

RV: CONTESTACION DEMANDA 11001333501620200035600 NANNY ELIONOR GOMEZ MORENO

Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C.

<correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 1/06/2023 4:31 PM

Para: Juzgado 16 Administrativo Seccion Segunda - Bogota - Bogota D.C.

<admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: leonardo.melo@mindefensa.gov.co <leonardo.melo@mindefensa.gov.co>

 2 archivos adjuntos (731 KB)

CONTESTACION NANNY ELIONOR GOMEZ.pdf; ANEXOS PODER DR HUGO ALEJANDRO MORA TAMAYO.pdf;

Cordial saludo,

De manera atenta informamos que ha sido radicado el presente correo como memorial para el proceso relacionado en el mismo, dentro del registro en el aplicativo siglo XXI podrá confirmar los datos del mensaje como Asunto, fecha y hora de recibo.

Atentamente,

**Grupo de Correspondencia
Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos
Sede Judicial CAN**

CAMS

De: Leonardo Melo Melo <Leonardo.Melo@mindefensa.gov.co>

Enviado: jueves, 1 de junio de 2023 16:25

Para: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; nizamudio@hotmail.com <nizamudio@hotmail.com>

Cc: leonardo.melo@mindefensa.gov.co <leonardo.melo@mindefensa.gov.co>

Asunto: CONTESTACION DEMANDA 11001333501620200035600 NANNY ELIONOR GOMEZ MORENO

SEÑOR

JUEZ 16 ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTA -
SECCIÓN SEGUNDA

E. S. D.

REF: PROCESO No.: 11001333501620200035600
DEMANDANTE: NANNY ELIONOR GOMEZ MORENO

DEMANDADO: LA NACION – MDN – FUERZA AÉREA
TEMA: NO ASCENSO

LEONARDO MELO MELO, abogado en ejercicio, identificado con cédula de ciudadanía No. 79053.270 expedida en Bogota y Tarjeta Profesional No. 73.369 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderada de la NACION – MDN – FUERZA AÉREA DE COLOMBIA, y encontrándome dentro de la oportunidad legal, presento ante su Despacho CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA de la referencia, en los siguientes términos:

CORDIALMENTE;

LEONARDO MELO MELO



La seguridad
es de todos

Mindefensa

SEÑOR
JUEZ 16 ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE
BOGOTA - SECCIÓN SEGUNDA
E. S. D.

REF: PROCESO No.: 11001333501620200035600
DEMANDANTE: NANNY ELIONOR GOMEZ MORENO
DEMANDADO: LA NACION – MDN – FUERZA AÉREA
TEMA: NO ASCENSO

LEONARDO MELO MELO, abogado en ejercicio, identificado con cédula de ciudadanía No. 79053.270 expedida en Bogota y Tarjeta Profesional No. 73.369 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderada de la NACION – MDN – FUERZA AÉREA DE COLOMBIA, y encontrándome dentro de la oportunidad legal, presento ante su Despacho CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA de la referencia, en los siguientes términos:

IDENTIFICACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

La parte demandada en el presente caso es la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, cuyo representante legal es el doctor IVAN VELÁSQUEZ, con sede principal en la Avenida el Dorado CAN Calle 26 No. 69 – 76, Torre Cuatro (elemento Agua) de la ciudad de Bogotá D.C. y NIT 899999003-1.

El director de Asuntos Legales del MINISTRO DE DEFENSA NACIONAL es el doctor HUGO ALEJANDRO MORA TAMAYO, ubicada en la Avenida el Dorado CAN Calle 26 No. 69 – 76, Torre Cuatro (elemento Agua) de la ciudad de Bogotá D.C.; a quien el

Ministro de Defensa Nacional le delegó la facultad de constituir apoderados en los procesos contenciosos administrativos que cursen contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional.

EN CUANTO A LAS DE LAS PRETENSIONES

MANIFIESTO DESDE AHORA AL DESPACHO QUE ME OPONGO A TODAS Y CADA UNA DE LAS PRETENSIONES DE LA PRESENTE DEMANDA, CON FUNDAMENTO EN LOS PRESUPUESTOS DE HECHO Y DE DERECHO QUE EXPONDRÉ A CONTINUACIÓN Y QUE APUNTAN A QUE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS FUERON EXPEDIDOS RESPETANDO LA NORMATIVIDAD SUSTANTIVA Y PROCEDIMENTAL VIGENTE PARA LAS FUERZAS MILITARES .

DE LOS HECHOS

EL HECHO UNO: Es cierto, de acuerdo con los documentos acompañados con la presente demanda.

LOS HECHOS DOS a CUATRO: No son hechos, se trata de meras elucubraciones de la demandante, efectuadas a través de su apoderado.

EL HECHO CINCO: Es cierto, de acuerdo con los documentos acompañados con la presente demanda.

LOS HECHOS SEIS a ONCE: No son hechos, se trata de meras elucubraciones de la demandante, efectuadas a través de su apoderado.

EL HECHO DOCE: Es cierto, de acuerdo con los documentos acompañados con la presente demanda.

LOS HECHOS TRECE a DIECINUEVE: No son hechos, se trata de meras elucubraciones de la demandante, efectuadas a través de su apoderado.

LOS HECHOS VEINTE a VEINTIRRES: Son ciertos, de acuerdo con

los documentos aportados con la demanda.

DE LAS EXCEPCIONES

CADUCIDAD

De acuerdo con lo establecido en el literal d) del artículo 164 del C.P.A.C.A., cuando se pretenda la Nulidad y el Restablecimiento del Derecho de un acto administrativo, que lesiona un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, la oportunidad para instaurar la correspondiente acción es cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo.

En el presente caso, el demandante pretende la nulidad del Decreto 2191 de fecha 1° de diciembre de 2019, emanado del MDN.

De acuerdo con la información aportada al proceso, el demandante afirma que efectuó solicitud de Conciliación Extrajudicial el 27 de julio de 2020, es decir por fuera de los 4 meses establecidos para el efecto.

La respectiva audiencia de conciliación se llevó a efecto en la Procuraduría General de la Nación el 20 de noviembre de 2020.

De acuerdo con registro de la página SUGLO XXI, el presente medio de control fue radicado el 30 de noviembre de 2020.

Por lo expuesto, solicito al Despacho DECLARAR PROBADA DE OFICIO LA EXCEPCIÓN de caducidad frente al Decreto referido.

FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA

MARCO NORMATIVO

CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA

“(...) ART. 217.-La Nación tendrá para su defensa unas fuerzas militares permanentes constituidas por el Ejército; la Armada y la Fuerza Aérea.

Las fuerzas militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.

La ley determinará el sistema de remplazas en las fuerzas militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio. (...)”

DECRETO 1790 DE 2000, que establece las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.

ESTRUCTURA PIRAMIDAL DE LAS FUERZAS MILITARES

La estructura PIRAMIDAL de la fuerzas militares tiene su fundamento en la necesidad de cumplir con la función que les es asignada dentro del Estado y las necesidades del servicio, lo que implica que no todos pueden llegar a ascender al grado más alto, premisa constitucionalmente acatada dentro del estamento militar y dentro de toda la administración pública.

No todos los miembros de las fuerzas armadas tienen calidades para ser General de la República, pese a que si las tengan para ser Coronel o simplemente Mayor; Circunstancia esta que es plenamente conocida por todos y cada uno de los miembros de las Fuerzas Armadas, desde que inician su carrera militar.

Si en las Fuerzas Militares no poder retirar a nadie del servicio activo, se tendría que estas instituciones no podrían cumplir con las jerarquías que las caracterizan; éste tránsito a una pirámide jerárquica de por si conlleva, de manera implícita, que los miembros de las mismas se deben retirar en la medida en que se acercan a la cúspide.

DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE CARRERA DE LAS FUERZAS MILITARES

Con base en la Constitución, se dispuso un régimen especial de carrera

para las Fuerzas Militares, con fundamento en este régimen han sido expedidas por el Legislador Ordinario y Extraordinario un sinnúmero de disposiciones legales tendientes a regular el ingreso, así como el retiro de los servidores públicos que hacen parte de la Institución Armada, todo dentro del marco constitucional otorgado, teniendo en cuenta la naturaleza de cuerpos armados permanentes y sus finalidades constitucionales las cuales se encuentran directamente relacionadas con la seguridad del Estado y con la seguridad ciudadana.

Las decisiones que tome el Ministerio de Defensa no son resultado de un procedimiento arbitrario, sino de una decisión fundamentada en la evaluación hecha por la Junta Asesora establecida para tal efecto, como se explicó con antelación.

No se ha vulnerado ninguno de los derechos de los enunciados por el actor, como se ha explicado, todo fue el producto de una decisión colegiada en pro de cumplir la función encomendada a la Fuerza Pública, y en ejercicio de ella como toda institución no puede por razones organizacionales, administrativas, que todos quienes iniciaron una carrera Lleguen a la cúspide, por razones diferentes, es por ello que el mismo legislador ha dado las herramientas necesarias para que en un determinado caso, prime el interés general como en este caso la Nación.

Si todos pudieran ascender y llegar al máximo grado, no se hubieren expedido normas que reglamentan tanto el ingreso, el desarrollo de la carrera militar hasta su finalización los cuales exigen una serie de requisitos y normas que conoce el militar desde el mismo momento de su ingreso a la Institución Armada y que todas se aplican como lo estipula la misma norma y no bajo criterios personales o arbitrarios, todos son el resultado de un análisis y estudio pormenorizado, donde prevalece el bien general, como se ha manifestado.

QUE ES EL ESCALAFÓN DE CARGOS Y CUAL ES SU UTILIDAD

EL ESCALAFON DE CARGOS constituye la base para determinar la planta de personal de las Fuerzas Militares, tal y como dispone la Constitución Política de Colombia que sea para todos los entes que

componen la estructura del Estado Colombiano.

El Decreto 1790 del 2000 por el cual se regulan las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares en su artículo 3 título I establece que el escalafón de cargos es la *“Lista de cargos dentro de la respectiva Fuerza, que se establece para cada uno de los grados de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo, clasificados por Fuerza, Arma, Cuerpo y Especialidad y mediante una clara definición de la función operacional, logística, administrativa, perfil y requisitos mínimos para el cargo”*.

Estas connotaciones tan particulares hacen que el estamento militar sea piramidal en su constitución y composición, ya que en la medida en que se asciende se van especializando funciones, cargos y perfiles que desafortunadamente dejan por fuera a personas que como es natural, por esencia humana, quisieran llegar a mejores posiciones o grados.

De la especial característica enunciada devienen innumerables cuestionamientos que han sido desechados por el máximo Tribunal Constitucional del país, Corporación que ha dejado plasmada en su Doctrina y Jurisprudencia constitucional la exequibilidad del Decreto 1790 de 2000 por encontrarlo ajustado a la Constitución Política, en las sentencias C-757 del 2002 y C159 del 2003.

LA PLANTA DE PERSONAL COMO SE DETERMINA Y PARA QUE SIRVE

La Planta es la cantidad de Oficiales y Suboficiales en ejercicio del cargo que en un periodo de tiempo autoriza el gobierno nacional y se rige por las necesidades de las fuerzas y por el presupuesto que determine el Ministerio de Hacienda para el rubro denominado “Gastos de Personal”.

El decreto 1790 en su artículo 4° dice al respecto: “DETERMINACION DE LA PLANTA: La planta de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares serán fijada por el Gobierno Nacional, con base en las necesidades de las mismas y tendrá como marco de referencia un

plan quinquenal elaborado por el Ministerio de Defensa Nacional revisado anualmente. La planta detallará el número de miembros por grado y fuerza.”

De lo anterior se colige que al fijar el gobierno nacional mediante un decreto, denominado decreto de planta, el número de oficiales y suboficiales que rige en un periodo, todos los actos administrativos de personal referentes a las promociones y ascensos deberán regirse a llenar las vacantes que se crean en cada uno de los grados sin sobrepasar las cantidades fijadas por el Gobierno Nacional.

Es claro, que en ningún momento es caprichoso, por parte de los Comandos de Fuerza o del Ministerio de Defensa Nacional, determinar si por conveniencia, animadversión, afectos, preferencias o cuestiones derivadas de los sentimientos humanos se conforma una planta de personal; esa facultad le es inherente al Gobierno Nacional con base en su presupuesto o dinero con el que dispone para sufragar gastos de personal y las necesidades del aparato estatal, que en algunos casos ha hecho que se supriman o fusionen entes del Estado.

RELACIÓN PLANTA DE PERSONAL CON LOS ASCENSOS

El artículo 51 del decreto 1790 del 2000 aclara este aspecto: “ARTICULO 51 CONDICIONES DE LOS ASCENSOS. Los ascensos se confieren a los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares en actividad que satisfagan los requisitos legales, dentro del orden jerárquico, de acuerdo con las vacantes existentes conforme al decreto de planta respectivo. Al escalafón de cargos y con sujeción a las precedencias resultantes de la clasificación en la forma establecida en el reglamento de Evaluación y Clasificación para el personal de las Fuerzas Militares.”

Aquí es claro que para los ascensos el número de personas que se seleccionen debe ajustarse a la cantidad fijada por el decreto de planta para ese grado y como puede observarse para el caso que nos ocupa el decreto de planta vigente para la fecha en que se cumplían los tiempos mínimos de ascenso del actor.

LÍNEA JURISPRUDENCIAL

La jurisprudencia de lo contencioso administrativo ha determinado, que, al cumplirse la totalidad de los requisitos prescritos en la ley, **el Gobierno Nacional escogerá entre quienes reúnan las condiciones generales y específicas establecidas por el decreto.**

En particular, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, indicó:

“(...) Descendiendo al caso en estudio, encuentra la Sala que la facultad del Ejecutivo para decidir sobre los ascensos de los miembros de las Fuerzas Militares es una potestad discrecional. En este sentido, aunque se señaló en una ocasión que la mencionada facultad para determinados grados era reglada, la Sala observa que el aserto que relativiza dicho carácter reglado “hasta el grado de coronel”, en la práctica no puede operar.

Así, la facultad discrecional del Ejecutivo se materializa en el hecho de que este no tiene la obligación de ascender a todos los miembros de las Fuerzas Militares que satisfagan la totalidad de los requisitos para ser promovidos a determinado rango, pues si existiera dicha obligación, la potestad discrecional no existiría y el Ejecutivo estaría siempre abocado a otorgar las respectivas promociones.

A juicio de la Sala no existe la mencionada obligación de ascenso por las siguientes razones:

Los ascensos se encuentran condicionados a la existencia de vacantes, tal como se desprende del ya mencionado artículo 51 del Decreto 1790 de 200039.

Los ascensos se confieren dependiendo de las necesidades o conveniencias de las Fuerzas Militares. Así, el artículo 64 del Decreto 1799 de 200040 dispone:

“Siempre que existan las correspondientes vacantes y las necesidades

o conveniencias institucionales lo permitan, quienes sean clasificados para ascenso en lista UNO, DOS o TRES, pueden ser ascendidos de acuerdo con lo establecido por la Ley”.

Igualmente, el artículo 4º del Decreto 1790 de 2000 estableció que el Gobierno Nacional tiene la facultad de determinar la planta de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares en atención a las necesidades de estas.

De esta suerte, si existiera la obligación de ascender a todos los miembros de las Fuerzas que cumplan los requisitos establecidos en la ley, sería esta circunstancia la que determinaría el ascenso, más no la prerrogativa del Ejecutivo y las necesidades del servicio, criterios estos que son, desde el punto de vista jurídico, los que se deben tener en cuenta para el efecto.

Los ya mencionados artículos 54, 65, 66 y 67 del Decreto 1790 de 2000 disponen con claridad que para los ascensos de los rangos identificados allí, la autoridad competente escogerá entre quienes hayan cumplido la totalidad de los requisitos determinados por el Decreto. En consecuencia, el cumplir con los requisitos habilita al uniformado para ser parte de los candidatos a ser ascendidos, pero de ningún modo significa que debe ser obligatoriamente promovido.

La necesidad de que el Ejecutivo tenga absoluta confianza en los integrantes de las Fuerzas Militares. Así, en atención a que la decisión de ascenso de sus miembros se enmarca dentro del ámbito del orden público, asuntos cuya dirección corresponde al Presidente de la República, y que estos se encuentran dentro de la línea de mando que ejecuta sus órdenes, es fundamental que el Ejecutivo confíe plenamente en los integrantes de estas Fuerzas. (...)

“(...)

Dentro de este marco, a juicio de la Sala, la expresión “podrán ascender” contenida en los artículos 53 y 54 del Decreto 1790 de 2000, no impone la obligación al Ejecutivo de promover al uniformado, sino que le permite decidir ascenderlo o no, sin que en todo caso sea posible que se exijan requisitos diferentes a los establecidos en la ley.

(...)

Con fundamento en lo anteriormente expuesto, la sección segunda, subsección B del TRIBUNAL DE CUNDINAMARCA, NEGÓ las pretensiones de la demanda en un caso similar, actuado como Ponente ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS, radicado 11001-33-35-022-2017-00147-01. de cual anexo copia

AUSENCIA DE DESVIACIÓN DE PODER

La doctrina administrativa determina que para que se configure el denominado “Desvío o Desviación de poder” es menester que la Administración Pública en el ámbito de sus competencias, no importa en cabeza de quién esté, tenga la intención de tomar una decisión, que se adopta persiguiendo un fin diferente del previsto por el legislador al otorgarla.

Este tipo de fines diferentes han sido igualmente considerados por la doctrina y jurisprudencias administrativas como aquellos que atañen a propósitos económicos, partidistas o ideológicos que en nada se presentan en el caso que hoy se rebate.

Determinar las motivaciones internas de quien profiere un acto administrativo que quizás vulnera intereses particulares señalando, además, causales que no existen, contraría todo precepto legal y es un desconocimiento grosero de la normatividad existente.

En el caso sub examine se tiene que el Gobierno Nacional determina libremente a qué Oficiales decide llamar a calificar servicios, a hacer cursos, a ir al exterior, o al servicio que estime conveniente para los intereses institucionales decisiones que en ningún momento obedecen a un querer personal de sancionar, premiar, ser subjetivo o algo similar; es diferente cumplir la ley que querer que la misma ley nos favorezca por simple capricho.

Esta determinación se fundamenta en una normatividad vigente

sumamente clara que se sigue de manera puntual.

Sobre el tema el tratadista JAIME VIDAL PERDOMO en su libro de Derecho Administrativo ha expresado lo siguiente:

“(...) Los funcionarios deben actuar teniendo en cuenta el interés general. Cuando quiera que obren buscando un fin distinto de este, están desviando el poder que se les confió y sus actos son anulables.

Hay desvío de poder cuando se emplea una facultad otorgada por la ley con un fin distinto al que la ley quería al otorgarla. Entonces es preciso buscar la intención que tuvo la ley al crear una competencia y el fin que ha querido el funcionario al dictar el acto. (...)”

DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN LA DESVIACIÓN DE PODER

No aporta el demandante, prueba de que se hubiese actuado con desviación de poder o falsa motivación por parte del señor Ministro de Defensa Nacional, ya que lo único que se observa es que actuó dentro de sus competencias y conforme a la ley.

Al respecto el H. Consejo de Estado ha manifestado:

“Como es sabido, la carga de la prueba de desvío de poder, por ser un vicio que afecta el acto administrativo que goza en principio de la presunción de legalidad, le corresponde al impugnante y es éste quien tiene que demostrar que la administración ha perseguido un fin diferente a aquel que el derecho le ha asignado, cuestión que no acontece en el sub-lite. (Consejo de Estado NUMERO REGISTRO: 00039042 RADICACION: 14552 FECHA: 97/05/29)”

Igualmente, el H. Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B, ha manifestado al respecto que:

“De la desviación de poder.

Es reiterada la jurisprudencia en el sentido de que en los actos expedidos en ejercicio de la facultad discrecional además de la

presunción de legalidad que cobija a todo acto administrativo ésta se presume ejercida en aras del buen servicio, presunción según la cual quien afirme desviación de poder, es decir, que el acto se inspiró en razones ajenas o distintas al espíritu del legislador en la atribución de tal competencia, debe expresar, concretar o especificar cuáles fueron los verdaderos motivos que considera tuvo la administración para expedir el acto enjuiciado y corre con la carga de su prueba.

En el caso de autos, la demandante no aduce o especifica cual es la razón diferente o ajena al buen servicio público que considera inspiradora del acto acusado.

En el proceso presente, hay ausencia de prueba que nos acredite el motivo ajeno al buen servicio que determinó la expedición del acto y, por ende, no se logra la configuración de la desviación de poder como causal de nulidad, como lo indica la (Sentencia 1998-1136-01 de fecha 05 sep. del 2002. Actor Isabel Apolinar) circunstancia similar se presenta en el caso del actor. (...) “

DEL ACTO DEMANDADO

Dentro de las consideraciones del acto administrativo demandado, se especifica de manera detallada, los fundamentos constitucionales, legales y jurisprudenciales, de la decisión adoptada. Sintetizándose así:

Además de lo preceptuado en las normas transcritas, debe precisarse que la permanencia del personal uniformado en la institución, no depende solamente de una hoja de vida en donde no se advierta la existencia de antecedentes penales o disciplinarios en contra, ni de los demás aspectos alegados en el presente proceso, sino de las necesidades de personal de un perfil determinado para ocupar los cargos con que se cuenta, de acuerdo con las necesidades de seguridad nacional del momento; sumado al hecho de que el suboficial tuviese tiempo para acceder a una Asignación de Retiro.

CORTE CONSTITUCIONAL – Sentencia SU091/16

La Sala Plena de la Corte Constitucional, mediante sentencia SU091 de fecha 25 de febrero de 2016, unificó su jurisprudencia en lo relacionado con la figura del LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS, de los miembros de la Fuerza Pública, precisando que dicha modalidad de retiro no requiere de motivación expresa.

En dicha sentencia, la Corte hace una distinción entre el retiro por LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS, el retiro por VOLUNTAD DEL GOBIERNO y, el retiro DISCRECIONAL en las Fuerzas Militares.

En lo que hace referencia al RETIRO POR LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS, la Corte precisó:

“El retiro por llamamiento a calificar servicios es una herramienta con la que cuentan las instituciones de la Fuerza Pública para garantizar la renovación o el relevo del personal uniformado dentro de las escalas jerarquizadas propias de la institución y permitir con ello el ascenso y la promoción de otros funcionarios, régimen especial dispuesto por mandato constitucional y desarrollado en los Decretos Ley 1790 y 1791 de 2000 y las Leyes 857 de 2003 y 1104 de 2006.”

“El presupuesto que da razón a la aplicación de esta causal tal y como se mencionó es haber cumplido un tiempo mínimo en la institución y tener derecho a la asignación de retiro.”

“A diferencia de lo anterior, el retiro Discrecional en las Fuerzas Militares y el retiro por Voluntad del Gobierno Nacional o del Director General de la Policía Nacional han sido instituidas con la finalidad de velar por el mejoramiento del servicio frente a casos de corrupción o graves situaciones que afecten el desempeño de la función institucional, en aras de garantizar la seguridad ciudadana y la misma seguridad del Estado, sin que se requiera que el uniformado haya tenido un tiempo mínimo de servicio con el cual adquiera el derecho a una asignación de retiro.”

LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS A MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA- Características

“El retiro por llamamiento a calificar servicios goza de las siguientes características:

la Institución emite un acto administrativo basado en una atribución legal que conduce al cese de actividades del uniformado, sin que su inactividad implique una sanción, despido o exclusión deshonrosa y no puede equipararse a otras formas de desvinculación tales como la destitución; esta facultad sólo puede ser ejercida cuando el miembro de la Fuerza Pública ha laborado durante un mínimo de años (15 o más, según el caso) que le garantice el acceso a una asignación de retiro, previa recomendación de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa; la cesación del servicio por esta causa se considera una situación en la cual los miembros de la Fuerza Pública, sin perder su rango en la milicia, culminan su carrera sin que les asista la obligación de prestar sus servicios en actividad;

el retiro así ordenado no es definitivo ni absoluto, simplemente el miembro de la Fuerza Pública deja de ser activo para pasar a la reserva; existe la posibilidad de que el uniformado retirado sea reincorporado por llamamiento especial al servicio, tal como puede ocurrir si es nombrado como agregado en el extranjero; es una forma consuetudinaria de permitir la renovación del personal de la fuerza pública y una manera común de terminar la carrera dentro de las instituciones armadas, permitiendo la renovación de mandos.”

LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS A MIEMBROS DE LA FUERZA PUBLICA-Requisitos

“Para el retiro por llamamiento a calificar servicios, la ley exige como presupuesto indispensable de procedencia el cumplimiento previo de los requisitos para hacerse acreedor a la asignación de retiro, esto es, el tiempo mínimo de servicio prestado en la Institución, que difiere en cada una de las categorías del personal uniformado de la Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, a saber, oficiales, suboficiales, nivel ejecutivo y agentes. “

“Se tiene entonces, que, la exigencia de haberse cumplido el tiempo mínimo para hacerse acreedor a una asignación de retiro, constituye

una garantía para el funcionario en cuanto que asegura al retirado, como mínimo, el derecho a un porcentaje equivalente de las partidas computables pertinentes, equiparándose esta situación administrativa a lo que en el régimen laboral privado equivale a una pensión de jubilación, así como continuar con sus derechos a la seguridad social, bienestar y recreación; y además, en una limitante para el nominador que acude a la libre disposición del superior y a favor de aquél, en la medida que, tratándose del retiro por llamamiento a calificar servicios, otorga la certidumbre de que el nominador no podrá hacer uso de la precitada facultad sino después de transcurrido dicho lapso al servicio de la Institución.”

LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS A MIEMBROS DE LA FUERZA PUBLICA-Finalidad

“El llamamiento a calificar servicios se aplica como un mecanismo de renovación dentro de la línea jerárquica institucional que busca garantizar la dinámica de la carrera de los uniformados, constituyéndose en una herramienta de relevo natural dentro del esquema piramidal de mando que tiene la Institución Militar y Policial, atendiendo razones de conveniencia institucional y necesidades del servicio, no sujetas exclusivamente a las condiciones personales o profesionales del funcionario; Así mismo, su proyección al nuevo grado, que en todo caso estará sujeto a las vacantes que establezca el Gobierno Nacional.”

RETIRO POR LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS A MIEMBROS DE LA FUERZA PUBLICA- No requiere motivación adicional del acto.

“No existe la obligación de motivar expresamente estos actos de retiro, ya que la motivación está contenida en el acto de forma extra textual y claramente está dada por la ley, siempre que se cumplan con los requisitos establecidos en ella, puesto que es una terminación normal de la carrera que busca proteger la estructura jerárquica piramidal de la función institucional, manteniendo a pesar de ello la posibilidad de un control judicial posterior, para evitar que pueda ser utilizada como

una herramienta de persecución por razones de discriminación o abuso de poder.”

LINEA DEL CONSEJO DE ESTADO

La SECCION SEGUNDA - SUBSECCION “A” del Honorable Consejo de Estado, mediante sentencia de fecha doce (12) de octubre de dos mil diecisiete (2017), actuando como Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNANDEZ Bogotá D.C., Radicación número: 25000-23-25-000-2010-01134-01(0866-14) Actor: LUIS ALBERTO ORTIZ QUINTERO Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL; CONFÍRMA la sentencia de 18 de octubre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

“ (...) El llamamiento a calificar servicios es una figura jurídica con la que cuenta el Estado como facultad discrecional, que permite a la autoridad administrativa, adoptar la decisión de retirar del servicio activo a uno de sus miembros por motivos del servicio, atiende al concepto de evolución institucional, que permite el relevo y oxigenación dentro de la línea jerárquica de los cuerpos armados, facilitando el ascenso y promoción de su personal, lo que responde a la manera corriente de culminar la carrera oficial dentro de ellos, conduciendo al cese de las funciones de un agente en servicio activo, sin embargo, esa facultad discrecional no configura una sanción, despido ni exclusión infame o denigrante de la institución. En efecto, el llamamiento a calificar servicios no puede constituir una sanción porque existe en favor del personal retirado, entre otras medidas, el reconocimiento y pago de una asignación mensual de retiro, con el fin de que puedan satisfacer sus necesidades familiares personales. (...)”

“(...) La idoneidad para el ejercicio de un cargo y el buen desempeño de las funciones no otorgan por sí solos a su titular prerrogativa de permanencia en el mismo, pues lo normal es el cumplimiento de los deberes por parte del funcionario. Se puede decir en el mismo sentido que por el hecho consistente en las buenas calificaciones y trayectoria en la entidad demandada del actor, él tiene un derecho de estabilidad.

Cuestión diferente, es que el a quo, en la sentencia de primera instancia dio relevancia a la temática de la discrecionalidad de la administración para tomar la decisión de llamamiento a calificar servicios del actor, en aras del buen servicio, lo cual se constituye en una presunción que se predica de ese tipo de actos y que ha sido ampliamente abordada y reiterada por parte de esta Corporación. (...) Adicionalmente, se debe tener en cuenta que la estructura jerárquica de la fuerza pública es piramidal, es decir, que en la medida en que se asciende se restringe progresivamente el número de cupos, por tanto, no todos los oficiales que tengan una buena hoja de vida pueden llegar a los más altos rangos o niveles. (...) En ese orden, se puede afirmar que existe una presunción legal, en el sentido que los actos de llamamiento a calificar servicios, se presumen emitidos en aras del buen servicio, los cuales no requieren ser motivados, toda vez que la motivación de los mismos está prevista en la ley. (...) Para finalizar la Sala reitera que los actos expedidos en ejercicio de la facultad discrecional están amparados por la presunción de legalidad y de haber sido proferidos en aras del buen servicio. También se ha insistido que quien considere que se profirieron con desviación de poder, esto es, que se inspiraron en razones ajenas o distintas al querer del legislador, corre en principio, con la carga de la prueba, cuestión que no se dio en este asunto. Tal como se dijo, lo manifestó tanto al a quo como la Agente del Ministerio Público.

(...)"

Ahora bien, la conclusión a la que se puede llegar luego de todo lo anterior es la de que el hecho de ser buen trabajador no constituye fundamento válido para permanecer en el cargo ni para para anular el acto de retiro por ese solo hecho, y menos para decretar el reintegro del accionante al servicio activo del Ejército Nacional, ya que por disposición constitucional, se gobierna por un régimen especial de carrera militar.

Sopesar los motivos de conveniencia o inconveniencia de permanecer en el servicio activo los uniformados resulta ser una atribución privativa de las instancias pertinentes de las fuerzas militares,

conforme a la ley y en aras del buen servicio, no del juez administrativo, máxime cuando, según lo ha reiterado la Corte Constitucional, “ la cesación del servicio por esta causa [llamamiento a calificar servicios] se considera como una situación en la cual los miembros de la Fuerza Pública, sin perder su rango en la milicia, culminan su carrera sin que les asista la obligación de prestar sus servicios en actividad. [...] El retiro así ordenado no es definitivo ni absoluto, simplemente el miembro de la Fuerza Pública deja de ser activo para pasar a la reserva. [...] Existe la posibilidad de que el uniformado así retirado sea reincorporado por llamamiento especial al servicio, tal como puede ocurrir si es nombrado como agregado de policía en el extranjero. Por último, es **una forma consuetudinaria** de permitir la renovación del personal de la fuerza pública y **una manera común de terminar la carrera dentro de las instituciones armadas, permitiendo la renovación de mandos**», «sin que su inactividad implique una sanción, despido o exclusión deshonrosa del policial y no puede equipararse a otras formas de desvinculación tales como la destitución» (se destaca) [sentencia T-265 de 2013, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio].

En otras palabras, la posibilidad de llamamiento a calificar servicios es conocida de antemano por los uniformados, en virtud de la formación académica que reciben cuando ingresan al servicio, dado que así está consagrada tradicionalmente en el respectivo ordenamiento jurídico, figura castrense aplicable a la mayoría de los oficiales, en razón a la estructura piramidal de la fuerza pública, que impide que todos puedan en la práctica ser ascendidos y, por eso, si aún este acto de retiro no está expresamente motivado, ello no lo convierte *per-se* en ilegal, puesto que se presume expedido en aras del buen servicio, como en el presente caso. En cuanto a este punto, la Corte Constitucional ha sostenido que “Es importante llamar la atención que **si no se puede llevar a cabo el retiro por calificación de servicios, se originaría el ascenso automático de todos los miembros de las fuerzas armadas hasta sus máximas posiciones, lo cual es imposible no sólo por la estructura jerarquizada y piramidal a que se ha hecho referencia, sino desde el punto de vista de la disponibilidad**

presupuestal y de la planta de personal que se establece frente a estos organismos en la Constitución Política de Colombia [...]» (negrilla del texto original) [sentencia SU-91 de 2016].

DE LA ASIGNACIÓN DE RETIRO

En efecto, el demandante al momento de ser llamado a calificar servicios, contaba con un tiempo superior a quince (15) años de servicio en el EJERCITO NACIONAL, lo que lo hace merecedor a una asignación de retiro y a los correspondientes servicios médicos.

PETICIÓN ESPECIAL

Teniendo en cuenta todo lo anteriormente planteado y que será probado a lo largo del debate probatorio, ruego al señor juez, con fundamento en el desarrollo legal y jurisprudencial que rige la figura de LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIO de los miembros de la fuerza pública, cotejado con los presupuestos fácticos obrantes, se tiene que los actos administrativos atacados hoy en vía judicial no están viciados de nulidad, sino que por el contrario, dicho acto administrativo cumple con el lleno de los requisitos legalmente exigidos tanto en lo sustantivo como en lo procedimental para surtir plenos efectos, por lo que de la manera más respetuosa le solicito DENEGAR las pretensiones de la presente demanda.

PETICIÓN FINAL

Señor Juez, del análisis de los presupuestos fácticos y jurídicos que conforman el presente expediente, así como la línea jurisprudencial trazada, se advierte ausencia de vicio alguno de nulidad frente al decreto demandado.

Adicionalmente, y de acuerdo con el material probatorio aportado, el presente medio de control se encuentra caducado, por lo tanto y de la manera más comedida, le solicito NEGAR las pretensiones de la

presente demanda, dado que no se logró desvirtuar la legalidad del acto acusado.

DE LAS PRUEBAS y ANEXOS

Solicito de forma muy respetuosa al señor Juezse decreten como medios de prueba los siguientes:

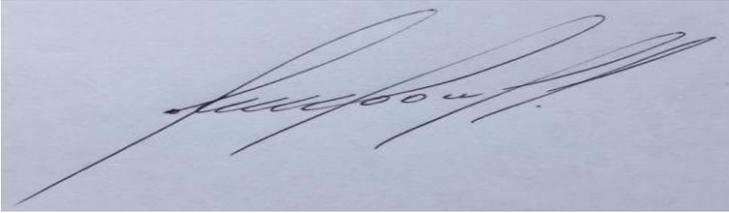
1. En cuanto a dar cumplimiento a lo preceptuado en el párrafo 1º del artículo 175 del C.P.A.C.A., informo al Despacho que se ha efectuado solicitud de dicho expediente al área competente, para que remita lo documentos requeridos directamente al presente proceso por lo que solicito se decretado y practicado dicho medio de prueba.
2. Por otro lado solicito oficiar a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares a fin de que aporten certificación de haberse reconocido una Asignación de Retiro al hoy demandante.

Finalmente me permito manifestar al despacho que me opongo al decreto de pruebas solicitadas por el apoderado del demandante en el capítulo denominado "solicitud de pruebas" toda vez que no son útiles, pertinentes ni necesarias para el presente juicio, pues como ya se dijo anteriormente el llamamiento a calificar servicios no necesita motivación y basta con que el oficial o suboficial cuente con derecho a asignación de retiro, sumado al hecho de que el demandante no las solicito con anterioridad a presentación de la demanda

NOTIFICACIONES

Recibiré notificaciones y citaciones en el correo electrónico: leonardo.melo@mindefensa.gov.co.

Del señor Juez, atentamente,

A rectangular image showing a handwritten signature in black ink on a light-colored background. The signature is cursive and appears to read 'Leonardo Melo Melo'.

LEONARDO MELO MELO
C.C No. 79.053.270 expedida en Bogotá
T. P. No. 73.369 del C. S. de la J.
Leonardo.melo@mindefensa.gov.co



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
República de Colombia

FORMATO

Página: 1 de 1

Código: GT.-F-002

Acta de posesión

Versión: 1

Vigente a partir de: 15 de julio de 2022

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL



Libertad y Orden

ACTA DE POSESIÓN FUNCIONARIOS

ACTA DE POSESIÓN No.

0820-22

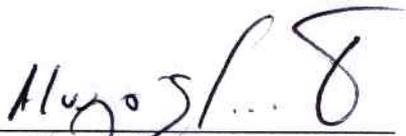
FECHA

22 de agosto de 2022

En la ciudad de Bogotá D.C., se presentó al **DESPACHO DE LA SECRETARIA GENERAL (E)**, el(a) Señor(a) **HUGO ALEJANDRO MORA TAMAYO**, identificado(a) con cédula de Ciudadanía No. **71.761.719**, con el fin de tomar posesión de las funciones del empleo Director del Sector Defensa, Código 1-3, Grado 18, de la Dirección de Asuntos Legales, en el cual fue **NOMBRADO(A)**, mediante Resolución No. 5201 del 19 de agosto de 2022.

Manifestó, bajo la gravedad de juramento, no estar incurso(a) en causal alguna de inhabilidad general o especial, de incompatibilidad o prohibición de las establecidas por los decretos 2400 de 1968, 1083 de 2015, ley 734 de 2002 y demás disposiciones vigentes para el desempeño de empleos públicos.

En cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 141 del decreto 2150 de 1995, solo se exige la presentación de la cédula de ciudadanía..


Firma del Posesionado



KARINA DE LA OSSA VIVERO
Secretaria General (E)

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

RESOLUCIÓN NÚMERO 5201 DE

(19 AGO 2022

Por la cual se hace un nombramiento ordinario en la planta de empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional – Unidad de Gestión General ✓

LA SECRETARIA GENERAL DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL (E) ✓

En ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 208 de la Constitución Política, literal g artículo 61 de la Ley 489 de 1998, Decreto 1875 del 30 de diciembre de 2021, artículos 13 y 14 del Decreto Ley 091 de 2007 y en concordancia con las facultades conferidas en el numeral 1 del Artículo 1 de la Resolución No. 0456 del 11 de marzo de 2021, Decreto No. 1456 de 2022, y

RESUELVE

ARTÍCULO 1. Nombrar al señor **HUGO ALEJANDRO MORA TAMAYO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 71.761.719, en el empleo de Libre Nombramiento y Remoción, Director del Sector Defensa, Código 1-3, Grado 18, de la Planta Global de Empleados Públicos del Ministerio de Defensa Nacional - Unidad de Gestión General – Dirección de Asuntos Legales, por haber reunido los requisitos para el empleo, teniendo en cuenta la necesidad del servicio.

ARTÍCULO 2. Comunicar a través de la Dirección de Gestión del Talento Humano del Ministerio de Defensa Nacional – Unidad de Gestión General, el presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO 3. La presente resolución rige desde la fecha de su publicación y surte efectos fiscales a partir de la posesión en el cargo correspondiente

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C, 19 AGO 2022

LA SECRETARIA GENERAL (E)


KARINA DE LA OSSA VIVERO



RS20220819079609

Bogotá D.C., 19 de Agosto de 2022



MINDEFENSA
Rad No. RS20220819079609
Anexos: No Con copia: No
Fecha: 19/08/2022 15:21:54

MINISTERIO DE DEFENSA
NACIONAL

Señor
HUGO ALEJANDRO MORA TAMAYO
Ciudad. -

Respetado Señor:

Con toda atención me permito comunicarle que mediante Resolución No. 5201 del 19 de agosto de 2022, fue nombrado en el empleo de Libre Nombramiento y Remoción, Director del Sector Defensa, Código 1-3, Grado 18, de la Planta Global de la Unidad de Gestión General del Ministerio de Defensa Nacional – Dirección de Asuntos Legales.

Por lo anterior, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha de la presente comunicación, debe presentar por escrito aceptación del nombramiento para continuar con los trámites de posesión.

Atentamente,

Karina Lucia De La Ossa Vivero
DIRECTORA DE GESTIÓN DEL TALENTO HUMANO

Anexos: copia Resolución No. 5201 de 2022
Elaboró: Sthefania Olarte Cabanzo
Serie: Historias/ Historias Laborales

Recibido
19.08.2022
Hugo Mora