

Señor Doctor (M.P.)
CONSEJO DE ESTADO
La Ciudad

RE: TUTELA EN CONTRA DEL JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO Y Tribunal Administrativo de Cundinamarca (**SAMUEL JOSE POVEDA (M.P.)**)
MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD CON RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. PROCESO 11001333500920150023902.
Actor: IMP. JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO - C.C. N° de 1.103.095.937 contra LA NACIÓN -ARMADA NACIONAL

ANCIZAR RODRÍGUEZ GARCÍA, Mayor de edad, domiciliado en Bogotá, cedulao bajo el Número N° 7.539.976 de Armenia y Tarjeta Profesional N° 167.954 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en ejercicio del poder conferido por IMP. JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO comparezco ante su Despacho con el fin de presentar ACCION DE TUTELA EN CONTRA DEL JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO Y Tribunal Administrativo de Cundinamarca (**SAMUEL JOSE POVEDA (M.P.)**). con el objeto de que se protejan sus derechos constitucionales fundamentales vulnerados como: el acceso a la administración de Justicia, la buena fe, al debido proceso, a la honra, al buen nombre, al trabajo y a una vida digna, con fundamento en los siguientes:

1. II.- HECHOS U OMISIONES FUNDAMENTALES:

La parte actora encuentra fundamento fáctico en los siguientes:

DE LOS HECHOS:

1. El actor, por no tener más opciones en la vida por ser de origen de pobreza, ingreso a la fuerza pública el 04 de abril de 2007 como infante de marina profesional.
2. Estando en su servicio y por tener derecho a ello, el día 31 de enero de 2014 el actor salió a hacer uso del permiso operacional y turno navideño con 11 días de permiso, dicho permiso se empezó a hacer efectivo a partir del 31 de enero hasta el 10 de febrero de 2014.
3. Después de unos confusos hechos, el 09 de febrero fue ingresado a la clínica de Corozal por ser víctima de heridas con arma blanca siendo

remitido a la clínica Santa María de Sincelejo. Y posteriormente al Hospital Naval de Cartagena siendo dado de alta el 10 de febrero de 2014 con incapacidad por siete (7) días.

4. Ese día el SI de la Sección de personal del Batallón de Policía Naval N° 70 Capitán JUAN CASTILLO llamo al celular del actor con el fin de verificar su situación personal y estado de salud por las lesiones causadas. El capitán JUAN CASTILLO le indico su número celular y su correo electrónico jjuancastillo10@gmail.com para que por esos medios estuviera en contacto con él y así lo confirmó en la jurada que rindió en el despacho en la audiencia de pruebas.
5. Por esos hechos el actor estuvo incapacitado hasta el 26 de febrero de 2014, lo que indica que no podía presentarse por esa incapacidad a laborar.
6. El 10 de febrero el actor entabla la respectiva demanda ante la fiscalía por el delito de lesiones personales contra su agresor HUMBERTO MERCADO por los hechos del 09 de febrero.
7. El 27 de febrero ingresa a establecimiento de sanidad militar hasta el 06 de marzo de 2014 saliendo con incapacidad de 8 días, es decir que está en esa situación administrativa hasta el 13 de marzo de 2014, ese día en control médico fue incapacitado por cinco (5) días más hasta el 19 de marzo, de todas estas situaciones administrativas fue informado por parte del actor al capitán JUAN CASTILLO y al Teniente Coronel HARBEL PÉREZ GARCÍA del cuerpo de infantería de marina.
8. Como el actor se encontraba en la Orden Administrativa de Personal OAP del mes de abril para disfrutar las vacaciones se le adelantaron para el mes de marzo de 2014, saliendo el día 19 de ese mes hasta el día 19 de abril de 2014 bajo el radiograma 280609, es una situación administrativa que es de conocimiento público y autorizadas por sus mandos naturales.
9. El actor solicito permiso al Capitán CASTILLO para poderse incorporar el 23 de abril de 2014, siendo autorizado este permiso por parte del oficial.
10. El 23 de abril el hoy actor llama al capitán CASTILLO Para indicarle que tiene citación para el día 24 de abril ante la fiscalía General de la Nación siendo autorizado por este oficial y que llevara las copias el día que se presentara, estos hechos quedaron probados en el plenario.

11. La audiencia no se pudo celebrar ese día siendo aplazada para el día 28 de abril de 2014 siendo informado del aplazamiento de esta audiencia al capitán CASTILLO.
12. Así hubo una serie de citaciones y aplazamientos de las audiencias como está probado en el proceso, que hicieron imposible la comparecencia en forma oportuna del actor, él se presentó a su trabajo el 06 de mayo de 2014 en horas de la tarde no como indica la sentencia tutelada el 08 de mayo de 2014, y de esta situación tuvo conocimiento el capitán CASTILLO JUAN como lo indicó en el proceso, a pesar de su escasa memoria.
13. Indica el actor y así está probado que sus salarios mensuales estuvieron retenidos y que no tenía dinero para viajar desde Sincelejo que es donde reside hasta Bogotá que es donde laboraba, que no era posible conseguir el dinero, el actor tiene familia y sin salario, el salario estaba retenido por orden del comando de unidad, le hacía imposible viajar, y no tenía para su congrua subsistencia, mucho menos para poder viajar, y como lo aclaró en el interrogatorio el tiempo de traslado son más de 20 horas de carretera.
14. Mediante el oficio N° 1550 MD-CGFM-CARMA –SECAR CIMAR CCALOGIM CBPNM70 CIAALPHA del 12 de agosto de 2014 el comando del Batallón de Policía Naval Militar N° 70 solicita el retiro "...por inasistencia al servicio por más de 10 días consecutivos sin causa justificada..." de conformidad con lo establecido en el numeral 1 literal b del artículo 8 y artículo 12 del decreto 1793 de 2000, del infante de marina profesional MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO- pero este oficio no fue puesto a consideración del hoy actor, es fuerza concluir que el actor no se tardó los 10 días que exige la norma, si la audiencia era el 28 de abril de 2014, se demoraba el término de la distancia que son más de 20 horas de camino, se debería presentar el día 29 de abril de 2014, pero hay una certificación en el proceso suscrita por el Técnico Investigador JUAN ESPINOSA BENAVIDES en oficio FGN CTI ULCS N° 01140 del 11 de noviembre de 2014, informa que el día 02 de mayo de 2014 el actor estuvo en entrevista en ese despacho, lo que tumba la presunción de legalidad de los actos que el actor estuvo 15 días ausente sin justa causa, es decir que solo estuvo 4 días sin descontar el término de la distancia, porque si se presentó el día 06 de mayo de 2014 no tenía los 10 días de retardo, solo tenía 04 días de retardo, porque los otros días tiene justificación para no presentarse, y así fue certificado por la fiscalía que conoció del caso por el delito de abandono de puesto que se abstuvo de

continuar la investigación, proceso penal que se aporta. Aspecto no tenido en cuenta en las sentencias que se solicita se revoquen por violación a derechos fundamentales. Si penalmente no se configuro el delito de abandono de puesto que se requieren 5 días, mucho menos se puede hablar de 10 días sin ir a laborar.

15. Mediante el acta N° 002 MD-CGFM-CARMA –SECAR CIMAR CALOGIM CBPNM70 CIABRAVO -2.25 del 25 de Julio de 2014 el comando de compañía Bravo del Batallón de Policía Naval Militar N° 70 informa que el IMP 1103095947 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO salió de la unidad en uso de vacaciones y un permiso verbal de 5 días autorizado por el comando de la compañía Bravo desde el 19 de marzo hasta el 23 de abril de 2014 efectuando presentación en el Batallón de Policía Naval Militar N° 70 el día 08 de mayo de 2014.
16. Tanto el oficio N° 1550 MD-CGFM-CARMA –SECAR CIMAR CCALOGIM CBPNM70 CIAALPHA del 12 de agosto de 2014 como el acta N° 002 MD-CGFM-CARMA –SECAR CIMAR CALOGIM CBPNM70 CIABRAVO -2.25 del 25 de Julio de 2014 no tuvieron en cuenta que el actor estaba informando en forma permanente a sus comandantes sobre la asistencia a las audiencias en la fiscalía penal que conocía del caso y que la misma fiscalía a través del Técnico Investigador JUAN ESPINOSA BENAVIDES en oficio FGN CTI ULCS n° 01140 del 11 de noviembre de 2014, informa que el día **02 de mayo de 2014** el actor estuvo en entrevista en ese despacho, lo que tumba la presunción de legalidad de los actos que el acto estuvo 15 días ausente sin justa causa, fecha que no tuvo en cuenta tanto el juzgado 9 administrativo en primera instancia, como el despacho del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en segunda instancia.
17. En el acto de retiro que no es el acto idóneo para el retiro, se indica que “ . En referida acta, el comando de la compañía bravo informa que mediante oficio N° 001 MD-CGFM-CARMA –SECAR CIMAR CCALOGIM CBPNM70 CIABRAVO de fecha 14 de mayo de 2014, se informa al comando del Batallón Batallón de Policía Naval Militar N° 70 que el IMP IMP 1103095947 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO Efectuó presentación al Batallón el día 08 de mayo de 2014, complementando 15 días de retardo sin causa justificada...” se indicó en la demanda que lo que se consigna en ese documento es alejado de la realidad pues según ese documento el actor debió presentarse a la unidad el 23 de abril de 2014, pero el 23 de abril el hoy actor llama al capitán CASTILLO Para indicarle que tiene citación para el día 24 de abril ante la fiscalía General de la Nación siendo autorizado por este oficial y que llevara las copias el día que se presentara, como la audiencia no se pudo celebrar ese día fue

aplazada para el día 28 de abril de 2014 siendo informado del aplazamiento de esta audiencia al capitán CASTILLO, y el 02 de mayo de 2014 se llevó a cabo la entrevista y así está probado - tuvo entrevista, lo que indica que si se presentó el 08 de mayo solo tiene 5 días de retardo que es diferente a 15 días de retardo, en efecto para aplicar la norma se requiere en voces del artículo 12¹ del decreto 1793 de 2000 unos requisitos que son más de 10 días que no se en este caso y si e gracia de discusión aceptamos los 15 días se requiere la causa justificada que en este caso se da, el actor se encontraba en diligencias judiciales que estaban informadas a su superior CAPITAN JUAN CASTILLO, se repite así esta probado.

18. Es necesario indicar que al actor se le adelantó proceso penal militar por los mismos hechos que se resumen así:

18.1. El Teniente de LM. CAICEDO OSORIO HECTOR, Comandante Compañía Bravo, el 14 de mayo de 2014, informó que el IMP JAIME MONROY CHAMORRO, se encontraba retardado a término de vacaciones ya que debió hacer presentación el día 23 de abril del 2014, pero, solo lo hizo el día 08 de mayo de ese año.

(...)

18.2. "...8. En diligencia de Indagatoria el IMP JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO, manifestó que el día ocho (8) de febrero se fue a celebrar con unos amigos en el parque de Corozal, cuando se formó una riña y lo lesionaron con tres (3) puñaladas que lo obligaron a permanecer en diversos tratamientos médicos por lo que solicitó el adelanto de las vacaciones que iban desde el 18 de marzo hasta el 18 de abril de 2014.

18.3. "...El día 18 de abril de 2014, llamo telefónicamente al Capitán JUAN CASTILLO -- S1 para informarle que no estaba en condiciones de viajar, porque aun tenia las heridas abiertas y no podía sentar el pie por la infección entonces, afirma, el Capitán JUAN CASTILLO le autorizó cinco (5) días] en forma verbal. El veintitrés (23) de abril el procesado informa a CASTILLO que tenía una citación para el día 24 de abril en la Fiscalía Local de

¹ **ARTÍCULO 12. RETIRO POR INASISTENCIA AL SERVICIO.** El soldado profesional que incurra en inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada, será retirado del servicio, sin perjuicio de la acción penal y disciplinaria correspondiente.

Corozal, para lo cual el Oficial le dijo que asistiera a la diligencia y trajera la documentación y que se presentara el día 25 de abril, llama nuevamente el 25 de abril y le informa a CASTILLO que la citación de la Fiscalía se aplazó para el 28 de abril porque no estaba la Historia Clínica; le programaron valoración por medicina legal para el 30 de abril en Medicina Legal. Agrega el IMP que la última comunicación que tuvo con el Capitán CASTILLO, fue el 30 de abril, fecha en la cual le envió los documentos al correo electrónico del capitán y el Oficial le dio la orden de presentarse el día tres (3) de mayo en el Batallón.

- 18.4. "...El indagado afirma que se presentó en la Unidad el 7 de mayo aproximadamente a las 17:00 horas, que se registró en el libro minuta del Comandante de Guardia y se presentó al Oficial de Guardia que era el Teniente HECTOR CAICEDO OSORIO y ante el Coronel PEREZ GARCIA HARVEY y al Mayor ANDRES FELIPE MONTOYA; a quienes les comentó que tenía una remisión para el CESAN para continuar con el tratamiento médico. Agrega que tenía un tratamiento de terapias por seis (6) meses pero que solo se pudo hacer una.
- 18.5. "...MONROY aportó una serie de documentos con los que pretende demostrar su inocencia y reitera que toda la documentación sobre incapacidades e historia clínica se la remitió al capitán CASTILLO al correo jcjuancastillo10@gmail.com. El IMP MONROY se declara inocente ya que se presentó el día siete (7) de mayo aproximadamente a las 17:00 horas, cumpliendo solo cuatro (4) días y 17 horas de retardo."?
- 18.6. "...Diligencia de Declaración rendida por el Capitán I.M JUAN CARLOS CASTILLO PUSEY, Jefe de Personal del Batallón, manifestó que el sindicato le envió a su correo personal unas citaciones que tenía en un juzgado civil de Corozal, que él vio posteriormente y fue cuando trató de ubicarlo y habló con los padres del Infante y le pidió que le enviaran las excusas, que la última vez que habló con MONROY, fue el 30 de abril y fue cuando él le comunicó que le había enviado unos papeles a su correo. Manifiesta CASTILLO que le dijo a MONROY que iba a hablar con el Comandante o Subcomandante para ver si le autorizaban el permiso, pero, luego le fue imposible lograr la comunicación con aquel; afirma que MONROY CHAMORRO se

presentó entre el 6 y el 8 pero que no recuerda exactamente el día...”.

- 18.7. La Fiscalía 104 determina: “...Implica lo anterior que al abordar el análisis de los requisitos para proferir resolución de acusación o en su defecto para cesar procedimiento, como lo dispone la norma, el estudio que se haga necesariamente debe comprender lo relacionado con la forma de la conducta, es decir si esta se realizó por acción u omisión; analizar si el tipo objetivo, es decir si están demostrados todos y cada uno de los elementos descriptivos para que la conducta corresponda a su descripción típica, tales como verificar la calidad del sujeto activo cualificado, y si en el autor convergen las calidades de idoneidad para incurrir en el delito que corresponda; objetivamente estudiar el tipo penal, para establecer si existen probadas o no causales específicas o genéricas de agravación o atenuación punitiva; verificado lo anterior debe establecerse la antijuridicidad y la culpabilidad de la conducta.
- 18.8. (...) “...El CT CASTILLO manifestó que se comunicó por teléfono y por correo electrónico con MONROY y recibió documentos relacionados con las citaciones que le fueron hechas a este y las incapacidades médicas concedidas a él, pero, no precisa si le concedió las prolongaciones de las vacaciones, pero, tampoco lo niega...”
- 18.9. “...Tenemos entonces que, de acuerdo con lo manifestado por MONROY CHAMORRO, y que reiteramos no ha sido desvirtuado, este no alcanzó a cumplir en ausencia los cinco días de que trata la ley y, en consecuencia, no incurrió en ninguna conducta punible...”
- 18.10. “...Al no estar demostrada la ocurrencia del hecho ni su tipicidad, por las grandes dudas que afrontamos, no queda a este despacho, alternativa distinta a decretar la cesación de procedimiento, y, así se procederá.
- 18.11. En consecuencia y, sin más consideraciones, el Fiscal encargado ante el Juzgado de Inspección de la Armada Nacional, en uso de sus atribuciones legales y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

18.12. Resuelve: "...PRIMERO: **Declarar** que dentro de la presente Investigación Penal no existe mérito suficiente para dictar resolución de acusación contra del señor Infante de Marina Profesional(r) **JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO**, 1103095937, de condiciones civiles y militares consignadas en el proceso, por el presunto delito de Abandono del servicio de soldados voluntarios y/o profesionales, según los hechos que da cuenta el proceso y de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia." **SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior proferir CESACION DE PROCEDIMIENTO, en favor del señor Infante de Marina Profesional (r) JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO, 1103095937, en virtud de los argumentos esgrimidos en esta decisión.

Fuerza es concluir que si no se demostró penalmente que se había evadido por cinco (5) días para que se configurara el delito Abandono del servicio de soldados voluntarios y/o profesionales, pues tampoco en la parte administrativa se prueba que se haya evadido por más de 10 días que exige la norma. Este proceso penal no fue tenido en cuenta en el proceso contencioso administrativo como prueba.

DE LA CAUSAL DE RETIRO

El actor fue retirado del servicio porque sus superiores consideraron que se había retardado más de 10 días en la presentación a la unidad en consideración a los previsto en el DECRETO 1793 DE 2000 "...Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares..."

DETERMINA:

RETIRO.

ARTÍCULO 7. RETIRO. Es el acto mediante el cual el Comandante de la Fuerza respectiva, dispone la cesación del servicio de los soldados profesionales.

ARTÍCULO 8. CLASIFICACIÓN. El retiro del servicio activo de los soldados profesionales, según su forma y causales, se clasifica así:

a. Retiro temporal con pase a la reserva

1. Por solicitud propia.

2. Por disminución de la capacidad psicofísica.

3. <Numeral INEXEQUIBLE>

b. Retiro absoluto

1. **Por inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada.**

2. Por decisión del Comandante de la Fuerza.

3. Por incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez.

4. Por condena judicial.

5. Por tener derecho a pensión.

6. Por llegar a la edad de 45 años.

7. Por presentar documentos falsos, o faltar a la verdad en los datos suministrados al momento de su ingreso.

8. Por acumulación de sanciones

ARTÍCULO 12. RETIRO POR INASISTENCIA AL SERVICIO. El soldado profesional que incurra en inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada, será retirado del servicio, sin perjuicio de la acción penal y disciplinaria correspondiente.

El caso que nos ocupa es determinar si la causal por la que fue retirado el IMP Monroy Chamorro estaba adecuada a la situación fáctica y legal que determinó la Armada Nacional, es decir, si el actor se había ausentado del servicio por más de diez (10) días en forma injustificada, en atención a que por estos mismos hechos se adelantó un proceso penal por el delito de abandonó el puesto, en el que no se logró demostrar si quiera que el actor había faltado sin causa justificada cinco (5) días que se exige para que se configure **el delito de abandono de puesto**, fuerza es concluir que mucho menos podría demostrar que faltó 10 días para que se demostrara la causal de retiro por **INASISTENCIA AL SERVICIO POR MAS DE DIEZ (10) DIAS consecutivos SIN CAUSA JUSTIFICADA.**

El problema jurídico del proceso del señor Jaime Antonio MONROY CHAMORRO consiste en determinar si la Orden Administrativa de Personal OAP N° 0658 del 02 de septiembre de 2014 notificada el día 04 de septiembre de 2014, en virtud del cual se ordenó: "...ARTÍCULO 1. RETIRAR en forma absoluta del servicio activo de la armada nacional, por inasistencia al servicio por más de diez (10) DIAS consecutivos SIN CAUSA JUSTIFICADA, al infante de marina profesional" Que esta descrita en la norma especial de los soldados al servicio la fuerza pública y es que haya faltado más de 10 días en forma consecutiva al servicio.

Es necesario recordar que desde el inicio del mismo este proceso ha estado truncado por los organismos del Estado, empezando por la misma (i) Armada Nacional que interpretó mal la norma especial en forma restrictiva y decidió retirar al actor, (ii) posteriormente el despacho judicial ad quo no quería

conocer rechazando la demanda porque considera que operó el fenómeno jurídico de la caducidad, La parte actora presentó recurso de apelación en contra de esa decisión, haciendo ver que el auto que rechaza la demanda no había sido notificado de acuerdo a la Normatividad especial es decir el artículo 201 de la ley 1437 de 2011, (iii) el Juzgado Noveno rechazo el recurso de apelación porque también había considerado que el recurso estaba presentado en forma extemporánea, el despacho acogió la tesis que no era extemporáneo porque el auto quedo notificado por conducta concluyente y le dio trámite al tribunal administrativo de Cundinamarca (Iv) célula judicial que CONFIRMÓ el auto de rechazo de demanda, La parte actora inconforme con el tramite acudió a la acción de Tutela, y el H. Consejo de Estado revocó los autos y ordenó que se admitiera la demanda en los siguientes términos:

“...FALLA: 1. Revocar la sentencia 15 de febrero de 2017, proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. En su lugar,
2. Amparar los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia del señor Jaime Antonio Monroy Chamarra. En consecuencia,
3. Dejar sin efectos los autos de 16 de marzo de 2016 y 19 de agosto del mismo año, proferidos por el Juzgado Noveno Administrativo de Bogotá y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, respectivamente.
4. Ordenar al Juzgado Noveno Administrativo de Bogotá, que en el término de quince (15) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, continúe con el trámite de admisión del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho radicado con No. 11001-33-35009-2015-00239-00, acorde con los argumentos expuestos en la parte considerativa.
5. Notificar la presente decisión a los interesados, por telegrama o por cualquier otro medio expedito...”

A pesar de todo ese esfuerzo y de demostrar que no se configuraba la causal de retiro el Juzgado Noveno Administrativo en sede de primera instancia decide:

“...PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: Condenar en costas al señor **JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO** y a favor de la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA- ARMADA NACIONAL**, fijando las agencias en derecho en la cantidad de doscientos mil pesos(\$200.000).

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría, **DEVUÉLVASE** a la demandante el remanente de la suma depositada para pagar los gastos ordinarios

del proceso, si lo hubiere, y déjese constancia de dicha entrega y **ARCHÍVESE** el expediente.

DE LA FIJACIÓN DEL LITIGIO

En la audiencia inicial se fijó como litigio: "...Con fundamento en lo anterior, se fija la duda o litigio en este asunto, así: ¿Tiene derecho el demandante a que la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Armada Nacional lo reintegre al servicio activo y a que le cancele todo lo dejado de pagar desde la fecha efectiva de su retiro?"

Pero en la sentencia el fallador de primera instancia fija el litigio: "...4.1. El litigio a resolver. Se definirá si la desvinculación de la Armada del Infante de Marina Profesional Jaime Antonio Monroy Chamorro se realizó sin causa justificada, pues según expresa en lo demanda no se tuvo en cuenta que la inasistencia del actor a prestar sus servicios, obedeció a citaciones e incapacidades médicas junto con el proceso penal que adelanta en contra de su posible agresor..."

Es un cambio en la postura del despacho, el litigio se había fijado en términos diferentes, pero en términos sencillos es determinar si el acto de retiro del accionante está viciado de las causales de nulidad que determina el artículo 137 de la ley 1437 de 2011, ya que lo que sucedió fue que se retiró del servicio activo por INASISTENCIA AL SERVICIO POR MAS DE DIEZ (10) DIAS consecutivos SIN CAUSA JUSTIFICADA, como lo exige el artículo 8 del decreto 1793 de 2000, situación fáctica que desvirtuó la parte actora, pero que en forma extraña no accede el despacho.

El mismo despacho cita en el oficio FGN-CTI.ULCS.Nº.01140 del 11 de noviembre de 2014 expedido por el Técnico Investigador II de la Unidad Local CTI - Corozal, en la que informa al Jefe de la División Administrativa de Personal de las Fuerzas Militares de Colombia - Armada Nacional, lo siguiente: "...se citó en varias oportunidades al afectado en algunas oportunidades compareciendo a este despacho, tal como se aprecia en las citaciones elaboradas por el suscrito y en otras excusándose debido a que se encontraba en la ciudad de Bogotá. Siempre estuvo en contacto permanente con este ente investigativo..."

Cabe destacar que el señor JAIME ANTONIOMONROYCHAMORRO, tuvo que trasladarse hasta la ciudad de Cartagena de Indias a solicitar su historia clínica, la cual aportó a esta investigación y **el día 2 de mayo de 2014, fue escuchado en entrevista...."**

Lo que indica que la ausencia de más de diez (10) días continuos sin causa justificada que se le endilga para ser retirado se rompe con la asistencia “**el día 2 de mayo de 2014**, día que fue escuchado en entrevista...” Como lo certifica el técnico investigador, es decir que NUNCA se configuraron los 10 días continuos sin causa justificada, si bien es cierto que no asistió al trabajo o servicio, **y si había causa justificada**, y la causa justificada es que se encontraba en diligencias de su proceso penal por lesiones. Lo que desvirtúa la presunción de legalidad, hechos que conoce su superior inmediato como lo declaró en jurada en despacho judicial, en efecto, el “...Testimonio del Mayor **JUAN CARLOS CASTILLO PUSSEY**: Luego de tomarle los datos personales y de tomarle el juramento, el testigo respondió así al Despacho: “...No tiene relación alguna con el actor, lo conoce cuando coincidieron en el Batallón hace 6 años. Recuerda que estuvo incapacitado, pero no tiene algún otro hecho presente. Indica que era el canal de comunicación con el actor y en algún momento fue jefe de personal y le correspondía hacerles seguimiento a los casos como permisos y excusas médicas, pero existía un comandante de la Compañía quien concedía los permisos. En este sentido, por el cargo que ostentaba no concedía los permisos ya que estos eran otorgados por el Comandante del Batallón, el solo hacía el seguimiento de esas situaciones. El testigo solo se enteraba por los partes emitidos por los respectivos comandantes, que hacían diariamente...”

De lo que podemos concluir que él era el responsable de los permisos, y deja la duda que si tenía conocimiento de estos permisos.

Mediante oficio N° 001/MD-CGFM-CARMA-SECAR-CIMAR- CCALOGIM-CBPNM70-SCBPNM70-CC!A BRAVO de fecha 14 de mayo de 2014 elevado al comando del Batallón de policía Naval Militar N° 70, el comandante de la compañía BRAVO informa que “...el señor IMP 1.103.095.937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO efectuó presentación el día 08 de mayo de 2014, debiendo presentarse el día 23 de abril de 2014 por término de permiso de 05 días adicionales de vacaciones, computando así quince (15) días de inasistencia al servicio sin causa justificada...”

De lo anterior concluimos que la entidad demandada no tiene claro cuantos días se retardo al servicio. Es claro que este informe es tendencioso, porque al actor si le permitieron los otros permisos para sus diligencias y está informado en la oportunidad, es decir que el acto de retiro acusado adolece de vicios de falsa motivación, prueba de ello es el radiograma o comunicación suscrita por TCCIM HARVEY GEOVANY PEREZ GARCIA en calidad de comandante de batallón de policía Naval Militar N° 70 a varias unidades que indica: BT. REFMISEÑAL N° 020659R CBPNM70 MAY/14 X CON TODA ATENCIÓN

PERMISOL **ACTIVACIÓN PAGO SALARIO** X IMP 1103095937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO X DESDE 23/ABRIL714 X ASI MISMO PERMISOL **DESCUENTO CINCO (5) DIAS NO LABORADOS X DESDE 03/MAYO/14 HASTA 07/MAYO/14** X RETARDO TERMINO PERMISO ESPECIAL PARA CUMPLIMIENTO CITACIONES JUDICIALES X ACCIONES DISCIPLINARIAS X PENALES EN PROCESO X FIN TRAMITES PERTINENTES-XBT..." que hace parte del proceso y reposa en el cuaderno de pruebas 2 folio 3, fue aportada por la misma entidad y que nuevamente aportó. Es decir que para el comandante de la unidad el retardo es desde el día 03 de mayo de 2014 al 07 de mayo de 2014 NO MAS.

Esto quiere decir que el Comando de unidad aceptó que el actor hizo trámites judiciales hasta el día 2 de mayo de 2014, cabe destacar que el oficial no tuvo en cuenta el desplazamiento desde la costa atlántica hasta la ciudad de Bogotá, hecho sobre el que en interrogatorio de parte el actor fue indagado por el juez Noveno Administrativo en la audiencia de pruebas, es decir que con este acto administrativo se reconoce que el actor estuvo retardado del servicio del "03/MAYO/14 HASTA 07/MAYO/14" y no del 23 de abril de 2014 al 08 de mayo de 2014, lo que desvirtúa el principio de legalidad del acto acusado.

Dice también la sentencia:

"...Se concluye entonces, que al actor luego del disfrute de sus vacaciones que fenecieron el 18 de abril de 2014, le fue concedido de forma verbal un permiso de 5 días para atender las diligencias judiciales a las que hace referencia en su escrito inicial, esto significa, que debió presentarse en el batallón el 24 de abril de esa anualidad. Lo anterior indica que no existe discusión respecto a los permisos, incapacidades y disfrute de vacaciones, que le fueron concedidas al actor desde el 31 de enero hasta el 23 de abril de 2014, sino que **existe debate es sobre el periodo a partir del 24 de abril hasta el 8 de mayo de 2014**, esta última fecha en la que el actor hace presencia en el batallón...."

Termino que queda claro con el poligrama "...BT. REFMISEÑAL N° 020659R CBPNM70 MAY/14 X CON TODA ATENCIÓN PERMISOL ACTIVACIÓN PAGO SALARIO X IMP 1103095937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO X DESDE 23/ABRIL714 X ASI MISMO PERMISOL DESCUENTO CINCO (5) DIAS NO LABORADOS X DESDE 03/MAYO/14 HASTA 07/MAYO/14 X RETARDO TERMINO PERMISO ESPECIAL PARA CUMPLIMIENTO CITACIONES JUDICIALES X ACCIONES DISCIPLINARIAS X PENALES EN PROCESO X FIN TRAMITES PERTINENTES-XBT..." que no tuvo en cuenta el despacho en primera instancia, y con el oficio FGN-CTI.ULCS.N° 01140 del 11 de noviembre de 2014 expedido por el Técnico Investigador II de la Unidad Local CTI - Corozal, en la que informa al Jefe de la División Administrativa de Personal de las Fuerzas Militares de Colombia - Armada

Nacional, lo siguiente: "...Cabe destacar que el señor JAIME ANTONIO MONROYCHAMORRO, tuvo que trasladarse hasta la ciudad de Cartagena de Indias a solicitar su historia clínica, la cual aportó a esta investigación y **el día 2 de mayo de 2014, fue escuchado en entrevista....**" Que repito desvirtúa el principio de legalidad y que tampoco fue tenido en cuenta por el despacho.

Es necesario indicar que el artículo 8. Del decreto 1793 de 2000, determina: CLASIFICACIÓN. El retiro del servicio activo de los soldados profesionales, según su forma y causales, se clasifica así:

a. Retiro temporal con pase a la reserva

1. Por solicitud propia.
2. Por disminución de la capacidad psicofísica.
3. Por existir en su contra detención preventiva que exceda de sesenta (60) días calendario.

b. Retiro absoluto

1. Por inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada.

2. Por decisión del Comandante de la Fuerza.
3. Por incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez.
4. Por condena judicial.
5. Por tener derecho a pensión.
6. Por llegar a la edad de 45 años.
7. Por presentar documentos falsos, o faltar a la verdad en los datos suministrados al momento de su ingreso.
8. Por acumulación de sanciones

Como el retiro se causó por: "**...Por inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada...**" Ni la entidad demandada, ni el juzgado pudo probar que el actor haya estado por fuera de su sede de servicio por más de diez (10) días, sin causa justificada, en efecto, si se la inculpa en el proceso administrativo que inasistió al servicio sin causa justificada desde el 23 de abril, Hasta el 08 de marzo de 2014, serían 15 días que estaría sin causa justificada, pero el actor hizo presentación a los despachos judiciales que conocían el caso de lesiones personales el día 02 de mayo de 2014, como se prueba con el aporte del oficio FGN-CTI.ULCS.Nº.01140 del 11 de noviembre de 2014 expedido por el Técnico Investigador II de la Unidad Local CTI - Corozal, en la que informa al Jefe de la División Administrativa de Personal de las Fuerzas Militares de Colombia - Armada Nacional, lo siguiente: "...Cabe destacar que el señor JAIME ANTONIO MONROYCHAMORRO, tuvo que

trasladarse hasta la ciudad de Cartagena de Indias a solicitar su historia clínica, la cual aportó a esta investigación y **el día 2 de mayo de 2014, fue escuchado en entrevista....”**

También dice la sentencia: “...Frente a esto, es preciso poner de presente que obra en el expediente. boletas de citaciones para los días 7, 24 y 28 de abril y 2 de mayo de 2014 (fls. 11 a 14) sin que obren las constancias que indiquen si efectivamente se entregaron las mismas. En igual sentido, la parte actora aduce que la diligencia tuvo lugar el 6 de mayo de 2014, sin embargo, no aporta documental que acredite dicha afirmación...”

Es un hecho probado que la diligencia judicial se llevó a cabo el 2 de mayo y no el 6 de mayo como lo señala el despacho, está certificado por oficio FGN-CTI.ULCS.Nº.01140 del 11 de noviembre de 2014 expedido por el Técnico Investigador II de la Unidad Local CTI - Corozal, en la que informa al Jefe de la División Administrativa de Personal de las Fuerzas Militares de Colombia - Armada Nacional, lo siguiente: “...Cabe destacar que el señor JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO, tuvo que trasladarse hasta la ciudad de Cartagena de Indias a solicitar su historia clínica, la cual aportó a esta investigación y **el día 2 de mayo de 2014, fue escuchado en entrevista....” Que repito desvirtúa el principio de legalidad.**

También dice el despacho: “...Adicionalmente, dentro del material probatorio en el expediente aportado por las partes durante el trámite procesal, no obra documental que le permita a esta Casa Judicial inferir o sustraer que efectivamente el actor compareció a todas y cada una de las citaciones efectuadas por la Fiscalía en contradicción de las aseveraciones hechas por esta entidad en documento NO tachado, como tampoco reposa prueba alguna que indique alguna razón diferente a dichos aplazamientos...”.

Es una aseveración alejada de la realidad, lo que hay que demostrar es que el actor tuvo la INASISTENCIA AL SERVICIO POR MAS DE DIEZ (10) DIAS consecutivos SIN CAUSA JUSTIFICADA, que quedo ampliamente demostrado y que no entidad judicial penal militar pudo probar.

Dice el despacho: “...En este orden de ideas, se tiene que la parte actora en el presente asunto pretende demostrar la ilegalidad de la orden administrativa 658 de 2 de septiembre de 2014, por el cual fue retirado de la institución pues considera que su ausencia se justifica con su comparecencia en el proceso penal que se adelantó ante la Fiscalía General de la Nación - Cuerpo Técnico de Investigación de Corozal. Empero, es el mismo ente citador el que indica que los múltiples aplazamientos obedecieron a la inasistencia del señor Monroy Chamorro a las

citaciones, quien manifestó estar en la ciudad de Bogotá para las fechas de las citaciones...”

Esta aseveración no tiene soporte en el plenario de las pruebas aportadas, es solo un dicho lo único concreto es que el día 02 de mayo de 2014 si estuvo en entrevista con el funcionario judicial. En ninguna parte del plenario se indica tal aseveración, si en gracia de discusión el actor no asistió a alguna cita, se debe recordar que estaba en vacaciones concedidas por el comando, en este proceso no se está juzgando sí asistió o no a las citas de la fiscalía, se está demandando un acto de retiro que se demostró está viciado de nulidad como quedo probado en el proceso que el juez no aceptó.

Se indicó en los hechos que estando en su servicio y por tener derecho a ello:

- (i) El día 31 de enero de 2014 el actor salió a hacer uso del permiso operacional y turno navideño con 11 días de permiso, dicho permiso se empezó a hacer efectivo a partir del 31 de enero hasta el 10 de febrero de 2014.
- (ii) Que Después de unos confusos hechos, el 09 de febrero fue ingresado a la clínica de Corozal por ser víctima de heridas con arma blanca siendo remitido a la clínica Santa María de Sincelejo. Y posteriormente al Hospital Naval de Cartagena siendo dado de alta el 10 de febrero de 2014 con incapacidad por siete (7) días.
- (iii) Que el SI de la Sección de personal del Batallón de Policía Naval N° 70 Capitán JUAN CASTILLO llamo al celular del actor con el fin de verificar su situación personal y estado de salud por las lesiones causadas. El capitán JUAN CASTILLO le indico su número celular y su correo electrónico jcjuancastillo10@gmail.com para que por esos medios estuviera en contacto con él y así lo confirmó en la jurada que rindió en el despacho en la audiencia de pruebas.
- (iv) Que por esos hechos el actor estuvo incapacitado hasta el 26 de febrero de 2014, o sea que no podía presentarse por esa incapacidad a laborar.
- (v) El 10 de febrero el actor entabla la respectiva demanda ante la fiscalía por el delito de lesiones personales contra su agresor HUMBERTO MERCADO.
- (vi) El 27 de febrero ingresa a establecimiento de sanidad militar hasta el 06 de marzo de 2014 saliendo con incapacidad de 8 días, es decir que está en esa situación administrativa hasta el 13 de marzo de 2014, ese día en control médico fue incapacitado por cinco (5) días más

hasta el 19 de marzo, de todas estas situaciones administrativas fue informado por parte del actor al capitán JUAN CASTILLO y al Teniente Coronel HARBEI PÉREZ GARCÍA del cuerpo de infantería de marina.

- (vii) Como el actor se encontraba en la Orden Administrativa de Personal OAP del mes de abril para disfrutar las vacaciones se le adelantaron para el mes de marzo de 2014, saliendo el día 19 de ese mes hasta el día 19 de abril de 2014 bajo el radiograma 280609, es una situación administrativa que es de conocimiento público y autorizadas por sus mandos naturales.
- (viii) El actor solicito permiso al Capitán CASTILLO para poderse incorporar el 23 de abril de 2014, siendo autorizado este permiso por parte del oficial.
- (ix) El 23 de abril el hoy actor llama al capitán CASTILLO Para indicarle que tiene citación para el día 24 de abril ante la fiscalía General de la Nación siendo autorizado por este oficial y que llevara las copias el día que se presentara, estos hechos quedaron probados en el plenario.
- (x) La audiencia no se pudo celebrar ese día siendo aplazada para el día 28 de abril de 2014 siendo informado del aplazamiento de esta audiencia al capitán CASTILLO.
- (xi) Así hubo una serie de citaciones y aplazamientos de las audiencias como está probado en el proceso, que hicieron imposible la comparecencia en forma oportuna del actor, él se presentó a su trabajo el 06 de mayo de 2014 en horas de la tarde, y de esta situación tuvo conocimiento el capitán CASTILLO JUAN como lo indicó en el proceso, *a pesar de su escasa memoria* como lo demostró en su jurada. No como lo indica la sentencia que tuvo entrevista el 06 de mayo (ese día estaba ya en Bogotá en su unidad), quedo probado por oficio FGN-CTI.ULCS.Nº.01140 del 11 de noviembre de 2014 expedido por el Técnico Investigador II de la Unidad Local CTI - Corozal, en la que informa al Jefe de la División Administrativa de Personal de las Fuerzas Militares de Colombia - Armada Nacional, lo siguiente: “...Cabe destacar que el señor JAIME ANTONIOMONROYCHAMORRO, tuvo que trasladarse hasta la ciudad de Cartagena de Indias a solicitar su historia clínica, la cual aportó a esta investigación y el día 2 de mayo de 2014, fue escuchado en entrevista....”

Es de destacar que el actor hace parte de una familia de escasos recursos económicos, e indica el actor y así está probado que sus salarios mensuales

estuvieron retenidos y que no tenía dinero para viajar desde Sincelejo que es donde reside hasta Bogotá que es donde laboraba, que no era posible conseguir el dinero, el actor tiene familia por la cual velar y sin salario, el salario estaba retenido por orden del comando de unidad, le hacía imposible viajar, y no tenía para su congrua subsistencia, mucho menos para poder viajar, y como lo aclaró en el interrogatorio de parte que pidió de oficio el señor Juez Noveno (para ese interrogatorio tuvo que conseguir dinero para la venida desde Sincelejo hasta Bogotá, al apoderado le toco subvencionar el traslado para cumplir la orden judicial); el tiempo de traslado son más de 20 horas de carreta. El levantamiento de la orden de no pago se hace con el Polígrama: “...BT. REFMISEÑAL N° 020659R CBPNM70 MAY/14 X CON TODA ATENCIÓN PERMISOL **ACTIVACIÓN PAGO SALARIO** X IMP 1103095937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO X DESDE 23/ABRIL714 X ASI MISMO PERMISOL DESCUENTO CINCO (5) DIAS NO LABORADOS X DESDE 03/MAYO/14 HASTA 07/MAYO/14 X RETARDO TERMINO PERMISO ESPECIAL PARA CUMPLIMIENTO CITACIONES JUDICIALES X ACCIONES DISCIPLINARIAS X PENALES EN PROCESO X FIN TRAMITES PERTINENTES-XBT...” es decir que solo a partir del 14 de mayo de 2014 se ordenó el pago, pero solo se descontaron 5 días no 10 más como pretende el acto de retiro, es decir que no hay congruencia en los actos administrativos expedidos por la demandada.

Mediante el oficio N° 1550 MD-CGFM-CARMA –SECAR CIMAR CCALOGIM CBPNM70 CIAALPHA del 12 de agosto de 2014 el comando del Batallón de Policía Naval Militar N° 70 solicita el retiro “...por inasistencia al servicio por más de 10 días consecutivos sin causa justificada...” de conformidad con lo establecido en el numeral 1 literal b del artículo 8 y artículo 12 del decreto 1793 de 2000, del infante de marina profesional MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO- es de aclara que este oficio no fue puesto a consideración del hoy actor, es fuerza concluir que el actor no se tardó los 10 días que exige la norma, si la audiencia judicial se celebraba el 28 de abril de 2014, se demoraba el término de la distancia que son más de 20 horas de camino, se debería presentar el día 29 de abril de 2014, pero hay una certificación en el proceso suscrita por el Técnico Investigador JUAN ESPINOSA BENAVIDES en oficio FGN CTI ULCS N° 01140 del 11 de noviembre de 2014, informa que el día 02 de mayo de 2014 el actor estuvo en entrevista en ese despacho, lo que derriba la presunción de legalidad de los actos que el actor estuvo 15 días ausente sin justa causa, es decir que solo estuvo 4 días sin descontar el término de la distancia, porque si se presentó el día 06 de mayo de 2014 no tenía los 10 días de retardo, solo tenía 04 días de retardo, porque los otros días tiene justificación para no presentarse, y así fue certificado por (i) la fiscalía penal militar que conoció del caso por el delito del servicio de abandono de puesto que se abstuvo de continuar la

investigación, proceso penal que se aporta y por (ii) el radiograma que ordena la reactivación del pago y que solo se descuenten 5 días de salario, no más.

Mediante el acta N° 002 MD-CGFM-CARMA –SECAR CIMAR CALOGIM CBPNM70 CIABRAVO -2.25 del 25 de Julio de 2014 el comando de compañía Bravo del Batallón de Policía Naval Militar N° 70 informa que el IMP 1103095947 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO salió de la unidad en uso de vacaciones y un permiso verbal de 5 días autorizado por el comando de la compañía Bravo desde el 19 de marzo hasta el 23 de abril de 2014 efectuando presentación en el Batallón de Policía Naval Militar N° 70 el día 08 de mayo de 2014.

Tanto el oficio N° 1550 MD-CGFM-CARMA –SECAR CIMAR CCALOGIM CBPNM70 CIAALPHA del 12 de agosto de 2014 como el acta no tuvieron en cuenta que el actor estaba informando en forma permanente a sus comandantes sobre la asistencia a las audiencias en la fiscalía penal que conocía del caso y que la misma fiscalía a través del Técnico Investigador JUAN ESPINOSA BENAVIDES en oficio FGN CTI ULCS n° 01140 del 11 de noviembre de 2014, informa que el día 02 de mayo de 2014 el actor estuvo en entrevista en ese despacho, lo que tumba la presunción de legalidad de los actos que el actor estuvo 15 días ausente sin justa causa.

En el acto de retiro que no es el acto idóneo para el retiro, se indica que “. En referida acta, el comando de la compañía bravo informa que mediante oficio N° 001 MD-CGFM-CARMA –SECAR CIMAR CCALOGIM CBPNM70 CIABRAVO de fecha 14 de mayo de 2014, se informa al comando del Batallón de Policía Naval Militar N° 70 que el IMP 1103095947 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO Efectuó presentación al Batallón el día 08 de mayo de 2014, complementando 15 días de retardo sin causa justificada...” lo que se consigna en ese documento es alejado de la realidad pues según ese documento el actor debió presentarse a la unidad el 23 de abril de 2014, pero el 23 de abril el hoy actor llama al capitán CASTILLO Para indicarle que tiene citación para el día 24 de abril ante la fiscalía General de la Nación siendo autorizado por este oficial y que llevara las copias el día que se presentara, como la audiencia no se pudo celebrar ese día fue aplazada para el día 28 de abril de 2014 siendo informado del aplazamiento de esta audiencia al capitán CASTILLO, y el 02 de mayo tuvo entrevista, lo que indica que si se presentó el 08 de mayo solo tiene 5 días de retardo que es diferente a 15 días de retardo, en efecto para aplicar la norma

se requiere en voces del artículo 12² del decreto 1793 de 2000 el cumplimiento de unos requisitos que son la inasistencia al servicio por más de 10 días en forma injustificada, requisito que no se cumple en este caso y que si en gracia de discusión aceptamos los 15 días se requiere la causa justificada que en este caso se da, el actor se encontraba en diligencias judiciales que estaban informadas a su superior CAPITAN JUAN CASTILLO , que al parecer sufre de problemas de salud y no recuerda muchos hechos, no los negó, no los recuerda.

Al actor se le adelantó proceso penal militar por los mismos hechos que se resumen así:

- 18.13. "...El Teniente de LM. CAICEDO OSORIO HECTOR, Comandante Compañía Bravo, el 14 de mayo de 2014, informó que el IMP JAIME MONROY CHAMORRO, se encontraba retardado a término de vacaciones ya que debió hacer presentación el día 23 de abril del 2014, pero, solo lo hizo el día 08 de mayo de ese año.
(...)
- 18.14. "...En diligencia de Indagatoria el IMP JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO, manifestó que el día ocho (8) de febrero se fue a celebrar con unos amigos en el parque de Corozal, cuando se formó una riña y lo lesionaron con tres (3) puñaladas que lo obligaron a permanecer en diversos tratamientos médicos por lo que solicitó el adelanto de las vacaciones que iban desde el 18 de marzo hasta el 18 de abril de 2014.
- 18.15. "...El día 18 de abril de 2014, llamo telefónicamente al Capitán JUAN CASTILLO -- S1 para informarle que no estaba en condiciones de viajar, porque aun tenia las heridas abiertas y no podía sentar el pie por la infección entonces, afirma, el Capitán JUAN CASTILLO le autorizó cinco (5) días] en forma verbal.
- 18.16. El veintitrés (23) de abril el procesado informa al Capitán JUAN CASTILLO que tenía una citación para el día 24 de abril en la Fiscalía Local de Corozal, para lo cual el Oficial le dijo que asistiera a la diligencia y trajera la documentación y que se presentara el día 25 de abril, llama nuevamente el 25 de abril y le informa a CASTILLO que la citación de la Fiscalía se aplazó para el 28 de abril porque no estaba la Historia Clínica; le programaron valoración por medicina legal para el 30 de abril en Medicina Legal. Agrega el IMP que la última comunicación que tuvo con el Capitán CASTILLO, fue el 30 de abril, fecha en la cual le envió los documentos al correo electrónico del capitán y el Oficial le dio la orden de presentarse el día tres (3) de mayo en el Batallón.

² **ARTÍCULO 12. RETIRO POR INASISTENCIA AL SERVICIO.** El soldado profesional que incurra en inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada, será retirado del servicio, sin perjuicio de la acción penal y disciplinaria correspondiente.

- 18.17. "...El indagado afirma que se presentó en la Unidad el 7 de mayo aproximadamente a las 17:00 horas, que se registró en el libro minuta del Comandante de Guardia y se presentó al Oficial de Guardia que era el Teniente HECTOR CAICEDO OSORIO y ante el Coronel PEREZ GARCIA HARVEY y al Mayor ANDRES FELIPE MONTOYA; a quienes les comentó que tenía una remisión para el CESAN para continuar con el tratamiento médico. Agrega que tenía un tratamiento de terapias por seis (6) meses pero que solo se pudo hacer una.
- 18.18. "...MONROY aportó una serie de documentos con los que pretende demostrar su inocencia y reitera que toda la documentación sobre incapacidades e historia clínica se la remitió al capitán CASTILLO al correo jcjuancastillo10@gmail.com. El IMP MONROY se declara inocente ya que se presentó el día siete (7) de mayo aproximadamente a las 17:00 horas, cumpliendo solo cuatro (4) días y 17 horas de retardo."?
- 18.19. "...Diligencia de Declaración rendida por el Capitán I.M JUAN CARLOS CASTILLO PUSEY, Jefe de Personal del Batallón, manifestó que el sindicato le envió a su correo personal unas citaciones que tenía en un juzgado civil de Corozal, que él vio posteriormente y fue cuando trató de ubicarlo y habló con los padres del Infante y le pidió que le enviaran las excusas, que la última vez que habló con MONROY, fue el 30 de abril y fue cuando él le comunicó que le había enviado unos papeles a su correo. Manifiesta CASTILLO que le dijo a MONROY que iba a hablar con el Comandante o Subcomandante para ver si le autorizaban el permiso, pero, luego le fue imposible lograr la comunicación con aquel; afirma que MONROY CHAMORRO se presentó entre el 6 y el 8 pero que no recuerda exactamente el día..."
- 18.20. La Fiscalía 104 determina: "...Implica lo anterior que al abordar el análisis de los requisitos para proferir resolución de acusación o en su defecto para cesar procedimiento, como lo dispone la norma, el estudio que se haga necesariamente debe comprender lo relacionado con la forma de la conducta, es decir si esta se realizó por acción u omisión; analizar si el tipo objetivo, es decir si están demostrados todos y cada uno de los elementos descriptivos para que la conducta corresponda a su descripción típica, tales como verificar la calidad del sujeto activo cualificado, y si en el autor convergen las calidades de idoneidad para incurrir en el delito que corresponda; objetivamente estudiar el tipo penal, para establecer si existen probadas o no causales específicas o genéricas de agravación o atenuación punitiva; verificado lo anterior debe establecerse la antijuridicidad y la culpabilidad de la conducta.
- 18.21. (...) "...El CT CASTILLO manifestó que se comunicó por teléfono y por correo electrónico con MONROY y recibió documentos relacionados con las citaciones que le fueron hechas a este y las incapacidades médicas concedidas a él, pero, no precisa si le concedió las prolongaciones de las vacaciones, pero, tampoco lo niega..."

- 18.22. "...Tenemos entonces que, de acuerdo con lo manifestado por MONROY CHAMORRO, y que reiteramos no ha sido desvirtuado, este no alcanzó a cumplir en ausencia los cinco días de que trata la ley y, en consecuencia, no incurrió en ninguna conducta punible..."
- 18.23. "...Al no estar demostrada la ocurrencia del hecho ni su tipicidad, por las grandes dudas que afrontamos, no queda a este despacho, alternativa distinta a decretar la cesación de procedimiento, y, así se procederá.
- 18.24. En consecuencia y, sin más consideraciones, el Fiscal encargado ante el Juzgado de Inspección de la Armada Nacional, en uso de sus atribuciones legales y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.
- 18.25. Resuelve: "...PRIMERO: **Declarar** que dentro de la presente Investigación Penal no existe mérito suficiente para dictar resolución de acusación contra del señor Infante de Marina Profesional(r) **JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO**, 1103095937, de condiciones civiles y militares consignadas en el proceso, por el presunto delito de Abandono del servicio de soldados voluntarios y/o profesionales, según los hechos que da cuenta el proceso y de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia." **SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior proferir CESACION DE PROCEDIMIENTO, en favor del señor Infante de Marina Profesional (r) JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO, 1103095937, en virtud de los argumentos esgrimidos en esta decisión.

Fuerza es concluir que si no se demostró penalmente que se había evadido por cinco (5) días para que se configurara el delito Abandono del servicio de soldados voluntarios y/o profesionales, pues tampoco en la parte administrativa se prueba que se haya evadido por más de 10 días que exige la norma.

DE LA FALSA MOTIVACIÓN:

El Consejo de Estado³, respecto de la falsa motivación de los actos administrativos, ha manifestado lo siguiente:

"La falsa motivación como vicio que causa la anulación de los actos administrativos se verifica cuando los fundamentos fácticos y/o jurídicos de la respectiva decisión se apartan de la verdad, como cuando el acto administrativo está apoyado en disposiciones jurídicas que no existen, ya porque no han sido expedidas, ora porque fueron retiradas del ordenamiento jurídico, pues se derogaron, se subrogaron, se abrogaron o se declararon nulas

³ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION QUINTA - C.P. MAURICIO TORRES CUERVO - 27 de enero de 2011 - Radicación: 11001-03-28-0002010-00015-00.

(siendo reglamentos) o inconstitucionales, o cuando ha sido construido con base en hechos que no han ocurrido. Este vicio afecta el elemento causal del acto administrativo.”

Así mismo, ha indicado que *“La falsa motivación se presenta cuando la situación de hecho que sirve de fundamento al acto administrativo se revela inexistente, o cuando existiendo unos hechos, éstos han sido calificados erradamente desde el punto de vista jurídico, generándose en la primera hipótesis, el error de hecho, y en la segunda, el error de derecho, como modalidades diferentes de la falsa motivación”⁴*, las cuales de presentarse, pueden afectar la legalidad del acto administrativo. En efecto, la falsa motivación alude a los hechos determinantes en la decisión administrativa y las pruebas que sobre los mismos obren en el procedimiento correspondiente.

En ese sentido, para que prospere la nulidad de un acto administrativo por falsa motivación debe demostrarse que los hechos motivo de la decisión no se probaron o que se hayan omitido los hechos que se encontraban plenamente demostrados, que de haberse considerado tales la decisión se habría modificado considerablemente, tal como lo ha reiterado en reciente jurisprudencia el Consejo de Estado⁵:

“Los actos administrativos gozan de presunción de legalidad. Corresponde, por tanto, al interesado tipificar con precisión la causal y proponer el concepto de violación en el que funda la pretensión de nulidad.

Las causales de nulidad previstas en el artículo 84 del Decreto Ley 01 de 1984 se diseñaron a partir de los elementos del acto administrativo: la competencia, la forma y el procedimiento, el motivo y la motivación, el contenido u objeto. Vistos desde el punto de vista negativo los elementos configuran las causales de nulidad del acto administrativo: La incompetencia del funcionario o la autoridad; la expedición irregular — que incluye la falta de motivación— , la falsa motivación, la desviación de poder y la violación de la ley que, a su vez, ocurre por inaplicación, indebida aplicación e interpretación errónea.

Tratándose de la causal de nulidad por falsa motivación, la Sala reitera que esta causal se relaciona directamente con el principio de legalidad de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa. Para que prospere la pretensión de nulidad de un acto administrativo con fundamento en la causal denominada falsa motivación es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: a) O bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) Que la Administración

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 17 de febrero de 2000, proferida en el expediente N°5501. M.P. Dr. MANUEL SANTIAGO URUETA AYOLA.

⁵ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Cuarta - C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas - Bogotá, D.C. 13 de octubre de 2016 - Radicación: 250002327000200900206-01 - Interno: 19456.

omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente. Ahora bien, los hechos que fundamentan la decisión administrativa deben ser reales y la realidad, por supuesto, siempre será una sola. Por ende, cuando los hechos que tuvo en cuenta la Administración para adoptar la decisión no existieron o fueron apreciados en una dimensión equivocada, se incurre en falsa motivación porque la realidad no concuerda con el escenario fáctico que la Administración supuso que existía al tomar la decisión.

Todo lo anterior implica que quien acude a la jurisdicción para alegar la falsa motivación, debe, como mínimo, señalar cuál es el hecho o hechos que el funcionario tuvo en cuenta para tomar la decisión y que en realidad no existieron, o, en qué consiste la errada interpretación de esos hechos⁶.

Así las cosas, como quiera que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad, quien alega la falsa motivación debe señalar cuál es el hecho o hechos que se tuvieron en cuenta para proferir la decisión y que en realidad no existieron, en qué consistió la errada interpretación de esos hechos o que no se encuentran suficientemente demostrados los mismos...”

Del desvío de poder

En cuanto a la desviación de poder, como causa de ilegalidad de los actos administrativos, implica que determinada autoridad expedida una decisión administrativa en virtud de las facultades que Ley al respecto le ha conferido, pero persiguiendo una finalidad totalmente diferente al interés general.

El Consejo de Estado²³ al respecto, ha manifestado:

“Si una autoridad dicta un acto utilizando una competencia que la ley le ha otorgado pero persiguiendo una finalidad extraña al interés general ese acto sería ilegal por desviación de poder. Ahora bien el legislador puede haber previsto, ya sea expresa o tácticamente, una finalidad particular para el ejercicio de una competencia, caso en el cual si el funcionario busca otra finalidad, así sea esta última de interés general, el acto será ilegal”. Se tiene entonces, que para la desviación de poder debe existir una ley que fije o determine el fin así como la demostración de la desviación del dicho fin. De tal manera, que el elemento normativo así como el criterio subjetivo de quien expide el acto constituyen dos elementos en el entendido de esta institución, y hacen que el

⁶ El tratadista Manuel María Díez enseña sobre la motivación de los actos administrativos que se deben distinguir dos elementos: i) Los hechos y consideraciones que sirven de fundamento al acto y se relacionan tanto a la oportunidad del acto como a su legalidad y, ii) la correspondencia de la motivación con la materia

interés general sea definible o, cuando menos, constatable en sede de control....”

EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA. SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN “C” MAGISTRADO PONENTE: DR. SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA del tres (03) de febrero de dos mil veintiuno (2021) profirió sentencia la que fue notificada el 18 de febrero por correo electrónico.

1. **NOTIFICACIÓN PERSONAL SENTENCIA EXP. No. 11001-33-35-009-2015-00239-02**

Recibidos



1. **Seccion 02 Subseccion 03 Tribunal Administrativo Cundinamarca Cundinamarca <scs02sb03tadmincdm@notificacionesrj.gov.co>**

para phiguera@procuraduria.gov.co, pihima@hotmail.com, Orfeo, procesosnacionales@defensajuridica.gov.co, Procesos, EDWIN, oficinajuridica@armada.mil.co, mí, notificacionesDGSM@sanidadfuerzasmilitares.mil.co, rodriguezcaldasabogados@gmail.com

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

Sección Segunda – Subsección “C”

Correo Electrónico: scs02sb03tadmincdm@notificacionesrj.gov.co

Calle 24 No. 53 – 28 Of. 1-11 Tel. 4233390 Ext. 8166, Fax 8167

NOTIFICACIÓN PERSONAL–Sentencia

SISTEMA ORAL

Oficio No. NS-S21-S062

Bogotá, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)

Señores(as):

JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO

. **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL ARMADA NACIONAL**

. **PROCURADOR(A) 144 JUDICIAL II ADMINISTRATIVO**

Este despacho decide:

PRIMERO: CONFÍRMASE PARCIALMENTE y por las razones expuestas, la Sentencia proferida, por el Juzgado Noveno (9) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., el veintitrés (23) de octubre de dos mil diecinueve (2019), dentro del proceso promovido por **Jaime Antonio Monroy Chamorro** contra la **Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional**, que negó las pretensiones de la demanda. Se **REVOCA** su numeral segundo, en cuanto condenó en costas a la parte demandante, y en su lugar, SIN COSTAS.

IV. CONCLUSIÓN

En el sub lite, la parte actora no logró probar que su retiro obedeció a causas distintas a las consideradas en la ley, pues al momento de proferir el acto, la entidad demostró que la inasistencia del demandante por más de diez (10) días consecutivos, al servicio militar como Infante de Marina en el Batallón de Policía Naval No. 70, no tuvo una causa justificada, lo que ocasionó su retiro absoluto de la Institución.

Corolario de las consideraciones precedentes, al no probar la parte demandante la vulneración invocada en que manifiesta se incurrió al emitirse el acto acusado y al conservar éste la presunción de legalidad que lo cobija, deberá confirmarse la sentencia apelada, que negó las pretensiones de la demanda.

Indica la sentencia:

“...Por su parte, el actor en el interrogatorio, manifestó que le envió un correo electrónico al Capitán Castillo y lo llamó al celular para informarle su situación, el aplazamiento de las diligencias en la Fiscalía en Corozal en las que había sido citado, y que el Capitán le insistió que debía enviar los soportes pertinentes para justificar su ausencia en el Batallón y que en todo caso debía presentarse el 2 de mayo de 2014. Sobre el particular, la Sala observa que esa afirmación no sólo quedó sin ratificación del Capitán en su declaración porque dijo no recordar esa situación específica, sino que tampoco aparecen documentos que adviertan permiso para no asistir a su labor militar entre el 23 de abril y el 8 de mayo de 2014, día en que se presentó en horas de la tarde al Batallón de Policía Naval Militar No. 70....”

Es decir que no se valoraron las pruebas aportadas como es el proceso de la Justicia Penal Militar que valoró las mismas pruebas que extraña el despacho.

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – CUERPO DE JUSTICIA PENAL MILITAR – FISCALIA PENAL MILITAR ANTE EL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE LA INSPECCIÓN GENERAL DE LA ARMADA NACIONAL – Bogotá, Veintiuno (21) de Septiembre de Dos Mil Quince (2.015)

Que resolvió:

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que dentro de la presente Investigación Penal no existe mérito suficiente para dictar resolución de acusación contra del señor Infante de Marina Profesional (r) **JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO**, 1103095937, de condiciones civiles y militares consignadas en el proceso, por el presunto delito de Abandono del servicio de soldados voluntarios y/o profesionales, según los hechos que da cuenta el proceso y de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior proferir CESACION DE PROCEDIMIENTO, en favor del señor Infante de Marina Profesional (r) **JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO**, 1103095937, en virtud de los argumentos esgrimidos en esta decisión.

DERECHO:

Fundo la presente Acción de Tutela, en lo preceptuado en los Artículos 86, 2º inciso 2º, 6º, 15, 29, 53, 83, 218. 220, 228 y 229 de la Constitución.

PETICIÓN:

Solicito al señor Juez de tutela se sirva ordenar al Tribunal Administrativo de Cundinamarca lo siguiente: se revoque el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado 9 Administrativo de Bogotá y en su lugar se profiera sentencia de segunda instancia accediendo a las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta las pruebas que reposan en el expediente y con las cuales se demuestran las causales de nulidad invocadas en el escrito de demanda por ajustarse a derecho y que no fueron valoradas por los despachos tuteados

DERECHOS FUNDAMENTALES VIOLADOS:

Con las omisiones narradas en el Capítulo de Hechos de la presente Tutela, tanto el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO Y TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, están violando los derechos fundamentales a la protección de mis derechos, la violación de la ley por parte de los H. Magistrados por omisión en el ejercicio de sus funciones, acceso a la administración de Justicia, la buena fe, al debido proceso, a la honra, al buen nombre, al trabajo y a una vida digna, todos ellos contenidos en la Carta Fundamental.

El Principio de Presunción de Inocencia a que se refiere el Artículo 84 de la Carta Magna, referido a la jurisdicción de lo contencioso administrativo comporta lo siguiente:

Sobre las decisiones discrecionales se pronunció el H. Consejo de Estado en la siguiente forma:

“...Por su parte, cabe señalar que la regla y medida de la discrecionalidad de un instrumento como el retiro del servicio por voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional es la razonabilidad; en otras palabras la discrecionalidad es un poder en el derecho y conforme a derecho, que implica el ejercicio de los atributos de decisión dentro de límites justos y ponderados. El poder jurídico de la competencia para decidir, equivale a la satisfacción del interés general y por ende, a partir de la observación de los elementos fácticos se mueve la adopción de la decisión que mejor convenga a la comunidad...”

“...En este sentido, el artículo 36 del C.C.A., consagra la regla general de la discrecionalidad y señala la proporcionalidad entre los hechos que le sirven de causa, que no es otra cosa que la acción del hecho causal sobre el efecto jurídico, la medida o razón que objetivamente debe existir entre la realidad de hecho y el derecho que supone la verdad de los hechos y su conexidad con la decisión...”

“...En armonía con las afirmaciones anotadas, la presunción de legalidad que ostenta la generalidad de los actos discrecionales, se mantiene intacta ante la sede jurisdiccional en tanto la decisión esté precedida de supuestos de hecho reales, objetivos y ciertos, haciendo de esta forma operante el postulado consagrado en el artículo 36 del C.C.A...”

Así las cosas, cuando entran en conflicto o colisión los derechos fundamentales, resulta evidente que la decisión judicial tutelada debía tener como premisa mayor la concepción de aquellos derechos y, por tanto al desconocerlos, su concepción jurídica no es la constitucionalmente aceptable, razón por la cual esa decisión, como *acto del poder público*, es abiertamente lesivo por no haberme otorgado la protección que, de acuerdo con la Constitución y con la Ley, debería concederme.

De ahí que la vía de amparo no solo permita sino imponga, en sede de tutela, revisar la ponderación de los derechos colindantes hecha por el juzgador, ***desde la sola perspectiva de la Constitución***, limitando este enjuiciamiento a la finalidad de preservar o restablecer el derecho fundamental ya lesionado.

En el presente caso, es innegable la violación ostensible al debido proceso, a la presunción de inocencia y al principio de la buena fe, teniendo en cuenta que el Tribunal no se detuvo a analizar el elemento **CERTEZA**, que aparece en el caudal probatorio aportado, ejercicio filosófico que era indispensable, como lo afirma *Nicola Framarino Dei Malatesta*:

“...La certeza que debe servir de base a la decisión del Juez no debe ser otra que aquella que posee este, es decir, la certeza no es otra cosa que la afirmación intelectual, por parte del juzgador, en cuanto a la conformidad entre la idea y la realidad. Ahora bien, esta afirmación puede hacerse a pesar de la percepción de motivos contrarios a ella, y así el espíritu descubre estos motivos contrarios, y *como no los cree dignos de ser tenidos en cuenta*, los rechaza y hace la afirmación. Y en este caso no dejamos de estar frente a la certeza, puesto que estamos frente a la afirmación de conformidad entre la noción ideológica y la realidad ontológica, y se a pesar de esto existen en nuestra percepción motivos que nos separan de la acreencia y que no armonizan con la unidad objetiva de la verdad, sino más bien con la multiplicidad objetiva de lo probable, no por ello es preciso deducir que nuestra afirmación contenga probabilidad más bien que certeza. Creo que esta deducción es la que ha inducido en error a los tratadistas, o que por lo menos en ella reside la única explicación científica de su error al afirmar la identidad entre probabilidad y certeza...”⁷

La Corte Constitucional, en lo que guarda relación con el debido proceso ha indicado:

“...Esta Corporación se ha pronunciado sobre este derecho (art. 29 de la C.P.), concluyendo que el incumplimiento de las normas legales que rigen cada proceso administrativo o judicial genera una violación y

⁷ LÓGICA DE LAS PRUEBAS EN MATERIA CRIMINAL. Nicola Framarino Dei Malatesta. Tomo I – Editorial Temis – 1997 – Pág. 62

un desconocimiento del mismo; así, el derecho al debido proceso es el conjunto de garantías que buscan asegurar a los interesados que han acudido a la administración pública o ante los jueces, una recta y cumplida decisión sobre sus derechos.

También sobre el debido proceso, ha dicho la Corte:

"El debido proceso es el que en todo se ajusta al principio de juridicidad propio del estado de derecho y excluye, por consiguiente, cualquier acción *contra legem* o *praeter legem*. Como las demás funciones del estado, la de administrar justicia está sujeta al imperio de lo jurídico: sólo puede ser ejercida dentro de los términos establecidos con antelación por normas generales y abstractas que vinculan positiva y negativamente a los servidores públicos. Estos tienen prohibida cualquier acción que no esté legalmente prevista, y únicamente pueden actuar apoyándose en una previa atribución de competencia. El derecho al debido proceso es el que tiene toda persona a la recta administración de justicia.

"Es debido aquel proceso que satisface todos los requerimientos, condiciones y exigencias necesarios para garantizar la efectividad del derecho material." (Sentencia No. T- 001 de 1993, Magistrado Ponente, doctor Jaime Sanín Greiffenstein).

Así las cosas, toda actuación tanto de funcionarios judiciales como de autoridades administrativas, debe observar y respetar los procedimientos previamente establecidos para preservar las garantías que buscan proteger los derechos de quienes están involucrados en una situación o relación jurídica, cuando dicha actuación, en un caso concreto, podría conducir a la creación, modificación o extinción de un derecho o la imposición de una sanción⁸..."

A su turno, la buena fe tiene su consagración constitucional en el Artículo 83 de la Carta Política, pues fue la intención del legislador convertir valores éticos como la lealtad, la franqueza y la confianza en reglas de derecho. Así las cosas, la buena fe del administrado equivale a la "...legítima confianza de que la Administración no va a ejecutar sus derechos y prerrogativas más allá del límite trazado por las exigencias del interés general y siempre dentro del marco del ordenamiento jurídico...", según lo expresa Fernando SAIZ MORENO en la Revista de Administración Pública N° 89, Pág. 293 y ss.

Y es que al hablar de buena fe, el adjetivo buena guarda relación exclusivamente al valor jurídico de la validez, es decir que "buena fe" significa "válida fe", es decir, confianza admitida por el derecho, como era la que tenía el actor frente a su ascenso, teniendo en cuenta que la Policía Nacional **NO PROBÓ** que el actor haya incurrido en la falta que se le endilga por la que fue retirado.

En casos como este, la carga de la prueba está en cabeza de la parte demandada y no de la parte actora. Era la Armada Nacional la que tenía la obligación legal de remitir al proceso las pruebas que respaldaban su dicho, y habiendo tenido la oportunidad procesal para tal efecto, no lo hizo.

Como ya se dijo, el punto jurídico en debate, es la motivación que tuvo la Policía

⁸ Referencia: Expediente D-1237 Acción de inconstitucionalidad contra los artículos 49 (parcial), 60, 72 y 136 (parcial) del Decreto 01 de 1984. Actor: Luis Antonio Vargas Álvarez, Magistrado Ponente: Dr. JULIO CESAR ORTIZ GUTIÉRREZ

Nacional para retirar del servicio por la causal de inasistencia del servicio por mas de 10 días sin causa Justificada. Esa motivación no fue demostrada por el ente demandado razón por la cual se debe TUTELAR los derechos fundamentales del actor y **REVOCAR** en todas sus partes las sentencias, y, en su lugar, declarar la nulidad de los actos administrativos demandados, reintegrarlo al servicio activo.

Con todo respeto, considero que la tesis que plantean los despachos tutelados, basado en la Jurisprudencia errada de las altas cortes y que es inconstitucional y que quedo convertido en sentencia es restrictivo y viola el principio de favorabilidad de la Ley 153 de 1887: Artículos 6⁹, 8¹⁰, 9, y la Ley 57 de 1887: artículos 5, 25, 26, 27, 31, 32.

DE LA LEY 57 DE 1887.

CAPITULO II.

DE LA LEY

ARTICULO 4o. DEFINICION DE LEY. Ley es una declaración de la voluntad soberana manifestada en la forma prevenida en la Constitución Nacional. El carácter general de la ley es mandar, prohibir, permitir o castigar.

ARTICULO 5o. PENAS EN LA LEY CIVIL. Pero no es necesario que la ley que manda, prohíbe o permita, contenga o exprese en sí misma la pena o castigo en que se incurre por su violación. El Código Penal es el que define los delitos y les señala penas.

ARTICULO 6o. SANCION Y NULIDAD. La sanción legal no es sólo la pena sino también la recompensa; es el bien o el mal que se deriva como consecuencia del cumplimiento de sus mandatos o de la transgresión de sus prohibiciones.

En materia civil son nulos los actos ejecutados contra expresa prohibición de la ley, si en ella misma no se dispone otra cosa. Esta nulidad, así como la validez y firmeza de los que se arreglan a la ley, constituyen suficientes penas y recompensas, aparte de las que se estipulan en los contratos.

INTERPRETACIÓN DE LA LEY

⁹ **ARTÍCULO 6. Derogado por el Art. 40, Acto legislativo 3 de 1910. El texto original del artículo es el siguiente:** Una disposición expresa de ley posterior a la Constitución se reputa constitucional, y se aplicará aun cuando parezca contraria a la Constitución. Pero si no fuere disposición terminante, sino oscura o deficiente, se aplicará en el sentido más conforme con lo que la Constitución preceptúe.

¹⁰ **ARTÍCULO 8.** Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho.

ARTICULO 25. INTERPRETACION POR EL LEGISLADOR. La interpretación que se hace con autoridad para fijar el sentido de una ley oscura, de una manera general, solo corresponde al legislador.

NOTA. Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-820 de 2006.

ARTICULO 26. INTERPRETACION DOCTRINAL. Los jueces y los funcionarios públicos, en la aplicación de las leyes a los casos particulares y en los negocios administrativos, las interpretan por vía de doctrina, en busca de su verdadero sentido, así como los particulares emplean su propio criterio para acomodar las determinaciones generales de la ley a sus hechos e intereses peculiares.

Las reglas que se fijan en los artículos siguientes deben servir para la interpretación por vía de doctrina.

ARTICULO 27. INTERPRETACION GRAMATICAL. Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.

Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento.

ARTICULO 28. SIGNIFICADO DE LAS PALABRAS. Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal.

ARTICULO 29. PALABRAS TECNICAS. Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han formado en sentido diverso.

ARTICULO 30. INTERPRETACION POR CONTEXTO. El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto.

ARTICULO 31. NTERPRETACION SOBRE LA EXTENSION DE UNA LEY. Lo favorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. La extensión que deba darse a toda ley se determinará por su genuino sentido, y según las reglas de interpretación precedentes.

ARTICULO 32. CRITERIOS SUBSIDIARIOS DE INTERPRETACION En los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación anteriores, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural.

DEL MARGEN DE LOS PROTOCOLOS Y PROCEDIMIENTOS POR PARTE DE LAS ENTIDADES ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES:

Teniendo como base que el artículo 230 superior determina que los jueces SOLO están sometido al imperio de la ley, es necesario indicar que al interior de las entidades administrativas y judiciales del Estado Colombiano está haciendo carrera la negación sistemática de los derechos de los servidores públicos que visten las prendas de las instituciones armadas, en abierta

oposición de los preceptos legales y constitucionales; con una interpretación errada de los actos administrativos.

DE LOS DERECHOS HUMANOS:

Los derechos humanos son privilegios (derechos) que tenemos todas las personas por el mero hecho de existir. Respetarlos permite crear las condiciones indispensables para que los seres humanos vivamos dignamente en un entorno de libertad, justicia y paz. El derecho a la vida, a la libertad de expresión y de conciencia, a la educación, a la vivienda, a la participación política o de acceso a la información son algunos de ellos.

Los derechos humanos engloban derechos y obligaciones inherentes a todos los seres humanos que nadie, ni el más poderoso de los Gobiernos, tiene autoridad para negarnos. No hacen distinción de sexo, nacionalidad, lugar de residencia, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, edad, partido político o condición social, cultural o económica, o tipo de vinculación con el estado. Son universales, indivisibles e interdependientes.

La **Declaración Universal de los Derechos Humanos** (DUDH) fue proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París en 1948, tras el tremendo impacto de la Segunda Guerra Mundial.

Los 30 artículos constituyen el marco de referencia al que deberían ajustarse las leyes y la acción política y judicial en todos los países. A pesar de que los Estados y la comunidad internacional deben garantizar el ejercicio de estos derechos, en muchos lugares del mundo se vulneran todos los días en la calle, en los hogares, en las cárceles, en los campos de refugiados, en las providencias judiciales, en las fábricas, en Internet...

Derecho a la no discriminación. Todo hombre, mujer, niño y niña tienen como derecho a estar libres de discriminación.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

Conforme a la C-590 de 2005, los requisitos generales de procedencia de la Acción de Tutela contra Sentencias, son:

“... (i) Que la cuestión planteada al juez constitucional sea de relevancia constitucional;

En este caso es de relevancia constitucional el caso por la flagrante violación de derechos humanos.

(ii) Que se hayan agotado todos los mecanismos de defensa judicial, previstos en el ordenamiento jurídico, a menos que se trate de un perjuicio irremediable;

En este caso se agotó todo el proceso Judicial y no hay más mecanismos de defensa, ni siquiera el recurso EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN que prevé el artículo 248 y ss de la ley 1437 de 2011.

(iii) Que la acción de amparo constitucional, haya sido interpuesta oportunamente, es decir que se cumpla el requisito de inmediatez

En este caso la notificación de la sentencia de segunda instancia es del 18 de febrero de 2021, es decir está dentro de término prudencial, antes de seis (6) meses.

(iv) Que en el evento de tratarse de una irregularidad procesal, se indique que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora;

En este caso la irregularidad procesal está en que NO se probó el dicho en el acto administrativo y que hay pruebas que no fueron valoradas por los despachos.

(v) Que la vulneración reclamada en sede de acción de tutela, haya sido alegada en el proceso judicial respectivo, siempre y cuando hubiera sido posible y;

En este caso el tema ha sido persistente en el proceso judicial y administrativo.

(vi) Que no se trate de tutela contra tutela..."

En este caso es tutela contra sentencia judicial.

Ahora bien, los requisitos específicos de procedibilidad que guardan relación con su violación directa a preceptos constitucionales, también están señalados en la C-590 de 2005, en la siguiente forma:

"...a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actúa completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo

probatorio que permite la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

*d. **Defecto material o sustantivo**, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales, o en que se presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.*

*e. **Error inducido**, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.*

*f. **Decisión sin motivación**, que implica el incumplimiento del deber de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido de que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.*

*g. **Desconocimiento del precedente.***

*h. **Violación directa de la Constitución...**"*

En este caso, como ya se ha explicado en extenso en otro acápite de la Tutela, la decisión del Juzgado Noveno Administrativo de Bogotá y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, incurre en trascendentales inexactitudes **del orden constitucional**, que traen como resultado final su antagonismo con la Carta Magna, y, siendo la Acción de Tutela exclusivamente un juicio de validez constitucional, la Tutela impetrada tiene vocación de prosperidad.

INFRACTOR:

El infractor es el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO Y TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA.

PRUEBAS QUE SE APORTAN:

1. Poder con que actúo.
2. Sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado noveno administrativo.
3. Sentencia de Segunda Instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda.

4. Copia del proceso penal de la Fiscalía Penal Militar ante el Juzgado de Primera Instancia de la Inspección General de la Armada Nacional

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – CUERPO DE JUSTICIA PENAL MILITAR – FISCALIA PENAL MILITAR ANTE EL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE LA INSPECCIÓN GENERAL DE LA ARMADA NACIONAL – Bogotá, Veintiuno (21) de Septiembre de Dos Mil Quince (2.015)

En lo relacionado a esta prueba, se adjunta en la presente los links de acceso toda vez que por su extenso contenido superan el peso para que sean adjuntados, por tanto para acceder a la prueba referenciada pueden remitirse a los siguientes links de acceso:

- Proceso Penal 104 – FIGAR cuaderno 1 que consta de 203 folios:
https://drive.google.com/file/d/1i9mvgtrSrljyH16VsKm2SOz_CZzFzZTo/view?usp=sharing
- Proceso Penal 104 – FIGAR cuaderno 2 que consta de 203 folios:
https://drive.google.com/file/d/12Pkn_bwCjiY6MIARVkp3tHAHk1HlxOW/view?usp=sharing
- Proceso Penal 104 – FIGAR cuaderno 3 que consta de 19 folios:
<https://drive.google.com/file/d/1rEytzwi-4PYBbsZjdSgRGgMa03yRWK4a/view?usp=sharing>

JURAMENTO:

Bajo la gravedad del juramento informo al Despacho que antes de interponer la presente Acción de Tutela no la he intentado anteriormente en ningún Despacho Judicial.

NOTIFICACIONES:

1. El suscrita puede ser notificada en la Carrera 14 N° 77A-61 torre Norte Apto 1504 de la ciudad de Bogotá. Correo electrónico rodriguezcaldasabogados@gmail.com cptomvg@hotmail.com Teléfono 9337884, de la ciudad de Bogotá D.C.
2. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca puede ser notificado en la sede del Tribunal en la Avenida la Esperanza de la Ciudad de Bogotá.
3. El Juzgado Juzgado Noveno Administrativo de la Ciudad de Bogotá en su despacho ubicado en la ciudad de Bogotá.
4. La Nación Ministerio de Defensa –Policía Nacional como tercero incidental en la Cr 59 N° 26-21 CAN de la ciudad de Bogotá.

ANEXOS:

1. Los relacionados en el acápite de pruebas.

De los Honorables Magistrados,

Atentamente;



ANCÍZAR RODRÍGUEZ GARCÍA

C.C. N° 7.539.976 de Armenia (Quindío)

T.P. N° 167.954 del C.S.J.

ancizaroga@gmail.com / rodriguezcaldasabogados@gmail.com

Bogotá D.C.

Señor Doctor (M.P.)
CONSEJO DE ESTADO (reparto)
La Ciudad

REF: TUTELA EN CONTRA DEL JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO Y Tribunal Administrativo de Cundinamarca (**SAMUEL JOSE POVEDA (M.P.)**)
MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD CON RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. PROCESO 11001333500920150023902. Tercero con interés: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- ARMADA NACIONAL.
Actor: IMP. JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO - C.C. N° de 1.103.095.937 contra LA NACIÓN -ARMADA NACIONAL
PODER tutela

JAIME ANTONIO MONROY identificado con la cedula de ciudadanía N° 1.103.095.937, correo electrónico: Jaime28943monroy@outlook.com, plenamente capaz, domiciliado en la ciudad de Bogotá, por medio del presente escrito confiero poder especial pero amplio y suficiente al abogado **ANCÍZAR RODRÍGUEZ GARCÍA**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, cedula bajo el N° 7.539.976 de Armenia y Tarjeta Profesional N° 167.954 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura correo electrónico rodriguezcaldasabogados@gmail.com ancizaroga@gmail.com como abogado principal, y al abogado **JUAN JACOBO LÓPEZ TAMAYO**, mayor de edad, domiciliado en Manizales, cedula bajo el N° 1.0538.864.352 de Manizales y Tarjeta Profesional N° 358.343 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, correo electrónico rodriguezcaldasabogados@gmail.com jjacoboldocs@gmail.com en calidad de abogado sustituto; para que en mi nombre y representación comparezca ante su Despacho con el fin que presente acción de tutela en contra del JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO Y Tribunal Administrativo de Cundinamarca (**SAMUEL JOSE POVEDA (M.P.)**) contra los fallos emitidos en el proceso del MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD CON RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, N° 1001333500920150023902. Tercero con interés: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- ARMADA NACIONAL. y realice todas las gestiones necesarias para representarnos en el proceso de la referencia.

En desarrollo del poder los apoderados especial queda expresamente facultado para presentar acción de tutela, radicar solicitudes, presentar recursos, presentar solicitud de nulidades, conciliar, presentar cuentas de cobro, sustituir el presente poder y, en general, para obrar como mejor

convenga a la defensa de mis derechos e intereses, en los términos del Artículo 77 del C. G. P.

Del Señor Juez,

JAIME ANTONIO MONROY

C.C N° 1.103.095.937

Jaime28943monroy@outlook.com

ACEPTO:

ANCÍZAR RODRÍGUEZ GARCÍA

C.C. N° 7.539.976 de Armenia

T.P. N° 167.954 del C.S.J.

rodriguezcaldasabogados@gmail.com

JUAN JACOBO LÓPEZ TAMAYO

N° 1.0538.864.352 de Manizales

T.P. N° 358.343 del C.S.J.

rodriguezcaldasabogados@gmail.com

The screenshot shows a Gmail interface with the following elements:

- Browser Tabs:** Mi unidad - Google Drive, Fwd: poder otorgo poder y me acojo a lo previsto en artículo 5 del decreto 806 del 2020, PROCESOS BOGOTÁ - Hojas de cálculo, Resultados de búsqueda - Google.
- Address Bar:** mail.google.com/mail/u/0/#inbox/FMfcgzGkZkXPcnsVdwVhdpBhpBxQqfn
- Gmail Header:** Search bar with "Buscar correo", profile icon, and "En pausa" status.
- Left Sidebar:** "Redactar" button, "Recibidos" (74), "Destacados", "Pospuestos", "Enviados", "Borradores" (14), "Meet" (Nueva reunión, Unirse a una reunión), "Hangouts" (Jacobco - No hay chats recientes).
- Email Content:**
 - Header:** De: JAIME MONROY <jaime28943monroy@outlook.com>, Date: mar, 10 ago 2021 a las 10:57, Subject: RV: poder otorgo poder y me acojo a lo previsto en artículo 5 del decreto 806 del 2020, To: Jairo rodriguez garcia <ancizaroga@gmail.com>
 - Body:** De: JAIME MONROY <jaime28943monroy@outlook.com>, Enviado: martes, 10 de agosto de 2021 10:54 a. m., Para: Jairo rodriguez garcia <ancizaroga@gmail.com>, Asunto: RV: poder
 - Second Email:** De: JAIRO RODRIGUEZ <rodriguezaldasabogados@gmail.com>, Enviado: lunes, 9 de agosto de 2021 9:23 a. m., Para: internorodriguezaldas@gmail.com <internorodriguezaldas@gmail.com>; jaime28943monroy@outlook.com <jaime28943monroy@outlook.com>, Asunto: poder
- Footer:** buen dia por favor me retorna este poder por este medio indicando:
- Taskbar:** Windows taskbar with search bar "Escribe aquí para buscar", taskbar icons, and system tray showing "1:27 p. m. 12/08/2021".

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., veintitrés (23) de octubre de dos mil diecinueve (2019).

SENTENCIA

Radicado: 11001-33-35-009-2015-00239-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO
Demandado: NACIÓN – MINDEFENSA – ARMADA NACIONAL

Ingresó el expediente al Despacho para proceder el juez a proferir la sentencia que en derecho corresponde, para poner fin al proceso iniciado por el señor JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL.

I. La demanda

La demanda tiene por pretensión principal la declaración de nulidad del acto administrativo de retiro del demandante del servicio activo como Infante de Marina Profesional de la Armada Nacional y que, en consecuencia, se le reconozcan todos los derechos prestacionales como si no hubiera existido solución de continuidad.

Señala como hechos relevantes que ingresó a la Fuerza el 4 de abril de 2007 como infante de marina profesional, el 31 de enero de 2014 hizo uso del permiso operacional y del turno navideño con 11 días de permiso, que se hizo efectivo a partir del 31 de enero hasta el 10 de febrero de 2014.

El 9 de febrero de 2014 fue ingresado a la clínica de Corozal, por lesiones de arma blanca y fue remitido a la clínica Santa María de Sincelejo, posteriormente la Hospital Naval de Cartagena y fue dado de alta el 10 de febrero de 2014, con incapacidad por 7 días, incapacidad que se prolongó hasta el 26 de febrero de 2014.

El Suboficial del Batallón de Policía Naval 70, Juan Castillo, llamó al demandante para conocer el estado de su situación personal y le indicó su número de celular y correo electrónico, para mantenerse en contacto.



El 10 de febrero de 2014, el actor presenta denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación, contra su posible agresor por las lesiones sufridas.

El 27 de febrero de 2014, ingresa a establecimiento de sanidad militar hasta el 6 de marzo de 2014 y sale con incapacidad hasta el 13 de marzo de 2014, día que ante control médico es incapacitado por 5 días más con salida el 19 de marzo. Comoquiera que el actor contaba con vacaciones para el mes de abril, estas se adelantaron para el mes de marzo y se reintegró a sus actividades el 19 de abril de 2014.

Nuevamente solicitó al capitán Castillo su incorporación el 23 de abril de 2014, a quien luego le solicitó permiso para acudir a la Fiscalía General de la Nación por citación que esta le realizara a diligencia reprogramada para el día 28 de abril de 2014, situación que informó al capitán Castillo y que de nuevo se reprogramó hasta que se pudo realizar el 6 de mayo de 2014.

Por medio de oficio de 12 de agosto de 2014, el comando del Batallón de la Policía Naval Militar 70 solicitó el retiro por inasistencia al servicio por más de 10 días consecutivos sin causa justificada, en virtud de lo dispuesto en el numeral 1.º del literal b) del artículo 8 y el artículo 12 del decreto 1793 de 2000. Documento que no fue puesto en conocimiento del actor.

Indica que el acto de retiro no tiene fundamento, pues desconoce los permisos que le fueron concedidos para atender las diferentes diligencias citadas por la Fiscalía y que fueron informadas al capitán Castillo.

II. La contestación de la demanda

En la oposición a las pretensiones con la contestación a la demanda se defiende la legalidad del acto administrativo.

Explicó la reiterativa jurisprudencia del Consejo de Estado, sobre el Decreto 1211 de 1990 que contiene las causas del retiro del servicio en las Fuerzas Armadas, y una de ellas obedece precisamente a la inasistencia injustificada de sus miembros y que para el caso supere los cinco (05) días.

Entonces, la orden administrativa de personal 658 de 2 de septiembre de 2014, notificada el 4 de ese mismo mes y año y que retiró al actor tuvo como razones la inasistencia del actor, sin las respectivas excusas o



citaciones realizadas por la Fiscalía General de la Nación, máxime cuando estas fueron solicitadas por la entidad que representa.

Igualmente puso de presente que, una vez revisadas las anotaciones del extracto de la hoja de vida del demandante, en el acápite de <Anotaciones Negativas>, el actor cuenta con anotaciones de las denominadas de <Demerito>.

Por lo anterior, manifiesta que el acto de retiro del demandante se encuentra justificado y, en consecuencia, solicitó denegar las pretensiones de la demanda.

III. Los alegatos

3.1. De la parte demandada

El apoderado de la entidad demandada reiteró que el retiro del servicio del actor, obedeció a la inasistencia injustificada absoluta del señor Monroy Chamorro por más de diez (10) días. Indicó además que al actor siempre se le respetó su derecho al debido proceso.

3.2. De la parte demandante

La parte actora reiteró lo expuesto en el escrito inicial e indicó que sus inasistencias tuvieron origen en las citas médicas, incapacidades y citaciones que hizo la Fiscalía General de la Nación, como consecuencia de la noticia criminal por ella adelantada contra el presunto agresor del señor Jaime Antonio Monroy Chamorro.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. El litigio a resolver.

Se definirá si la desvinculación de la Armada del Infante de Marina Profesional Jaime Antonio Monroy Chamorro se realizó sin causa justificada, pues según expresa en la demanda no se tuvo en cuenta que la inasistencia del actor a prestar sus servicios, obedeció a citaciones e incapacidades médicas junto con el proceso penal que adelanta en contra de su posible agresor.



4.2. Del material obrante en el expediente.

- 4.2.1.** Copia de la entrevista rendida por el señor Jaime Antonio Monroy Chamorro ante la Policía Judicial, el 2 de abril de 2014 a las 9:00 a.m. (fls. 9 y 10).
- 4.2.2.** Boleta de citación para el día 7 de abril de 2014 a las 9:00 a.m. en las instalaciones de la Fiscalía de Corozal – Sucre. (fl. 11).
- 4.2.3.** Boleta de citación para el día 24 de abril de 2014 a las 9:00 a.m. en las instalaciones de la Fiscalía de Corozal – Sucre. (fl. 12).
- 4.2.4.** Boleta de citación para el día 28 de abril de 2014 a las 9:00 a.m. en las instalaciones de la Fiscalía de Corozal – Sucre. (fl. 13).
- 4.2.5.** Boleta de citación para el día 2 de mayo de 2001 a las 9:00 a.m. en las instalaciones de la Fiscalía de Corozal – Sucre. (fl. 14).
- 4.2.6.** Solicitud de valoración médico legal de 30 de abril de 2014 (fl. 15).
- 4.2.7.** Oficio de 16 de septiembre de 2014 por medio del cual, el Jefe de la División Administración de Personal de la Armada Nacional, solicitó al Comandante del Batallón de Policía Naval Militar 70, copia de los permisos concedidos al actor a fin de atender diligencias judiciales (fl. 16).
- 4.2.8.** Petición de 23 de septiembre de 2014, por medio del cual el actor solicita al Comando de Infantería de la Marina, se estudie las razones de su retiro (fls. 17 y 18).
- 4.2.9.** Certificación expedida por el Cuerpo Técnico de Investigación de Corozal – Sucre, en el que consta que se adelantó investigación penal por la presunta comisión del delito de lesiones personales, adelantado por el actor, quien concurrió en diferentes oportunidades por la citación hecha por la entidad (fl. 19).
- 4.2.10.** Constancia de devengados por el actor, expedido por la División de Nóminas de la Armada Nacional (fl. 20).
- 4.2.11.** Extracto de hoja de vida del señor Monroy Chamorro (fls. 21 a 24).
- 4.2.12.** Oficio de 11 de noviembre de 2014, por medio del cual el Técnico Investigador II de la Unidad Local CTI – Corozal, informó al Capitán de Fragata Juan Manuel Bayona Guerrero que el actor adelantó denuncia penal y que por esta razón acudió a esa sede en diferentes oportunidades por los citatorios hechos (fl. 25).
- 4.2.13.** Copia de la orden administrativa de personal 212 de 10 de abril de 2007 <Por la cual se incorpora a un personal de



aspirantes como Infantes de Marina Profesionales de la Armada Nacional> (fl. 26).

- 4.2.14.** Copia de la orden administrativa 124 de 1.º de marzo de 2013 <Por la cual se traslada a un personal de infante de marina profesionales de la Armada Nacional> (fls. 27 y 28).
- 4.2.15.** Copia de la resolución 658 de 2 de septiembre de 2014 <Por la cual se retira en forma absoluta del servicio activo por inasistencia al servicio a un infante de marina profesional de la Armada Nacional. > (fls. 4 y 5).
- 4.2.16.** Copia de la orden administrativa de personal 1038 de 15 de diciembre de 2014 <Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria> (fls. 29 y 30).
- 4.2.17.** Declaración de parte del señor Jaime Antonio Monroy Chamorro, se le tomaron los datos y el juramento de ley quien relató al Despacho:
- 4.2.18.** Resolución de cesación de 10 de noviembre de 2015 expedida por la Fiscalía Penal Militar ante Juzgado de Inspección de la Armada Nacional (fls. 165 a 172).
- 4.2.19.** Extracto de hoja de vida del actor de fecha 29 de julio de 2014 (fls. 173 y 174).
- 4.2.20.** Historia clínica del actor en CD (fl. 180).
- 4.2.21 Interrogatorio de parte del señor Jaime Antonio Monroy Chamorro**, dentro del cual responde al Despacho:

<<se encontraba en el área de operaciones, con tres meses en el cerro Mochuelo y salió el 31 de enero a 10 de febrero con permiso. El 9 de febrero estaba comprando comida rápida en el parque Corozal y se vió inmerso en una riña de la que resultó herido con arma blanca, por lo que fue internado en la clínica Corozal y lo remiten a la clínica Santa María, en la que le hacen una radio y por orden de sanidad militar 1048 de Corozal, lo trasladan a Cartagena a la Base Naval, en la que le hacen todos los estudios con incapacidad de ocho (08) días.

Se comunica con el capitán Castillo, pues era el único con quien tenía comunicación y a quien se le comunica la incapacidad, que es remitida al Batallón. Le otorgan una segunda incapacidad por ocho (8) días y nuevamente una tercera de 27 de febrero a 6 de marzo y es hospitalizado en Corozal con incapacidad de ocho (8) días. Al vencimiento de esta incapacidad el actor se comunicó con el capitán Castillo a quien le informa que no puede viajar por lo que de forma verbal por vía telefónica le son autorizados cinco (5) días para ausentarse de su trabajo, siendo 23 de marzo.



Sus vacaciones estaban programadas para el mes de abril y envía por correo electrónico al Comando del Batallón, al correo de Juan Castillo una solicitud para adelantar sus vacaciones, que le es concedida desde el 23 de marzo hasta el 23 de abril.

Con ocasión de las lesiones padecidas en la riña antes mencionada, interpone la correspondiente denuncia el 10 de febrero y le colocan citación para el 24 de abril, por lo que solicitó al capitán Juan Castillo permiso para asistir, quien le indica que remita la citación al correo electrónico jjuanecastillo@gmail.com, para cargarla al sistema de talento humano; la audiencia se reprogramó para el 28 de abril, luego para el 30 de abril, 2 de mayo, situación que puso previamente en conocimiento del capitán Castillo, quien autoriza al actor para acudir a dichas citaciones y le indica que tiene que estar en el Batallón el 3 de mayo.

Ese 3 de mayo no pudo viajar, pues se encontraba en una situación económica precaria, máxime que su sueldo se encontraba congelado. El 5 de mayo a través de un *gota a gota*, consiguió \$120.000, por lo que ese mismo día viajó al Batallón y se presentó hasta el 6 de mayo recalcando al guardia que hiciera la anotación de su llegada a las 5:30 de la tarde.

Se presentó ante el Capitán Castillo y luego al Mayor Felipe Andrés Montoya y lo sancionan por los 3 días de retardo con una amonestación por escrito. Los sueldos congelados le fueron entregados a los 2 meses.

El 2 de septiembre, le notificaron el retiro por inasistencia por término superior a 10 días sin causa justificada, con la presunta comisión de abandono del servicio y la justicia decide cesación de procedimiento y se le declara inocente.

Entre el 24 de abril y el 28 de abril, luego de salir de la Fiscalía le informó al capitán Castillo del cambio de fecha de la citación, pues tenía que presentar la denuncia personalmente.

Se entera de que su sueldo fue congelado, pues a la fecha de pago no le llegó sueldo y en nómina le indican que este le fue congelado.

El actor estuvo ausente desde el 9 de febrero y se presentó en el Batallón hasta el 6 de mayo.>>



En el interrogatorio le responde al apoderado de la parte actora:

<<Su grupo familiar está conformado por su esposa con 3 hijos menores de edad y es el único que provee los recursos económicos.

Por la situación económica que padece, prestó su servicio militar obligatorio y continuó en este para poder ofrecer dinero a su familia.

Ingreso el 11 de enero de 2006, para profesional y se graduó el 4 de abril de 2007 y por la situación se dedicó a la labor en la Fuerza.>>

Ante otra pregunta del Despacho responde:

<<La familia del actor a la fecha de ingreso a la fuerza, se encontraba en Corozal, lugar en el que se encontraba en la época de los hechos, pues estaba departiendo con su familia por los 10 días de permiso. >>

Responde al apoderado de la entidad accionada:

<<El traslado del actor corresponde a 22 horas, en transporte terrestre que va de Corozal a la ciudad de Bogotá, pues no cuenta con los recursos económicos para comprar tiquetes aéreos.

El día del permiso se encontraba en Bogotá y se trasladó a Corozal a ver a su familia.

Respecto al proceso que se adelantó en la Fiscalía se encuentra *muerto*, pues el indiciado falleció. >>

Responde al apoderado de la parte actora:

<<El sueldo era de 714.000, que repararía en arriendo \$250.000, servicios \$120.000, la alimentación de dos hijos y un embargo de \$86.000.

Le descontaron además 8 días de sueldo. >>

Responde al Despacho:

<<No puso en conocimiento de los hechos a otros miembros y solo al capitán Castillo, pues este fue quien respondió y quien dio los datos para lograr la comunicación. >>



4.2.21. Testimonio del Mayor Juan Carlos Castillo Pussey: Luego de tomarle los datos personales y de tomarle el juramento, el testigo respondió así al Despacho:

<<No tiene relación alguna con el actor, lo conoce cuando coincidieron en el Batallón hace 6 años. Recuerda que estuvo incapacitado, pero no tiene algún otro hecho presente.

Indica que era el canal y en algún momento fue jefe de personal y le correspondía hacerle seguimiento a los casos como permisos y excusas médicas, pero existía un comandante de la Compañía quien concedía los permisos. En este sentido, por el cargo que ostentaba no concedía los permisos ya que estos eran otorgados por el Comandante del Batallón, el solo hacía el seguimiento de esas situaciones.

El testigo solo se enteraba por los partes emitidos por los respectivos comandantes, que hacían diariamente. >>

Responde al apoderado de la parte actora:

<<Recuerda la situación del señor Monroy Chamorro, sin que recuerde como la conoció. El informe administrativo por lesión se hizo a través del Comandante.

Manifiesta que el correo electrónico al que hace alusión el apoderado de la parte actora, efectivamente es su correo personal.

No recuerda si llegó documento alguno por parte del señor Monroy Chamorro y respecto a las aseveraciones hechas por el actor, en las que indica que el testigo, en calidad de Jefe de Personal del Batallón conoció de su situación y que se realizaron comunicaciones por correo electrónico, indico que posiblemente pueden ser ciertas.

La información que tenga que ver con excusas médicas tiene que ser remitidas al Comandante del Batallón quien junto con el médico, se determina si tiene que reposar en casa.

La información que llegaba a sus manos la remitía al Comandante del Batallón para que sea incluido en sus partes diarios y las excusas médicas se registran en el sistema de talento humano de la Armada Nacional. >>

Responde al apoderado de la entidad accionada:



<<Como Jefe de Personal del Batallón, muchas veces se comunicaba directamente con los interesados, para conocer de la situación. >>

4.3. De la separación absoluta del cargo

Sea lo primero recordar que para la aplicación de toda norma legal se tienen que considerar su vigencia en el tiempo, la aplicación en un determinado espacio territorial o el de la Nación y los sujetos a quienes se dirige su aplicabilidad, aspecto éste relevante en el caso de los miembros de las Fuerzas Militares.

De conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1790 de 2000¹ las Fuerzas Militares están constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea; por su parte, el régimen de carrera y el estatuto del personal de los Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares, está contenido en el Decreto 1793 de 2000 y reguló su incorporación, retiro, reincorporación, regímenes aplicables, entre otros asuntos.

Respecto a los regímenes aplicables, el artículo 37 del precitado decreto indica:

<<Los soldados profesionales quedan sometidos al Código Penal Militar, al Reglamento del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Militares, a las normas relativas a la capacidad psicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones del personal de las Fuerzas Militares y a las normas que regulan el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional. >>

Para el retiro, el artículo 7.º lo define como el acto por medio del cual el Comandante de la Fuerza respectiva, dispone la **cesación del servicio de los soldados profesionales**. Acto seguido, el artículo 8.º establece la clasificación del retiro del servicio activo, según forma y causales; respecto al retiro absoluto el literal b), establece:

<<b) Retiro absoluto

1. Por inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada.
2. Por decisión del Comandante de la Fuerza.

¹ Por el cual se modifica el Decreto que regula las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.

3. Por incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez.
4. Por condena judicial.
5. Por tener derecho a pensión.
6. Por llegar a la edad de 45 años.
7. Por presentar documentos falsos, o faltar a la verdad en los datos suministrados al momento de su ingreso.
8. Por acumulación de sanciones. >>

El artículo 12, indica que el profesional que incurra en inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada, será retirado del servicio, responsabilidad independiente de la que acarrearía un proceso penal o disciplinario, según sea el caso.

4.4. Caso concreto

En el presente asunto, se discute el reintegro del señor IMP Jaime Antonio Monroy Chamorro (r), quien fue retirado del servicio activo por ausentarse injustificadamente por un término superior a diez (10) días, término que fue contabilizado desde el 23 de abril al 8 de mayo de 2014.

Esta decisión fue adoptada por el Jefe de Desarrollo Humano y Familia de la Armada Nacional por medio de la resolución 658 de 2 de septiembre de 2014 en la que con fundamento en lo dispuesto en los artículos 8 y 12 del Decreto 1793 de 2000, procedió a retirar del servicio al señor Jaime Antonio Monroy Chamorro al evidenciar una inasistencia injustificada al servicio por un término superior a diez (10) días.

El argumento para tomar tal decisión se fundamentó en la solicitud realizada por el Comando del Batallón de la Policía Naval Militar 70, contenida en el oficio 1550/MD-CGFM-CARMA-SECAR-CIMAR-CCALOGIM-CBPNM70-CIAALPHA 29 de 12 de agosto de 2014 y que tuvo como sustento la información contenida en el Acta 002/MD-CGFM-CARMA-SECAR-CIMAR-CALOGIM-CBPNM70-CCIA BRAVO-2.25 de 25 de julio de 2014, de la que se sustraen los siguientes hechos:

<<1. El señor IMP 1.103.095.937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO inicia uso de vacaciones acuerdo RADIOGRAMA N° 280609 de marzo 2014, desde el 19 de marzo de 2014 hasta el 18 de abril 2014; El señor CTCIM CASTILLO PUSEY JUAN, autoriza diligencias judiciales y que haga presentación al Batallón a Policía Naval Militar n°70 el día 23 de abril de 2014, el cual (sic) presentación a la unidad el día 08 de mayo



de 2014, según el libro de presentación de Infantes de Marina del Batallón policial Naval Militar N°70, quedando registrando en los folios 44 y 45, retardándose quince (15) días al permiso.

2. El día 32 de mayo de 2014 el señor IMP 1.1003.095.937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO, no efectuó presentación por término de permiso otorgado por el señor CTCIM CASTILLO PUSEY JUAN, Jefe de personal del BPNM N°70, como consta en los registros de partes diarios de personal de la compañía bravo del 24 de abril de 2014 hasta el 9 de mayo de 2014 de la cual es orgánico el citado infante.

3. Se realizaron actas de búsquedas correspondientes por parte del comandante de la compañía BRAVO, el día 27 de abril de 2014, 29 de abril de 2014 y el 6 de mayo de 2014; efectuando llamada telefónicas al número celular 3007317833-304965150 registrado en los cuadros de afiliación de la compañía BRAVO correspondientes al señor IMP1.103.095.937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO, sin embargo en la primera llamada que se le realiza a los números que registro el IMP contesta la primera llamada que se le realiza a los números que registró el IMP contesta la señora YOLIMA CHAMORRO quien manifiesta ser su señora madre al cual nos suministra el número 3006338618 del señor ANTONIO MONROY, quien es su señor padre, se procede a llamar por parte del señor CTCIM CASTILLO PUSEY JUAN a quien le manifiesta, que el Infante de Marina Profesional MONROY CHAMORRO JAIME, iniciara desplazamiento al Batallón de policía Naval Militar N°70, para efectuar la debida presentación el día de mañana es decir el 07 de mayo de 2014.

4. Mediante oficio N° 001/MD-CGFM-CARMA-SECAR-CIMAR-CCALOGIM-CBPNM70-SCBPNM70-CCIA BRAVO de fecha 14 de mayo de 2014 elevado al comando del Batallón de policía Naval Militar N° 70, el comandante de la compañía BRAVO informa que el señor IMP 1.103.095.937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO efectuó presentación el día 08 de mayo de 2014, debiendo presentarse el día 23 de abril de 2014 por término de permiso de 05 días adicionales de vacaciones, computando así quince (15) días de inasistencia al servicio sin causa justificada. >>

Se concluye entonces, que al actor luego del disfrute de sus vacaciones que fenecieron el 18 de abril de 2014, le fue concedido de forma verbal un permiso de 5 días para atender las diligencias judiciales a las que hace



referencia en su escrito inicial, esto significa, que debió presentarse en el batallón el 24 de abril de esa anualidad. Lo anterior indica que no existe discusión respecto a los permisos, incapacidades y disfrute de vacaciones, que le fueron concedidas al actor desde el 31 de enero hasta el 23 de abril de 2014, sino que **existe debate es sobre el periodo a partir del 24 de abril hasta el 8 de mayo de 2014**, esta última fecha en la que el actor hace presencia en el batallón.

A partir del hecho 9 de la demanda, la parte actora señala que el 23 de abril llamó al capitán Castillo y le informó que fue citado por la Fiscalía General de la Nación el día 24 de abril, informa que fue autorizado por su superior, siempre que llevara copia de la diligencia. Comoquiera que la audiencia no se pudo celebrar ese día fue reprogramada para el 28 de abril de 2014, situación que informó al capitán Castillo.

Adujo que existieron <una serie de citaciones y aplazamientos de las audiencias que hicieron imposible la comparecencia en forma oportuna del actor, esta solo se hizo el 06 de mayo de 2014 en horas de la tarde...>².

Frente a esto, es preciso poner de presente que obra en el expediente boletas de citaciones para los días 7, 24 y 28 de abril y 2 de mayo de 2014 (fls. 11 a 14) sin que obren las constancias que indiquen si efectivamente se entregaron las mismas. En igual sentido, la parte actora aduce que la diligencia tuvo lugar el 6 de mayo de 2014, sin embargo, no aporta documental que acredite dicha afirmación.

A folio 198 del expediente obra oficio allegado por la Fiscalía Primera Local Delegada ante los Jueces Promiscuos Municipales de Corozal (Sucre), en el que señala que el proceso con radicación 702156001038201400066 por el delito de lesiones criminales en el que resultó como víctima el señor Monroy Chamorro se encuentra inactivo, por **inasistencia del querellante**.

En igual sentido, reposa oficio FGN-CTI.ULCS.Nº.01140 de 11 de noviembre de 2014 expedido por el Técnico Investigador II de la Unidad Local CTI – Corozal, en la que informa al Jefe de la División Administrativa de Personal de las Fuerzas Militares de Colombia – Armada Nacional, lo siguiente:

² Fl. 33. Hecho 11.



<< ...se citó en varias oportunidades al afectado, en algunas oportunidades compareciendo a este despacho, tal como se aprecia en las citaciones elaboradas por el suscrito y en otras excusándose debido a que se encontraba en la ciudad de Bogotá. Siempre estuvo en contacto permanente con este ente investigativo.

Cabe destacar que el señor JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO, tuvo que trasladarse hasta la ciudad de Cartagena de Indias a solicitar su historia clínica, la cual aportó a esta investigación y **el día 2 de mayo de 2014, fue escuchado en entrevista.** >>

A su vez, en la orden administrativa de personal 1038 de 15 de diciembre de 2014, que resuelve de forma desfavorable la solicitud de revocatoria directa de la orden 658 de 2 de septiembre de 2014, en la parte considerativa señala que solicitó a la Fiscalía General de la Nación – Cuerpo Técnico de Investigación de Corozal indicar **las razones por las cuales fueron aplazadas las diligencias** a las que debía acudir el actor y en su respuesta el cuerpo investigador, indicó que **obedeció a la no comparecencia del querellante.**

Es claro que si bien existieron citaciones en las que se convocó al actor a rendir su entrevista ante la seccional de Corozal de la Fiscalía General de la Nación, también lo es que, de acuerdo con lo informado por el ente acusador, los aplazamientos de las diligencias obedecieron a las inasistencias de él por lo que la entrevista se realizó finalmente el 2 de mayo de 2014 y se recuerda que el actor reanudó sus labores el 8 de mayo de 2014 en horas de la tarde.

Del Acta 002/MD-CGFM-CARMA-SECAR-CIMAR-CALOGIM-CBPNM70-CCIA BRAVO-2.25 de 25 de julio de 2014, se sustrae que la Institución realizó procedimiento de búsqueda y con llamadas efectuadas los días 27 y 29 de abril y 6 de mayo de 2014 intentó contactarse con el actor, llamadas que fueron recibidas por sus padres y sin lograr su comparecencia en el batallón.

En este orden de ideas, se tiene que la parte actora en el presente asunto pretende demostrar la ilegalidad de la orden administrativa 658 de 2 de septiembre de 2014, por el cual fue retirado de la institución pues considera que su ausencia se justifica con su comparecencia en el proceso penal que se adelantó ante la Fiscalía General de la Nación – Cuerpo Técnico de Investigación de Corozal. Empero, es el mismo ente citador el que

indica que los múltiples aplazamientos obedecieron a la inasistencia del señor Monroy Chamorro a las citaciones, quien manifestó estar en la ciudad de Bogotá para las fechas de las citaciones.

Adicionalmente, dentro del material probatorio en el expediente aportado por las partes durante el trámite procesal, no obra documental que le permita a esta Casa Judicial inferir o sustraer que efectivamente el actor compareció a todas y cada una de las citaciones efectuadas por la Fiscalía, en contradicción de las aseveraciones hechas por esta entidad en documento NO tachado, como tampoco reposa prueba alguna que indique alguna razón diferente a dichos aplazamientos.

Ahora, la parte demandante trae consigo la providencia emitida por la Fiscalía Penal Militar ante el Juzgado de Inspección de la Armada Nacional³, en la que se profirió cesación de procedimiento en favor del señor IMP (r) Jaime Antonio Monroy Chamorro. En esta providencia, el ente acusador no encontró mérito para dictar resolución de acusación por la posible comisión del delito de *<abandono del servicio de soldados voluntarios y/o profesionales>*.

Sin embargo, la decisión antes señalada no define la conclusión de la investigación del presente proceso y que termina con la sentencia que dicta en esta oportunidad este Despacho Judicial, pues el acervo probatorio contenido y analizado en esta instancia es independiente, autónomo al proceso penal que se adelantó en contra del actor por la Justicia Penal Militar.

Entonces, en consideración a lo explicado, para esta Casa Judicial no le asiste razón a la parte actora, en atención a que no logró desvirtuar la legalidad del acto administrativo contenido en la orden 658 de 2 de septiembre de 2014, toda vez que su retiro obedeció a la causal consagrada en el artículo 8.º, literal b), numeral 1.º, que establece el retiro absoluto *<por inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada>*, pues indica la entidad que el actor no asistió al servicio por 15 días consecutivos, en el período comprendido entre el 24 de abril a 8 de mayo de 2014, sin justificación alguna.

Finalmente, el actor indica que no le fue posible viajar una vez realizada la audiencia pues le fueron descontados 8 días de sueldo y no contaba con

³ Fls. 165 a 174.



el dinero para sufragar los gastos del viaje. Empero, el actor no demostró dicha circunstancia, máxime la obligación legal que tenía por su vínculo con la institución que no puede ser desconocida por el accionante.

Así las cosas, en esta instancia judicial la parte actora no acreditó justificación que permita concluir que la decisión adoptada por la administración no se ajusta a derecho, máxime las inconsistencias evidenciadas respecto a las manifestaciones hechas por el demandante y las pruebas allegadas al expediente.

En consecuencia, al no lograrse desvirtuar en juicio la presunción de legalidad que cobija al acto administrativo acusado, se impone el deber de denegar las pretensiones de la demanda.

4.5. Condena en costas

Conforme con el artículo 188 del CPACA, que ordena pronunciarse en la sentencia sobre ellas, así lo hará este juez. Y por el artículo 365 del CGP la condena en costas, que anteriormente era en atención al comportamiento reprochable de la parte, hoy es únicamente por haber sido vencida en una actuación procesal, si se acreditan en el proceso.

Para estos fines el Despacho teniendo en cuenta que se acudió a abogado, por exigencia legal para actuar en el proceso, con la presunción de que el trabajo humano en favor de otra persona es remunerado y que de conformidad con la Ley 1123 de 2007⁴ los abogados tienen el deber de tasar honorarios por los servicios prestados, además de que obra la prueba de lo consignado como gastos del proceso, son razones suficientes para acceder a ellas y fijará las agencias en derecho para esta instancia que se tendrán en cuenta para la liquidación de aquellas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

⁴ Por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado.

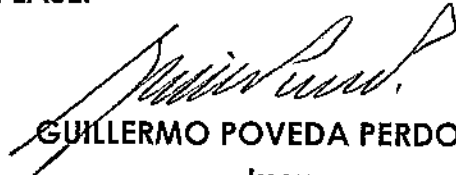


PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: Condenar en costas al señor **JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO** y a favor de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL**, fijando las agencias en derecho en la cantidad de doscientos mil pesos (\$200.000).

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría, **DEVUÉLVASE** a la demandante el remanente de la suma depositada para pagar los gastos ordinarios del proceso, si lo hubiere, y déjese constancia de dicha entrega y **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


GUILLERMO POVEDA PERDOMO
Juez

aprm

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "C"

MAGISTRADO PONENTE: DR. SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA

Bogotá D.C., tres (03) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

REFERENCIAS

EXPEDIENTE: 11001-33-35-009-2015-00239-02
DEMANDANTE: JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-
ARMADA NACIONAL
ASUNTO: RETIRO ABSOLUTO DE SERVICIO

Se decide el recurso de apelación, interpuesto por el apoderado del demandante, contra la Sentencia proferida por escrito, por el Juzgado Noveno (9) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., el veintitrés (23) de octubre de dos mil diecinueve (2019), que negó las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

El demandante, por intermedio de apoderado y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del C.P.A.C.A., instauró demanda contra la Nación- Ministerio de Defensa- Armada Nacional, con las siguientes **pretensiones**¹:

“Solicito se hagan estas o similares declaraciones y condenas:

1. *“Que es nulo en lo que guarda relación con mi mandante el acto administrativo contenido en la ORDEN ADMINISTRATIVA DE PERSONAL No. 0658 DEL 02 DE SEPTIEMBRE DE 2014 notificada el día 04 de septiembre de 2014, en virtud del cual se ordenó su retiro del servicio activo de la ARMADA NACIONAL POR INASISTENCIA AL SERVICIO EN FORMA ABSOLUTA.*

Que como consecuencia de la anterior declaración a título de Restablecimiento del derecho se ordene:

2. ***REINTEGRAR*** al servicio de la **ARMADA NACIONAL** al hoy IMP. JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO.
3. *Como consecuencia de lo anterior, se ordene a La NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- ARMADA NACIONAL, a pagar al IMP. JAIME ANTONIO*

¹ Fls. 201 a 208

MONROY CHAMORRO o, a quien sus derechos represente, la totalidad de los haberes (Salarios, primas, subsidios y demás emolumentos) dejados de percibir desde la fecha de retiro efectivo del servicio (04 de septiembre de 2014) y las prestaciones legales y/o extralegales que tenga derecho al momento del reintegro, a título de indemnización.

4. *Que igualmente se declare para todos los efectos legales y prestacionales que no existió solución de continuidad en los servicios prestados por el IMP. JAIME ANTONIO MONROY CHAMORRO a la ARMADA NACIONAL, entre la fecha de su retiro del servicio activo (04 de septiembre de 2014) donde el último cargo desempeñado fue el de maestro del Hospital Militar con sede en Bogotá o aquella en que se produzca su efectivo reintegro a dicha institución y que así lo haga constar en su hoja de vida.*
5. *Que se ordene a la entidad demandada dar cumplimiento a la sentencia que ponga fin a este proceso, en la forma y en los términos señalados en el C.P.C.A."*

Para fundamentar sus peticiones, en la demanda se expusieron, en resumen, los siguientes:

HECHOS

1. El actor ingresó a la Armada Nacional como Infante de Marina Profesional.
2. El demandante salió del Batallón donde prestaba sus servicios militares para hacer uso del permiso operacional y turno navideño, concedido del 31 de enero al 10 de febrero de 2014.
3. El 9 de febrero de 2014, ingresó como paciente a la Clínica Corozal por ser víctima de heridas con arma blanca. Lo trasladaron a la Clínica Santa María de Sincelejo y posteriormente al Hospital Naval de Cartagena. Fue dado de alta el 10 de febrero de esa anualidad con incapacidad por 7 días hasta el 26 de febrero del mismo mes y año. Este último día, recibió una llamada a su número celular del Capitán Juan Castillo de la Sección de Personal del Batallón de Policía Naval No. 70, para verificar su situación personal y estado de salud. Él le suministró su número celular y correo electrónico para que estuvieran en contacto.
4. El 10 de febrero de 2014, presentó denuncia ante la Fiscalía General de la Nación por el delito de lesiones personales contra Humberto Mercado, su presunto agresor.
5. El 27 de febrero siguiente ingresó a Sanidad Militar y fue dado de alta con incapacidad de 8 días hasta el 13 de marzo de 2014 que se extendió hasta

el 19 de marzo de 2014, situación que le informó al Capitán Castillo y el Teniente Coronel Harbei Pérez García del cuerpo de Infantería y Marina.

6. El accionante fue incluido en la orden de personal del mes de abril para disfrutar vacaciones, que se autorizaron finalmente entre el 19 de marzo de 2014 y el 18 de abril de 2014. Solicitó permiso verbal al Capitán Castillo para reincorporarse hasta el 23 de abril de 2014 y le fue concedido. Ese mismo día, le pidió que lo dejara asistir el 24 de abril de 2014 ante la Fiscalía General de la Nación que lo había citado para audiencia. Sin embargo, la diligencia no se celebró y aplazó para el 28 de abril de 2014, pero se llevó a cabo el 6 de mayo de esa misma anualidad; situaciones que le fueron informadas al Capitán.
7. Mediante Oficio de 12 de agosto de 2014, el Comandante del Batallón de la Policía Naval Militar No. 70, solicitó el retiro del demandante por la causal de inasistencia al servicio por más de 10 días consecutivos sin causa justificada, conforme lo establecido en los artículos 8, numeral 1º, literal b) y 12 del Decreto 1793 de 2000, sin que le fuera puesto en conocimiento.
8. A través del Acta No. 002 MD-CGFM-CARMA-SECAR CIMAR CALOGIM CBPNM70 CIABRAVO – 2.25 del 25 de julio de 2014, informó que el accionante salió de vacaciones y permiso verbal autorizado por 5 días del 19 de marzo al 23 de abril de 2014 con presentación en el Batallón de Policía Naval Militar No. 70, el 8 de mayo de ese año.
9. La parte demandada no tuvo en cuenta que el accionante asistió a las audiencias para las que fue citado en la Fiscalía General de la Nación y específicamente a la del 2 de mayo de 2014. Esta información fue constatada por el Técnico Investigador, Juan Espinosa Benavides en Oficio No. FGN CTI ULCS No. 01140 del 11 de noviembre de la misma anualidad.

El Juzgado Noveno (9) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., el veintitrés (23) de octubre de dos mil diecinueve (2019), negó las súplicas de la demanda², con fundamento en lo siguiente:

² Fls. 201 a 208

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Manifestó que el problema jurídico a resolver es determinar si el acto administrativo que ordenó el retiro del servicio activo de la Armada Nacional del demandante por inasistencia al servicio por más de diez (10) días sin causa justificada, está viciado de nulidad según los cargos que se hacen en la demanda, o se encuentra ajustado a la legalidad.

Indicó que el régimen de carrera y el estatuto de personal de los Sotados Profesionales de las Fuerzas Militares, está consagrado en el Decreto 1793 de 2000, que reguló su incorporación, reincorporación y retiro entre otros asuntos.

Afirmó que se cuestiona la inasistencia injustificada del demandante al servicio activo por más de 10 días (23 de abril al 8 de mayo de 2014), motivo por el que fue retirado del mismo con fundamento en lo consagrado en los artículos 8 y 12 del Decreto 1793 de 2000.

Sostuvo que al analizar las pruebas aportadas determinó que luego del disfrute de vacaciones que culminaron el 18 de abril de 2014, se le concedió de manera verbal permiso por 5 días para asistir a diligencias judiciales y, debió presentarse en el Batallón el 24 de abril siguiente, lo que conlleva a que no hay discusión respecto a permisos, incapacidades y periodo de vacaciones, que se le concedieron al actor del 31 de enero al 23 de abril de 2014, pero sí en cuanto al periodo comprendido entre el 24 de abril y el 8 de mayo de esa anualidad.

Indicó que existieron una serie de citaciones que le hizo la Fiscalía General de la Nación desde el 24 de abril de 2014, a las que dejó de asistir, sin razón alguna.

Anotó que si bien, existieron citaciones en las que se convocó al accionante a rendir su entrevista ante la seccional de Corozal de la Fiscalía General de la Nación, también lo es que, de acuerdo con lo informado por el ente acusador, los aplazamientos de las diligencias obedecieron a su inasistencia; fue entrevistado finalmente hasta el 2 de mayo de 2014, y reanudó labores en el Batallón hasta el 8 de mayo siguiente en horas de la tarde.

Igualmente, determinó que, ante la ausencia del demandante, la Institución realizó el procedimiento de búsqueda con llamadas realizadas los días 27, 29 de

abril y 6 de mayo de 2014, e intentó contactarlo sin lograr que compareciera al Batallón.

Concluyó que la parte actora no logró desvirtuar la legalidad del acto administrativo acusado, en consideración a que el retiro absoluto del servicio del demandante, obedeció a que se configuró la causal prevista en el artículo 8º, numeral 1º, literal b) del Decreto 1793 de 2000.

Por último, condenó en costas a la parte actora.

EL RECURSO DE APELACION

El apoderado de la parte demandante, interpuso recurso de apelación contra la Sentencia de primera instancia³ en el que reitera lo expuesto en la demanda, y solicita que se revoque la sentencia de primera instancia con fundamento en lo siguiente:

No se presentó la ausencia al servicio por más de 10 días que se le endilga al accionante. Se prueba con las incapacidades que se le concedieron hasta el 26 de febrero de 2014, y su asistencia a la audiencia del día 2 de mayo de 2014 "*en la que fue escuchado en entrevista*" y, lo certificó en su oportunidad el Técnico Investigador, por lo tanto, existió una causa justificada.

Así mismo, el actor se encontraba en Orden Administrativa de Personal OAP del mes de abril para el disfrute de vacaciones. Estas se le adelantaron para el mes de marzo de 2014 bajo el radiograma 280609; situación administrativa que quedó registrada.

Se le concedieron los permisos para asistir a las diligencias ante la Fiscalía, y sus superiores fueron informados en oportunidad. En particular, el Capitán Castillo le autorizó verbalmente no presentarse en el Batallón el 23 de abril de 2014, por aplazamiento de una de las audiencias a las que fue citado por la Fiscalía para el 28 de abril siguiente.

³ Fls. 210 a 271

Luego, el Comando aceptó que el actor hizo trámites judiciales hasta el 2 de mayo de 2014, y con el acto administrativo precedente muestra que estuvo retirado del servicio entre el 3 de mayo de 2014 hasta el 7 de mayo de 2014, y no del 23 de abril de 2014 al 8 de mayo del mismo año.

En se sentido, si bien hubo una serie de citaciones y aplazamientos de las audiencias que hicieron imposible la comparecencia al trabajo en forma oportuna, él finalmente se presentó al Batallón el 6 de mayo de 2014 en horas de la tarde, y de esa situación tuvo conocimiento el Capitán Castillo. Además, está probado que sus salarios mensuales fueron retenidos por el Comando de la Unidad, y no tenía el dinero para su congrua subsistencia y viajar desde Sincelejo a Bogotá que era donde laboraba. Además, como quiera que la audiencia era el 28 de abril de 2014, se demoraba el término de la distancia para presentarse, es decir, el 29 de abril siguiente, pero como quiera que según el Oficio FGN CTI ULS No. 01140 del 11 de noviembre de ese año, el Técnico de la Fiscalía informó que el 2 de mayo de 2014 estuvo en entrevista en la investigación penal en Corozal; se demuestra que tan solo estuvo 4 días ausente porque los restantes tiene plena excusa para no haberse presentado al Batallón.

Precisó que al demandante se le adelantó proceso penal militar por los mismos hechos en el que no fue demostrada la ocurrencia del hecho, ni su tipicidad, por lo que se declaró la cesación del procedimiento a su favor, al no probarse penalmente que se había evadido de sus labores para que se configurara el abandono del servicio de Soldados Voluntarios y/o Profesionales.

Finalmente, solicitó que se revoque la condena en costas impuesta a la parte accionada en la sentencia de primera instancia, con fundamento en tesis reciente emitida por el H. Consejo de Estado, en providencia del 10 de octubre de 2018⁴, según la cual su imposición surge al tener certeza de la conducta desplegada por la parte de la que se infiera temeridad o mala fe, situación que no se demostró en el proceso.

ALEGATOS EN LA APELACIÓN

La parte demandante formuló alegatos de conclusión en los que aduce las mismas razones expuestas en el recurso de apelación. Adicionalmente, precisa que los actos

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sentencia de 10 de octubre de 2018, expediente 05001-23-33-000-2013-01767-01.

administrativos gozan de presunción de legalidad, y quien alega la falsa motivación debe señalar cuáles fueron los hechos que se tuvieron en cuenta para proferir la decisión, y que en realidad no existieron. En este caso, se presentó una errada interpretación de esos hechos, ni están probados.

La parte demandada no alegó de conclusión.

El Ministerio Público no emitió concepto.

CONSIDERACIONES

Se trata de decidir el recurso de apelación, interpuesto por el apoderado del actor, contra la Sentencia proferida por el Juzgado Noveno (9) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., el veintitrés (23) de octubre de dos mil diecinueve (2019), que negó las pretensiones de la demanda.

I. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se contrae a determinar si el acto administrativo por medio del cual se retiró de forma absoluta del servicio activo al Infante de Marina Profesional Jaime Antonio Monroy Chamorro, por inasistencia al servicio por más de 10 días sin justa causa, fue expedido de forma irregular conforme los cargos de la demanda, o si por el contrario, el mismo se encuentra ajustado a derecho.

II. NORMAS APLICABLES

Para resolver el problema jurídico esta Sala procederá a estudiar en primer lugar, las normas pertinentes al caso en estudio.

De conformidad con lo señalado por el Artículo 217 de la Constitución Política, las Fuerzas Militares están constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea. Están instituidas para la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional. En cuanto al cumplimiento de estos fines constitucionales, requiere dotar de prerrogativas a sus máximas autoridades, respecto del personal a su cargo, para obtener el mejor servicio.

Así mismo, la Carta indica que la ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros, y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario que le es propio.

En estas condiciones, se expidió el Decreto ley 1793 de 14 de septiembre de 2000⁵, publicado en el diario oficial No. 44.161, de la misma fecha, "*por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto de Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares*", que reguló lo relacionado con la separación del servicio de Soldados Profesionales. En los artículos 7º, 8º, numeral 1º, literal b) y 12 disponen:

ARTÍCULO 7. RETIRO. *Es el acto mediante el cual el Comandante de la Fuerza respectiva, dispone la cesación del servicio de los soldados profesionales.*

ARTÍCULO 8. CLASIFICACIÓN. *El retiro del servicio activo de los soldados profesionales, según su forma y causales, se clasifica así:*

a. Retiro temporal con pase a la reserva

1. Por solicitud propia.

(...)

b. Retiro absoluto

1. Por inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada.

2. Por decisión del Comandante de la Fuerza.

3. Por incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez.

4. Por condena judicial.

5. Por tener derecho a pensión.

6. Por llegar a la edad de 45 años.

7. Por presentar documentos falsos, o faltar a la verdad en los datos suministrados al momento de su ingreso.

8. Por acumulación de sanciones

(...)

⁵ Expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 578 de 2000

ARTÍCULO 12. RETIRO POR INASISTENCIA AL SERVICIO. *El soldado profesional que incurra en inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada, será retirado del servicio, sin perjuicio de la acción penal y disciplinaria correspondiente.*

De la lectura de la norma transcrita en precedencia, se concluye que el Comandante de la fuerza respectiva tiene la facultad de disponer la separación del servicio de soldados profesional; potestad que podrá ser delegada.

Al respecto, la Resolución No. 225 del 4 de abril de 2012, expedida por el Comandante de la Armada Nacional, *"por la cual se delegan unas funciones relacionadas con la administración de personal"* en el artículo 2º, establece:

ARTICULO 2º. *Delegar en el Jefe de Desarrollo Humano de la Armada Nacional, las siguientes funciones:*

(...)

6. *Alta e incorporación de Infantes de Marina Profesionales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3º del Decreto 1793 de 2000.*

El retiro absoluto puede ocurrir por causales que estableció expresamente el legislador en la norma citada en precedencia, entre las que se encuentra, la inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa que lo justifique.

Lo anterior, determina que corresponde a una casual objetiva, en tanto se configura solamente con la inasistencia injustificada al servicio de la Institución, es decir, que la situación de retiro del servicio ocasionada por la conducta descrita, es autónoma y distinta de la responsabilidad penal y disciplinaria que pueda acarrear.

III. HECHOS DEMOSTRADOS Y CASO CONCRETO

1. El demandante laboró al servicio de la Armada Nacional como alumno Infante Profesional y fue ascendido a Infante de Marina Profesional, para un total de 9 años, 5 meses y 15 días de servicio. Recibió 3 condecoraciones, 4 felicitaciones y fue sancionado disciplinariamente en 2 ocasiones, según consta en el extracto de la hoja de vida⁶.

⁶ Fls. 23-24 C.1 y 147-152 C.2.

2. El accionante el 30 de abril de 2014⁷ solicitó valoración médico legal ante la Fiscalía General de la Nación, por las lesiones personales que sufrió como consecuencia de los hechos ocurridos el 10 de febrero del mismo año en Corozal (Cordoba)⁸.
3. Se aportaron los certificados de incapacidad en razón a las lesiones causadas, expedidos por la Dirección Naval entre el 10 de febrero de 2014 y el 6 de marzo del mismo año, por 7, 5 y 8 días respectivamente⁹ e historia clínica emitida por Sanidad Militar del Ejército¹⁰.
4. La Unidad Local del CTI en Corozal (Sucre) con base en la querella formulada por el padre del demandante con ocasión a los hechos enunciados, dictó boleta de citaciones con destino al demandante, el 3, 9, 22, 25 y 30 de abril de 2014¹¹ para que compareciera.
5. El Jefe de Desarrollo Humano y Familia de la Armada Nacional, mediante Orden Administrativa de Personal No. 0163 de 12 de marzo de 2014¹², ordenó el uso de vacaciones a un personal de Infantes de Marina profesionales de la Armada Nacional, entre estos al demandante por 30 días. Indicó que debía ser registrado en el SIATH (Sistema Integrado para la Administración del Talento Humano), la fecha de inicio y culminación por el periodo respectivo.
6. En Radiograma de la Armada Nacional No. 280609 de marzo de 2014¹³, suscrito por el Comandante del Batallón Militar No. 70, se autorizó al IMP Jaime Antonio Monroy Chamorro el adelanto de vacaciones que solicitó¹⁴, por 30 días del 19 de marzo al 18 de abril de 2014. Quedó anotado que, en esa última fecha, debía presentarse en la unidad para retomar el servicio.
7. Según se consta en Acta No. 002/MD – CGFM – CARMA – SECAR – CIMAR - CCALOGIM-CBPNM70- CCIA BRAVO- 2.25 del 25 de julio de

⁷ Fl. 100 C.2

⁸ En los que según la Querella presentada por el padre del accionante, se encontraba disfrutando de un permiso en Corozal – Sucre y el día 8 de febrero de 2014, fue agredido físicamente por un sujeto con un puñal que le ocasionó 3 heridas en la espalda y la pierna derecha.

⁹ Folios 164 -169 C.2

¹⁰ Folios Cd C.1 y 214-227 C.2

¹¹ Fls. 108-111 C.2

¹² Fl. 10-11 C.2

¹³ Sin especificar el día. (Folio 6 C.2).

¹⁴ Como obra a folio 80 C.2

2014¹⁵ del Comando BPNM70, Oficina de Sección de Personal y, firmada por el Comandante de Compañía, el Maestro de Armas y el Jefe de Sección de Personal de la Compañía Bravo, se concluye que según lo establecido en el artículo 12 del Decreto 1793 de 2000, el señor IMP Jaime Antonio Monroy Chamorro, se retardó sin causa justificada en el servicio, desde el 23 de abril hasta el 8 de mayo de 2014, que corresponden a 15 días continuos de inasistencia, por lo que se dispuso enviar la referida acta al mando superior, para que se iniciara la actuación administrativa a la que hubiere lugar, sin perjuicio de la acción penal y disciplinaria pertinente. En la parte considerativa de la misma, se precisó que:

"Mediante Oficio No. 001/MD – CGFM - CARMA- SECAR – CIMAR - CCALOGIM-CBPNM70- SCBPNM70-CCIA-BRAVO de fecha 14 de mayo de 2014, elevado al Comando del Batallón de Policía Militar No. 70 el Comandante de la Compañía Bravo informa que el señor IMP MONROY CHAMORRO JAIME se retardo sin causa justificada al término de 5 días de permiso adicional a las vacaciones desde el hasta el 8 de mayo de 2014, computando así 15 días continuos de inasistencia al servicio sin causa justificada".

8. Por su parte, el Comandante de Compañía y Maestro de Armas del Batallón de Policía Naval Militar No. 70, desarrolló un plan de búsqueda al demandante por no presentarse al servicio, el día 23 de abril de 2014, como se desprende del contenido de las Actas de fecha 27 y 29 de abril de 2014¹⁶. Así, la Oficina de Recursos Humanos realizó las llamadas telefónicas correspondientes al accionante, sin obtener ningún tipo de comunicación.
9. Por Acta No. MD – CGFM – CARMA – SECAR – CIMAR - CCALOGIM-CBPNM70- SCBPNM70-CCIA BRAVO -2.70 del 8 de mayo de 2014¹⁷, el Maestro de Armas y los Comandante de Pelotón de Infantes de Marina Profesionales y de la Compañía Bravo, dejó la siguiente constancia:

"En la fecha se hace plan de búsqueda al IMP MONROY CHAMORRO JAIME quien se encuentra retardado desde el día 23 de abril de 2014, se procede a realizar llamadas telefónicas a los números relacionados en el SIAHT y en la Oficina de Talento Humano 3007317833 – 3045965150, que corresponden al señor IMP MOMNROY CHAMORRO JAIME, (...) no se obtiene comunicación con el Infante de Marina Profesional. Así mismo, se indaga con un juzgado de familia donde se suministra este número celular 3007317833 este sale de inmediato al buzón de mensajes, se intentó al número fijo ubicado en Corozal 2858057 el cual contesta la señora YOLIMA CHAMORRO quien manifiesta ser su señora madre, la cual nos suministra el número 3006338618 del señor ANTONIO MONROY

¹⁵ Fl. 4-5 C.1

¹⁶ Fls. 8-9 C.2

¹⁷ Fls. 7 C.2

quien es su padre; se procede a llamar por parte del señor Capitán de IM CASTILLO PUSEY JUAN a quien le manifiestan, que el Infante de Marina Profesional MONROY CHAMORRO JAIME, iniciará desplazamiento hacia el BPNM NO. 70 para efectuar la debida presentación del día de mañana es decir el 07 de mayo en curso”.

10. Según el folio 14 del libro de presentaciones de Infantes de Marina BPNM70, abierto el 8 de octubre de 2013¹⁸, de acuerdo con lo dispuesto en la Resolución No. 074 del Ministerio de Defensa Nacional del 13 de septiembre de 1997, registra con letra en manuscrito que el demandante se presentó en el Batallón hasta 8 de mayo de 2014.

11. Mediante el Oficio No. MD – CGFM – CARMA – SECAR – CIMAR - CCALOGIM-CBPNM70- CIAALPHA-29 del 12 de agosto de 2014¹⁹, expedido por el Comandante del Batallón de Policía Naval Militar 70 con destino al Comandante de Infantería de Marina, puso en conocimiento la inasistencia al servicio del accionante en los siguientes términos:

“El señor IMP 1103095937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO hizo uso de 30 días de vacaciones en el lapso del diecinueve (19) de Marzo al dieciocho (18) de abril 2014, acuerdo OAP Número 163 del 12 de Marzo de 2014, adicionalmente a los treinta (30) días de vacaciones del señor Jefe de Personal del Batallón de Policía Naval No. 70 le autoriza cinco (5) días por cumplimiento de citaciones judiciales, debiendo hacer presentación el día (23) de abril de 2014, lo cual no ocurrió, efectuando presentación en esta unidad a laboral el día ocho (8) de mayo de 2014, computando quince (15) días de inasistencia al servicio sin causa justificada.

Este Comando tomó las acciones correspondientes dejando constancia al respecto mediante Ata No. 002 MD-CGFM-CARMA-SECAR-SIMAR-CCALOGIM-CBPNM70 -CCIA-BRAVO- 2.25 de fecha 16 de junio de 2014.”

12. Por Orden Administrativa de Personal No. 0658 del 2 de septiembre de 2014, del Jefe de Desarrollo Humano Familia de la Armada Nacional se retiró en forma absoluta del servicio activo al Infante de Marina Jaime Antonio Monroy Chaparro de la Armada Nacional, por inasistencia al servicio, con fundamento en lo establecido en los artículos 8, numeral 1º, literal b) y 12 del Decreto 1793 de 2000 y dispuso el descuento de las prestaciones sociales causadas del 23 de abril al 8 de mayo de 2014, por los días en que se configuró la inasistencia al servicio.

¹⁸ Folios 13-14 C.2

¹⁹ Folio 3 C.1

13. El Técnico Investigador II de la Unidad Local CTI de Corozal, por Oficio FGN-CTI-ULCS. No. 01140, expidió constancia de fecha 11 de noviembre de 2014²⁰. En esta informó que, esa Unidad por orden Judicial de la Fiscalía Primera Local, dentro de la Noticia Criminal No. 702156001038201400066, por el delito de Lesiones Personales y, que resultó como víctima el demandante, fue comisionada para realizar diferentes diligencias investigativas, entrevistas, entre otras. Precisó que *“se citó en varias oportunidades al afectado, en algunas oportunidades compareciendo a este despacho, tal como se aprecia en las citaciones y en otras excusándose debido a que se encontraba en la ciudad de Bogotá. siempre estuvo en contacto permanente con este ente investigativo (...) y el día 02 de mayo-2014, fue escuchado en entrevista)”*.
14. Finalmente, se aportó la investigación No. 104-FIGAR en el que figura como imputado, el señor Jaime Monroy Chamorro, por el delito de abandono del servicio de Soldados Voluntarios y/o Profesionales, proceso penal que se adelantó ante la Justicia Penal Militar por el delito de abandono de cargo de soldados voluntarios profesionales y, que culminó con resolución de cesación de procedimiento.

Interrogatorio de parte.

En la audiencia de pruebas, el Juez de primera instancia absolvió el interrogatorio de parte al demandante, al que contestó atendiendo las preguntas formuladas por el Juzgado y los apoderados en relación con los hechos que ocurrieron con antelación al retiro absoluto del servicio de la Institución. Manifestó:

“se encontraba en el área de operaciones, ya tenía tres meses de operaciones en el Cerro Mochuelo y salí con 10 días de permiso del 31 de enero a 10 de febrero. El 9 de febrero me encontraba comprando comida rápida en el Parque de Corozal. Me vi en medio de una riña y me dieron una puñalada infortunadamente. Me hospitalizan en la Clínica Corozal (...) y por tener 3 puñaladas me trasladan a la Clínica Santa María (...), por orden de Sanidad. Me remiten a la base Naval en Cartagena, me hacen los estudios y dan incapacidad por 8 días, salgo y me comunico con el Capitán Castillo, el único con el que tenía

²⁰ Folio 236 C.2

comunicación, le informo la situación, se le envía un radio al Batallón y empiezo a enviar la primera incapacidad. Posteriormente me dan incapacidad por 8 días y la 3º paso a verificación médica en sanidad Militar por infección de heridas, me hospitalizan del 27 de febrero al 6 de marzo. Me dan de alta con incapacidad de 8 días. Luego, le solicité al Capitán Castillo que no estaba en condiciones perfectas para viajar al Capitán Castillo y me autoriza por 5 días verbalmente vía telefónica. Ya pasada la fecha era 23 de marzo. Yo tenía mis vacaciones programadas para el mes de abril y solicito al Comando por escrito y envío al correo de Juan Castillo y ellos me autorizan el adelanto de los 30 días de vacaciones del 23 de marzo al 26 de abril. En esa fecha yo asistí a unas citaciones de la Fiscalía y había colocado la demanda el 10 de febrero. Me tocaba estar el 23 de abril en el Batallón y me cita la Fiscalía el 24 de abril, llamo a mi Capitán, le informo y por el correo juancastillo10@gmail y me dice que se la envíe para reportarla a Talento Humano, yo asistí la aplazaron para el día 28, le informo al capitán, después para el 30 y él me dice traiga toda la documentación para cargarla en el sistema. El 30 de abril me vengo y hay una nueva citación para el 2 de mayo. Llamo y le comento al Capitán. Él me dice asista y se presenta el 2 de mayo. Yo le digo que estoy a 20 horas y no puedo llegar. Él me dice, se presenta el 3 con toda la documentación. El 3 no me presento, sinceramente me encontraba mal económicamente (...) el sueldo lo tenía bloqueado, empecé a conseguir para el pasaje y no tuve comunicación porque ya tenía era que presentarme en el Batallón. El día 5, un señor que presta gota a gota, me prestó \$120.000 a las 10 de la mañana a la 1, viajé y llegué el 6 de mayo a las cinco de la tarde recalcándole al Comandante de Guardia que hiciera la respectiva anotación, siendo las cinco y media de la tarde. Me presente a mi Capitán Castillo, al Comandante del Batallón y al Segundo Comandante, al Mayor Andrés Montoya. Me sancionan por tres días, llamado por escrito, tenía los sueldos congelados, me los descongelan y seguí laborando. El 2 de septiembre me llamaron (...) me había llegado el retiro. Me mandaron con el Juez por abandono de cargo (...) dicha fiscalía militar me da cesación de procedimiento (...). No se cometió el delito. Tengo la justificación, estuve en comunicación con el Capitán Castillo que manejó la situación. Se dice que hubo falta de comunicación porque el Comandante de la Compañía era del grado Teniente y mi Capitán ya para ascender al grado Mayor no le da parte a una más recluta. No tenía conocimiento el Comandante de la Compañía el Comandante Caicedo Héctor. (...) El 24 de abril, apenas salí de la Fiscalía le informé al Capitán Castillo la citación del día 28 de abril (..) Se instauró la demanda porque me estaba afectando mi trabajo y el soporte mío, las pruebas para demostrar el evento que me estaba sucediendo. En las audiencias no se presentaba el abogado (..) esto dio pie para quien se fueran aplazando las citaciones de fiscalía. (...) No puso en conocimiento de los hechos a otros miembros y solo al Capitán Castillo, pues este fue quien respondió y solo los datos para lograr la comunicación”

TESTIMONIO

Así mismo, en la audiencia de pruebas, se recibió el testimonio del señor Juan Carlos Castillo Pussey quien manifestó tener actualmente el grado de mayor. Afirmó que coincidieron con el demandante cuando estuvo trabajando en Bogotá en el Batallón hace 6 años más o menos. Respecto de los hechos de la demanda recuerda que estuvo incapacitado por unas lesiones, pero no los detalles de las circunstancias. En cuanto a los permisos que dice le concedía al actor en ese tiempo, refiere que en la organización existe un Comandante de Compañía y él era un canal. En una época fue el Jefe de Personal, y a los permisos de los militares del Batallón les hacía seguimiento, pero no los concedía sino el Comandante. Dice que, él formaba parte del trámite, pero no autorizaba. En esa época le correspondía al Coronel Vergara y Pérez, que ya están retirados. Manifiesta que el demandante, de acuerdo con el procedimiento, debía pedir el permiso al Comandante de la Compañía, al de Escuadra y de Pelotón. Sostiene que se enteraba de los permisos por los partes diarios que hacía el Comandante de Compañía y reposaban en el Batallón. Además, expresa que se acuerda de la situación que tuvo el actor en su momento, pero no recuerda cómo le llegó el reporte.

El apoderado de la parte actora, le pregunta si puede confirmar su correo electrónico, pues en el interrogatorio de parte, el accionante dijo que le lo llamó y pidió el correo cuando tuvo el accidente. El declarante indica que sí corresponde al mencionado *juancastillo10@gmail.com*, pero reitera que el solamente era un canal y le hacía seguimiento a los casos. No recuerda nada adicional y dice que los reportes reposan en los archivos. La información relacionada con excusas médicas era registradas en el sistema SIATH. En relación con la información que le llegaba, se la comunicaba al Comandante del Batallón y éste, si lo autorizaba el Comandante de Compañía, realizaba los trámites pertinentes. En cuanto a la pregunta del apoderado del actor si recuerda que con relación a las excusas médicas y permisos que el accionante presentó, aduce de manera general que no lo tiene presente y que en el Sistema de Talento Humano de la Armada Nacional queda registrados estos permisos o excusas médicas.

De las pruebas anteriormente reseñadas, observa la Sala que la orden administrativa No. 658 del 2 de septiembre de 2014, expedida por el Jefe de Desarrollo Humano y Familia de la Armada Nacional se fundamenta en los artículos 8º, numeral 1º, literal b y 12 del Decreto 1793 de 2000, que autoriza el retiro del servicio del Militar por inasistencia al mismo, por más de diez (10) días, sin que hubiere una causa justificada. Los considerandos corresponden a los siguientes:

“Que mediante Orden Administrativa de Personal No. 212 del 10 de abril de 2007, con novedad fiscal 04 de abril de 2007, fue incorporado como Infante de Marina Profesional el señor MONTOY CHAMORRO JAIME ANTONIO identificado con cédula de ciudadanía No. 1103095937.

Que mediante oficio No. 1550/MD-CGM-CARMA-SECAR-CIMAR-CCALOGIM-CBPNM70-CIAALPHA-29 de fecha 12 de agosto de 2014, el Comando del Batallón de Policía Naval Militar No. 70, solicita el retiro por “Inasistencia al Servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada”, de conformidad con lo establecido en el numeral 1, literal b del artículo 8 y artículo 12 del Decreto 1793 de 2000, del infante de Marina Profesional MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO identificado con cédula de ciudadanía No. 1103095937.

Que mediante Acta No. 002/MD-CGFM-CARMA-SECAR-CIMAR-CALOGIM-CBPNM70-CCIA BRAVO 2-25 de fecha 25 de julio de 2014, el Comando de la Compañía Bravo del Batallón de Policía Naval Militar No. 70, informa que el IMP 1103095937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO, salió de la unidad en uso de vacaciones y un permiso verbal de cinco días autorizado por el Comandante de la Compañía Bravo, desde el 19 de marzo hasta el 23 de abril de 2014, efectuando presentación en el Batallón de Policía Naval Militar No. 70 el día 08 de mayo de 2014.

Que, en la referida Acta, el Comando de la Compañía Bravo del Batallón de Policía Naval Militar No. 70, informa que los días 27, 29 de abril de 2014 y 06 de mayo de 2014, se trató de establecer comunicación vía celular al número personal del IMP 1103095937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO, sin obtener respuesta positiva.

Que en la referida Acta, el Comando de la Compañía Bravo del Batallón de Policía Militar No. 70, informa que se trató de establecer comunicación vía celular a los números registrados en el cuadro de filiación del IMP 1103095937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO, en el cual en uno de los números contesta la señora YOLIMA CHAMORRO, quien manifiesta ser la madre de IMP 1103095937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO, quien suministra otro número celular que corresponde al número personal del señor ANTONIO MONROY, padre del plurimencionado IMP, quien informa que el IMP 1103095937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO efectuará presentación en las instalaciones del Batallón de Policía Militar No. 70, el día 07 de mayo de 2014.

Que, en la referida Acta, el Comando de la Compañía Bravo, informa, que mediante oficio No. 001/MD-CGFM-CARMA- SECAR CIMAR-CALOGIM-CBPNM70-SCBPNM70-CCIA BRAVO de fecha 14 de mayo de 2014, se informa al Comandante del Batallón de Policía Naval Militar No. 70, que el IMP 1103095937 MONROY CHAMORRO JAIME ANTONIO efectuó presentación en la unidad el día 08 de mayo de 2014, completando quince (15) días de retardo sin causa justificada”.

Analizada la documental obrante en el expediente, se observa que el demandante, Infante de Marina Jaime Monroy Chamorro, se encontraba adscrito al Batallón de Policía Naval Militar No. 70. Relata que el 10 de febrero de 2014, viajó a Corozal (Sucre) y, un sujeto le causó unas lesiones personales, por lo que fue hospitalizado en la Clínica de ese Municipio y trasladado posteriormente a otras instituciones de salud para su tratamiento y recuperación.

Las lesiones que le fueron causadas al accionante, le generaron incapacidades médicas entre el 10 de febrero y el 6 de marzo 2014. Por los hechos descritos su padre formuló querrela y se inició la consecuente investigación penal. En el trámite, el Cuerpo Técnico de Investigación de la Unidad Local del CTI en Corozal (Sucre), dictó boleta de citación para que el demandante se presentara ante esa unidad los días 3, 22, 25 y 30 de abril de 2014. No obstante, no obra constancia de recibo al citado.

El accionante manifiesta que, por su estado de salud, solicitó que se le adelantaran las vacaciones. Estas fueron autorizadas por el comandante del Batallón Militar No. 70, mediante el Radiograma de la Armada Nacional No. 280609 de marzo de 2014 y concedidas del 9 de marzo al 18 de abril de 2014. Adicionalmente, se le aceptó permiso verbal por 5 días más, es decir que el 23 de abril de esa anualidad era la fecha en que tenía el deber de presentarse en el Batallón de Policía Naval Militar No. 70 para retomar nuevamente sus servicios como Infante de Marina Profesional.

El accionante argumenta que las continuas citaciones que le hizo el Cuerpo Técnico de Investigación de la Dirección Seccional de Sucre, para las diligencias que fueron programadas se aplazaron en varias ocasiones por motivos ajenos a su voluntad y para cumplir con su deber de asistencia, tuvo que pedir permiso por 5 días más, a partir de la fecha en que culminó su periodo de vacaciones. Luego, la prueba con la que pretende justificar su ausencia en el trabajo es su asistencia a la audiencia del día 2 de mayo de 2014.

De esta manera, el accionante relata en la demanda y en el interrogatorio de parte que no se presentó en la fecha que estaba obligado a hacerlo en cumplimiento de sus obligaciones militares de servicio, por las consecuentes citaciones y aplazamientos de las diligencias que estaba siendo citado por el Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía de Corozal (Sucre) por la

investigación penal en curso. Sin embargo, la Sala advierte que el Técnico Investigador expidió una constancia en la que de manera general afirmó que citó en varias ocasiones al Infante de Marina Jaime Antonio Monroy Chamorro, compareció en algunas oportunidades y en otras se excusó por encontrarse en Bogotá y certificó solamente que fue entrevistado el 2 de mayo de 2014.

Para la Sala, es claro que la ausencia injustificada a la prestación del servicio, genera su afectación, y como se dijo, se produce cuando sin justa causa, el militar no asume sus funciones por más de 10 días consecutivos; al ser debidamente probada, constituye una causal de retiro absoluto del servicio.

En este caso, el término que se contabilizó para declarar la ausencia injustificada de más de 10 días consecutivos sin causa plenamente justificada corresponde al interregno comprendido entre el 23 de abril y el 8 de mayo de 2014, fecha en que se presentó ante el Batallón de Policía Naval Militar No. 70, como quedó consignado en el folio 14 del libro de presentaciones de Infantes de Marina BPNM70 de la Unidad.

Por tanto, la hospitalización del accionante e incapacidades médicas fueron anteriores al 23 de abril de 2014, y en lo que refiere a las citaciones judiciales, si bien dentro del trámite de la investigación penal ante la Fiscalía de Corozal se surtieron, no hay prueba que hubiese asistido a todas, solamente se certificó la del 2 de mayo de 2014, fecha que ya tenía el deber de haberse presentado el Infante en el Batallón.

En razón a lo anterior, los Comandantes de Compañía y de Pelotón de Infantes de Marina y el Maestro de Armas del Batallón de Policía Naval No. 70 ordenaron el plan de búsqueda, que se realizó con llamadas realizadas los días 27, 29 de abril y 6 de mayo de 2014, en las que se intentó contactar al accionante sin lograr que compareciera al Batallón.

En el recurso de apelación y en el interrogatorio de parte, sostiene el accionante que no tenía los recursos económicos para viajar de Sucre a Bogotá porque le habían descontado 5 días de sueldo y, que debió solicitar un préstamo a un particular para sufragar los gastos y comparecer al sitio de trabajo donde realizada su servicio militar como Infante Profesional del Marina.

En relación con la afirmación anterior, no se aportaron pruebas que demuestren que esas circunstancias fueran puestas en conocimiento de sus superiores a través de los medios idóneos, específicamente ante sus superiores, el Jefe de Desarrollo Humano de la Armada y el Comandante del Batallón No. 70. El Capitán Juan Carlos Castillo, Jefe de Personal del Batallón para la época de los hechos de la demanda en su testimonio declara que, si bien recuerda que conoció al demandante y que estuvo incapacitado, no tiene más datos presentes en su memoria y en ese sentido afirma que todo lo que le era reportado de excusas y permisos de sus subalternos le daba el trámite, le hacía seguimiento, lo reportaba a los Comandantes del Batallón respectivo y quedaba almacenado en la base de datos del Sistema de Talento Humano de la Armada.

Del testimonio del Mayor Juan Carlos Castillo se determina que conoció al demandante en el Batallón hace 6 años, y recuerda que estuvo incapacitado en ese tiempo, pero no tiene más datos presentes, que si bien fue Jefe de Personal, los permisos los otorgaba el Comandante del Batallón y él seguía la respectiva actuación y se enteraba de los mismos por los partes que hacían los respectivos Comandantes.

Por su parte, el actor en el interrogatorio, manifestó que le envió un correo electrónico al Capitán Castillo y lo llamó al celular para informarle su situación, el aplazamiento de las diligencias en la Fiscalía en Corozal en las que había sido citado, y que el Capitán le insistió que debía enviar los soportes pertinentes para justificar su ausencia en el Batallón y que en todo caso debía presentarse el 2 de mayo de 2014. Sobre el particular, la Sala observa que esa afirmación no sólo quedó sin ratificación del Capitán en su declaración porque dijo no recordar esa situación específica, sino que tampoco aparecen documentos que adviertan permiso para no asistir a su labor militar entre el 23 de abril y el 8 de mayo de 2014, día en que se presentó en horas de la tarde al Batallón de Policía Naval Militar No. 70.

En el extracto de la hoja de vida del demandante²¹ en ausencias laborales quedaron registrados los días que no laboró entre el 23 de abril y el 8 de mayo de 2014, "*sin excusa de servicio o permiso*". Lo contrario aparece respecto a las lesiones personales que sufrió en los días anteriores y que hizo el reporte y la

²¹ Folios 239-240 C. 2

anotación quedó como "*excusa de servicio*", por aportar el certificado idóneo para el efecto No. 002979 el 21 de febrero de esa anualidad.

Claramente, el demandante omitió el deber de presentarse a laborar y no actuó con diligencia para aportar en su debida oportunidad los documentos pertinentes y circunstancias especiales que demostraran una justa causa para no asistir al normal desempeño de sus funciones militares y que se le otorgaran los respectivos permisos.

El accionante como miembro de las Fuerzas Armadas, tenía la capacidad para prever y conocer las consecuencias de su inasistencia al servicio, más aún, cuando ya había sido sancionado disciplinariamente en 2 ocasiones, la primera el 6 de agosto de 2008, por "*no asistir con puntualidad al servicio a las presentaciones a que éste obligado*", y la segunda, el 1º de diciembre de 2009, por hechos ocurridos el 28 de noviembre de 2009 "*por evadirse de la Unidad desde el 28 de noviembre hasta el 1º de diciembre de 2009*"; las dos ocasiones por hechos que acaecieron en Corozal (Cordoba).

Finalmente, se advierte que la decisión de retiro absoluto del servicio ocasionada por la conducta examinada en este proceso, es independiente y distinta de las responsabilidades penal y disciplinaria a que hubiere lugar.

Del cuerpo del acto acusado, se desprende que quedaron consignadas las razones y se relacionaron las pruebas que justificaron el retiro del servicio absoluto del servicio con razones objetivas y, hechos ciertos que no fueron desvirtuados por la parte actora en el proceso. Se realizó el procedimiento de búsqueda con llamadas realizadas los días 27, 29 de abril y 6 de mayo de 2014, e intentó contactarlo sin lograr que compareciera al Batallón.

En estas condiciones, en el expediente no reposa ningún medio de prueba que permita inferir que el acto demandado fue expedido por capricho con finalidad distinta a cumplir con los fines de la Institución. Está plenamente fundamentado en la razones objetivas y hechos ciertos que muestran que la actuación desplegada por la entidad demandada se encuentra acorde con el ordenamiento jurídico vigente.

IV. CONCLUSIÓN

En el sub lite, la parte actora no logró probar que su retiro obedeció a causas distintas a las consideradas en la ley, pues al momento de proferir el acto, la entidad demostró que la inasistencia del demandante por más de diez (10) días consecutivos, al servicio militar como Infante de Marina en el Batallón de Policía Naval No. 70, no tuvo una causa justificada, lo que ocasionó su retiro absoluto de la Institución.

Corolario de las consideraciones precedentes, al no probar la parte demandante la vulneración invocada en que manifiesta se incurrió al emitirse el acto acusado y al conservar éste la presunción de legalidad que lo cobija, deberá confirmarse la sentencia apelada, que negó las pretensiones de la demanda.

V. COSTAS

Sobre este tema, el Consejo de Estado. Sección segunda. Subsección B. Consejero Ponente: Dr. Carmelo Perdomo Cueter, en providencia de 19 de julio de 2018, radicación número: 68001-23-33-000-2013-00493-01(2276-16), aclaró:

"(...) a diferencia de lo que acontece en otras jurisdicciones (civil, comercial, de familia y agraria), donde la responsabilidad en materia de costas siempre es objetiva (artículo 365 del CGP), corresponde al juez de lo contencioso-administrativo elaborar un juicio de ponderación subjetiva respecto de la conducta procesal asumida por las partes, previa imposición de la medida, que limitan el arbitrio judicial o discrecionalidad, para dar paso a una aplicación razonable de la norma.

Ese juicio de ponderación supone que el reproche hacia la parte vencida esté revestido de acciones temerarias o dilatorias que dificulten el curso normal de las diferentes etapas del procedimiento, cuando por ejemplo sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad; se aduzcan calidades inexistentes; se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos; se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas; se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso; o se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas (artículo 79 CGP).

(...)

Así las cosas, la Sala considera que la referida normativa deja a disposición del juez la procedencia o no de la condena en costas, pero para ello debe examinar la actuación procesal de la parte vencida y comprobar su causación y no el simple hecho de que las resultas del proceso le fueron desfavorables a sus intereses, pues la imposición surge después de tener certeza de que la conducta desplegada por aquella adolece de temeridad o mala fe, actuación que, se reitera, no desplegó el a quo; y, por lo tanto, al no comprobarse tal proceder de la parte demandante,

*no se impondrá condena en costas.
(...)"*

Así las cosas, si bien el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011- ordena pronunciarse en materia de costas, ello no implica que necesariamente deba ser en forma condenatoria, sino que solo procede dicha condena bajo los criterios de abuso del derecho, mala fe o temeridad, como ha sido reiterado por el Consejo de Estado, situaciones que no fueron demostradas en el plenario, razón por la cual no hay lugar a condenar en costas a la parte vencida. Además, porque no se demostró su causación.

Por los mismos argumentos atrás expuestos, **se revocará** la condena en costas impuesta al demandante en primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda - Subsección "C", administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMASE PARCIALMENTE y por las razones expuestas, la Sentencia proferida, por el Juzgado Noveno (9) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., el veintitrés (23) de octubre de dos mil diecinueve (2019), dentro del proceso promovido por **Jaime Antonio Monroy Chamorro** contra la **Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional**, que negó las pretensiones de la demanda. Se **REVOCA** su numeral segundo, en cuanto condenó en costas a la parte demandante, y en su lugar, SIN COSTAS.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

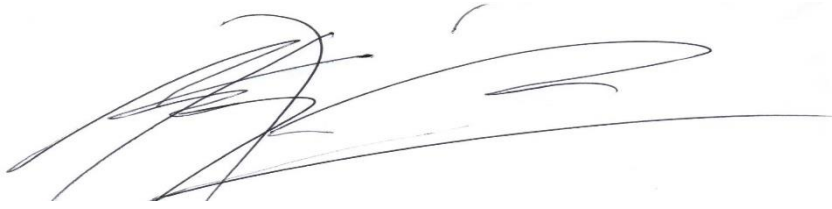
TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

CUARTO: En virtud del Acuerdo PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura, por intermedio de la Secretaría de la Subsección "C", Sección Segunda de esta Corporación, se ordena **NOTIFICAR**

a los siguientes correos electrónicos: Demandante ancizaroga@gmail.com
Demandada notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co; notificacionesDGSM@anidadfuerzasmilitares.mil.co. Adicionalmente, se debe notificar la sentencia al correo electrónico al Agente del Ministerio Público, y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

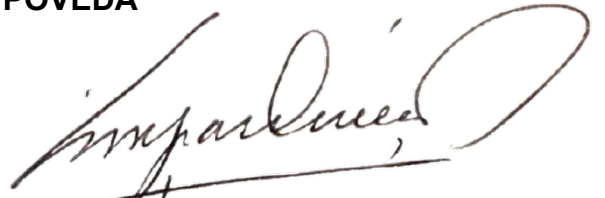
Aprobado por la Sala en Sesión de la fecha No. ____



SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA



CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL



AMPARO OVIEDO PINTO