



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

SIGCMA

San Andrés Isla, veinticinco (25) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Sentencia No. 0090

Medio de Control	Reparación Directa
Radicado	41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante	Mauricio Padilla Gaona
Demandado	Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Magistrado Ponente	José María Mow Herrera

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el Acuerdo PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021¹, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra el proceso de la referencia en estado de resolver el recurso de apelación, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, y debidamente integrada la Sala, procede la Corporación a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de 15 de agosto de 2017, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Neiva, mediante la cual se dispuso lo siguiente:

“PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de ineptitud de la demanda por indebida escogencia de la acción y, en consecuencia, **INHIBIRSE** para pronunciarse de fondo, específicamente sobre la pretensión principal número 2 y las subsidiarias de la demanda.

SEGUNDO: NEGAR las súplicas de la demanda en virtud de las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

¹ Acuerdo PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, “Por medio del cual se adopta una medida de descongestión de procesos del sistema procesal anterior a la Ley 1437 de 2011 en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

TERCERO: *No se ordena la devolución de depósitos a sus saldos para gastos procesales, teniendo en cuenta el acta de entrega de expedientes levantada por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Neiva.*

CUARTO: *En firme la presente sentencia archívese el expediente, una vez realizadas las correspondientes anotaciones en el software de gestión.”*

II.- ANTECEDENTES

El señor **Mauricio Padilla Gaona** por conducto de apoderado judicial, instauró demanda de Reparación Directa en contra de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, con el objeto de que se acceda a las siguientes declaraciones:

“PRINCIPALES:

- 1. Se declare que la(s) Entidad(es) demandada(s) es(son) responsables por los perjuicios causados a mi poderdante, por la conducta omisiva en el tratamiento, rehabilitación y pago de las prestaciones asistenciales y económicas generadas por la incapacidad permanente parcial, producto de las actividades peligrosas desempeñadas por él en la prestación del servicio oficial.*
- 2. Como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la(s) Entidad(es) demandada(s) a dejar sin efecto el acto de retiro de mi poderdante, pagando todos los salarios y prestaciones sociales causadas desde la fecha de retiro hasta cuando se haga efectivo el pago de la condena.*
- 3. Se condene a la(s) Entidad(es) demandada(s) a pagar los daños y perjuicios ocasionados a mi poderdante, por los siguientes conceptos:*

3.1 DAÑOS Y PERJUICIOS MATERIALES

Por Daño Emergente: La suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes

Por Lucro Cesante Consolidado: La suma equivalente a sesenta (60) salarios mínimos legales mensuales vigentes

Por Lucro Cesante Futuro: La suma equivalente a doscientos cuarenta y cinco (245) salarios mínimos legales mensuales vigentes

3.2 DAÑOS Y PERJUICIOS INMATERIALES

Por daños morales:

Lo que se determine entre 50 y 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes

Por daños a la vida de relación:

Lo que se determine entre 50 y 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes

4. *Se condene a la(s) Entidad(es) demandada(s) al pago de costas y gastos procesales a favor del convocante, en caso de que se opongan a las pretensiones.*
5. *Se condene a la(s) Entidad(es) demandada(s) al pago a favor de mi poderdante, del valor de la devaluación del dinero referido en el literal anterior desde la fecha de su causación, hasta que el pago total se verifique, teniendo en cuenta las tablas autorizadas por el Banco de la República conforme al índice de precios al consumidor, o al por mayor, como lo autoriza el artículo 178 del C.C.A.*
6. *La(s) Entidad(es) demandada(s) debe(n) reconocer y pagar los intereses moratorios, a partir de la ejecutoria de la sentencia condenatoria, sobre las sumas adeudadas a mi poderdante, conforme a lo regulado en el artículo 177 del C.C.A, adicionado por el artículo la ley 446 de 1998)*
7. *La(s) Entidad(es) demandada(s) debe(n) dar cumplimiento a lo dispuesto en la conciliación, dentro del término perentorio señalado en el artículo 176 del C.C.A.*

SUBSIDIARIAS:

1. *Se declare la nulidad de la Resolución No. 4336 DEL 2 DE OCTUBRE DE 2008, el DIRECTOR GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL decidió retirar del servicio activo de esta Institución a mi poderdante.*
2. *Como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la(s) Entidad(es) demandada(s) a dejar sin efecto el acto de retiro de mi poderdante, pagando todos los salarios y prestaciones sociales causadas desde la fecha de retiro hasta cuando se haga efectivo el pago de la condena.*
3. *Se condene a la(s) Entidad(es) demandada(s) al pago de costas y gastos procesales a favor del convocante, en caso de que se opongan a las pretensiones.*
4. *Se condene a la(s) Entidad(es) demandada(s) al pago a favor de mi poderdante, del valor de la devaluación del dinero referido en el literal anterior desde la fecha de su causación, hasta que el pago total se verifique, teniendo en cuenta las tablas autorizadas por el Banco de la República conforme al índice de precios al consumidor, o al por mayor, como lo autoriza el artículo 178 del C.C.A.*
5. *La(s) Entidad(es) demandada(s) debe(n) reconocer y pagar los intereses moratorios, a partir de la ejecutoria de la sentencia condenatoria, sobre las sumas adeudadas a mi poderdante, conforme a lo regulado en el artículo 177 del C.C.A, adicionado por el artículo la ley 446 de 1998)*
6. *La(s) Entidad(es) demandada(s) debe(n) dar cumplimiento a lo dispuesto en la conciliación, dentro del término perentorio señalado en el artículo 176 del C.C.A.”*

- HECHOS

El demandante por intermedio de apoderado judicial, fundamenta su demanda en los hechos que a continuación se relatan:

Relata, que el señor **Mauricio Padilla** ingresó a la escuela de Carabineros de la Policía “Alfonso López Pumarejo” el 06 de febrero de 1995 y se graduó como patrullero el 01 de febrero de 1996, siendo enviado a prestar servicios al departamento de Arauca en el complejo Petrolero Caño Limón.

Señala, que en el año 1998 fue trasladado al departamento del Huila, donde laboró en la estación de Policía del municipio de Tarqui y en la inspección de Vegalarga. Siguiendo a ello, fue ascendido en el año 2000 al grado de Subintendente.

Indica, que estando en la estación de Vegalarga sufrió una lesión en rodilla derecha a causa de un intento de toma a las instalaciones policiales de esa localidad por parte de la guerrilla de las FARC.

Por otra parte, manifiesta que el 13 de junio de 2001 se llevó a cabo una junta médico-laboral por parte de la dirección de sanidad de la Policía Nacional, en la que se determinó que el señor Padilla padece de *Artrofibrosis* la cual produce limitación para la flexión de la rodilla derecha, y disminuye su capacidad laboral en un (18.0%).

Expone, que entre el 2001 y 2003 laboró en el Área de Protección a Dignatarios, prestando su servicio como jefe de Seguridad en la Gobernación, la Alcaldía y el Palacio de Justicia de la ciudad, donde nunca tuvo inconvenientes de carácter laboral.

Igualmente, que, en el año 2003, mientras se desempeñaba en la Seccional de Inteligencia del Huila, fue trasladado a una comisión especial de lucha contra la subversión.

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Precisa que en ejercicio de dichas actividades sufrió un accidente de tránsito en la vía Neiva - Campoalegre en el cruce de Rivera, cuando se desplazaba en una motocicleta como parrillero en compañía del Intendente Álvaro Rivera Trujillo.

Relata, que el 01 de febrero de 2008, estando en servicio, sufrió un accidente de tránsito en la motocicleta de placas BHI-55A de servicio oficial asignada la Dirección de Inteligencia, que le produjo fractura de cuello de pie, en razón del cual fue atendido en la Clínica de Fracturas y Ortopedia de Neiva. Y pese al requerimiento del actor ante las autoridades de Sanidad de la Policía Nacional, sobre las secuelas de los accidentes referidos en precedencia, no existe un diagnóstico médico sobre el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, origen y fecha de estructuración.

De lo acontecido, señala que el 07 de mayo de 2008, fue enviado a vacaciones por un periodo de 30 días y una vez pasado el tiempo, a su regreso el día 06 de junio de 2008 sus superiores ordenaron nuevamente enviarlo a vacaciones por un periodo de 30 días. Asimismo, el 06 de julio de 2008 se presentó en las instalaciones de la Seccional de inteligencia Policial (SIPOL), donde se le informó su traslado a la Dirección Antinarcóticos de la institución. Aunado a ello, el 08 de julio del mismo año se presentó ante sus superiores en la ciudad de Bogotá, en donde se le informó que debía cumplir sus funciones en el municipio de Caucasia (Antioquia) como Jefe del Parque Automotor.

Indica, que la segunda patología (*concepto médico del 17 de julio de 2008*) nunca fue diagnosticado por autoridad médico laboral, ni se realizó una valoración o calificación ante la Junta Médico Laboral de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional.

Expone, que el 15 de octubre de 2008, el señor Padilla Gaona fue capturado por unidades del Ejército Nacional, DAS y CTI, sindicado del delito de Fabricación y Tráfico de Armas de Fuego, proceso radicado 41001-6000-716-2008-01430-00 y a causa de ello, permaneció recluso en la Cárcel de Rivera durante 8 meses, hasta el mes de junio de 2009.

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Señala, que mediante Resolución No. 4336 del 2 de octubre de 2008, el señor **Mauricio Padilla** fue retirado del servicio activo de la institución sin haber sido notificado. Agrega, que las autoridades de medicina laboral de la Policía Nacional nunca efectuaron examen para el retiro y que debió practicarse dentro de los 2 meses siguientes al acto administrativo.

Relata, que el actor solicitó a la Jefatura de Área de Medicina Laboral y Salud Ocupacional de la Policía Nacional la remisión de su historia para definir oficialmente su valoración definitiva de la pérdida de capacidad laboral, y no obtuvo respuesta alguna.

Advierte, que se promovió audiencia de conciliación prejudicial en la Procuraduría 153 II Judicial Administrativa de Neiva el 03 de febrero de 2011 y se declaró fallida.

- FUNDAMENTOS DE DERECHO

Respecto de los fundamentos de derecho, el apoderado de la parte demandante señala las siguientes:

- Constitucionales: artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 11, 13, 42, 48, 49, 90, 93 y 94.
- Legales: Artículo
- o 65 de la Ley 270 de 1996, artículos del 47 al 69 y 71 al 88 del Decreto 094 de 1989, Decreto 1795 de 2000 y Decreto 1796 de 2000.

- CONTESTACIÓN

Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional

El apoderado judicial, recorrió el traslado de la demanda, manifestando que se opone a todas las declaraciones y condenas consecuenciales que se solicitan dentro de la demanda incoada, comoquiera que los daños y perjuicios presuntamente infringidos al demandante no se encuentran debidamente probados.

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Propuso las excepciones determinadas: i) falta de legitimación en la causa por pasiva, a razón de que no está en cabeza de la entidad la responsabilidad y perjuicios alegados por el actor; ii) culpa exclusiva de la víctima, a razón de que el demandante fue notificado e hizo caso omiso a la citación, aun cuando telefónicamente fue avisado para que compareciera; iii) Ineptitud de la demanda por equivocación de la acción escogida, a razón de que la acción utilizada debió ser la de nulidad y restablecimiento del derecho.

En ese orden, solicita se nieguen las pretensiones de la demanda y se exonere de responsabilidad administrativa y patrimonial a la entidad demandada.

- SENTENCIA RECURRIDA

El Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Neiva, en sentencia del 15 de agosto de 2017, negó las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

Como cuestión preliminar, señaló que del acervo probatorio logra avizorar que la pretensión principal número 2 y las pretensiones subsidiarias de la demanda no están relacionadas con una omisión como lo afirma el actor, sino con una decisión adoptada por la Dirección General de la Policía Nacional contenida en el acto administrativo *Resolución No. 043336 del 2 de octubre de 2008*, y por ende lo que en realidad pretende cuestionar es la legalidad del acto, en el que se determinó el retiro del servicio activo del Subintendente **Mauricio Padilla Gaona**, por la causal de “voluntad de la Dirección General” por razones del servicio, en forma discrecional.

En ese orden, el a quo afirma que en el presente asunto existe una indebida escogencia de la acción, pues la que debió intentar el actor era la de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, contemplada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, dentro de los 4 meses siguientes a la notificación del acto administrativo que dispuso su retiro de la institución policial, la cual a la fecha de la presentación de la demanda estaría caducada y no como erradamente lo hizo a través de la Reparación Directa, recalcando que el manejo de las acciones no

depende del libre albedrío del actor, sino de la situación fáctica y jurídica presentada.

Por otra parte, respecto al daño alegado por el accionante, arguye que no está acreditado, toda vez que a pesar de haber transcurrido varios años desde la ocurrencia del accidente que generó la incapacidad permanente parcial, producto de las actividades peligrosas desempeñadas en la prestación del servicio oficial, no se allegó prueba sumaria que acrediten que las secuelas dejadas por el mismo, han empeorado con el tiempo la salud del señor Padilla Gaona, que no le hubieren permitido desarrollar una vida digna; e incluso, que le hayan impedido conseguir trabajo u otro medio de subsistencia con el cual pueda costear y continuar con el tratamiento requerido, y/o que le hayan acarreado perjuicios de carácter fisiológicos y a la vida de relación.

Bajo esa síntesis, expuso que se hace improcedente abordar el análisis de los demás elementos de responsabilidad estatal, a razón de que la suplica principal 1 de la demanda debe desestimarse. Y resolvió declarar probada la excepción de ineptitud de la demanda por indebida escogencia de la acción, negando así las suplicas de la demanda,

- RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante a través de apoderado judicial, interpuso recurso de apelación bajo los argumentos, que sintetiza de la siguiente manera:

Manifiesta que es deber de los jueces integrar e interpretar la demanda de forma que supere los meros formalismos e impartir justicia de fondo y sin dilaciones. En donde es obligación, examinar la existencia de una acción en su estructura, con el único objetivo que no sea posible la emisión de un fallo inhibitorio, puesto que con esos tipos de fallo se afectan de forma directa los derechos de los administrados a obtener un pronunciamiento de fondo que dé solución a las controversias.

Arguye, que el argumento del a quo respecto a declararse inhibido para pronunciarse de fondo sobre el caso sub examine, resulta improcedente puesto que

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

tal decisión carece de fundamentos facticos y limita directamente el derecho al debido proceso, al acceso de justicia y a la solución eficaz y de fondo.

Recalca, que el objetivo principal de la demanda con sus pretensiones es la declaratoria de responsabilidad de la entidad demandada ante la conducta omisiva en el tratamiento, rehabilitación y pago de prestaciones asistenciales y económicas generadas por la incapacidad permanente del demandante. Y por tal razón, afirma que el a quo no debe decretar la excepción de ineptitud de la demanda por equivocación de la acción escogida.

En ese orden, solicita que se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar se profiera fallo de fondo respecto de las pretensiones de la demanda.

- ALEGACIONES

Dentro del término de traslado, la parte accionada por conducto de apoderado judicial allegó escrito de alegatos de conclusión.

Nación – Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional

Recalca que no le asiste responsabilidad alguna a la entidad, como quiera que el actor se limita a narrar sucesos que no se encuentran demostrados. Como también por motivo de que el Subintendente fue notificado oportunamente.

Señala, que el apoderado del demandante acumuló en una misma demanda pretensiones que se excluyen entre sí, asunto que podría ser solucionado mediante formulación de unas principales y unas subsidiarias.

En ese orden, solicita que se confirme la sentencia de primera instancia en el cual se niegan las pretensiones de la demanda.

- ACTUACIÓN PROCESAL

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

El 15 de agosto de 2017, el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Neiva, profirió sentencia.

La parte demandante interpuso dentro de la oportunidad procesal correspondiente recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.

Mediante auto de fecha 23 de noviembre de 2017, el Tribunal Administrativo del Huila, admitió el recurso de apelación, y mediante auto de fecha 05 de diciembre de 2017, corrió traslado a las partes por el término de 10 días para alegar de conclusión, y al Ministerio Público para emitir concepto, oportunidad de la que no hicieron uso las partes.

En desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 2º del Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se remitió el expediente al Tribunal Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Mediante auto N° 139 de fecha 30 de agosto de 2021, esta Corporación, avocó el conocimiento del presente proceso.²

III. CONSIDERACIONES

La Sala se limitará únicamente a conocer de los puntos a los cuales se contrae el recurso de apelación debidamente presentado por la parte demandante, puesto que son estos - en el caso del apelante único – los que definen el marco de la decisión que ha de adoptarse en esta instancia, todo de conformidad con la competencia del superior según lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso.

- Competencia

El Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de sentencias dictadas en primera instancia por los Jueces

² Ver folio 1037 Cdo N° 4

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Administrativos, de conformidad con el numeral 1º del artículo 133 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 art. 41.

Ahora bien, el Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es competente, en atención a lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 1º del Acuerdo No. PCSJA19-11276 del 17 de mayo de 2019, prorrogado mediante el artículo 2º del Acuerdo PCSJA19-11444 del 14 de noviembre de 2019 y el Acuerdo PCSJA20-11507 del 21 de febrero de 2020, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura.

- Problema Jurídico

Prima facie, el Tribunal debe establecer si es procedente la acción de reparación directa en el caso sub examine o si contrario sensu, hubo una indebida escogencia de la acción que no permite el pronunciamiento del Juez administrativo sobre el asunto de fondo.

En los términos del recurso de apelación interpuesto, el problema jurídico en el caso sub lite se contrae a determinar si se encuentran demostrados en el plenario los elementos de la responsabilidad del Estado y, especialmente, si las pruebas aportadas dan lugar a imputar responsabilidad a la entidad demandada. En consecuencia, el Tribunal debe establecer si por la acción u omisión de la Policía Nacional, no le fue dispensado el servicio de salud al señor **Mauricio Padilla Gaona**, para realizarse su tratamiento y rehabilitación a causa de las afectaciones que tuvo mientras se encontraba prestando su servicio oficial.

De otro lado, analizará si el retiro del servicio activo del actor, puede ser tema de debate en el presente asunto por constituir un desconocimiento de las obligaciones que le asistían a la Policía Nacional.

- TESIS

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia, por cuanto no es factible declarar la responsabilidad extracontractual del Estado frente a la falta de prueba de la supuesta omisión que alega el demandante en cabeza del Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional y por otro lado, la acumulación indebida de pretensiones no permite pronunciarse acerca de aquellas que deben ser solicitadas a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Por ello, considera la Sala desde ya, que la decisión del *a-quo* se ajusta a derecho.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

- Elementos de Responsabilidad Extracontractual del Estado

La responsabilidad del Estado encuentra sustento jurídico en el artículo 90 constitucional, cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, que al efecto es perentorio en afirmar que *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*.

Según el precitado artículo de la Constitución Política, todo daño antijurídico que pueda ser imputado a una autoridad pública por acción u omisión compromete su responsabilidad patrimonial, así pues, para que la responsabilidad de la administración surja, se requiere que exista un daño antijurídico, esto es, una lesión de bienes jurídicos que el sujeto determinado no está en la obligación de soportar, daño este que debe ser cierto, presente o futuro, determinado o determinable, anormal y que se trate de una situación jurídicamente protegida; aunado a ello, se requiere que ese daño antijurídico sea imputable al Estado, lo que es lo mismo, que haya un nexo o vínculo de causalidad entre la acción u omisión de la autoridad pública y el daño antijurídico.

En cuanto al daño antijurídico, el H. Consejo de Estado³ ha señalado que éste se define como *“La lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la*

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencias de 11 de noviembre de 1999. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11499 y del 27 de enero de 2000. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp.

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”, en otros términos, aquel que se produce a pesar de que “el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación.”

A su vez en relación con la naturaleza del daño antijurídico, dicha Corporación⁴ ha sostenido reiteradamente que *“ha de corresponder al juez determinar si el daño va más allá de lo que, normalmente y sin compensación alguna, debe soportar una persona por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada y comportarse como un sujeto solidario. En este sentido se ha señalado que: “en cada caso concreto deberá establecerse si el daño sufrido es de tal entidad que el afectado no está en la obligación de soportarlo, y resulta, en consecuencia, antijurídico.”*

Así las cosas, cuando resulte probado el daño antijurídico por parte de quien lo alega, se hace necesario determinar el criterio de imputabilidad del daño a la administración, por lo que, en este sentido, el H. Consejo de Estado⁵, señaló:

(...)

“En lo relativo a la imputación, se entiende que se trata de la “atribución de la respectiva lesión” en consecuencia, “la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política”(...)

De conformidad con lo planteado en precedencia, para endilgar responsabilidad al Estado, debe acreditarse la existencia de un daño antijurídico, y que dicho daño pueda ser imputable al Estado, bajo cualquiera de los títulos de atribución de

10867, entre otras. Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Aclaración de voto de Enrique Gil Botero de 30 de julio de 2008. Exp. 15726.

⁴Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 27 de septiembre de 2000. C.P. Alir Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11601.

⁵ Consejo De Estado - Sala de Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - SUBSECCION C - Consejera ponente: OLGA MÉLIDA VALLE DE LA HOZ - Bogotá D. C., veintidós (22) de octubre de dos mil doce (2012) - Radicación número: 52001-23-31-000-1997-08790-01(24776) Actor: JOEL MACÍAS CATUCHE Y OTROS; Ddo: CAJANAL Y OTRO, Referencia: APELACION DE SENTENCIA. ACCION DE REPARACION DIRECTA.

responsabilidad, la falla del servicio, el daño especial, el riesgo excepcional, entre otros, los cuales deben analizarse de acuerdo a las circunstancias de cada caso concreto.

- **Regímenes de Imputabilidad**

Es pertinente poner de presente que la Sección Tercera del Consejo de Estado⁶ en pleno señaló que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que éste puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación:

“En lo que se refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.

En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta sentencia.”

En este orden de ideas, de acuerdo con el anterior extracto jurisprudencial, se concluye bajo la línea planteada por el H. Consejo de Estado, que no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera-Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 19001-23-31-000-1999-00815-01 (21515), C.P. Hernán Andrade Rincón.

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

un supuesto de hecho que guarde semejanzas tienen que resolverse de la misma forma pues, se insiste, el juez puede -en cada caso concreto- válidamente considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente.⁷

La atribución jurídica debe hacerse en un solo título de imputación; en primer lugar, debe examinarse en cada caso si el elemento fáctico constituye falla en el servicio, en el que deba encuadrarse la responsabilidad extracontractual del Estado, sustentada en la vulneración de deberes normativos, que en muchas ocasiones no se reducen al ámbito negativo, sino que se expresan como deberes positivos en los que la procura o tutela eficaz de los derechos, bienes e intereses jurídicos es lo esencial para que se cumpla con la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho.⁸

En segundo lugar, sí no es posible atribuir la responsabilidad al Estado por la falla en el servicio, debe examinarse a continuación si los elementos fácticos del caso concreto permiten la imputación objetiva, a título de daño especial o riesgo excepcional.⁹

- Del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional¹⁰ y Junta Médico Laboral

El Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional es un conjunto interrelacionado de Instituciones, Organismos, Dependencias, Afiliados, Beneficiarios, Recursos, Políticas, Principios, Fundamentos, Planes, Programas y Procesos debidamente articulados y armonizados entre sí, para el cumplimiento de

⁷ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN B
Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH Bogotá, D.C., cinco (5) de diciembre de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 25000-23-26-000-2003-00747-01(30281). Actor: MARÍA CONSUELO GALLEGU CARMONA Y OTROS. Demandado: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC- Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.

⁸ CONSEJO DE ESTADO - Sala De Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera Subsección C- C.P: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Bogotá, D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015).Rad: 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912); Actor: Darío De Jesús Jiménez Giraldo Y Otros; Demandado: Ministerio De Defensa Nacional-Ejército Nacional, Asunto: Acción De Reparación Directa (Sentencia)

⁹ Ibídem

¹⁰ Decreto 1795 de 2000

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

la misión, cual es prestar el servicio público esencial en salud a sus afiliados y beneficiarios.

El Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional (SSMP) está constituido por el Ministerio de Defensa Nacional, el Consejo Superior de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional (CSSMP), el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares (SSFM), el Subsistema de Salud de la Policía Nacional (SSPN), y los afiliados y beneficiarios del Sistema.

Ahora bien, son Organismos Médico-Laborales Militares y de Policía:

1. El Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía
2. La Junta Médico-Laboral Militar o de Policía

Sus funciones son:

- 1 Valorar y registrar las secuelas definitivas de las lesiones o afecciones diagnosticadas.
- 2 Clasificar el tipo de incapacidad sicofísica y aptitud para el servicio, pudiendo recomendar la reubicación laboral cuando así lo amerite.
- 3 Determinar la disminución de la capacidad psicofísica.
- 4 Calificar la enfermedad según sea profesional o común.
- 5 Registrar la imputabilidad al servicio de acuerdo con el Informe Administrativo por Lesiones.
- 6 Fijar los correspondientes índices de lesión si hubiere lugar a ello.
- 7 Las demás que le sean asignadas por Ley o reglamento.

Se practicará Junta Médico-Laboral en los siguientes casos:

1. Cuando en la práctica de un examen de capacidad sicofísica se encuentren lesiones o afecciones que disminuyan la capacidad laboral.
2. Cuando exista un informe administrativo por lesiones.

3. Cuando la incapacidad sea igual o superior a tres (3) meses, continuos o discontinuos, en un (1) año contado a partir de la fecha de expedición de la primera excusa de servicio total.
4. Cuando existan patologías que así lo ameriten
5. Por solicitud del afectado

PÁRÁGRAFO. - Si después de una Junta Médico-Laboral definitiva la persona continúa al servicio de la Institución y presenta más adelante lesiones o afecciones diferentes, éstas serán precisadas y evaluadas mediante nueva Junta Médico-Laboral.

- Incapacidades, invalideces, enfermedad profesional y accidente de trabajo

Incapacidad

Se entiende como la disminución o pérdida de la capacidad sicofísica de cada individuo que afecte su desempeño laboral.

Las incapacidades se clasifican en:

- a. Incapacidad temporal: Es aquella que le impide a la persona desempeñar su profesión u oficio habitual por un tiempo determinado.
- b. Incapacidad permanente parcial: Es aquella que se presenta cuando la persona sufre una disminución parcial pero definitiva, de alguna o algunas de sus facultades para realizar su trabajo habitual.

PÁRÁGRAFO Se considerará inválida la persona cuando la incapacidad permanente parcial sea igual o superior al 75% de disminución de la capacidad laboral.

Enfermedad Profesional

Se entiende por enfermedad profesional todo estado patológico que sobrevenga como consecuencia obligada de la clase de labor que desempeñe o del medio en que realizan su trabajo las personas de que trata el presente decreto, bien sea determinado por agentes físicos, químicos, ergonómicos o biológicos y que para

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

efectos de lo previsto en el presente decreto se determinen como tales por el Gobierno Nacional.

Accidente de Trabajo

Se entiende por accidente de trabajo todo suceso repentino que sobrevenga en el servicio por causa y razón del mismo, que produzca lesión orgánica, perturbación funcional, la invalidez o la muerte.

Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes impartidas por el comandante, jefe respectivo o superior jerárquico, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aún fuera del lugar y horas de trabajo.

Igualmente lo es el que se produce durante el traslado desde el lugar de residencia a los lugares de labores o viceversa, cuando el transporte lo suministre la Institución, o cuando se establezca que la ocurrencia del accidente tiene relación de causalidad con el servicio.

- Derecho a indemnización

El derecho al pago de indemnización para el personal de que trata el presente decreto, que hubiere sufrido una disminución de la capacidad laboral se valorará y definirá de acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional para el efecto, y se liquidará teniendo en cuenta las circunstancias que a continuación se señalan:

- a. En el servicio, pero no por causa y razón del mismo, es decir, enfermedad y/o accidente común.

- b. En el servicio por causa y razón del mismo, es decir, enfermedad profesional y/o accidente de trabajo.

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

c. En el servicio como consecuencia del combate o en accidente relacionado con el mismo, o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional.

- Retiro de la Policía Nacional

El 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”, define en su art. 54 el retiro del servicio como “la situación por la cual el personal uniformado, sin perder el grado, cesa en la obligación de prestar servicio”, establece a su vez, que para el retiro del personal del Nivel Ejecutivo y Agentes se realiza por medio de Resolución Ministerial, facultad que puede delegarse al Director General de la Policía Nacional.

De otra parte, en el Decreto-Ley 1791 de 2000, art. 55 se establecen como causales de retiro las siguientes:

“i) Por solicitud propia; ii) Por llamamiento a calificar servicios; iii) Por disminución de la capacidad sicofísica; iv) Por incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez; v) Por destitución; vi) Por voluntad del Ministro de Defensa Nacional, o la Dirección General de la Policía Nacional por delegación, para el nivel ejecutivo y los agentes; vii). Por no superar la escala de medición del Decreto de Evaluación del Desempeño Policial; viii) Por incapacidad académica; ix) Por desaparecimiento; y x) Por muerte”.

Normativa según la cual el retiro del personal del Nivel Ejecutivo y Agentes de la Policía Nacional, procede en forma discrecional por voluntad del Ministro de Defensa Nacional o la Dirección General de la Policía Nacional por delegación, previa recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación, definiendo la causal en el art. 62 así:

“Retiro por voluntad del gobierno, o de la Dirección General de la Policía Nacional. Por razones del servicio y en forma discrecional, la Dirección General de la Policía Nacional por delegación del Ministro de Defensa

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Nacional, para el nivel ejecutivo y agentes podrán disponer el retiro del personal con cualquier tiempo de servicio, previa recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva”¹¹

De otra parte, en relación con el personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, a través de la sentencia C-253 de 2003 se declara la inexecutable de algunas expresiones del Decreto Ley 1791 de 2000, art. 55, núm. 6, al concluir que el Presidente de la República sobrepasó las facultades extraordinarias otorgadas por el legislador en la Ley 578 de 2000, por cuanto entre los decretos sobre los cuales podía ejercer la facultad legislativa no se enlistaba el Decreto 573 de 2000, que regula lo relacionado con dicho personal.

En ese orden de ideas, se expide luego la Ley 857 de 2003 “Por medio de la cual se dictan nuevas normas para regular el retiro del personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional y se modifica en lo pertinente a este asunto, el Decreto-Ley 1791 de 2000 y se dictan otras disposiciones” preceptuando en los artículos 1, 2 y 4 lo siguiente:

Art. 1. Retiro: “El retiro del personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, es la situación por la cual este personal, sin perder el grado, cesa en la obligación de prestar servicio. El retiro de los Oficiales se efectuará a través de decreto expedido por el Gobierno Nacional. El ejercicio de esta facultad, podrá ser delegada en el Ministro de Defensa Nacional hasta el grado de Teniente Coronel. El retiro de los Suboficiales se efectuará a través de resolución expedida por el Director General de la Policía Nacional. El retiro de los Oficiales deberá someterse al concepto previo de la junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para la Policía Nacional, excepto cuando se trate de Oficiales Generales. La excepción opera igualmente en los demás grados, en los eventos de destitución, incapacidad absoluta y permanente, gran invalidez, cuando no supere la escala de medición del decreto de evaluación del desempeño y en caso de muerte.

Art. 2 Causales de retiro: “Además de las causales contempladas en el Decreto-Ley 1791 de 2000, el retiro para los Oficiales y los Suboficiales de la Policía Nacional, procederá en los siguientes eventos: 4) Por llamamiento a calificar servicios; 5) Por voluntad del Gobierno Nacional en el caso de los Oficiales, o del Director General de la Policía Nacional, en el caso de los Suboficiales; 6) Por incapacidad académica.

¹¹ Decreto 1791, 2000. Op. cit

Art. 4 Retiro por voluntad del gobierno o del Director General de la Policía Nacional: “Por razones del servicio y en forma discrecional, el Gobierno Nacional para el caso de los Oficiales o el Director General de la Policía Nacional para el caso de los Suboficiales, podrán disponer el retiro de los mismos con cualquier tiempo de servicio, previa recomendación de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para la Policía Nacional, cuando se trate de Oficiales, o de la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva, para los Suboficiales. El ejercicio de las facultades a que se refiere el presente artículo podrá ser delegado en el Ministro de Defensa Nacional, para el caso de los Oficiales hasta el grado de Teniente Coronel y en los Directores de la Dirección General, Comandantes de Policía Metropolitana, de Departamentos de Policía y Directores de las Escuelas de Formación para el caso de los Suboficiales bajo su mando, observando el procedimiento que sobre el particular se señale en cuanto a composición y recomendaciones en el evento de tal delegación respecto de la Junta Asesora y de Evaluación y Clasificación de que trata el inciso anterior. PARÁGRAFO 1o. La facultad delegada en los Directores de la Dirección General, Comandantes de Policía Metropolitana, de Departamentos de Policía y Directores de las Escuelas de Formación a que se refiere el inciso anterior se aplicará para los casos de retiro del personal Nivel Ejecutivo y agentes bajo su mando, a que se refiere el artículo 62 del Decreto ley 1791 de 2000. PARÁGRAFO 2o. Los funcionarios competentes serán responsables por la decisión que adopten de conformidad con la Constitución y la ley.

Otorgando así el legislador al Gobierno Nacional la facultad para efectuar el retiro de manera discrecional del personal de Oficiales, previa recomendación de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para la Policía Nacional, y al Director General de la Policía Nacional, el retiro de manera discrecional y por razones de buen servicio del personal de Suboficiales de la Policía Nacional previa recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva.

Facultad discrecional para el retiro del servicio del personal de Oficiales, Suboficiales, del Nivel Ejecutivo y Agentes de la Policía Nacional, que justificado en la búsqueda del buen servicio y previa recomendación de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa y de la Junta de Evaluación y Clasificación, sin mayor motivación, durante muchos años fue objeto de un constante choque de trenes entre la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, hasta llegar a un punto de convergencia, en torno a la necesidad que para el retiro discrecional se debe contar de manera previa con unos motivos ciertos y objetivos que se puedan apreciar bien sea en la hoja de vida, de las evaluaciones de desempeño o en el concepto previo emitido por el respectivo comité de evaluación, estableciéndose por la Corte

Constitucional a partir de la Sentencia SU-053 de 2015, un estándar mínimo de motivación para la procedencia de la facultad discrecional y que es objeto de evaluación por los operadores judiciales, en torno a establecer la legalidad de los actos de retiro en ejercicio de la facultad discrecional.

- Acto de retiro es demandable mediante nulidad y restablecimiento-Indebida escogencia de la acción de reparación directa

Cabe resaltar, primeramente, que la imputabilidad en el régimen de responsabilidad de la falla en el servicio está llamada a demostrar una relación de causa y efecto entre un daño antijurídico, entendido como aquél que sufre una persona que no se encuentre en el deber legal de soportarlo⁴, y una falla en el servicio, es decir, una conducta negligente u omisiva de parte de la administración que implica su desconocimiento o violación a una obligación a cargo del Estado.

Ahora, la responsabilidad extracontractual del Estado puede provenir de un acto administrativo que ha sido declarado ilegal, en la medida en que dicha declaratoria reconoce la anomalía administrativa presentada. Procedencia de la acción, que sólo tiene lugar cuando quiera que entre el daño antijurídico causado y el acto administrativo general no media acto administrativo particular que pueda ser atacado en sede jurisdiccional. Es claro que la acción de reparación directa sólo procede si la antijuridicidad del daño deriva directamente de la declaración de nulidad del acto administrativo general por parte del juez del mismo. La acción de reparación directa no es procedente cuando existen actos administrativos que se consideran ilegales y decidieron en sede administrativa la situación que se discute ante la jurisdicción, por cuanto la declaración de voluntad de la administración está amparada por la presunción de legalidad, cuyos fundamentos jurídicos, en tanto estén vigentes, no permiten estimar que existe un daño antijurídico indemnizable, so pena de desconocer el principio de contradicción." Es obligatorio entonces que se adelante el juicio de legalidad de los actos de la administración para que, como consecuencia de la declaración de nulidad de los mismos, proceda el restablecimiento del derecho.¹²

¹² Fallo 21051 de 2006 Consejo de Estado

Por otro lado, al tenor de lo establecido en el artículo 85 del C.C.A., la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo sólo juzga los actos administrativos definitivos, esto es, las decisiones administrativas que crean, modifiquen o extinguen directa o indirectamente situaciones jurídicas particulares. En los casos de retiro del servicio de miembros de las Fuerzas Militares y Policía Nacional, los actos que contienen únicamente la recomendación de la Juntas de Evaluación y su respectiva comunicación, pasos previos a la adopción de una medida definitiva, cual es, el retiro del servicio del demandante; no son pasibles de ser demandados por la vía de nulidad y restablecimiento del derecho.¹³

Aterrizando este concepto al caso que nos ocupa, se observa que la Resolución por medio de la cual se hace el retiro del señor **Mauricio Padilla Gaona** del servicio activo de la Policía Nacional es pasible de ser demandado ante la jurisdicción contencioso administrativa en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por tratarse de un acto definitivo.

- CASO CONCRETO

Cuestión previa

Es menester de la Sala en aras de resolver el problema jurídico planteado, determinar si hay una indebida escogencia de la presente acción, pues, al

¹³ Sobre el particular, en sentencia de 20 de septiembre de 2007, Radicado 1679-2004 del Consejo de Estado, Actor: Wilson Fernando Garzón Polanía. Magistrado Ponente: Jaime Moreno García, sostuvo que:

“En primer lugar debe precisar la Sala que ni el Acta 479 del 1° de junio de 1999 de la Junta Asesora para la Policía Nacional ni el Concepto jurídico del 13 de mayo de 1999, son actos administrativos enjuiciables.

Al tenor del artículo 50 inciso final del C.C.A., son actos definitivos los que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto y, agrega, los actos de trámite pondrán fin a la actuación cuando hagan imposible continuarla.

El acta mencionada y el concepto jurídico no son actos definitivos sino de trámite porque ellos no decidieron la situación particular del actor respecto de su ascenso al grado superior, ni hicieron imposible continuar la actuación, simplemente se limitaron a recomendar su promoción, decisión que finalmente fue adoptada mediante el Decreto 1566 de 1999.”

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

interpretar la demanda presentada, el *a-quo* consideró que debía inhibirse para pronunciarse respecto de algunas pretensiones y negar las demás.

Para obtener la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 4336 del 02 de Octubre de 2008 expedida por el Director General de la Policía- acto de retiro- y ordenar el pagando todos los salarios y prestaciones sociales causadas a favor de la parte demandante, claramente no es dable la demanda de reparación directa pues, como se explicó en el acápite de marco normativo y jurisprudencial, la escogencia de la acción no depende de la discrecionalidad del demandante, sino del origen del perjuicio y el fin pretendido.

De esta manera, la nulidad y restablecimiento del derecho aplica en eventos en los cuales los perjuicios fueron ocasionados por un acto administrativo considerado ilegal. Por otro lado, la reparación directa procede en casos en que la causa de las pretensiones es un hecho, omisión, operación administrativa o acto administrativo. Sin embargo, el Consejo de Estado señala que de manera excepcional se podrá interponer la reparación directa en casos en que se aleguen daños derivados de actos administrativos, siempre que no se cuestione su legalidad.

Asimismo, la jurisprudencia de la Sección Tercera especificó ciertos eventos en los que es procedente el medio de control de reparación directa cuando el daño se derive de un acto administrativo, a saber: **(i)** cuando se pretende la reparación de los daños causados por un acto administrativo frente al cual no se pide nulidad (daño especial); **(ii)** cuando la fuente del daño proviene de la ejecución de un acto administrativo general que haya sido objeto de revocatoria directa o de anulación por parte de la jurisdicción, siempre y cuando no se haya consolidado la situación jurídica y **(iii)** cuando el daño proviene de la ejecución irregular de un acto administrativo. Así las cosas, el medio de control resulta procedente siempre y cuando en el proceso no se cuestione la legalidad del acto administrativo, sino sus efectos sobre el administrado en virtud del rompimiento del equilibrio de las cargas públicas.

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Ahora bien, se hace necesario en este punto del estudio que compete a esta Corporación, destacar de la actuación procesal en primera instancia, lo siguiente:

Por medio de auto de fecha 18 de marzo de 2011, el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Neiva rechazó la demanda de reparación directa presentada por el señor **Mauricio Padilla Gaona** y ordenó su devolución y la de sus anexos sin necesidad de desglose. Contra esta decisión se interpuso recurso de apelación.

A través de providencia de fecha 04 de abril de 2011, fue concedido en el efecto suspensivo y para ante el Tribunal del Huila, el recurso de apelación.

Por auto del 14 de diciembre de 2012, el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Neiva resolvió avocar el conocimiento del presente proceso en razón a la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 y las medidas adoptadas mediante Acuerdos No. PSAA 12-9451 y 9552 de 2012, expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, en consecuencia:

- Se ordenó seguir el trámite correspondiente y reanúdense los términos que se hubieren suspendido, una vez ejecutoriado este auto.
- Obedecer lo resuelto por el Tribunal Contencioso Administrativo de Huila en proveído del 04 de junio de 2012, mediante la cual se revocó la decisión contenida en el auto del 18 de marzo de 2011.
- Inadmitir la demanda en virtud de no reunir los requisitos formales y legales para su admisión por presentar la siguiente falencia: Las pretensiones son excluyentes en la medida que se originan en causas administrativas distintas, como son la de nulidad y restablecimiento del derecho y de reparación directa. Por lo que sin distinción de cual pretensión es la principal y cual la subsidiaria, de conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 82 del código de procedimiento civil, se configura una indebida acumulación de pretensiones.

Teniendo en cuenta lo anterior, fue inadmitida la demanda y el Juzgado concedió un término de cinco (05) días, a la parte actora para que subsanara.

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

En fecha 18 de febrero de 2013, el mismo Despacho resolvió conceder en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto contra el auto calendado el 28 de enero de 2013, por medio del cual se rechazó la demanda.

Posteriormente, se ordenó por auto del 04 de septiembre de 2013, obedecer lo resuelto por el Tribunal Administrativo del Huila en providencia del 16 de julio de 2013 y continuar con el trámite de la admisión de la demanda por reunir los requisitos formales y legales (Art. 137 y s.s. del C.C.A.) En este orden, se ordenó admitir la demanda de reparación directa en contra del Ministerio de Defensa-Policía Nacional y tramitar por el procedimiento ordinario, señalado en los artículos 206 y s.s. del C.C.A.

Todo lo cual evidencia que desde el inicio del presente trámite procesal el *a-quo* claramente constató la indebida acumulación de pretensiones, lo cual consideró como inepta demanda por indebida escogencia de la acción pese a que finalmente, por órdenes del superior, se resolvió admitirla. Aunado a lo anterior, la narración de los hechos en que fundamentó el actor sus pretensiones en el escrito del libelo introductorio, no es clara, lo cual no permitió en principio, entender lo que el demandante busca con la acción.

Teniendo en cuenta lo dicho en precedencia, considera esta colegiatura que la decisión del Juez al inhibirse sobre la pretensión principal de dejar sin efectos un acto administrativo y las subsidiarias consistentes en ordenar el pago de prestaciones sociales, se ajusta a derecho, por cuanto la acción que procede frente a dicha solicitud es la de nulidad y restablecimiento del derecho y no la de reparación directa.

No obstante, en lo que tiene que ver con la supuesta omisión por parte de la entidad pública demandada, el Juez negó las pretensiones relacionadas con el daño antijurídico que alega y su indemnización por no encontrarlas debidamente probadas.

Le corresponde entonces a esta Sala de Decisión, determinar si le asiste razón a la parte demandante y apelante único cuando insiste en que le fue ocasionado un daño y que este daño es imputable al Estado por falla en el servicio, para ello se torna necesario realizar el análisis probatorio en que será fundamentada la sentencia en sede de alzada.

- Análisis de las pruebas - Hechos probados

Hechas las anteriores precisiones, procede la Sala a verificar las pruebas allegadas al proceso:

- Con la demanda y subsanación de la misma fueron aportadas las siguientes:
- Copia de la historia laboral (fl. 24-26 cdno. 1)
- Copia de Acta Junta Médico Laboral, expedida por la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional (fl. 27 y 28 cdno. 1)
- Informe de novedad de fecha 29 de junio de 2007, suscrito por el Subintendente **Mauricio Padilla Gaona**, dirigido al Jefe Seccional de Inteligencia DEUL, en el que informa que cuando se dirigía de su residencia a la de su progenitora en una motocicleta a la altura de la avenida 27 del barrio Cábmulos se atravesó un indigente y al perder el control ocasionó un accidente quedando lesionado a la altura del mentón y laceraciones menores en la cara, siendo auxiliado por los vecinos del sector y posteriormente, trasladado por su esposa al centro médico de Granjas.
- Oficio No. 0369 del 17 de julio de 2008, suscrito por el Coordinador de Medicina de Aviación de la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, dirigido al Jefe Aérea de erradicación de cultivos ilícitos, en el que informa la situación médica del SI. **Padilla Gaona Mauricio**.

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

- Oficio No. 712 del 22 de julio de 2008, suscrito por Coordinador Grupo de radicación manual de la Dirección de Antinarcóticos dirigida al Coordinador zona 2, en el que se presenta al SI **Padilla Gaona Mauricio** como encargado del parque automotor de los EMCAR en el municipio de Caucasia. (fl. 31 cdno. 1)
- Constancia expedida por el Jefe de Bienestar Social-Área de Recursos Humanos DEUIL, calendada 21 de mayo de 2008, en la que figura que el SI **Padilla Gaona Mauricio** labora en la Seccional de inteligencia DEUIL (fl. 32 cdno. 1)
- Constancia expedida por el Jefe del Área de Recursos Humanos DEUIL, calendada 25 de septiembre de 2008, en la que figura que el SI **Padilla Gaona Mauricio** labora en la Compañía EMCAR -ANTIN No. 11 DIRAN (F. 33 cdno. 1)
- Copia de la hoja de evaluación de la E.S.E. Hospital Cesar Uribe Piedrahita de Caucasia del señor **Padilla Gaona Mauricio** de fecha 09-09-08. (fl.34)
- Copia historia Clínica correspondiente al señor **Padilla Gaona Mauricio** de la Clínica de Fracturas y Ortopedia (fls. 35-45 cdno. 1)
- Copia de licencia de tránsito No. 95-995126 correspondiente a la motocicleta BHI-55A, marca Honda, color rojo, de servicio oficial y SOAT en el que figura como tomador la Policía Nacional.
- Copia Resolución No. 043336 del 02 de octubre de 2008 “por la cual se retira del servicio activo a un personal de la Policía (fl. 146 y 147 cdno. 1)
- Copia Certificación Grupo Talento Humano Dirección Antinarcótico, calendada 27 de octubre de 2008 en que se indica el número de días que corresponden a las vacaciones del SI Padilla (fl.149 cdno. 1)

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

- Copia de preliquidación Hoja de Servicios, suscrita por el Jefe del Grupo de Talento Humano Antinarcoáticos, elaborada el 27 de octubre de 2008. (fl.150 cdno. 1)
- Copia del Acta de Erradicación Cultivos Ilícitos Dirección Antinarcoáticos calendada 02 de octubre de 2008 que señalan las fechas de inicio y terminación de permiso, -entrada y salida- del SI **Mauricio Padilla Gaona** entre otros (fl. 156 a 158 cdno. 1)
- Oficio No. S-2013-300946 /DIRAF-TEGEN-22 del 15 de octubre de 2013 (fl. 160 cdno 1)
- Copia planilla de pago a nombre de **Padilla Gaona Mauricio** por valor de \$ 11.775.994.15 de fecha 16 de marzo de 2003 (fl. 161 cdno.1)
- Copia de las piezas procesales del proceso penal radicado No. 41001160007162008014230 adelantado en contra de **Mauricio Padilla Gaona** y Otros (fl. 163 cdno. 1 a 201 cdno. 2)
- Acta No. 030 del 19 de septiembre de 2008 de la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales Personal del Nivel Ejecutivo y Agentes, en la que se recomienda al Director General de la Policía Nacional el retiro del servicio activo del Subintendente **Mauricio Padilla Gaona** por “voluntad e la Dirección General” por razones del servicio, en forma discrecional y por votación unánime de los miembros que la integran (fl. 215 a 224)
- Hoja de servicios No. 7697582 en la que figura como última Unidad Compañía EMCAR-ANTIN No. 11-DIRAN, causal de retiro voluntad de la Dirección General, disposición de retiro Resolución 043336 de 02 de octubre de 2008, fecha de retiro 27 de octubre de 2008. (fl. 408 cdno. 2)
- Copia de Informativo Administrativo por lesión 033/01 del 22 de febrero de 2001, correspondiente al SI. **Padilla Gaona Mauricio**.

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

- Copia Historia Médico Laboral del señor **Mauricio Padilla Gaona** remitida por la Seccional de Sanidad Bogotá (fl. 220 a 248 cdno. ppal. 2)
- Copia solicitud de informativo prestacional del 09 de mayo de 2009 suscrita por el SI Álvaro Rivera Trujillo, dirigido al Subcomandante operativo DEUIL (fl. 222 cdno. 2)
- Copia impresión reporte pantalla ausencias laborales por incapacidades, correspondiente al SI **Padilla Gaona Mauricio** (fl. 225 cdno. 2)
- Copia Acta de Junta Médico Laboral-Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, consecutivo No. 0074193 del 13 de junio de 2001 No. 0100-2001, efectuada al SI **Mauricio Padilla Gaona**. (fl. 229)
- Copia cuadro convocatoria Junta Médico Laboral Regional Neiva Huila, Oficio No. 03223 del 02 de junio de 2006, en el que aparece relacionado el SI **Padilla Gaona Mauricio** (fl.238)
- Copia de notificación de la valoración Médico Laboral, en la que figura el SI **Padilla Gaona Mauricio**, para valoración por neurología el día 16-04-07 (fl. 237)
- Copia del formato referencia concepto especialistas, solicitado por el área de medicina laboral de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional y formatos de consulta externa de la Clínica Medilaser, para valoración por neurología, en los que figura que el paciente **Padilla Gaona Mauricio** no asistió y no contestó (fl. 239, 241 y 242)
- Copia notificación valoración médico laboral de fecha 28-10-2007 (fl. 248)
- Copia de la valoración médica-área de medicina laboral-Dirección Sanidad de la Policía Nacional practicada al SI **Padilla Gaona Mauricio** en fecha 31 de octubre de 2007, (fls. 246 y 247)
- Extracto hoja de vida-Grupo de Información y Consulta SEGEN de la Policía Nacional, calendada 20 de noviembre de 2014, correspondiente al SI **Padilla**

Gaona Mauricio en la que no le figuran sanciones en los últimos cinco años, ni suspensiones (fl. 269 y 270 cdno. ppal. 2)

- Copia de la Resolución No. 0688 del 14 de diciembre de 2006 “por medio de la cual se integran las Juntas de Evaluación y Clasificación para el personal uniformado de la Policía Nacional y se determinan sus funciones” (fl. 275 a 277 cdno. ppal. No. 2)
- Un CD que contiene la copia de la historia laboral del señor **Mauricio Padilla Gaona** (fl. 278 y 306 cdno. ppal. 2)

Descritas las anteriores pruebas, la Sala se ocupará de desatar los cargos expuestos por la parte demandante en el recurso de alzada, lo cual se traduce en el estudio de cada uno de los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado, para establecer la existencia de un daño antijurídico y su nexo de causalidad con la presunta omisión por parte de la Policía Nacional.

- **El daño antijurídico en el caso concreto**

Se encuentra acreditado en el plenario, que el 12 de julio de 2000 el SI **Mauricio Padilla Gaona** sufrió una lesión en su rodilla derecha la cual fue calificada “en el servicio como consecuencia del combate o accidente relacionado con el mismo o por acción directa del enemigo en tareas de mantenimiento y restablecimiento del orden público o en conflicto internacional” tal como consta en el informativo por lesión 033/01 del 22 de febrero de 2000. Con fundamento en dicho informativo, la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional realizó Junta Médico Laboral en la que se determinó secuelas, clasificación de la capacidad para el servicio y disminución de la capacidad laboral con ocasión de la referida lesión, el demandante fue indemnizado.

Cuatro años mas tarde, esto es, el 09 de abril de 2004, el actor sufrió un accidente en motocicleta que le ocasionó algunas lesiones calificado “sin servicio por causa y razón del mismo, es decir, enfermedad profesional y/o accidente de trabajo”, como consta en el Informe Administrativo por lesión 0335/DPH-SUBCO del 25 de mayo

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

de 2004. No obra documento que acredite que respecto a dicho incidente se hubiese practicado Junta Medico Laboral.

El 01 de febrero de 2008, es decir, cuatro años desde el segundo accidente, el señor **Mauricio Padilla Gaona** nuevamente sufrió un accidente de tránsito cuando se movilizaba como conductor de una motocicleta, lo que le ocasionó fractura bimalleolar en cuello de pie derecho, como se indica en la historia clínica visible a folios 35-45 del cuaderno 1.

La Dirección de Sanidad de la Policía Nacional no definió la situación médico laboral, del aquí demandante, a través del examen médico de retiro y concomitante Junta Médico Laboral.

Sobre este aspecto, se torna necesario advertir que además de las normas arriba citadas en el acápite respectivo, la jurisprudencia constitucional¹⁴ ha reconocido expresamente que la Fuerza Pública integrada por la Policía Nacional y las Fuerzas Militares (Armada, Fuerza Aérea y Ejército Nacional) tiene la obligación ineludible de realizar el examen médico laboral de retiro, con la misma rigurosidad prevista para el de ingreso, a quienes son separados o se apartan de la prestación del servicio activo. La importancia de ello radica en que, a través de dicho examen y con independencia de la causa que dio origen al retiro, se valora de manera objetiva e integral el estado de salud psicofísico del personal saliente; se determina si su condición clínica presente es consecuencia directa del ejercicio propio de las funciones asignadas, las que, por demás, están sujetas a riesgos especiales; y, se establece si *“les asisten otros derechos, tales como indemnizatorios, pensionales e incluso la prestación o continuación de la prestación del servicio médico después de la desvinculación”*. Así, su práctica resulta determinante para definir cualquier futura relación o responsabilidad que la Institución Policial o Militar pueda tener con el personal retirado, por lo que el examen no puede estar sometido a un término de prescripción ya que es un derecho que tienen todos los funcionarios de la Fuerza Pública, en condición de desacuartelamiento, orientado a asegurar que puedan

¹⁴ T-287-19 Corte Constitucional de Colombia

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

reintegrarse a la vida civil en las óptimas condiciones de salud en las que ingresaron a la prestación del servicio.

Bajo estas circunstancias, se ha considerado que el examen tiene carácter definitivo para todos los efectos legales y su práctica es obligatoria en todos los eventos; por lo tanto, de acuerdo con la ley, debe adelantarse a cargo y bajo la responsabilidad de las autoridades que integran el Sistema de Salud de la Fuerza Pública, dentro de los 2 meses siguientes al acto administrativo que produce la correspondiente novedad. Con todo, cuando sin causa justificada el retirado no se presentare dentro del término establecido, el examen deberá practicarse, por cuenta del interesado, en los Establecimientos de Sanidad Militar o de Policía, según sea el caso.

En cualquier evento, los exámenes médico-laborales y tratamientos que se deriven del examen de capacidad sicofísica para desincorporación, así como de la correspondiente Junta Médico Laboral Militar o de Policía deben observar completa continuidad.

En estas condiciones, se ha considerado que *“si no se realiza el examen de retiro dentro del plazo inicialmente estipulado esta obligación subsiste por lo cual debe practicarse cuando lo solicite el exintegrante de las Fuerzas Militares o de la Policía Nacional”*.

Aun cuando en este caso, no obra en el expediente prueba documental que demuestre que la Policía Nacional haya realizado Junta Médica al señor **Mauricio Padilla** para efectos de su retiro del servicio, esta omisión no constituye un daño antijurídico en sí mismo, que pueda ser indemnizado por esta vía, toda vez que del acervo probatorio no se avizora que el accidente que ocasionó la incapacidad permanente parcial de la cual tiene conocimiento esta autoridad judicial a través de la correspondiente calificación médica, haya generado otras afectaciones sucesivas en su salud, que impide al demandante aun después de ser retirado del servicio, continuar con una vida en condiciones dignas. Lo anterior, quiere decir que el daño alegado radica según el actor, en los accidentes que ocurrieron con posterioridad a aquel que dio lugar a su pérdida de capacidad parcial y que presuntamente no

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

fueron tenidos en cuenta al momento del retiro discrecional por parte de la Policía Nacional. Secuelas que no se encuentran debidamente soportadas en el expediente y por ello, mal haría esta Sala de Decisión revocar la sentencia apelada y en su lugar, declarar la responsabilidad de la entidad en el presente asunto, pues, a falta de prueba si quiera sumaria, de la existencia de un daño antijurídico, releva el estudio de los otros elementos de la responsabilidad.

Huelga concluir entonces, que la sentencia proferida en primera instancia será confirmada en todas sus partes, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

- Costas

La Sala se abstendrá de condenar en costas a la parte demandante, habida consideración que hecha la evaluación que ordena el artículo 171 del CCA, modificado por el Art. 55 de la Ley 446 de 1998, no se encuentra conducta que lo amerite.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

IV. FALLA

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia de fecha quince 15 de agosto de 2017, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Neiva, por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: No hay lugar a condena en costas.

TERCERO: Por Secretaría devuélvase el expediente al Tribunal Contencioso Administrativo del Huila. Desanótense en los libros correspondientes y archívese una copia de esta providencia en los copiadores de este Tribunal.

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

NOEMÍ CARREÑO CORPUS

**JESÚS GUILLERMO GUERRERO
GONZÁLEZ**

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 41-001-33-31-001-2011-00050-03)

Firmado Por:

Jose Maria Mow Herrera

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Contencioso 002 Administrativa

Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

Noemi Carreño Corpus

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Contencioso 003 Administrativa

Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez

Expediente: 41-001-33-31-001-2011-00050-03
Demandante: Mauricio Padilla Gaona
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 001 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

48e52ed375b2639b408a04a862b6796e416e730815ba4f1ee2a14cad6642df2d

Documento generado en 26/05/2022 03:47:43 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>