

ACTO DE EJECUCION DE DECISIONES JUDICIALES – Control judicial / RETIRO DEL SERVICIO POR INCAPACIDAD SICOFISICA – No constituye un hecho nuevo de la decisión judicial

Los eventos en que la administración da cumplimiento a decisiones emitidas por autoridades judiciales únicamente profiere actos que ejecutan el contenido material de las mismas sin que, en principio, haya lugar a establecer situaciones jurídicas nuevas o distintas a las que fueron objeto de debate y conclusión en sede judicial. Esta última precisión en razón a que si el acto expedido por la administración, en cumplimiento de una decisión judicial, no sólo aborda aspectos distintos a los expresados en la decisión a ejecutar sino que da lugar a la creación, modificación o extinción de situaciones jurídicas a favor de los particulares, ellos da lugar a un típico acto administrativo susceptible de control judicial. En este sentido, estima la Sala que cuando la Dirección de la Policía Nacional expidió la Resolución No. 02537 de 2002 se limitó a ejecutar la sentencia de 21 de marzo de 2002, proferida por esta Subsección, al ordenar a favor del demandante el pago de los haberes dejados de percibir desde su retiro y hasta la fecha en que se diera cumplimiento a la referida decisión y, adicionalmente, al disponer su retiro del servicio por disminución de la capacidad sicofísica, ante la imposibilidad probada de seguir prestando sus servicios.

ACTO DE TRAMITE – Concepto. Control jurisdiccional / ACTO DEFINITIVO – Concepto / ACTO DE EJECUCION – Concepto

El artículo 50 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984, ya se erigía la distinción entre actos administrativos definitivos, entendidos éstos como los que ponen fin a la actuación administrativa y, por oposición, los de trámite cuyo contenido no decide directa o indirectamente el fondo de la cuestión administrativa. No obstante lo anterior, precisa la norma en cita, salvo que el acto de trámite haga imposible continuar con el desarrollo de la actuación administrativa gozará del carácter de acto administrativo definitivo. A la categoría de acto que no ponen fin a la actuación administrativa se suman los de ejecución de decisiones administrativas o jurisdiccionales, en la medida en que éstos tampoco entrañan la manifestación de la voluntad de la administración sino que, por el contrario, se limitan a materializar o, como su nombre lo sugiere, ejecutar las decisiones que con anterioridad, la administración o una autoridad judicial hayan adoptado a través de verdaderos actos conclusivos del procedimiento administrativo o providencias judiciales según el caso.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 50 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 135 / LEY 1437 DE 2011 – ARTICULO 43

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION “B”

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá D.C., catorce (14) de noviembre de dos mil trece (2013).

Radicación número: 05001-23-31-000-2003-00490-01(2277-12)

Actor: LUIS ALBERTO RINCON VELASQUEZ

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL

AUTORIDADES NACIONALES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 2 de mayo de 2012 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda promovida por LUIS ALBERTO RINCÓN VELÁSQUEZ contra la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho el señor Luis Alberto Rincón Velásquez, por intermedio de apoderado judicial, solicitó al Tribunal Administrativo de Antioquia decretar la nulidad de la Resolución No. 02537 de 7 de octubre de 2002, por medio de la cual *“el Director General de la Policía Nacional dispuso el cumplimiento de la sentencia de 21 de marzo de 2002, proferida por el Consejo de Estado”* y ordenó su retiro del servicio como Agente de la Policía Nacional.

Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, solicitó ordenar su reintegro al mismo grado que venía desempeñando o a otro de superior categoría, sin que exista solución de continuidad en la prestación del servicio.

Así mismo, solicitó el reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha en que se dispuso su retiro y hasta la de su reintegro efectivo.

Como pretensión subsidiaria, pidió el reconocimiento y pago de una pensión por invalidez, con cargo al presupuesto de la Policía Nacional, a partir de la fecha en que se dispuso su retiro del servicio.

Finalmente solicitó, condenar a la entidad demandada al pago de costas y, que se ajusten las distintas condenas conforme a los artículos 176 a 178 del C.C.A.

Los hechos de la demanda se resumen así:

Se sostuvo en la demanda que, el señor Luis Alberto Rincón Velásquez se vinculó a la Policía Nacional a partir del 4 de abril de 1988, en el grado de Agente Alumno.

Se indicó que, durante todo el tiempo que prestó sus servicios el demandante observó una conducta intachable, en estricto apego al régimen de disciplina vigente en la Policía Nacional.

Se argumentó que, el 14 de febrero de 1996 el Director de la Policía Nacional, mediante Resolución No. 000829, dispuso el retiro del servicio del demandante por disminución de la capacidad sicofísica, al haber sido declarado no apto para el servicio por la Junta Médico Laboral de la Policía Nacional.

Teniendo en cuenta lo anterior, el señor Luis Alberto Rincón Velásquez, acudió a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, con el fin de controvertir la legalidad de la referida Resolución No. 000829 de 1996 toda vez que, a su juicio, su capacidad sicofísica si le permitía seguir vinculado a la Policía Nacional.

El 15 de marzo el Tribunal Administrativo de Antioquia negó la referida pretensión, argumentando, en primer lugar, que los hechos que dieron lugar a las lesiones adquiridas por el demandante tuvieron lugar, por fuera del servicio, dado que en ese momento desatendió la orden de acuartelamiento impartida por sus superiores y, en segundo lugar, *“que la valoración física practicada se hizo conforme a la ley”*.

Contra la anterior decisión, el señor Luis Alberto Rincón Velásquez interpuso recurso de apelación frente a lo cual el Consejo de Estado mediante sentencia de 21 de marzo de 2002 revocó la decisión impugnada, al considerar que el acto administrativo por el cual se retiró al demandante del servicio fue expedido en forma irregular toda vez que, el dictamen médico que sirvió de fundamento a tal decisión no se encontraba en firme.

Con fundamento en lo decidido por el Consejo de Estado el Director de la Policía Nacional expidió la Resolución No. 02537 de 7 de octubre de 2002, a través de la cual dio cumplimiento a la sentencia de 21 de marzo de 2002, en el entendido de que se ordenaba el pago de lo dejado de percibir por el demandante hasta ese momento y, adicionalmente, se disponía su retiro del servicio dada la incapacidad que padecía, lo que le impedía su reintegro efectivo.

Concluyó la demandante que, la declaratoria de nulidad del acto administrativo por el cual, en principio, se dispuso su retiro del servicio por disminución de su capacidad sicofísica trajo consigo el restablecimiento de su capacidad para prestar sus servicios a la Policía Nacional, circunstancia que desconoció la Dirección de la Policía Nacional al expedir el acto acusado, en abierta contradicción a las garantías que integran el derecho fundamental al trabajo.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

En la demanda se citan como normas vulneradas las siguientes:

De la Constitución Política, los artículos 2, 23, 25, 29, 42, 47, 53, 83, 90, 125, 209, 216, 218 y 220.

Del Código Contencioso Administrativo, los artículos 3, 6, 7, 31, 32, 40, 44 y 84.

Del Decreto 094 de 1989, los artículos 2, 3, 5, 21, 27, 29, 35, 58 y 59.

Del Decreto 262 de 1994, el artículo 31.

Del Decreto 1796 de 2000, el artículo 1.

Del Decreto 1795 de 2000, el artículo 1.

Del Decreto 1791 de 2000, los artículos 55 y 58.

Al explicar el concepto de violación se sostiene, que el acto administrativo acusado desconoció la obligación que el artículo 2 de la Constitución Política le impone a la Policía Nacional, como autoridad de la República, de proteger a las personas en su vida, honra y bienes. Lo anterior, concretamente por el hecho de haberse retirado injustificadamente al actor del servicio activo.

Se argumentó que el hecho de que el señor Luis Alberto Rincón Velásquez hubiera sido retirado del servicio, como Agente de la Policía Nacional, vulneró su derecho fundamental al trabajo y las prerrogativas que le otorgaba el pertenecer a un régimen de personal de naturaleza especial como lo es el previsto para la Fuerza Pública.

Se manifestó que, la Resolución No. 02537 de 7 de octubre de 2002 fue expedida irregularmente en la medida en que la Dirección de la Policía Nacional no demostró, en ese momento, la supuesta pérdida de la capacidad sicofísica del demandante, tal como lo ordena la ley en esos casos.

Se indicó que, en la valoración inicial practicada por la Junta Médico Laboral y el Tribunal de Revisión no se tuvieron en cuenta la historia clínica y la totalidad de los estudios que se le practicaron al actor los cuales daban cuenta de la aptitud éste para seguir prestando sus servicios a la Policía Nacional.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Policía Nacional contestó la demanda con los siguientes argumentos (fls. 83 a 88, cuaderno No. 1):

Expresa entre otras razones que, el acto administrativo acusado fue expedido con estricta sujeción a las facultades previstas en el Decreto 1791 de 2000. En efecto, precisó la entidad demandada que, el artículo 58 ibídem establecía como causal absoluta de retiro del servicio el hecho de que un oficial o suboficial de la Policía Nacional no reuniera las condiciones sicofísicas que exige la prestación del servicio activo.

Se manifestó que, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, el retiro del servicio por disminución de la capacidad sicofísica no constituye una sanción, sino una decisión justificada en la necesidad que tienen la Fuerza Pública de contar con personal altamente capacitado y apto para el desempeño de las funciones que constitucional y legalmente le han sido asignadas, entre ellas la plena garantía de la seguridad ciudadana y el mantenimiento de la paz social.

Bajo estas consideraciones, sostuvo la Policía Nacional que no era posible mantener en sus filas a un Agente que, tal y como lo expresó el Consejo de Estado en la sentencia de 21 de marzo de 2002, no contaba con la capacidad sicofísica necesaria para el desempeño de sus labores por lo que resultaba procedente su retiro del servicio por disminución de su capacidad sicofísica.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Antioquia mediante sentencia 2 de mayo de 2012 negó las pretensiones de la demanda, con los siguientes argumentos (fls. 173 a 183, cuaderno No. 1):

Señaló el *a quo*, que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido en forma consistente y reiterada que frente al acto mediante el cual la administración ejecuta una decisión judicial no procede medio de control judicial alguno salvo que el referido acto, no se limite a ejecutar un pronunciamiento judicial sino que, contenga una manifestación de voluntad inequívocamente dirigida a crear, modificar o extinguir una situación jurídica en particular.

Manifestó el Tribunal que, en el caso concreto, la Resolución No. 02537 de 2002, acto demandado, es un acto de ejecución en la medida en que se limitó a dar alcance a la decisión adoptada por el Consejo de Estado en sentencia de 21 de mayo de 2002, esto es ordenar el pago de las prestaciones sociales y salariales dejadas de percibir por el demandante desde su retiro a la fecha, sin que ello *per se* diera lugar a un reintegro al servicio, dada la evidente pérdida de su capacidad sicofísica.

Lo anterior se precisó en la medida en que, el referido acto no toca aspectos nuevos de la situación particular del señor Luis Alberto Rincón Velásquez, concretamente en relación a su retiro del servicio sino que, por el contrario, como quedó visto, *“da cabal cumplimiento a la sentencia del Consejo de Estado”*.

Al respecto, señaló el Tribunal que en la providencia antes mencionada se dejó claro que la expedición irregular del acto administrativo, en esa ocasión demandado, no *“borra la calificación de ineptitud para la prestación del servicio ni la incapacidad del actor para desarrollar satisfactoriamente el cumplimiento de sus deberes institucionales.”*.

En consideración a lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Antioquia negó las pretensiones de la demanda al considerar que la Resolución No. 02537 de 2002 tenía el carácter de acto de ejecución no susceptible de control judicial por parte del contencioso administrativo.

RAZONES DE IMPUGNACIÓN

La parte actora interpuso recurso de apelación contra la anterior providencia según consta de folios 185 a 232 del cuaderno No.1 del expediente, bajo las siguientes consideraciones.

Se sostuvo que, la sentencia impugnada vulneró los derechos al debido proceso y a la igualdad del demandante, previstos en los artículos 13 y 29 de la Constitución Política, respectivamente, en cuanto el Tribunal omitió valorar en forma integral el material probatorio allegado al expediente, el cual dejaba ver la verdadera situación salud, esto es el concepto de aptitud, del señor Luis Alberto Rincón Velásquez como Agente de la Policía Nacional.

Se manifestó que, el Tribunal *“ignoró y desconoció”* el hecho de que no era posible ordenar el retiro del servicio del mandante, por disminución de su capacidad sicofísica, toda vez que, dentro del expediente la entidad demandada afirmó categóricamente que no existía historia clínica a nombre del señor Luis Alberto Rincón Velásquez lo que impedía conocer, en la práctica, si éste se encontraba apto o no para la prestación del servicio.

Y, finalmente, se traen en cita las sentencias de 26 de marzo de 2009, 16 de noviembre de 2010 proferidas por los Tribunales Administrativos de Santander y Tolima, respectivamente, en las que se ordena el reintegro de miembros de la Fuerza Pública que fueron retirados por causa de la disminución de su capacidad sicofísica.

ALEGATOS

La Procuraduría Segunda Delegada ante el Consejo de Estado estima necesario negar las pretensiones de la demanda, con las siguientes consideraciones (fls. 334 a 337, cuaderno No.1):

Sostuvo la Agencia del Ministerio Público que, al estudiar el contenido de la Resolución No. 02537 de 7 de octubre 2002 se observa, como bien lo estimó el Tribunal Administrativo de Antioquia, que el referido acto fue expedido únicamente para dar cumplimiento a lo ordenado por el Consejo de Estado en sentencia de 21 de marzo de 2002.

En efecto, precisó la Delegada de la Procuraduría General de la Nación que si bien el Consejo de Estado, en la providencia en cita encontró que el acto de retiro del demandante adolecía del vicio por expedición irregular, no era posible ordenar su reintegro al grado que ostentaba dentro de la Policía Nacional, dado que estaba plenamente demostrado que, a esa fecha, no contaba con la capacidad sicofísica para desarrollar las labores propias de la actividad policial.

Se consideró, por parte del Ministerio Público, *que “la invalidez del acto acusado por expedición irregular no borra la calificación de ineptitud para la prestación del servicio”* lo que en consecuencia impide ordenar el reintegro del demandante al servicio activo de la Policía Nacional.

Así las cosas, se concluyó que, tratándose la Resolución No. 02537 de 2002 de un acto de ejecución no puede la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo emitir pronunciamiento alguno en relación con su legalidad razón por la cual, debe confirmarse la negativa del Tribunal para acceder a las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES

Como no se observa causal que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes consideraciones.

Problema jurídico por resolver

Le corresponde a la Sala determinar si la Resolución No. 02537 de 7 de octubre de 2002, mediante la cual el Director de la Policía Nacional ordenó, en primer lugar, el pago de unas prestaciones salariales y sociales a favor del señor Luis Alberto Rincón Velásquez y, en segundo lugar, dispuso su retiro del servicio, constituye un acto de ejecución o, por el contrario, un acto administrativo que contiene la manifestación de la voluntad de la administración tendiente a extinguir su vínculo laboral.

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala abordará el estudio del caso concreto bajo los siguientes aspectos:

I. De los actos administrativos de trámite y ejecución y la imposibilidad de su control en sede judicial.

En desarrollo de la actuación administrativa tradicionalmente se ha considerado que las distintas autoridades públicas se ven en la necesidad de adoptar, en no pocos casos, decisiones que contribuyan a su impulso antes de concluir con la manifestación definitiva de su voluntad tendiente a crear, modificar o extinguir las situaciones jurídicas de los asociados.

Esta categoría de acto, esto es, los que impulsan el desarrollo de la actuación administrativa han sido denominados al unísono por la ley y la jurisprudencia como actos de trámite los cuales, al no contener una manifestación de la voluntad de la administración, que ponga fin a la actuación escapan, por expresa disposición del legislador, al control judicial de esta Jurisdicción.

En efecto, se observa que en el artículo 50 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984, ya se erigía la distinción entre actos administrativos definitivos, entendidos éstos como los que ponen fin a la actuación administrativa y, por oposición, los de trámite cuyo contenido no decide directa o indirectamente el fondo de la cuestión administrativa. No obstante lo anterior, precisa la norma en cita, salvo que el acto de trámite haga imposible continuar con el desarrollo de la actuación administrativa gozará del carácter de acto administrativo definitivo.

La anterior disposición, estima la Sala, debe interpretarse conjuntamente con lo dispuesto en el artículo 135 ibídem en la medida en que, ésta última norma de manera clara señala sobre qué clase de actos recae el control judicial ejercido por esta Jurisdicción, a saber, los que *“ponga término a un proceso administrativo.”*. Sobre este particular la Sala estima conveniente precisar que, el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, en su artículo 43¹, retoma parcialmente la fórmula consignada en el Decreto 01 de 1984, para definir los actos administrativos de carácter definitivo como aquellos *“que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto”* y, en forma genérica, todos aquellos que *“hagan imposible continuar la actuación”* sin que se le atribuya a estos últimos el calificativo de actos de trámite como lo hacía la codificación anterior.

No obstante lo anterior cabe señalar, por parte de esta Sala, que a la categoría de acto que no ponen fin a la actuación administrativa se suman los de ejecución de decisiones administrativas o jurisdiccionales, en la medida en que éstos tampoco entrañan la manifestación de la voluntad de la administración sino que, por el contrario, se limitan a materializar o, como su nombre lo sugiere, ejecutar las decisiones que con anterioridad, la administración o una autoridad judicial hayan adoptado a través de verdaderos actos conclusivos del procedimiento administrativo o providencias judiciales según el caso.

Así las cosas, debe decirse, que en los eventos en que la administración da cumplimiento a decisiones emitidas por autoridades judiciales únicamente profiere actos que ejecutan el contenido material de las mismas sin que, en principio, haya lugar a establecer situaciones jurídicas nuevas o distintas a las que fueron objeto de debate y conclusión en sede judicial. Esta última precisión en razón a que si el acto expedido por la administración, en cumplimiento de una decisión judicial, no sólo aborda aspectos distintos a los expresados en la decisión a ejecutar sino que

¹ **“ARTÍCULO 43. ACTOS DEFINITIVOS.** Son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación.”.

da lugar a la creación, modificación o extinción de situaciones jurídicas a favor de los particulares, ellos da lugar a un típico acto administrativo susceptible de control judicial.

Una interpretación distinta, esto es, admitir el control judicial frente a los actos de ejecución de decisiones judiciales, atentaría contra los principios de la cosa juzgada y la seguridad jurídica. Lo anterior, toda vez que ello traería consigo la imposibilidad de concluir en forma definitiva una controversia judicial, en la medida en que la parte interesada contraria con la posibilidad sucesiva e ilimitada de acudir a esta Jurisdicción mediante el cuestionamiento de la legalidad de los actos de ejecución expedidos por la autoridad judicial.

La jurisprudencia de esta Corporación² ha sostenido de manera consistente y reiterada la imposibilidad de ejercer control judicial sobre los actos que se profieren en el curso de la actuación administrativa, esto es, los de trámite o los que ejecutan una decisión judicial, en los siguientes términos:

“(...)Esta Corporación en relación con el enjuiciamiento de los actos que se expiden para darle cumplimiento a una decisión u orden judicial ha sido uniforme en señalar que tales actos no son pasibles de los recursos en la vía gubernativa ni de acciones judiciales, a menos que creen situaciones jurídicas nuevas o distintas, que no es del caso.

Es decir que lo que pretende el apoderado de la parte actora, como lo argumenta en el recurso de apelación, es hacer cumplir el fallo del Consejo de Estado; empero la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no es la idónea para este propósito, como tampoco para perseguir el cumplimiento o ejecución de las sentencias, ni examinar la legalidad de los actos relacionados con dicha ejecución, los cuales constituyen actos de ejecución. De modo que en lo atinente a esa petición los actos acusados no son susceptibles de ser examinados por esta Jurisdicción, toda vez que de llegarse a declarar su nulidad, se estaría ante la repetición de lo que ya fue ordenado en la sentencia.(...)”.

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, la Sala en el caso concreto entrará a verificar el contenido de la Resolución No. 02537 de 2002, con el fin de establecer si la misma constituye un acto de ejecución o, por el contrario, un acto administrativo que, como lo sostiene el demandante, extinguió su vínculo laboral con la Policía Nacional.

II. De la actuación antecedente y concomitante a la expedición de la Resolución No. 02537 de 7 de octubre de 2002.

Mediante Resolución No. 000829 de 14 de febrero de 1996 el Director de la Policía Nacional ordenó el retiro del servicio del actor por disminución de su capacidad sicofísica, al haber sido declarado previamente no apto para el servicio por la Junta Médico Laboral en Acta No. 951 de 13 de agosto de 1995.

El señor Luis Alberto Rincón Velásquez acudió a esta Jurisdicción, en acción de nulidad y restablecimiento del derecho, cuestionando la legalidad de la referida Resolución No. 000829 de 1996 y argumentando, para tal efecto, que dicho acto fue expedido con fundamento en el dictamen médico de 13 de agosto de 1995 el

² Sentencia de 27 de agosto de 2009, Rad. 2202-2004. M.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

cual no se encontraba en firme, dado que contra el mismo se había interpuesto el recurso de apelación sin que a esa fecha hubiera sido resuelto.

El Tribunal Administrativo de Antioquia mediante sentencia de 15 de noviembre de 2001, en primera instancia, negó las pretensiones de la demanda argumentando, de una parte, que los hechos que causaron la disminución de la capacidad sicofísica del demandante tuvieron lugar en un momento en que éste contrariaba órdenes de sus superiores y, de otra, que el dictamen proferido por la Junta Médico Laboral había sido expedido con observancia de la totalidad de los requisitos previstos en la ley.

El Consejo de Estado en sentencia de 21 de marzo de 2002 al resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor Luis Alberto Rincón Velásquez contra la anterior providencia, decidió acceder a las pretensiones de la demanda argumentando que el acto administrativo acusado, en esa oportunidad, había sido expedido en forma irregular, dado que el concepto médico que le sirvió de sustento no se encontraba en firme, ya que el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar no había resuelto el recurso de apelación formulado en su contra.

Así se observa en las consideraciones de la providencia de 21 de marzo de 2002, proferida por este Subsección:

“(...) Sin dificultad observa la Sala, que durante el diligenciamiento administrativo que culminó con el retiro del actor, se incurrió en el vicio de expedición irregular, el cual tiene la virtualidad de afectar el acto de retiro contenido en la Resolución Nro. 000829 de 14 de febrero de 1996 expedida por el Director de la Policía Nacional toda vez que la motivación fundada en la “disminución de la capacidad sicofísica”, se consignó sin que hubiera concluido la expedición de los actos de trámite que condicionaban el de retiro, si se aprecia que la decisión del Tribunal Médico Laboral de Revisión que ratificó el acta de Junta Médico Laboral, fue expedida el 21 de mayo de 1998 y el acto que dispuso la remoción del actor fue proferido el 14 de febrero de 1996.

El Tribunal Médico Laboral de Revisión en los términos del Decreto 1863 de 31 de julio de 1979, como instancia superior de la Junta Médico Laboral, tenía la facultad para revocar o ratificar la decisión contenida en el Acta Nro. 951 del 13 de agosto de 1995 y en consecuencia, el retiro por “disminución de la capacidad sicofísica” estaba supeditado a los resultados de la inconformidad manifestada por el actor en escrito de 22 de noviembre de 1995, la cual indudablemente se asimila al “trámite gubernativo” porque mediante ésta se solicitó la reconsideración de la calificación de ineptitud la que estimó el actor le era desfavorable.

En consecuencia, se incurrió durante el diligenciamiento administrativo en expedición irregular, porque la motivación del acto fundamentada en la “disminución de la capacidad sicofísica” debía obedecer al pronunciamiento de los órganos facultados para emitir concepto sobre la no aptitud del actor y en tal sentido, el Director General de la Policía Nacional para adoptar la decisión de retiro con base en dicha causal, debió esperar el concepto del órgano superior especializado para conocer “... en última instancia de las reclamaciones que surjan por razón de la calificación de la capacidad laboral y de la clasificación de las lesiones o afecciones del personal...” (artículo 15 del Decreto 1836 de 1979).”.

La referida providencia, no obstante haber declarado la nulidad del acto acusado, en punto del restablecimiento del derecho, precisó que no era posible ordenar el reintegro del señor Luis Alberto Rincón Velásquez a las filas de la Policía Nacional dado que su falta de aptitud para prestar el servicio, como consecuencia de la

disminución de su capacidad sicofísica, no desaparecía *per se* por la expedición irregular del acto de retiro.

Para mayor ilustración se transcriben los apartes pertinentes de la providencia en cita:

“(...) El reintegro al cargo, no es posible si se repara que la invalidez del acto acusado por expedición irregular no borra la calificación de ineptitud para la prestación del servicio ni la incapacidad del actor para desarrollar satisfactoriamente el cumplimiento de sus deberes institucionales.

*No puede la Sala pasar desapercibido, que el Tribunal Médico Laboral de Revisión, ratificó por unanimidad, el Acta Nro. 951 del 13 de agosto de 1995 mediante la cual se dictaminó una incapacidad relativa permanente clasificada en el Decreto 094 de 1989 en el “grupo 4, artículo 80, sección C, numeral 4-156, monoparcial de cualquier causa b grado medio=ocho (8) puntos merma 21.5%” y ello se traduce, al ubicarnos en los cuadros del mencionado Decreto, en una lesión del sistema nervioso, médula espinal, “monoparesias, grado medio” que causa una merma de la capacidad laboral en un 21.5%. **Dicho porcentaje, conlleva acorde con el artículo 58 literal n) en concordancia con el artículo 47 ibídem, la no aptitud para ingresar y permanecer en el servicio.”.***

Teniendo en cuenta lo anterior, la Dirección de la Policía Nacional mediante Resolución No. 02537 de 7 de octubre de 2002 ordenó, de una parte, el pago de los haberes dejados de percibir por el demandante desde su retiro como Agente de la institución y hasta la ejecución de la referida providencia judicial y, de otra, su retiro definitivo del servicio. Lo anterior en los siguientes términos:

“(...) Que mediante resolución No. 0829 del 14 de febrero de 1996, la Dirección General de la Policía Nacional, dispuso el retiro del agente Luis Alberto Rincón Velásquez por disminución de la capacidad sicofísica.

Que el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda mediante fallo de 21 de marzo de 2002, que se encuentra debidamente ejecutoriado, declaró la nulidad (sic) la citada resolución 829 del 140296 y dispuso condenar a la Nación-Policía Nacional a pagar a Luis Alberto Rincón Velásquez los sueldos y prestaciones dejados de devengar desde la fecha del retiro hasta que se haga efectivo el cumplimiento de la sentencia.

Que igualmente, el Consejo de Estado consideró que el “reintegro del cargo no es posible por cuanto la invalidez del acto acusado por expedición irregular no borra la calificación de ineptitud para la prestación del servicio ni la incapacidad del actor para desarrollar satisfactoriamente el cumplimiento de sus deberes institucionales”, razón por la que no es procedente el reintegro al servicio activo del agente Rincón Velásquez.

Que al declarar la jurisdicción de lo contencioso administrativo la nulidad de la resolución por la cual se produjo el retiro del citado agente, automáticamente quedó en servicio activo, razón por la cual se hace necesario definir su situación laboral en la Policía Nacional, teniendo en cuenta que el Tribunal Médico Laboral en acta de fecha 28 de mayo de 1998 ratificó por unanimidad el Acta de Junta Médico Laboral No. 951 de 130895, en la cual se declaró no apto al agente Luis Alberto Rincón Velásquez.

Que de conformidad con el artículo 55 numeral 3 y 58 del Decreto 1791 de 2002, estatuto de carrera del personal uniformado de la Policía Nacional, el personal que no reúna las condiciones sicofísicas determinadas en las disposiciones vigentes sobre la materia, será retirado del servicio activo.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: *En cumplimiento a lo ordenado por el Honorable Consejo de Estado, ordenar el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados (sic) percibir por el Agente Luis Alberto Rincón Velásquez, desde la fecha del retiro efectuado mediante resolución 00929 de 1996 hasta la fecha de la presente resolución, en los términos ordenados en el fallo de fecha 21 de marzo de 2002, proferido por el Consejo de Estado.*

ARTÍCULO SEGUNDO: *Retirar del servicio de la Policía Nacional por disminución de la capacidad sicofísica del 21.5% al Agente Luis Alberto Rincón Velásquez (...) de conformidad con lo establecido en los artículos 55, numeral 3 y 58 del Decreto 1791 de 2000 y la parte considerativa de la presente. (...).”*

III. Del caso concreto.

Sostiene el señor Luis Alberto Rincón Velásquez, a través de la presente acción contencioso administrativa, que la Dirección de la Policía Nacional al expedir la Resolución No. 02537 de 2002 vulneró su derecho a permanecer vinculado en servicio activo en la institución, esto en virtud de la decisión adoptada por el Consejo de Estado en sentencia de 21 de marzo de 2002.

El demandante contrae su argumentación a que la declaratoria de nulidad dispuesta por el Consejo de Estado sobre la Resolución No. 000829 de 1996, por la cual se le retiró del servicio activo por disminución de su capacidad sicofísica, trajo como consecuencia directa el restablecimiento de su “condición o aptitud” para seguir vinculado a la Policía Nacional.

En efecto, sobre este particular, advierte la Sala que como quedó visto en el acápite anterior esta Corporación a través de la sentencia de 21 de marzo de 2002 declaró la nulidad del acto administrativo por el cual la Dirección de la Policía Nacional dispuso el retiro del servicio por disminución de la capacidad sicofísica del actor, al encontrar probada su expedición irregular.

Sin embargo, la referida providencia en lo que se refiere al restablecimiento del derecho fue clara en señalar que no era posible disponer el reintegro del demandante al servicio activo, dado que era un hecho cierto e indiscutible la disminución de su capacidad sicofísica y, en consecuencia, la falta de aptitud para desempeñar las labores que exige la actividad policial.

En este sentido, estima la Sala que cuando la Dirección de la Policía Nacional expidió la Resolución No. 02537 de 2002 se limitó a ejecutar la sentencia de 21 de marzo de 2002, proferida por esta Subsección, al ordenar a favor del demandante el pago de los haberes dejados de percibir desde su retiro y hasta la fecha en que se diera cumplimiento a la referida decisión y, adicionalmente, al disponer su retiro del servicio por disminución de la capacidad sicofísica, ante la imposibilidad probada de seguir prestando sus servicios.

Es precisamente esta última consideración la que, a juicio del demandante, en primer lugar, constituye un hecho nuevo a lo considerado por esta Corporación en la providencia de 21 de marzo de 2002, y, en segundo lugar, vulnera su derecho a seguir prestando sus servicios como Agente de la Policía Nacional. Sin embargo, estima la Sala que contrario a lo expresado por el hoy demandante, esta Corporación en su oportunidad de manera clara y enfática precisó que la

declaratoria de nulidad de la Resolución No. 000829 de 1996 no traía consigo la posibilidad de ordenar su reintegro dado que el concepto que determinaba su incapacidad finalmente había sido confirmado por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar el 27 de mayo de 1998.

Así las cosas, la Dirección Nacional de la Policía Nacional al expedir la Resolución No. 02537 de 2002 se limitó a ejecutar la providencia proferida por esta Corporación el 21 de marzo de 2002, bajo la forma prevista en el Estatuto de Personal vigente para ese momento, a saber, Decreto 1791 de 2002 sin que ello, a juicio de la Sala, constituya un hecho diferente o nuevo a los consignados en la parte motiva de la providencia judicial en cita.

No se trata como lo pretende hacer ver el señor Luis Alberto Rincón Velásquez de una nueva decisión de la administración en relación con su vinculación y retiro de la Policía Nacional. Se trata, según lo visto, de la ejecución de una decisión judicial en la que quedó claramente establecido y probado que bajo ninguna circunstancia era posible disponer su reintegro al servicio dada su falta de aptitud para la prestación de los servicios que la Constitución Política y la ley le asignan a la Policía Nacional.

Lo anterior toda vez que, al declararse la nulidad de la Resolución No. 000829 de 1996, en sentencia de 21 de marzo de 2002, esta Jurisdicción definió la situación laboral del actor con fundamento en el concepto definitivo expedido por el Tribunal Médico de Revisión Laboral el cual, como quedó visto, confirmaba la pérdida de su capacidad sicofísica y, en consecuencia, la falta de aptitud para desempeñar las tareas propias de la actividad policial.

Así las cosas, y estando probado que la Resolución No. 02537 de 2002 no contiene hechos o consideraciones distintas a las expuestas en la sentencia de 21 de marzo de 2002 proferida por esta Corporación, dirá la Sala que no hay duda que su naturaleza responde a la de un acto de ejecución, el cual como quedó visto en los acápites que anteceden se sustrae al control judicial atribuido constitucional y legamente a esta Jurisdicción.

Bajo estas consideraciones, la Sala estima necesario revocar la sentencia del Tribunal Administrativo de Antioquia de 2 de mayo de 2012, mediante la cual se negaron las pretensiones de la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho y, en su lugar, declarar la ineptitud sustantiva de la demanda toda vez que la parte actora no cumplió con un presupuesto esencial a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, esto es, el dirigirse exclusivamente contra un acto administrativo definitivo, artículos 135 del Decreto 01 de 1984 y 138 de la Ley 1437 de 2011.

Finalmente, estima la Sala que el presente pronunciamiento no constituye óbice para que el señor Luis Alberto Rincón Velásquez solicite, en cualquier tiempo, en sede administrativa, la valoración de su actual estado de salud y, eventualmente, en consideración a ello el reconocimiento de una prestación pensional por invalidez. Lo anterior, si se tiene en cuenta que el demandante solicita en esta oportunidad, como pretensión subsidiaria, el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez sin que, en relación con ello deba decirse, hubiera agotado la vía gubernativa.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

REVÓCASE la sentencia de 2 de mayo de 2012 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda promovida por LUIS ALBERTO RINCÓN VELÁSQUEZ contra la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional.

En su lugar,

DECLÁRASE INHIBIDA la Sala para pronunciarse sobre el fondo de las pretensiones de la demanda, por ineptitud sustantiva de la misma, de conformidad con lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia fue aprobada y estudiada por la Sala en sesión de la fecha.

GERARDO ARENAS MONSALVE

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ