



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

DECRETO NÚMERO 252 DE 2016

15 FEB 2016

Por la cual se retira del servicio activo a un Oficial General de la Policía Nacional

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

En ejercicio de las facultades legales, en especial la que le confiere el artículo 1 de la Ley 857 de 2003

CONSIDERANDO:

Que la Ley 857 de 2003, por medio de la cual se dictan normas para regular el retiro del personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, se modificó el Decreto Ley 1791 de 2000 y adicionó nuevas causales de retiro a las ya contempladas en esta norma.

Que en su artículo 1 la Ley 857 de 2003 dispone que: "*El retiro del personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, es la situación por la cual este personal, sin perder el grado, cesa en la obligación de prestar servicio*".

Que la causal denominada, llamamiento a calificar servicios se encuentra contemplada en los artículos 2 numeral 4º y 3 de la Ley 857 del 26 de diciembre de 2003, siendo la misma procedente en el evento que el Oficial o Suboficial cumpla los requisitos para hacerse acreedor a la asignación de retiro.

Que de acuerdo a lo anterior, el artículo primero del Decreto 1157 del 24 de junio de 2014, establece: "...*Fíjese el régimen de asignación mensual de retiro para el personal de Oficiales Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional escalafonado con anterioridad al 31 de diciembre de 2004, los cuales tendrán derecho cuando sean retirados del servicio activo después de quince (15) años de servicio, por llamamiento a calificar servicios... a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, se les pague una asignación mensual de retiro...*".

Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3, numeral 3.1 de la Ley 923 de 2004, el derecho a la asignación de retiro para los miembros de la Fuerza Pública, se fijará exclusivamente teniendo en cuenta el tiempo de formación, el de servicio y/o el aportado. A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo a la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley, no se les exigirá como requisito para el reconocimiento del derecho un tiempo de servicio superior al regido por las disposiciones vigentes al momento de la expedición de esta Ley cuando el retiro se produzca por solicitud propia, ni inferior a 15 años cuando el retiro se produzca por cualquier otra causal.

De lo expuesto se concluye, que la ley exige como requisito indispensable de procedencia para que pueda operar la causal de retiro por "**llamamiento a calificar servicios**", el haber cumplido un tiempo mínimo de servicio, con el fin de garantizar el acceso a una asignación mensual de retiro, como reconocimiento a la labor desempeñada y al servicio prestado, este mecanismo de terminación normal de la carrera policial procederá por la sola prestación del servicio dentro del lapso preestablecido por la normatividad vigente y aplicable a cada caso en particular.

Que el retiro de los Oficiales deberá someterse al concepto previo de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para la Policía Nacional, excepto cuando se trate de Oficiales Generales.

94/

Continuación del Decreto. "Por el cual se retira del servicio activo a un oficial General de la Policía Nacional". Se trata del señor Brigadier General MARTINEZ GUZMAN LUIS EDUARDO.

Que las anteriores disposiciones normativas, dan soporte jurídico para que la determinación de retiro por llamamiento a calificar servicios, sea entendida en el sentido de ser una causal de terminación normal de la situación administrativa laboral de un uniformado dentro de la Institución y que tal y como lo ha establecido la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-072 de 1996, Magistrado Ponente JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, al señalar que es una "acepción que implica el ejercicio de una facultad discrecional que, si bien conduce al cese de las funciones el oficial o suboficial en el servicio activo, no significa sanción, despido ni exclusión infamante o desonrosa, sino valioso instrumento institucional de relevo dentro de la línea jerárquica en cuya virtud se pone término al desempeño de unos para permitir el ascenso y la promoción de otros, lo cual, en cuanto constituye ejercicio de una facultad inherente a la normal renovación del personal de los cuerpos armados y a la manera coherente de culminar la carrera oficial dentro de ellos, no puede equipararse con formas de retiro cuyos efectos son puramente laborales y sancionatorios, como la destitución. Declarar la inexequibilidad total del precepto, como lo pretende el accionante, llevaría a la conclusión de que el llamamiento a calificar servicios está proscrito por la Constitución Política, lo que no resulta acertado por cuanto es una modalidad válida de culminar la carrera oficial en los cuerpos armados que en nada contradice a los preceptos superiores". (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Que como lo ha venido sosteniendo la Honorable Corte Constitucional y con fundamento en la función que desempeña la Policía Nacional, el llamamiento a calificar servicios se aplica como un mecanismo de renovación dentro de la línea jerárquica institucional que busca garantizar la dinámica de la carrera de los uniformados en la Policía Nacional, constituyéndose en una herramienta de relevo y permeabilización en pro del mejoramiento y excelencia institucional, al permitir el ascenso de los más sobresalientes.

De igual forma, el Honorable Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo – Consejero Ponente: Dr. ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ ENRIQUEZ - Bogotá D.C., mediante providencia del quince (15) de junio de dos mil cuatro (2004), Radicación: S- 567, Actor: Henry Galindo Lugo, al dar respuesta al recurso extraordinario de súplica interpuesto por el accionante, estableció claramente al confirmar la sentencia proferida por la Sección Segunda, Subsección B de esa Corporación que "el retiro por llamamiento a calificar servicios es una facultad discrecional del Gobierno Nacional, que no requiere motivación, no es indispensable que se expliquen propósitos que llevan a la autoridad a tomar la decisión. Es la expresión de voluntad - nominador, que no requiere explicación de los móviles en que se inspira, se presume expedida en procura o beneficio de la institución policial y se ejerce después de quince (15) años de servicio. Igualmente, es una facultad independiente de la potestad disciplinaria". (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Por otra parte, en sentencia del veinte (20) de marzo de dos mil trece (2013), Expediente: 050012331000200103004 01, Referencia: 0357-2012, Consejero Ponente GERARDO ARENAS MONSALVE, se estableció: "En punto del tema del retiro por llamamiento a calificar servicios, estima la Sala que tal medida atiende a un concepto de evolución institucional, en este caso de la Policía Nacional, conduciendo necesariamente a la adecuación de su misión y la visión, a los desafíos a los que se enfrenta una institución cuyo objetivo principal es velar por la seguridad ciudadana. En este sentido, estamos en presencia de un valioso instrumento que permite un relevo dentro de la línea jerárquica de los cuerpos armados, facilitando el ascenso y promoción de su personal, lo que responde a la manera corriente de culminar la carrera oficial dentro de ellos." (Subrayado fuera de texto).

Así las cosas, la exigencia de haberse cumplido como mínimo dicho tiempo de servicio activo dentro de la institución – circunstancia que de suyo no conlleva el retiro del servidor, antes que ir en contra del mismo, constituye una limitante a la libre disposición del superior y a favor de aquel, en la medida que y tratándose del retiro por llamamiento a calificar servicios, otorga la certidumbre de que el nominador no podrá hacer uso de la precitada facultad sino después de transcurrido dicho lapso de tiempo al servicio de la Institución, periodo que le asegura al retirado, como mínimo, el derecho a un porcentaje equivalente de las partidas computables pertinentes, equiparándose esta situación administrativa a lo que en el régimen laboral privado equivale a pensión de jubilación.

Aunado a lo anterior, las disposiciones mencionadas facultan al Nominador de la Policía Nacional, para decidir el llamamiento a calificar servicios a los uniformados que cumplan con el requisito del tiempo de servicio exigido que garantiza el acceso a una asignación de retiro, puesto que solo se está dando

Continuación del Decreto. "Por el cual se retira del servicio activo a un oficial General de la Policía Nacional". Se trata del señor Brigadier General MARTINEZ GUZMAN LUIS EDUARDO.

aplicación a una norma positiva que prevé la situación específica del retiro del servicio por el cumplimiento del lapso en servicio activo, pre establecido por la ley.

Que es necesario resaltar como criterio de orientación a la hora de definir la naturaleza del retiro por Llamamiento a calificar servicios, los preceptos jurisprudenciales adoptados por distintas secciones del Consejo de Estado frente a esta causal de retiro:

CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION CUARTA, CONSEJERA PONENTE: DRA. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ., VEINTE (20) DE AGOSTO DE DOS MIL CATORCE (2014) EXPEDIENTE: 11001031500020140045800 ACTOR: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, ACCIONADO: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META. ACCIÓN DE TUTELA

"(...) Ahora bien, se advierte que cuando se retira del servicio activo a un miembro de la policía por llamamiento a calificar servicios, dicho acto no es en, estricto sentido, expedido por la facultad discrecional, toda vez que, se debe cumplir con los siguientes requisitos:

Que haya cumplido con el tiempo mínimo establecido en la normatividad vigente para hacerse merecedor a la asignación de retiro por parte de la Caja de Sueldos de Retiros de la Policía Nacional.

Que exista el concepto previo de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para la Policía Nacional.

En ese orden de ideas la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional en Acta N° 003 del 3 de marzo de 2009, solicito el llamamiento a calificar servicios del señor Morales Lagos, toda vez que, ya había cumplido más de 20 años de servicio, por lo tanto, tiene derecho a una asignación, por lo que, el acto administrativo se presume Legal"

CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION CUARTA, CONSEJERA PONENTE: DRA.CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ., TRES (03) DE JULIO DE DOS MIL CATORCE (2014) EXPEDIENTE: 11001031500020140044500 ACTOR: Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, ACCIONADO: Tribunal Administrativo de Caquetá. Acción de tutela

"(...) En efecto, al ser el acto acusado expresión del ejercicio de la potestad discrecional, no es necesario que la autoridad administrativa manifieste y exteriorice los criterios que tuvo en cuenta para disponer la separación del servicio de sus servidores y por ello no es dable calificar de arbitraria la actuación que omite consignar tales motivos, estos se entienden intrínsecos en la decisión y por tal razón le concierne a la parte actora allegar el material probatorio pertinente para demostrar el desmejoramiento del servicio o la incoherencia entre los antecedentes laborales del servidor retirado y la medida adoptada".

CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA, CONSEJERO PONENTE: DR. GUILLERMO VARGAS AYALA., TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL CATORCE (2014) EXPEDIENTE: 11001031500020140058600 ACTOR: Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, ACCIONADO: Tribunal Administrativo de Santander-Sala de Asuntos Laborales. Acción de tutela

"(...) La Sala Observa que las consideraciones expuestas por el Tribunal contravienen la jurisprudencia establecida por la Sección Segunda del Consejo de Estado.

En efecto exigir que el acto de retiro con causa en el llamamiento a calificar servicios sea motivado desconoce el precedente vertical estableció por esta Corporación según la cual, reitera la Sala, se presume que el retiro se motiva en la buena prestación del servicio. Lo anterior no significa que su ejercicio pueda vulnerar el derecho al debido proceso del oficial llamado a calificar servicios, por lo que no es una carga del demandado demostrar la Legalidad del acto, como lo afirma el Tribunal, sino que es una carga probatoria del demandante que no es cumplida a cabalidad únicamente con la exhibición de una buena hoja de vida, como se expuso anteriormente."

Continuación del Decreto. "Por el cual se retira del servicio activo a un oficial General de la Policía Nacional". Se trata del señor Brigadier General MARTINEZ GUZMAN LUIS EDUARDO.

**CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA,
SUBSECCIÓN "A" MAGISTRADO PONENTE: DR. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN.,
SEIS (06) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL TRECE (2013) EXPEDIENTE: 11001031500020130143100
ACTOR: Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, ACCIONADO: Tribunal Administrativo de
Antioquia-Sala Cuarta de Decisión. Acción de tutela.**

"Del desconocimiento del precedente vertical"

(...) Es de anotar que la misma jurisprudencia Constitucional ha clasificado el precedente jurisprudencial en razón de la jerarquía que presentan las autoridades judiciales. Por tanto, los fallos no solo se comparan en relación con juzgadores del mismo nivel, sino que se hacen tomando de referencia las decisiones de sus superiores. El primero de ellos considerado como en **sentido horizontal** y el segundo en **sentido vertical**.

Para lo que al asunto interesa, en cuanto al precedente vertical, ha establecido la Corte Constitucional que con todo, también existe la posibilidad de que un funcionario judicial pueda apartarse de su propio precedente, teniendo en cuenta, los caracteres instrumental y sustancial, referentes al órgano que realiza el cambio del precedente y las condiciones de realización el mismo. En ese sentido es viable, que dentro de un mismo cuerpo colegiado los Magistrados se aparten de las decisiones constitutivas del precedente o el de otra Sala, siempre y cuando expongan en su decisión los argumentos razonables que sirvieron de fundamento para ello, resguardando de esta forma tanto las exigencias de igualdad como las garantías de independencia judicial exigidas".

***CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN QUINTA
CONSEJERO PONENTE: DR. ALBERTO YEPES BARREIRO, VEINTIDOS (22) DE ENERO DE DOS
MIL QUINCE (2015) EXPEDIENTE: 11001031500020140045801 ACTOR: Nación-Ministerio de
Defensa-Policía Nacional, ACCIONADO: Tribunal Administrativo del Meta. Acción de tutela.**

(...)

"Así, el Consejo de Estado ha sido enfático al establecer que el "llamamiento a calificar servicios", como causal de retiro para el personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, obedece al ejercicio de una facultad discrecional que se presume inspirada en el buen servicio y, por este motivo, resulta suficiente la verificación de la concurrencia de los requisitos referidos a que i) exista concepto previo de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para la Policía Nacional, y ii) que la persona a la que se va a retirar haya cumplido con el tiempo mínimo establecido en la normatividad vigente para hacerse merecedor de la asignación de retiro".

En consecuencia, de los precedentes judiciales antes referenciados es necesario puntualizar que el retiro del servicio activo por la causal denominada "llamamiento a calificar servicios" es:

1. El ejercicio de una atribución legal que conduce al cese de las funciones en el servicio activo del uniformado, no significa sanción, despido ni exclusión deshonrosa.
2. La facultad de la cual puede hacer uso el Gobierno Nacional para el caso de los Oficiales, para que una vez cumplidos 15 años o más de servicio, previa recomendación de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa se retire a los oficiales que a bien considere, cuando a ello hubiere lugar.
3. Que los uniformados retirados por esta causal pasaran a disfrutar de su asignación de retiro (derecho análogo a la pensión de vejez en los regímenes comunes).
4. Que por este retiro los miembros de la Fuerza Pública cesan su obligación de prestar el servicio sin perder su grado adquirido en actividad.
5. Que este retiro no es definitivo o absoluto, simplemente el Oficial pasa de ser miembro activo a ser de la reserva.
6. Que existe la posibilidad de reincorporación por llamamiento especial servicio.

4

Continuación del Decreto. "Por el cual se retira del servicio activo a un oficial General de la Policía Nacional". Se trata del señor Brigadier General MARTINEZ GUZMAN LUIS EDUARDO.

7. Que esta causal se constituye en un valioso instrumento de relevo dentro de la línea jerárquica en la que se pone término al desempeño de unos para permitir el ascenso y promoción de otros.
8. La normal renovación de personal de mando y dirección así como la manera corriente de culminar la carrera oficial dentro de las Fuerzas Militares y de Policía.
9. Que esta causal no puede equipararse con formas de retiro cuyos efectos son puramente laborales y sancionatorios, como la destitución.
10. No importa que el oficial retirado sea idóneo y que sean altas sus cualidades y calidades para el desempeño de las funciones a su cargo, estas condiciones no generan por si mismas fredo de estabilidad y tampoco limitan la potestad discrecional del nominador, por cuanto es obligación de todo funcionario público cumplir sus funciones con probidad diligencia y efectividad atendiendo los principios de la función contemplados en la Constitución Nacional.

Que de conformidad con lo anteriormente indicado la causal de retiro por llamamiento a calificar servicios, corresponde a una facultad que se ejerce en pro del servicio por conveniencia del mismo y de la administración pública.

Que conforme a lo aquí indicado, el ordenamiento jurídico prevé unas causales para disponer el retiro del personal de oficiales en servicio activo de la Policía Nacional, dispositivo legítimo, así definido por la jurisprudencia constitucional, pues al retiro por medio del llamamiento a calificar servicios, como se ha expuesto no se le adscriben los efectos propios del retiro genérico laboral sancionatorio, como la destitución, teniendo en cuenta que incluso puede volver a ser llamado a servicio activo. Por el contrario, se trata de un procedimiento que le permite al Gobierno Nacional, reestructurar el poder jerárquico de mando y conducción de la Fuerza Pública, disponer de atribuciones jurídicas suficientes, para sustituir a los mandos, con celeridad, cuando así las necesidades y conveniencias lo recomiendan.

Que esta facultad que se le otorga al Gobierno Nacional, se fundamenta en que la designación de aquellas personas que ostentan las más altas dignidades tanto en la esfera puramente administrativa como en la relativa a la seguridad y defensa nacional, deben estar desprovistas de imposiciones que aten a la primera autoridad civil y militar del Estado en la toma de decisiones para el cumplimiento cabal de sus deberes y responsabilidades, además del grado de confianza que debe existir entre el Presidente de la República y sus colaboradores inmediatos.

Que en este orden de ideas, la permanencia del personal uniformado de la Policía Nacional en los más altos grados, como lo son, los grados de oficiales generales, no depende solamente de una hoja de vida en donde no se advierta la existencia de antecedentes penales o disciplinarios en contra, ni de la revisión de conceptos obtenidos con anterioridad al retiro en su desempeño, por la sencilla razón que a los oficiales clasificados en esta categoría de generales, se les excluye expresamente de las normas de evaluación y clasificación, en virtud al grado de confianza que debe existir entre ellos y su Comandante Supremo quien dirige y dispone de la Fuerza Pública, directamente o por conducto del Ministro de Defensa Nacional.

Que es esta la razón para que la relación entre el personal de oficiales de la Policía Nacional, en la jerarquía de oficiales generales y el Estado, exista una relación especial de sujeción, aún mucho más exigente que para el resto de servidores públicos, dado el mayor grado de confianza que debe existir para con quienes desempeñan funciones desde un rol policial y otro profesional, que además de estar siempre orientadas al cumplimiento de los fines del Estado, buscan igualmente generar como se indicó una necesaria legitimación social; una hipótesis contraria, deteriora el campo de acción de las decisiones de política policial, seguridad y defensa nacional.

Que el Brigadier General MARTINEZ GUZMAN LUIS EDUARDO, identificado con cédula de ciudadanía No. 15.986.183, cuenta con un tiempo de servicio superior a 15 años, tiempo que lo hace acreedor a una asignación mensual de retiro, de conformidad con lo dispuesto en el artículo primero del Decreto 1157 del 24 de junio de 2014.

Continuación del Decreto. "Por el cual se retira del servicio activo a un oficial General de la Policía Nacional". Se trata del señor Brigadier General MARTINEZ GUZMAN LUIS EDUARDO.

De lo expuesto se concluye, que la ley ha exigido como requisito indispensable de procedencia de aplicación de la causal de retiro por "llamamiento a calificar servicios", el haber cumplido un tiempo mínimo de servicio así como la decisión del nominador, esto con el fin de garantizar el acceso a una asignación mensual de retiro, como reconocimiento a la labor desempeñada y al servicio prestado, este mecanismo de terminación normal de la carrera policial procederá por la sola prestación del servicio dentro del lapso pre establecido por la normatividad vigente y aplicable a cada caso en particular.

Para concluir, con la exposición de los citados fundamentos constitucionales, legales y funcionales, se hace referencia a que la carrera de los oficiales de la Policía Nacional es piramidal y por esa misma circunstancia no todo el personal llega a los más altos rangos, por lo que estas circunstancias permiten reiterar que el retiro por Llamamiento a Calificar Servicios, no constituye ninguna sanción, más bien es una forma de culminación de la carrera policial, por las razones ya expuestas.

Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 1157 de 2014, los Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional en servicio activo escalafonados con anterioridad al 31 de diciembre de 2004, cuando sean retirados del servicio activo después de quince (15) años de servicio, por llamamiento a calificar servicios, tendrán derecho a partir de la fecha en que se terminen los tres (3) meses de alta a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, se les pague una asignación mensual de retiro.

D E C R E T A:

ARTÍCULO 1. Retírase del servicio activo de la Policía Nacional, "POR LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS", al señor Brigadier General MARTINEZ GUZMAN LUIS EDUARDO, identificado con cédula de ciudadanía No. 15.986.183, de conformidad con lo establecido en los artículos 1º, 2º numeral 4º y 3º de la Ley 857 de 2003 y artículo 1º del Decreto 1157 de 2014, a partir de la fecha de comunicación del presente acto administrativo.

PARÁGRAFO. El mencionado Oficial, continuará dado de alta por el lapso de tres (3) meses, contados a partir de la fecha de retiro, en la respectiva tesorería de la Policía Nacional, en los términos y para los efectos del artículo 145 del Decreto Ley 1212 de 1990.

ARTÍCULO 2. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dado en Bogotá D.C., a los,

15 FEB 2016

EL MINISTRO DE DEFENSA NACIONAL

LUIS C. VILLEGRAS ECHEVERRI