

RETIRO DEL SERVICIO – Disminución de la capacidad psicofísica

ACTAS EXPEDIDAS POR LAS JUNTAS MEDICO LABORALES Y TRIBUNAL MEDICO LABORAL DE REVISIÓN MILITAR Y DE POLICÍA - Naturaleza, procedencia para demandarlas

Extracto: (...) En su artículo 22, la citada norma dispuso que *“Las decisiones del Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía son irrevocables y obligatorias y contra ellas sólo proceden las acciones jurisdiccionales pertinentes”*. Quiere decir lo anterior, que con la decisión que sobre el particular tome el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, se considera agotada la vía gubernativa y se abre la posibilidad de acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dado que dicho Tribunal es la última instancia de las reclamaciones que surjan contra las decisiones de las Juntas.

RETIRO POR DISMINUCION DE LA CAPACIDAD PSICOFISICA – No se demostró que la Resolución de retiro y el acta expedida por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, se encontraran viciadas de nulidad por las causales alegadas

Por lo expuesto, considera el Tribunal que, sin perjuicio de las capacidades que el señor Álvaro Díaz Martínez tuviera y que pudieran ser aprovechadas en actividades administrativas, docentes o de instrucción propias de la institución, lo cierto es que su afectación mental le impide desarrollar funciones de esta naturaleza, que aunque en un comienzo ejerció, posteriormente no pudo continuar y que sigue sin capacidad de hacerlo, conforme a lo expuesto. (...)

(...) Así pues, el hecho que el accionante hubiera sido un miembro destacado de la Policía Nacional, y que nunca hubiese recibido sanciones ni suspensiones, no es un criterio que para el caso concreto denote la existencia de una falsa motivación o una desviación de poder

SINTESIS DEL CASO: Se negaron las pretensiones de la demanda tendientes a obtener el reintegro de un agente de la Policía que fue retirado del servicio por disminución de la capacidad psicofísica al no demostrarse que la Resolución de Retiro y el acta expedida por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, se encontraran viciadas de nulidad por las causas alegadas

NOTAS DE RELATORÍA: Sobre la procedencia de demandar los actos de los Tribunales medico Laborales de Revisión Militar y de Policía consultar la sentencia del 11 de marzo de 2016. Radicado: 05-001-23-31-000-2003-01739-01 (1634-01) M.P. William Hernández Gómez. Sección Segunda. Consejo de Estado
Sobre el retiro en servicio activo de la Policía Nacional consultar la sentencia C-381 de 2005 de la Corte Constitucional

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

Manizales, treinta (30) de agosto de dos mil dieciséis (2016).

Radicación número: 17-001-33-31-002-2009-01692-02

Actor: Álvaro Díaz Martínez

Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
-Sala de Decisión-

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

S. 131

Asunto:	Sentencia de segunda instancia
Acción:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación:	17001-33-31-002-2009-01692-02
Demandante:	Álvaro Díaz Martínez
Demandado:	Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

Aprobado en Sala Ordinaria de Decisión, según consta en Acta n° 065 del treinta (30) de agosto de 2016

Manizales, treinta (30) de agosto de dos mil dieciséis (2016).

ASUNTO

Esta Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, en sede de segunda instancia, procede a desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada frente a la sentencia del doce (12) de mayo de dos mil trece (2013), proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales, que accedió parcialmente a las súplicas de la demanda, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor Álvaro Díaz Martínez contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

LA DEMANDA

En ejercicio de la acción interpuesta el 9 de noviembre de 2009, se solicitó lo siguiente (fls. 3 a 64, C.1):

Pretensiones

1. Que se declare la nulidad de la Resolución n° 01864 del 24 de junio de 2009, con la cual se retiró al accionante del servicio activo de la Policía Nacional, por disminución de la capacidad psicofísica.
2. Que se declare la nulidad del Acta de la Junta del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía n° 3697 (7) del 4 de mayo de

2009, que modificó la decisión de la Junta Médico Laboral en acta nº 339 del 20 de mayo de 2008.

3. Que se declare la nulidad del Acta de Junta Médico Laboral nº 339 del 20 de mayo de 2008, en la que se estableció la disminución de la capacidad psicofísica del actor en 19,92%, se declaró no apto y no reubicable laboralmente.
4. Que se declare la nulidad del Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía nº 3286 del 14 de febrero de 2008, que modificó la decisión de la Junta Médico Laboral en acta nº 60 del 7 de febrero de 2007, en punto a la disminución de la capacidad psicofísica.
5. Que se declare la nulidad del Acta de Junta Médico Laboral nº 60 del 7 de febrero de 2007, en la que se estableció la disminución de la capacidad psicofísica del actor en 12,00%, y se declaró al accionante no apto y no reubicable.
6. Que como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se declare que la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional está obligada, de un lado, a reintegrar y reincorporar al accionante a la entidad a un cargo de superior categoría, como si no hubiese existido solución de continuidad, y de otro, a responder por los daños morales causados como resultado de las decisiones cuya anulación se solicita.
7. Que para efectos legales y prestacionales, se declare que no ha existido solución de continuidad durante el tiempo en el que el actor permanezca desvinculado de la Policía Nacional.
8. Que se condene a la demandada a pagar al demandante con ocasión del reintegro, las siguientes sumas de dinero:
 - a) El valor de todo lo dejado de percibir por el demandante en igualdad de condiciones sobre el salario de un intendente de la Policía Nacional, desde su retiro forzado hasta la reintegración, como si no hubiese existido solución de continuidad.
 - b) Subsidiariamente y como reparación del daño moral causado al actor y a su familia o a su abogado (sic) por el retiro del servicio, la suma equivalente a 2.000 gramos oro.
9. Que las cantidades a las que se condene se paguen debidamente

indexadas, y se reconozcan intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia.

10. Que se declare que para todos los efectos legales, lo percibido por el accionante no constituye doble asignación recibida del Tesoro Público o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado.
11. Que se ordene a la demandada darle cumplimiento a la sentencia definitiva en los términos de los artículos 176 a 178 del Código Contencioso Administrativo – CCA.
12. Que se prohíba expresamente a la demandada realizar descuentos de ninguna especie por dineros recibidos del erario público.

Hechos

Como fundamento fáctico de la demanda, la parte actora expuso lo siguiente:

1. El señor Álvaro Díaz Martínez ingresó como alumno a la Policía Nacional el 12 de febrero de 1996; posteriormente aprobó el curso reglamentario, que le permitió acceder al escalafón al nivel ejecutivo, y fue nombrado como patrullero por el Gobierno Nacional el 1º de febrero de 1997 mediante Resolución nº 00208 del mismo año.
2. Actuando en calidad de patrullero, el actor fue destinado a prestar sus servicios al Departamento de Policía de Vaupés, en la Estación de Policía de la localidad de Mitú.
3. El 1º de noviembre de 1998 el accionante fue secuestrado por las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – FARC, mientras se encontraba laborando en la citada estación de policía.
4. El 28 de junio de 2001, después de permanecer secuestrado por espacio de 32 meses, y en desarrollo de negociaciones de paz, el actor fue liberado por el grupo guerrillero.
5. Con Resolución nº 03170 del 31 de agosto de 2001, el accionante fue ascendido al grado de subintendente.
6. Desde el 28 de junio de 2001 el señor Díaz Martínez fue destinado a trabajar en el Departamento de Policía de Caldas, desempeñando

funciones en talento humano por año y medio, en el CAI del Terminal de Transportes de Manizales por un año, en la Estación de Policía de La Dorada, en la Subestación de Policía de la Victoria por un año, y en la Subestación de Policía de Guarinocito hasta su retiro.

7. En razón al secuestro del que fue víctima, al actor se le inició un tratamiento psicológico y psiquiátrico que concluyó con los diagnósticos de ***“ESTRÉS POSTRAUMÁTICO”***, sumado a la ***“HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL 30 DB OÍDO IZQUIERDO, HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL 68.75 DB OÍDO DERECHO, TINITUS (sic) BILATERAL”*** (fls. 6 y 7, C.1), como una secuela por la toma guerrillera.
8. Conforme a lo estipulado en el artículo 24 del Decreto 1796 de 2000, y mediante informativo prestacional nº 005 del 17 de enero de 2008, las lesiones padecidas por el actor le fueron calificadas como de servicio y en consecuencia del combate.
9. Por Acta de la Junta Médico Laboral nº 339 del 20 de mayo de 2008, al señor Díaz Martínez se le asignó un porcentaje de 19.92% como disminución de su capacidad laboral por presentar hipoacusia, en virtud de lo cual fue declarado no apto para el servicio y se negó su reubicación laboral, pese a que ésta ha operado con otros policías en la misma situación.
10. El 30 de septiembre de 2008 el accionante solicitó la convocatoria del Tribunal Médico Laboral, teniendo en cuenta su situación médica real.
11. En Acta de la Junta Médico Laboral nº 3697 (7) del 4 de mayo de 2009, se modificó el Acta de la Junta Médico Laboral nº 339 del 20 de mayo de 2008, en lo que se refiere al porcentaje de la disminución de su capacidad laboral, que ascendió a 43.97%, pero manteniendo la declaratoria de no apto y de no reubicación laboral.
12. Con antelación a las anteriores actas, fueron expedidas las Actas de la Junta Médico Laboral nº 60 del 7 de febrero de 2007 y del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía nº 3286 del 14 de febrero de 2008, con las cuales, en su orden, se asignó el 12% de disminución de capacidad laboral, se declaró no apto y se negó su reubicación laboral, y se confirmaron dichas decisiones.

13. Por Resolución nº 05201 del 27 de noviembre de 2008, el señor Álvaro Díaz Martínez fue condecorado con la medalla al valor por actos heroicos del servicio.
14. Con Resolución nº 01864 del 24 de junio de 2009, notificada el 7 de julio de 2009, el actor fue retirado de la Policía Nacional por disminución de su capacidad psicofísica.
15. Desde su ingreso a la institución policial, el accionante fue un miembro destacado en lo académico, profesional y administrativo, por lo que nunca recibió sanciones ni suspensiones, y siempre fue calificado en un rango superior, lo que pugna con la supuesta improcedencia de reubicación laboral.

Normas violadas y concepto de la violación

La parte demandante invocó como normas vulneradas las siguientes disposiciones: Constitución Política: artículos 1, 2, 13, 16, 21, 25, 29, 47, 53, 54, 121, 189 –numeral 11–, 209 y 218; Decreto 1791 de 2000: artículo 55 –numeral 3–; y Código Contencioso Administrativo – CCA: artículo 84.

Consideró la parte actora que la decisión de la entidad de retirarlo del servicio de la Policía Nacional es manifiestamente injusta y contraria a la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, teniendo en cuenta que el retiro por disminución de la capacidad psicofísica sólo procede cuando el concepto de la Junta Médico Laboral sobre reubicación no sea favorable y las capacidades del policial no puedan ser aprovechadas en actividades administrativas, docentes o de instrucción.

En efecto, sostuvo que la entidad desconoció la capacitación que el actor había recibido para laborar en el campo administrativo y operativo de la Policía Nacional y, con ello, desaprovechó sus capacidades en actividades de tal naturaleza, pese a que su trabajo es su único medio de sustento para él y su familia.

Sostuvo que al haber sido privado de la reubicación laboral, y al no poder acceder a una pensión de invalidez por el porcentaje de su discapacidad, su vida y la de su familia se ha puesto en riesgo, pues no cuentan con recursos económicos para procurar su congrua subsistencia.

Consideró que los actos atacados ignoran que las personas con discapacidades se encuentran en una situación de debilidad manifiesta que

amerita una protección especial por parte del Estado, tornándose entonces improcedente un despido por esta causa.

Adujo que varios de sus compañeros que fueron secuestrados por la guerrilla en la toma a la Estación de Policía de Mitú, fueron reubicados laboralmente, pese a que también presentaban disminución de su capacidad laboral por estrés postraumático, lo que atenta contra el derecho a la igualdad.

Cuestionó que la Policía Nacional no diera cumplimiento a sus propias directrices que propendían por la reubicación y readaptación de los funcionarios que habían sido secuestrados. En efecto, señaló que de conformidad con la Directiva Permanente nº 018 que modificó la Directiva Permanente nº 012 INSGE-OGESI del 23 de abril de 2004, al accionante debió habersele revisado su situación médica, psicológica y ubicación laboral.

Afirmó que la decisión de negar la reubicación laboral fue tomada sin previo estudio de la experiencia del accionante, de la valoración de su capacidad y de los estudios por él realizados, desconociendo además que desde que fue liberado por el grupo guerrillero, llevaba ya casi ocho años trabajando en la parte administrativa y operativa del Departamento de Policía de Caldas, como se constata en el folio de vida y sus calificaciones.

Lo anterior, en su sentir, configura una falsa motivación y una desviación de poder, pues se desvirtúa cualquier tipo de incapacidad laboral que pudiera dar fundamento a la decisión de retiro.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Actuando debidamente representada y dentro del tiempo oportuno otorgado para tal efecto, la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional dio contestación a la demanda en memorial que obra de folios 294 a 304 del cuaderno principal, para oponerse a las pretensiones de la acción, con fundamento en lo siguiente.

Adujo que el retiro del servicio del accionante se dictó en aplicación del artículo 58 del Decreto 1791 de 2000, cuya constitucionalidad fue analizada por la H. Corte Constitucional, quien manifestó que los miembros de la Policía Nacional deben reunir condiciones de aptitud para desempeñar las funciones que le son propias; y que no todos los excusados del servicio son aptos para desarrollar actividades de docencia o administrativas, pues aunque no requieren esfuerzo físico, sí necesitan un estado mental óptimo.

Precisó que las actas médico laborales no recomendaron la reubicación laboral del actor, y que ésta se encuentra condicionada, conforme al artículo 59 del Decreto 1791 de 2000, a que las capacidades del miembro de la Policía puedan ser aprovechadas en actividades que demanden conocimientos en computación, contabilidad y demás asuntos, o en su defecto para ser docente o instructor; requisitos que no están acreditados en el expediente.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 12 de mayo de 2013 el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales dictó sentencia en primera instancia, con la que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Precisó inicialmente que las actas expedidas por la Junta Médico Laboral de la Policía Nacional, cuya nulidad se solicita en la demanda, constituyen actos de trámite dentro del procedimiento para retirar del servicio activo a un miembro de la institución policial, razón por la cual no son susceptibles de control de legalidad.

Estimó el *a quo* que a la Junta Médico Laboral de la Policía Nacional le correspondía la valoración de las capacidades laborales del demandante aplicables a funciones instructivas, administrativas o de docencia, y que al omitir efectuar pronunciamiento y justificación al respecto, desconoció el artículo 59 del Decreto 1791 de 2000 y, de paso, constituyó una clara muestra de discriminación.

Negó el reconocimiento de perjuicios, por no haber sido acreditados en este trámite; al tiempo que ordenó la liquidación desde la fecha de desvinculación del actor hasta cuando se ordenó su reintegro de manera transitoria con ocasión de una acción de tutela.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada en primera instancia, actuando dentro del término legal, la parte accionada interpuso recurso de apelación contra el fallo de primera instancia (fls. 375 y 376, C.1).

Cuestionó que se hubiese declarado la nulidad de la resolución que retiró del servicio al señor Álvaro Díaz Martínez, pero que se hubiera resuelto inhibirse respecto del acta de la Junta Médico Laboral que constituyó su fundamento.

Por lo demás, reiteró todos los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, recalcando que el accionante no acreditó cumplir los requisitos para la reubicación laboral, y su reintegro desnaturaliza la función de la Policía Nacional, pues so pretexto de aplicar el principio de estabilidad laboral reforzada no puede mantenerse en la institución a todos aquellos que presenten una discapacidad.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

Parte demandante (fls. 7 a 33, C.4)

Solicitó confirmar la providencia impugnada, con base en lo expuesto en la demanda.

Parte demandada (fls. 5 y 6, C.4)

La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional intervino para solicitar se revoque la sentencia, atendiendo los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y en el recurso de apelación, en los cuales se ratificó.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público emitió concepto en el asunto de la referencia, en el que solicitó confirmar la sentencia de primera instancia, pues estimó que es procedente la reubicación laboral del accionante, en la que pueda cumplir una función útil a la institución policial, más aún cuando se ha desempeñado de forma eficiente en las labores o funciones que se le han asignado.

TRÁMITE PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Reparto. Para conocer del recurso de alzada, el expediente fue repartido a este Tribunal el 17 de julio de 2014, y allegado el 18 de junio del mismo año al Despacho de la Magistrada Patricia Varela Cifuentes, a quien le correspondió inicialmente el asunto.

Admisión y alegatos. Por auto calendado el 21 de julio de 2014, se dispuso admitir el recurso de apelación (fl. 3, C.4); posteriormente se corrió traslado para alegatos (fl. 4, ibídem), derecho del cual hicieron uso las partes. El señor Agente del Ministerio Público, por su parte, emitió concepto fiscal en esta oportunidad.

Manifestación de impedimento. Encontrándose a Despacho para dictar sentencia (fl. 43, C.4), la Magistrada Patricia Varela Cifuentes declaró su impedimento para conocer del asunto, teniendo en cuenta que admitió la demanda y decretó pruebas en primera instancia (fl. 44, ibídem). Por auto del 27 de agosto de 2015, dictado en Sala Dual de Decisión, se declaró fundado el impedimento presentado (fls. 45 y 46, C.4).

Decreto de prueba de oficio. El 8 de septiembre de 2015 el expediente regresó a Despacho para desatar el recurso de apelación (fl. 48, C.4); momento en el cual se resolvió, por parte del Ponente de esta providencia, decretar de oficio una prueba documental (fl. 49, ibídem).

Paso a Despacho para sentencia. Una vez allegada la prueba y surtido el traslado respectivo, el proceso ingresó nuevamente a Despacho para sentencia el 31 de marzo de 2016 (fl. 61, C.4), la que procede a dictarse a continuación, atendiendo el orden de ingreso del respectivo proceso para tales efectos.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Procede entonces el Tribunal a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada en primera instancia por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales.

Problema jurídico

El asunto jurídico a resolver en el sub examine se centra en dilucidar las siguientes cuestiones:

- *¿Las actas médico laborales constituyen actos definitivos susceptibles de ser enjuiciables directamente en esta Jurisdicción?*
- *¿Se desvirtuó la presunción de legalidad de la decisión contenida en los actos demandados, relacionados con el retiro del servicio del accionante de la Policía Nacional por disminución de su capacidad psicofísica?*

Para despejar el problema planteado, la Sala abordará los siguientes aspectos: i) naturaleza de las actas expedidas por la Junta Médico Laboral y por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía; ii) procedencia de demandar actas médico laborales; iii) actos a demandar; iv) hechos acreditados; v) marco normativo y jurisprudencial acerca del retiro

del servicio activo por disminución en la capacidad psicofísica en la Policía Nacional; y vi) examen del caso concreto.

Sobre la naturaleza de las actas expedidas por la Junta Médico Laboral y por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía. Procedencia de ser objeto de demanda

Antes de abordar el objeto de análisis en el presente asunto, debe determinarse si las actas proferidas por la Junta Médico Laboral y el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, por las cuales se calificó la pérdida de la capacidad laboral del actor y se negó la reubicación laboral del mismo, constituyen actos administrativos demandables ante esta Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

De conformidad con lo previsto por los artículos 49, 50 y 135 del CCA, la calificación de un acto administrativo como definitivo o de trámite es fundamental para determinar si es susceptible de recursos en vía gubernativa o pasible de control jurisdiccional.

Los actos administrativos definitivos son aquellos que concluyen la actuación administrativa, en tanto deciden directa o indirectamente el fondo del asunto y producen efectos jurídicos definitivos, mientras que los actos de trámite contienen decisiones administrativas necesarias para la formación del acto definitivo, pero por sí mismos no concluyen la actuación administrativa, salvo que, como lo prevé el inciso final del artículo 50 del CCA¹, la decisión que se adopte haga imposible que continúe la actuación, caso en el cual se convierte en un acto administrativo definitivo porque le pone fin al proceso administrativo.

El Decreto 1796 de 2000, *“Por el cual se regula la evaluación de la capacidad psicofísica y de la disminución de la capacidad laboral, y aspectos sobre incapacidades, indemnizaciones, pensión por invalidez e informes administrativos por lesiones, de los miembros de la Fuerza Pública, Alumnos de las Escuelas de Formación y sus equivalentes en la Policía Nacional, personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y de las Fuerzas Militares y personal no uniformado de la Policía Nacional vinculado con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993”*, estableció en su artículo 14 como organismos médico laborales militares y de policía, al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía y a la Junta Médico Laboral Militar.

¹ *“Son actos definitivos, que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto; los actos de trámite pondrán fin a una actuación cuando hagan imposible continuarla.”.*

En su artículo 22, la citada norma dispuso que *“Las decisiones del Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía son irrevocables y obligatorias y contra ellas sólo proceden las acciones jurisdiccionales pertinentes”*. Quiere decir lo anterior, que con la decisión que sobre el particular tome el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, se considera agotada la vía gubernativa y se abre la posibilidad de acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dado que dicho Tribunal es la última instancia de las reclamaciones que surjan contra las decisiones de las Juntas.

En relación con la procedencia de demandar este tipo de actos, en auto del 16 de agosto de 2007², la Sección Segunda del H. Consejo de Estado precisó:

Los actos expedidos por la Junta Médica Laboral y recurridos ante el Tribunal Médico Laboral, en cuanto determinan una incapacidad inferior a la requerida para tener derecho a la pensión de invalidez, son actos definitivos en la medida en que impiden seguir adelante con la actuación.

Sobre el particular, el inciso final del artículo 50 del C.C.A dispone:

“...son actos definitivos, que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto; los actos de trámite pondrán fin a la actuación cuando hagan imposible continuarla...” (se subraya)

En las anteriores condiciones, no es posible exigir al interesado que a pesar de no alcanzar el porcentaje mínimo de incapacidad para tener derecho a la pensión de invalidez, acuda ante la entidad en procura de tal derecho, siendo en cambio procedente, ante la irrevocabilidad de tales actos, acudir en su demanda para que se estudie si estuvo bien fijado el índice lesional, y si además la pérdida de la capacidad es imputable al servicio, lo que conllevaría, en caso de ser favorable al actor, al reconocimiento de la prestación.

En conclusión, si el acto del Tribunal Médico Laboral impide continuar con la actuación en la medida en que no permite al afectado solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez, no se le puede dar el calificativo de simple acto de trámite y en tal caso, es susceptible de demanda ante ésta (sic) jurisdicción.

A igual conclusión ha llegado el H. Consejo de Estado en varios de sus pronunciamientos³, siendo el más reciente el 11 de marzo de 2016, con

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Consejero Ponente: Dr. Alfonso Vargas Rincón. Auto del 16 de agosto de 2007. Radicación número: 25000-23-25-000-2003-04450-01(1836-05).

³ Al respecto, pueden consultarse las siguientes providencias de la Sección Segunda del H. Consejo de Estado, con ponencia de la Consejera Bertha Lucía Ramírez de Páez: 1) 30 de enero de 2014, Radicación número: 50001-23-31-000-2005-10203-01(1860-13); y 2) 20 de marzo de 2014, Radicación número: 08001-23-31-000-2004-02106-01(0319-13).

ponencia del Consejero William Hernández Gómez⁴.

Actos a demandar

El accionante pretende que se declare la nulidad, además de la Resolución n° 01864 del 24 de junio de 2009, con la cual fue retirado del servicio activo de la Policía Nacional por disminución de la capacidad psicofísica, las siguientes actas médico laborales:

1. Acta de Junta Médico Laboral n° 60 del 7 de febrero de 2007.
2. Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía n° 3286 del 14 de febrero de 2008.
3. Acta de Junta Médico Laboral n° 339 del 20 de mayo de 2008.
4. Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía n° 3697 (7) del 4 de mayo de 2009.

Del texto de la Resolución n° 01864 del 24 de junio de 2009, se extrae que el fundamento para su expedición se encuentra contenido en el Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía n° 3697 (7) del 4 de mayo de 2009, que modificó el Acta de Junta Médico Laboral n° 339 del 20 de mayo de 2008.

Teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente en punto a la procedencia de demandar actas médico laborales, considera esta Sala que sólo el Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía n° 3697 (7) del 4 de mayo de 2009, en este caso concreto, constituye un acto definitivo susceptible de ser demandado en esta Jurisdicción, como quiera que, además de que determinó el porcentaje de disminución de la capacidad laboral del accionante, que a la larga influiría en el reconocimiento de una pensión de invalidez, a partir de ella el actor podía ser reubicado laboralmente siempre que incluyera tal recomendación.

En ese sentido, los actos que definieron la situación jurídica del accionante y que por tanto serán objeto de análisis, son la Resolución n° 01864 del 24 de junio de 2009 y el Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía n° 3697 (7) del 4 de mayo de 2009; actos que demanda dentro del término de caducidad previsto por el CCA para tales efectos.

⁴ H. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección 'A'. Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez. Sentencia del 11 de marzo de 2016. SE 022. Radicación número: 05001-23-31-000-2003-01739-01(1634-13).

Hechos debidamente acreditados

La siguiente es la relación de los hechos debidamente probados que resultan relevantes para solucionar el caso concreto:

1. Con Resolución nº 00208 del 27 de enero de 1997, el Director General de la Policía Nacional ingresó al Escalafón del Nivel Ejecutivo del Cuerpo de Vigilancia Rural en el grado de carabinero, al señor Álvaro Díaz Martínez, como alumno de la Escuela de Carabineros Eduardo Cuevas, a partir del 1º de febrero de 1997 (fls. 17 a 19, C.3).
2. Por Resolución nº 00032 del 7 de enero de 1999, el Director General de la Policía Nacional declaró como secuestrado, entre otros, al señor Álvaro Díaz Martínez, quien para entonces se encontraba adscrito al Departamento de Policía de Vaupés, disponiendo que los beneficiarios del mismo continuarían percibiendo los pagos respectivos por concepto de salario y demás haberes (fls. 3 a 5, C.3).
3. Con Resolución nº 02850 del 3 de agosto de 2001, el Director General de la Policía Nacional derogó parcialmente la Resolución nº 00032 del 7 de enero de 1999, en lo que respecta, entre otros, al señor Álvaro Díaz Martínez, por haber sido liberado el 28 de junio de 2001 (fls. 6 y 7, C.3).
4. Mediante Resolución nº 03170 del 31 de agosto de 2001, el Director General de la Policía Nacional ascendió, entre otros, al señor Álvaro Díaz Martínez, al grado de subintendente, a partir del 1º de septiembre de 2001 (fls. 13 a 16, C.3).
5. De folios 25 a 107 del cuaderno 3 de la actuación, obran Formularios de Evaluación del Desempeño Policial correspondientes al señor Álvaro Díaz Martínez, por los períodos comprendidos entre el 21 de octubre de 2001 y el 31 de diciembre de 2008, en los que se clasificó por el puntaje obtenido en rango “*SUPERIOR*”.
6. De folios 103 a 107 del cuaderno 3 se observa que a partir del 2 de abril de 2008 y hasta el 31 de diciembre de 2011, el accionante presentó excusa total del servicio por motivos psiquiátricos.
7. En Acta de Junta Médico Laboral nº 60 del 7 de febrero de 2007, se estableció que el señor Álvaro Díaz Martínez presentaba trastorno depresivo, con una disminución de la capacidad laboral del 12%, que le significaba una incapacidad permanente y parcial, calificándolo como “*NO APTO*” y “*REUBICACION (sic) LABORAL NO*” (fls. 178 y 179,

C.1).

8. En Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía n° 3286 del 14 de febrero de 2008, se indicó que el señor Álvaro Díaz Martínez presentaba síndrome de estrés postraumático, manteniendo el porcentaje de la disminución de la capacidad laboral (12%), clasificándolo como “NO APTO”, y “NO REUBICACION (sic) LABORAL” (fls. 184 a 187, C.1).
9. En Acta de Junta Médico Laboral n° 339 del 20 de mayo de 2008, se estableció que el señor Álvaro Díaz Martínez presentaba hipoacusia neurosensorial, con una disminución de la capacidad laboral del 19.92%, que le significaba una incapacidad permanente y parcial, calificándolo como “NO APTO” y “REUBICACION (sic) LABORAL NO” (fls. 188 y 189, C.1).
10. Por Resolución n° 00830 del 31 de marzo de 2009, aportada de manera incompleta, se observa que el Director General de la Policía Nacional ascendió, entre otros, al señor Álvaro Díaz Martínez, por haber sido víctima de secuestro (fls. 8 a 12, C.3).
11. En Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía n° 3697 (7) del 4 de mayo de 2009, se modifican las conclusiones de la Junta Médico Laboral n° 339 del 20 de mayo de 2008, en punto a las lesiones, afectaciones o secuelas presentadas por el señor Álvaro Díaz Martínez, y en el porcentaje de la disminución de la capacidad laboral. Mantuvo lo relativo a la incapacidad permanente y parcial que lo ubica como “NO APTO”, y “NO REUBICABLE” (fls. 22 a 24, C.3).
12. Por Resolución n° 01864 del 24 de junio de 2009, el Director General de la Policía Nacional retiró del servicio activo al señor Álvaro Díaz Martínez por disminución de su capacidad psicofísica (fl. 197, C.1).
13. Del extracto de la hoja de vida del señor Álvaro Díaz Martínez, se extrae que como formación académica tiene: título de bachiller académico, curso de carabineros y un diplomado en ética y transparencia policial (fl. 17, C.5).
14. En Oficio n° S-2012-003406 / DECAL GUPER 29-27 del 16 de febrero de 2012 (fl. 1, C.2), el Jefe del Área de Talento Humano DECAL informó que una vez consultada la historia laboral y el sistema para la administración de talento humano, al señor Álvaro Díaz Martínez no le figuran certificados o diplomas que acrediten la realización de cursos

de contabilidad, cómputo y demás.

15. Con Oficio nº S-2015-021541 / ARSAN – JEFAT – 29 del 26 de noviembre de 2015 (fls. 1 y 2, C.5), la Jefe del Grupo de Apoyo Administrativo de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional Área Caldas, informó que el señor Álvaro Díaz Martínez *“(...) se encuentra actualmente con incapacidad, pues de acuerdo con oficio procedente del Área de Medicina Laboral Caldas, en concepto emitido por el médico de salud Ocupacional, se señala que el señor Díaz Martínez no es candidato a reubicación por llevar 6 años incapacitado.”* (fl. 2, ibídem).
16. En igual sentido se pronunció el Jefe del Grupo de Talento Humano del Departamento de Policía de Caldas en Oficio nº S-2015-020135 / SUBCO – GUTAH – 29.25 del 5 de noviembre de 2015, en el cual manifestó que el accionante *“(...) presenta incapacidad total del servicio continua, desde el día (sic) 22 de Agosto (sic) de 2006 al 21 de noviembre de 2015.”* (fl. 5, C.5).
17. Atendiendo las múltiples incapacidades presentadas por el señor Álvaro Díaz Martínez, y acorde con lo ordenado en prueba de oficio, el actor fue sometido nuevamente a valoración por parte de la Junta Médico Laboral de la Policía Nacional, expidiendo el Acta nº 935 del 16 de febrero de 2016 (fl. 25, C.5), en la que se determinó que el accionante presenta síndrome de estrés postraumático que le genera incapacidad permanente parcial y un porcentaje de disminución de capacidad laboral del 50.14%, por lo que se considera no apto para el servicio y se niega la reubicación laboral. Como fundamento de la decisión se tuvo en cuenta concepto de psiquiatra del 28 de enero de 2016, quien manifestó sobre las condiciones mentales del actor, lo siguiente: *“(...) La evolución clínica ha sido satisfactoria, una vez que le ha permitido llevar una vida familiar estable, sus condiciones a nivel mental son diferentes a las presentadas al inicio de su cuadro clínico, con disminución de la intensidad de los síntomas propios de la patología que padece; Pero (sic) su capacidad para desempeñarse en las labores propias de la institución sí se ven afectadas puesto que el trastorno de estrés post-traumático se agrava y se exacerba ante la presencia de estímulos, actividades y situaciones que evoquen el trauma, lo que en este caso estaría relacionado incluso con el porte de uniforme o la presencia permanente en instalaciones policiales”* (fl. 25, ibídem).
18. En Oficio nº S-2012-041774 / ARGEN – GRAUS.22 del 16 de febrero de 2012 (fls. 1 y 2, C.3), el Jefe del Área de Archivo General de la Policía Nacional informó que, verificado el sistema de talento humano, se encontró que los señores Jaime Rojas Barón y José Crisanto Contreras Lancheros se encuentran activos, laborando, en su orden, en la SIJIN en

Cundinamarca y en la Oficina de Telemática de la Dirección General.

19. Según Actas de Junta Médico Laboral n° 0883 del 10 de septiembre de 2002 (fls. 171 y 172, C.3) y n° 792 del 17 de mayo de 2007 (fls. 174 y 175, ibídem), al señor Jaime Rojas Barón, subintendente de la Policía Nacional, pese a que presentaba similares lesiones a las del accionante, fue declarado no apto pero reubicable.
20. De igual forma, atendiendo el Acta de Junta Médico Laboral n° 0802 del 8 de agosto de 2003 (fl. 178, C.3), el Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía n° 2516 del 23 de junio de 2004 (fls. 180 y 181, ibídem), y el Acta Aclaratoria de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía n° 2553 del 20 de agosto de 2004 (fl. 183, C.3), al señor José Crisanto Contreras Lancheros, subintendente de la Policía Nacional, pese a que presentaba similares lesiones a las del accionante, fue declarado no apto pero reubicable.
21. En testimonio rendido por el señor Jaime Rojas Barón (fls. 267 y 268, C.3), se corroboró que fue reubicado en el 2007 por la Junta Médica Laboral.
22. En declaración del señor José Crisanto Contreras Lancheros (fls. 269 y 270, C.3), informó que fue reubicado en la Policía, de acuerdo a la preparación que él tenía, pues había tenido capacitaciones y realizado un curso de técnico de comunicaciones.

Retiro del servicio activo por disminución en la capacidad psicofísica en la Policía Nacional

El retiro del servicio activo del personal perteneciente a la Policía Nacional por disminución de la capacidad psicofísica, quedó contemplado en los artículos 55, 58 y 59 del Decreto Ley 1791 de 2000, *“Por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional.”*, así:

ARTÍCULO 55. CAUSALES DE RETIRO. *El retiro se produce por las siguientes causales:*

(...)

3. *Por disminución de la capacidad sicofísica.*

(...)

El citado numeral 3 de la norma en comento, fue declarado condicionalmente exequible por la H. Corte Constitucional en sentencia C-381 de 2005⁵, “(...) en el entendido que el retiro del servicio por disminución de la capacidad sicofísica sólo procede cuando el concepto de la Junta Médico Laboral sobre reubicación no sea favorable y las capacidades del policial no puedan ser aprovechadas en actividades administrativas, docentes o de instrucción.”.

El artículo 58 del Decreto 1791 de 2000 que contemplaba expresamente el retiro por disminución de la capacidad psicofísica cuando el personal de la Policía no reuniera las condiciones psicofísicas determinadas sobre la materia, fue declarado inexecutable por el Máximo Tribunal Constitucional en la misma sentencia C-381 de 2005⁶.

Por su parte, el artículo 59 del estatuto mencionado, hechas las supresiones de apartes declarados inexecutable por la H. Corte Constitucional en las sentencias C-381 de 2005⁷ y C-253 de 2003⁸, es del siguiente tenor:

ARTÍCULO 59. RETIRO POR DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD SICOFÍSICA. *Se podrá mantener en servicio activo a aquellos policiales que habiendo sufrido disminución de la capacidad sicofísica y obtenido concepto favorable de la Junta Médico Laboral sobre reubicación, y sus capacidades puedan ser aprovechadas en actividades administrativas, docentes o de instrucción.*

El Decreto Ley 1796 de 2000, “Por el cual se regula la evaluación de la capacidad sicofísica y de la disminución de la capacidad laboral, y aspectos sobre incapacidades, indemnizaciones, pensión por invalidez e informes administrativos por lesiones, de los miembros de la Fuerza Pública, Alumnos de las Escuelas de Formación y sus equivalentes en la Policía Nacional, personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y de las Fuerzas Militares y personal no uniformado de la Policía Nacional vinculado con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993”, definió la capacidad psicofísica de la siguiente manera:

ARTICULO 2o. DEFINICION. *Es el conjunto de habilidades, destrezas, aptitudes y potencialidades de orden físico y psicológico que deben reunir las personas a quienes se les aplique el presente decreto, para ingresar y permanecer en el servicio, en consideración a su cargo, empleo o funciones.*

⁵ H. Corte Constitucional. Sala Plena. Magistrado Ponente: Dr. Jaime Córdoba Triviño. Sentencia C-381 del 12 de abril de 2005.

⁶ Ibídem.

⁷ Ver nota al pie nº 1.

⁸ H. Corte Constitucional. Sala Plena. Magistrado Ponente: Dr. Álvaro Tafur Galvis. Sentencia C-253 del 25 de marzo de 2003.

La capacidad sicofísica del personal de que trata el presente decreto será valorada con criterios laborales y de salud ocupacional, por parte de las autoridades médico-laborales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

El artículo 3 de la norma en cita, referente a los conceptos para calificar la capacidad psicofísica del personal referido, señaló:

ARTICULO 3o. CALIFICACION DE LA CAPACIDAD PSICOFISICA.

La capacidad sicofísica para ingreso y permanencia en el servicio del personal de que trata el presente decreto, se califica con los conceptos de apto, aplazado y no apto.

Es apto quien presente condiciones sicofísicas que permitan desarrollar normal y eficientemente la actividad militar, policial y civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones.

Es aplazado quien presente alguna lesión o enfermedad y que mediante tratamiento, pueda recuperar su capacidad sicofísica para el desempeño de su actividad militar, policial o civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones.

Es no apto quien presente alguna alteración sicofísica que no le permita desarrollar normal y eficientemente la actividad militar, policial o civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones.

PARAGRAFO. *Esta calificación será emitida por los médicos que la Dirección de Sanidad de la respectiva Fuerza o de la Policía Nacional autoricen para tal efecto.*

Examen del caso concreto – Legalidad de los actos atacados

Atendiendo lo expuesto por la parte actora en su demanda, los motivos o causales de nulidad que alega respecto de los actos administrativos con base en el cual fue retirado del servicio, se concretan en lo siguiente.

Adujo el demandante que los actos atacados se encuentran falsamente motivados, y además fueron expedidos con desviación de poder, pues no se encuentra configurada la supuesta incapacidad laboral que pudiera dar fundamento a la decisión de negar la reubicación laboral y, por ende, el retiro del servicio, teniendo en cuenta los siguientes hechos:

- a) Desde su ingreso a la institución policial, el accionante fue un miembro destacado en lo académico, profesional y administrativo, por lo que nunca recibió sanciones ni suspensiones, y siempre fue calificado en un rango superior.

- b) El actor recibió capacitación para laborar en el campo administrativo y operativo de la Policía Nacional.
- c) No hubo estudio previo de la experiencia del accionante, de la valoración de su capacidad psicofísica y de los estudios por él realizados.
- d) Desde que fue liberado por el grupo guerrillero, laboró casi ocho años en la parte administrativa y operativa del Departamento de Policía de Caldas.
- e) Varios de los policiales que fueron secuestrados por la guerrilla en la toma a la Estación de Policía de Mitú, fueron reubicados laboralmente, pese a que también presentaban disminución de su capacidad laboral por estrés postraumático.
- f) Las personas con discapacidades se encuentran en una situación de debilidad manifiesta que amerita una protección especial por parte del Estado, tornándose entonces improcedente un despido por esta causa.

Los motivos de un acto administrativo son los antecedentes de hecho y de derecho que conducen a la expedición del acto, esto es, son las circunstancias que llevan a la administración, en este caso, a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, a expresar su voluntad, y por lo tanto, su existencia real fundamenta la legalidad de la misma.

Es así que, cuando no existe correspondencia entre la decisión que se adopta y los motivos que en el acto se aducen como fundamento de la misma, o cuando los motivos que se expresan en el acto como fuente de aquella no son reales, no existen o están maquillados, que se presenta un vicio que invalida el acto y es el de falsa motivación, definida por la jurisprudencia y la doctrina como un proceder arbitrario del funcionario investido de autoridad, en tanto la decisión adoptada expresa unos motivos que no corresponden a las verdaderas razones que originaron la expedición, ocultando así, motivaciones contrarias a los mandatos constitucionales y legales.

Por su parte, la desviación de poder se configura cuando una autoridad, investida de una atribución determinada, la ejerce no para obtener los fines que la ley persigue y quiere con aquella, sino que su actuar se orienta a la consecución de un fin diferente y contrario a la ley; en otro entendimiento, quien expide el acto administrativo lo hace dentro de sus atribuciones legales, con sujeción a las formas prescritas por las normas superiores, pero

al proferirlo, ha tenido en mira motivos distintos de aquellos para los cuales le fue conferido el poder; la intención del funcionario al expedir el acto administrativo demandado no coincide con el motivo expreso o tácito en la norma atributiva de la competencia.

En ese sentido, se ha afirmado por la doctrina que, la configuración de esta causal de nulidad reviste un alto grado de dificultad, por cuanto tal figura requiere de un estudio subjetivo, casi podría decirse que se trata de una penetración psicológica en la mente del funcionario, para identificar realmente la intención que tuvo al momento de expedir el acto administrativo; por ende, es imprescindible que quien alega tal vicio de nulidad deba aportar al proceso todos los elementos directos o indirectos que demuestren fehacientemente el interés particular y malintencionado que motivó la expedición del acto acusado.

Descendiendo al caso concreto, y de conformidad con los elementos materiales probatorios allegados al proceso, considera este Tribunal que no se demostró que la Resolución de retiro y el acta expedida por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, se encontraran viciadas de nulidad por las causales alegadas, conforme a las razones que se exponen a continuación.

En los términos señalados en el acápite relacionado con el marco normativo y jurisprudencial del retiro del servicio por disminución de la capacidad psicofísica, se indicó que ésta debe ser valorada con criterios técnicos, objetivos y especializados por parte de los organismos y autoridades competentes, y que sólo en el evento que la citada valoración concluya que el servidor no tiene capacidad alguna aprovechable en actividades administrativas, docentes o de instrucción propias de la institución, puede ser retirado.

En el caso que convoca la atención de esta Sala, se observa que el señor Álvaro Díaz Martínez fue objeto de varias valoraciones por parte de la Junta Médico Laboral de la Policía Nacional y del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, que tuvieron por fin registrar las secuelas definitivas de las lesiones o afectaciones diagnosticadas, clasificar el tipo de incapacidad y la aptitud para el servicio, y recomendar o no la reubicación laboral.

Siendo pertinente analizar en este asunto únicamente la legalidad del Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía nº 3697 (7) del 4 de mayo de 2009, se advierte que la misma entró a revisar la reclamación presentada por el accionante específicamente en lo que respecta a la

clasificación de las lesiones y al porcentaje de su disminución de capacidad laboral.

Fue así como las autoridades que integran dicho organismo examinaron nuevamente al accionante, decidiendo modificar las conclusiones de la Junta Médico Laboral n° 339 del 20 de mayo de 2008, en lo que se refiere a las lesiones, afectaciones o secuelas presentadas por aquel, y al porcentaje de la disminución de su capacidad laboral, que ascendió a 43.97%. Por lo demás, mantuvo lo relativo a la incapacidad permanente y parcial que lo ubicó como “NO APTO”, y “NO REUBICABLE” (fls. 22 a 24, C.3).

Teniendo en cuenta dicha acta, el Director General de la Policía Nacional expidió la Resolución n° 01864 del 24 de junio de 2009, con la cual retiró del servicio activo al señor Álvaro Díaz Martínez por disminución de su capacidad psicofísica (fl. 197, C.1).

Pese a que el Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía n° 3697 (7) del 4 de mayo de 2009 no especificó las razones por las cuales mantenía la no recomendación de reubicación laboral del accionante, observa esta Sala que la decisión finalmente adoptada tuvo en cuenta lo siguiente: antecedentes del actor, conclusiones de la Junta Médico Laboral, audiometrías realizadas, historia clínica aportada por el interesado y demás documentos de éste. Debe tenerse en cuenta que dicho tema no fue objeto de discusión por parte del accionante en su reclamación frente al Acta de Junta Médico Laboral n° 339 del 20 de mayo de 2008.

Adicional a lo anterior, de los medios probatorios allegados al expediente se desprende que el señor Álvaro Díaz Martínez, pese a haber desarrollado funciones en el área administrativa y operativa de la Policía Nacional entre el 21 de octubre de 2001 y el 31 de diciembre de 2008, como se desprende de los Formularios de Evaluación del Desempeño Policial correspondientes (fls. 25 a 107, C.3), lo cierto es que desde el 2 de abril de 2008 hasta el 31 de diciembre de 2011 le figuraron anotaciones de excusa total del servicio por motivos psiquiátricos (fls. 103 a 107, ibídem); incapacidad que no sólo se había extendido al 21 de noviembre de 2015, según consta en los Oficios n° S-2015-021541 / ARSAN – JEFAT – 29 del 26 de noviembre de 2015 (fls. 1 y 2, C.5) y n° S-2015-020135 / SUBCO – GUTAH – 29.25 del 5 de noviembre de 2015 (fl. 5, ibídem), sino que continúa al 16 de febrero de 2016, fecha en la que se expidió una nueva acta médico laboral.

En efecto, atendiendo las múltiples incapacidades presentadas por el señor Álvaro Díaz Martínez, el suscrito Magistrado Ponente dispuso como prueba de oficio, someter al actor nuevamente a valoración por parte de la Junta

Médico Laboral de la Policía Nacional, quien expidió el Acta nº 935 del 16 de febrero de 2016 (fl. 25, C.5), en la que se determinó que el accionante presenta síndrome de estrés postraumático que le genera incapacidad permanente parcial y un porcentaje de disminución de capacidad laboral del 50.14%, por lo que se considera no apto para el servicio y se niega la reubicación laboral. Como fundamento de la decisión se tuvo en cuenta concepto de psiquiatra del 28 de enero de 2016, quien manifestó sobre las condiciones mentales del actor, lo siguiente: “(...) *La evolución clínica ha sido satisfactoria, una vez que le ha permitido llevar una vida familiar estable, sus condiciones a nivel mental son diferentes a las presentadas al inicio de su cuadro clínico, con disminución de la intensidad de los síntomas propios de la patología que padece; Pero (sic) su capacidad para desempeñarse en las labores propias de la institución sí se ven afectadas puesto que el trastorno de estrés post-traumático se agrava y se exacerba ante la presencia de estímulos, actividades y situaciones que evoquen el trauma, lo que en este caso estaría relacionado incluso con el porte de uniforme o la presencia permanente en instalaciones policiales*” (fl. 25, ibídem).

De otro lado, observa el Tribunal que como formación académica, el señor Álvaro Díaz Martínez cuenta con título de bachiller académico, curso de carabineros y un diplomado en ética y transparencia policial (fl. 17, C.5); y que no le figuran certificados o diplomas que acrediten la realización de cursos de contabilidad, cómputo y demás, según Oficio nº S-2012-003406 / DECAL GUPER 29-27 del 16 de febrero de 2012 expedido por el Jefe del Área de Talento Humano DECAL (fl. 1, C.2).

Por lo expuesto, considera el Tribunal que, sin perjuicio de las capacidades que el señor Álvaro Díaz Martínez tuviera y que pudieran ser aprovechadas en actividades administrativas, docentes o de instrucción propias de la institución, lo cierto es que su afectación mental le impide desarrollar funciones de esta naturaleza, que aunque en un comienzo ejerció, posteriormente no pudo continuar y que sigue sin capacidad de hacerlo, conforme a lo expuesto. En ese sentido, podía ser retirado del servicio activo de la Policía Nacional, sin transgredir el entendimiento dado al respecto por la H. Corte Constitucional en sentencia C-381 de 2005.

Debe tenerse en cuenta que fue esa misma Alta Corporación la que en la sentencia de constitucionalidad referida consideró que la permanencia en la Policía Nacional no puede estar condicionada a la trayectoria profesional del policial, pues tal circunstancia obedece a factores subjetivos que riñen con la valoración técnica, objetiva y especializada en la materia que debe realizar la autoridad competente.

Así pues, el hecho que el accionante hubiera sido un miembro destacado de la Policía Nacional, y que nunca hubiese recibido sanciones ni suspensiones, no es un criterio que para el caso concreto denote la existencia de una falsa motivación o una desviación de poder.

Tampoco encuentra este Tribunal vicio en los actos demandados en razón a la no aplicación del derecho a la igualdad en relación con algunos de los compañeros del accionante que sí fueron reubicados, pues la situación de cada uno no puede equipararse a la del demandante por el simple hecho de haber presentado disminución de su capacidad laboral por estrés postraumático con posterioridad al secuestro del que fueron objeto; y no existe elemento de juicio alguno del cual pueda desprenderse esa vulneración.

Sin perjuicio de lo anterior, y atendiendo la especial protección constitucional que ameritan las personas con disminución de su capacidad laboral, le advierte este Tribunal a la Policía Nacional que, tal como lo señaló la H. Corte Constitucional en sentencia T-1048 de 2012⁹, en los casos en los que se concluya que no es posible la reubicación en la institución, la entidad debe: i) brindar apoyo dirigido a la incorporación en el mundo laboral, que tenga en cuenta las condiciones particulares del soldado, esto es grado de escolaridad, habilidades y destrezas¹⁰, y ii) continuar prestando el servicio de salud por las lesiones o enfermedades contraídas en tiempo de vinculación a la Policía en este caso¹¹.

Conclusión

De conformidad con la normativa y la jurisprudencia citada y con fundamento en los hechos debidamente acreditados, estima esta Sala de Decisión que el actor no logró desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos que aquí se revisan y, por tanto, las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar. En ese orden de ideas, debe ser revocada la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales.

Con todo, esta Sala de Decisión considera necesario advertir a la Policía Nacional que en los eventos en los que se concluya que no es posible la reubicación en la institución, como en este caso, siguiendo los parámetros previstos por la H. Corte Constitucional en sentencia T-1048 de 2012, la

⁹ H. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Magistrado Ponente: Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Sentencia T-1048 del 3 de diciembre de 2012.

¹⁰ Sentencia T-081 de 2011 (MP. Jorge Iván Palacio Palacio).

¹¹ Sentencia T-417 de 2011.

entidad debe: i) brindar apoyo dirigido a la incorporación en el mundo laboral, que tenga en cuenta las condiciones particulares del servidor público, esto es, grado de escolaridad, habilidades y destrezas, y ii) continuar prestando el servicio de salud por las lesiones o enfermedades adquiridas en tiempo de vinculación a la Policía en este caso.

No se condenará en costas por cuanto la actividad de las partes se ciñó a los parámetros de buena fe y lealtad procesales, sin que por lo mismo se observe actuación temeraria ni maniobras dilatorias del proceso (artículo 171 del C.C.A. modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998).

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero. REVÓCASE la sentencia del doce (12) de mayo de dos mil trece (2013), proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor Álvaro Díaz Martínez contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por las razones anotadas en precedencia.

En su lugar,

Segundo. NIÉGANSE las pretensiones de la demanda.

Tercero. ADVIÉRTESE a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional que en los eventos en los que se concluye que no es posible la reubicación en la institución, como en este caso, siguiendo los parámetros previstos por la H. Corte Constitucional en sentencia T-1048 de 2012, la entidad debe: i) brindar apoyo dirigido a la incorporación en el mundo laboral, que tenga en cuenta las condiciones particulares del servidor público, esto es, grado de escolaridad, habilidades y destrezas, y ii) continuar prestando el servicio de salud por las lesiones o enfermedades adquiridas en tiempo de vinculación a la Policía en este caso.

Cuarto. Sin costas, por lo brevemente expuesto.

Quinto. Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen y **HÁGANSE** las anotaciones pertinentes en el programa informático *“Justicia Siglo XXI”*.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,

AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN

JAIRO ÁNGEL GÓMEZ PEÑA

PATRICIA VARELA CIFUENTES
Con impedimento aceptado