**JUZGADO TREINTA ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.**

**SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá, D.C., cuatro (4) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

**N.R.D. 11001 33 35 030 2018 00522 00**

**Objeto.**

Decidir sobre la solicitud de medida provisional efectuada por el apoderado judicial de JOHN EDINSON MORENO TOVAR.

1. **DE LA MEDIDA PROVISIONAL SOLICITADA.**

El apoderado de la parte actora solicita se mantenga en el servicio al actor hasta tanto se decida sobre la nulidad del acto acusado contenido en la Resolución 084 del 14 de febrero de 2018, mediante el cual se retira del servicio activo por voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional, con el fin de garantizar los derechos del debido proceso por cuanto nunca se llevó a cabo una investigación penal o disciplinaria en la que fuere vencido y que llevara la destitución al servicio; al debido proceso administrativo porque la Corte Constitucional en sentencia C-758 de 2013 estableció los parámetros para que la Dirección de la Policía Nacional retire a un policía de manera discrecional, le indica unos parámetros de carácter constitucional, como es un análisis veraz, real y material probatorio que sustente la decisión y, que como no sucedió en el caso del actor Resolución 084 se motivó con información negativa que se aparta de los principios de congruencia y legalidad; al trabajo digno por la decisión arbitraria que profirió la demandada, a pesar de capacitarse profesionalmente y obtener buenas acciones, y con base en otras que fueron objeto de corrección pero la entidad las aprovechó para retirarlo del servicio; al mínimo vital, ya que afecta el sostenimiento del actor y de su familia al no devengar salario alguno por el retiro sin justificación legal alguno, entre otros aspectos.

**II.** **DEL TRASLADO DE LA MEDIDA PROVISONAL SOLICITADA.**

Dentro del término de traslado de la medida cautelar interpuesta a través de apoderado, la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONA - POLICÍA NACIONAL-, se opone a la suspensión provisional de los actos administrativos demandados toda vez que los mismos fueron adelantados por funcionario competente y atendiendo todas las garantías del caso; además, indica que la medida cautelar solicitada no cumple con los requisitos sustanciales y de forma de la ley establecidos en el artículo 229 del CPACA, dado que el actor no identifica la resolución, como tampoco sustenta sumariamente el motivo de la solicitud, que esté en contravía del algún derecho. Que la Resolución 084 del 14 de febrero de 2018 cumple con todos los lineamientos que exige la ley para su cumplimiento, precisando que la hoja de vida del demandante y el buen desempeño en sus funciones no genera por sí solo fuero alguno de estabilidad. Indica que el retiro por voluntad del Gobierno se realiza por razones de un mejoramiento del servicio.

Asimismo, el apoderado de la demandada, hace un recuento normativo, invocando lo dispuesto en el artículo 125 de la Constitución Política de Colombia, Ley 857 de 2003, que modifica el Decreto Ley 1791 de 2000, el cual regula el retiro del personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional y la sentencia SU-566 de 2014, para concluir que la motivación de acto se hace en razón al mejoramiento del servicio, en razón a la falta de compromiso institucional, la falta de liderazgo y responsabilidad del demandante que incidió de manera negativa, perturbando con sus acciones y omisiones la buena marcha de la institución, y que de ello dan cuenta las anotaciones que reposan en el formulario de seguimiento.

Agrega, que medió el requisito previo del concepto de la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales del Nivel Ejecutivo y Agentes de la MEBOG, la cual recomendó el retiro del demandante, cumpliendo así el lleno de los requisitos legales y el marco de la motivación exigida por la Corte Constitucional, entre otras consideraciones.

1. **CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.**

Para resolver la medida de suspensión provisional deprecada por el apoderado judicial del actor, se tendrá en cuenta que la Sección Quinta del H. Consejo de Estado[[1]](#footnote-1), se refirió al cambio que se introdujo en la Ley 1437 de 2011, así:

“Cabe resaltar que uno de los mayores cambios entre la anterior legislación (Decreto 01 de 1984) y la actual (Ley 1437 de 2011) es la flexibilización de los requisitos para que se decrete la medida de suspensión provisional; así, mientras el artículo 152 del C.C.A. establecía que era necesario para la prosperidad de la medida la manifiesta contradicción entre las normas alegadas como vulneradas y el acto acusado, o de éste con las pruebas; ahora con el C.P.A.C.A., basta que de la comparación se evidencie la mera contradicción entre el acto acusado y las normas cuya violación se alega, o del acto con las pruebas.”

Igualmente, el H. Consejo de Estado, Sección Quinta[[2]](#footnote-2) analizó los aspectos a considerar por el Juez al momento de resolver una solicitud de suspensión provisional, dentro del nuevo C.P.A.C.A., señalando:

“La nueva norma precisa entonces a partir de que haya petición expresa al respecto que: 1°) la procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto que se acusa de nulidad puede acontecer si la violación de las disposiciones invocadas, surge, es decir, aparece presente, desde esta instancia procesal – cuando el proceso apenas comienza-, como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. 2°) Además, señala que esta medida cautelar se debía solicitar, ya con fundamento en el mismo concepto de violación de la demanda, o ya en lo que el demandante sustente al respecto en escrito separado.

“Entonces, lo que en el nuevo Código representa variación significativa en la regulación de esta figura jurídico-procesal de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo acusado, con relación al estatuto anterior, radica en que ahora, la norma da apertura y autoriza al juez administrativo para que, a fin de que desde este momento procesal obtenga la percepción de que hay la violación normativa alegada, pueda: 1°) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2°) que también pueda estudiar las pruebas allegadas con la solicitud.”

“Ahora bien, según la Real Academia de la Lengua Española el término “surgir” - (del latín surgere)- significa aparecer, manifestarse, brotar.3”

“En este punto esencial es donde radica la innovación de la regulación en el CPACA de esta institución de la suspensión provisional, pues la Sala recuerda que en el anterior CCA - Decreto 01 de 1984-, articulo 152, la procedencia de esta medida excepcional solicitada y sustentada de modo expreso en la demanda o en escrito separado, estaba sujeta o dependía de que la oposición o la contradicción del acto con las disposiciones invocadas como fundamento de la suspensión provisional fuera manifiesta, apreciada por confrontación directa con el acto o con documentos públicos aducidos con la solicitud.”

“De las expresiones “manifiesta” y “confrontación directa” contenidas en el artículo 152 del Código Contencioso Administrativo anterior, tradicionalmente la doctrina y la jurisprudencia dedujeron que la procedencia de esta figura excluía que el operador judicial pudiera incursionar en análisis o estudio, pues la transgresión por el acto de las normas en que debería fundarse, alegadas como sustento de la procedencia de la suspensión, debía aparecer “prima facie”, esto es, sin implicar estudio ni esfuerzo analítico alguno.

Ahora bien, no obstante que la nueva regulación como ya se dijo permite que el juez previo a pronunciarse sobre la suspensión provisional lleve a cabo análisis de la sustentación de la medida y estudie pruebas, ocurre que ante el perentorio señalamiento del 2° inciso del artículo 229 del CPACA (Capítulo XI Medidas Cautelares- procedencia), conforme al cual:

“La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento”, es preciso entonces que el juez sea muy cauteloso y guarde moderación a fin que el decreto de esta medida cautelar no signifique tomar partido definitivo en el juzgamiento del acto ni prive a la autoridad pública que lo produjo o al demandado (en el caso el elegido o el nombrado cuya designación se acusa), de que ejerzan su derecho de defensa y que para la decisión final se consideren sus argumentos y valoren sus medios de prueba.”

Así, acorde con la situación fáctica, el acervo probatorio allegado con la demanda, considera este juez que en el presente evento no se reúnen los requisitos del artículo 231 del C.P.A.C.A., para ordenar de manera provisional el reintegro de JOHN EDINSON MORENO TOVAR porque el artículo 62 del Decreto Ley 1791 de *2000 “Por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional”,* modificado en lo pertinente por la Ley 857 de 2003, prevé la facultad discrecional del Gobierno o Director General de la Policía Nacional para retirar del servicio al personal del Nivel Ejecutivo y Agentes con cualquier tiempo de servicio previa recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva, y no se aportan los elementos de prueba o los argumentos que desvirtúen de manera contundente los motivos que originaron el su retiro, como son **i)** el incumplimiento de órdenes al no ingresar a la herramienta de tecnología “Sistema de Evaluación de Desempeño –EVA-, conforme lo establece la Resolución 04089 del 11 de septiembre de 2015; **ii)** Llegadas tarde al servicio, sobre las cuales le hicieron 4 registros de llamado de atención orientando su comportamiento; **iii)** Incumplimiento al ítem de capacitación y actualización “no desarrolló seminario taller en atención al usuario” y mal porte de uniforme; **iv)** No aportar resultados operativos; entre otras circunstancias.

En consecuencia, acorde con la situación fáctica y el caudal probatorio allegado hasta este momento procesal, como no es posible establecer con certeza los derechos alegados, dichos aspectos deberán probarse a lo largo de la actuación judicial, por ende, no es viable acceder a medida cautelar deprecada; razón por el cual, se negará la misma.

De conformidad con lo anterior, el **Juzgado Treinta Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá D.C. – Sección Segunda,**

**RESUELVE**

**Primero.-** Denegar el decreto de la medida cautelar,de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**Segundo.-** Por Secretaría, dese cabal cumplimiento al auto del 28 de enero de 2019.

**Tercero.-** Previa verificación de la vigencia de la tarjeta profesional, se reconoce personería adjetiva al Doctor LUIS FERNANDO RIVERA ROJAS, identificado con cédula de ciudadanía 1.032.364.001 y T.P. 193.512 del Consejo Superior de la Judicatura como apoderado judicial de la Nación- Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional-, en términos y para los efectos del poder visible a folio 139 y s.s. del expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**OSCAR DOMINGO QUINTERO ARGUELLO**

**Juez**

GMCA

|  |
| --- |
| **REPÚBLICA DE COLOMBIA**    **JUZGADO 30 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**  **SECCIÓN SEGUNDA**  Por anotación en ESTADO ELECTRÓNICO notifico a las partes la providencia anterior, hoy  \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_a las 8:00 a.m.  \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_1  **SECRETARIO** |

1. Radicado 11001-03-28-000-2012-00049-00. M.P. Alberto Yepes Barrero. [↑](#footnote-ref-1)
2. Consejo de Estado, providencia del 13 de septiembre de 2012, radicación 11001-03-28-000-2012-00042-00. Consejera Ponente Susana Buitrago Valencia [↑](#footnote-ref-2)