

RETIRO DEL SERVICIO POR VOLUNTAD DE LA DIRECCION GENERAL DE LA POLICIA NACIONAL – Facultad discrecional. Sentencia de inexequibilidad. Efecto

No es que desaparezca el fundamento jurídico del acto acusado como efecto de la declaratoria de inexequibilidad, sino que revive la norma que regulaba la materia para el caso el Decreto 573 de 1995. En ese orden, la Sala comparte y acoge los planteamientos expuestos por la Magistrada Dra. Ana Margarita Olaya, en cuanto rectificó su posición inicial y en la salvedad de voto en la sentencia de la Sub-Sección “A” del 24 de abril de 2006, Exp. 3959 de 2004.

FUENTE FORMAL: DECRETO 1791 DE 2000 – ARTICULO 55 / DECRETO 1791 DE 2000 – ARTICULO 62 / DECRETO 1791 DE 2000 / LEY 578 DE 2000

RETIRO DEL SERVICIO POR VOLUNTAD DE LA DIRECCION GENERAL DE LA POLICIA NACIONAL – Ejercicio concurrente de la facultad discrecional y de la acción penal. Razonabilidad. No afectación del servicio. Desviación de poder

Para la Sala resulta pertinente señalar, en punto de la concurrencia del ejercicio de la facultad discrecional y la acción penal, que bien puede la administración hacer uso de la primera de ellas siempre que los hechos que llevan a adoptar tal decisión sean los mismos que dan lugar al ejercicio de una indagación de carácter penal, y sólo cuando estos entrañen una grave afectación del servicio. Se justifica el ejercicio concomitante de la facultad discrecional y penal en el evento en que la conducta del oficial o suboficial objeto de la media afecte clara y gravemente la actividad funcional de la unidad o fuerza a la que se encuentre adscrito, lo contrario, esto es, el ejercicio de la facultad discrecional sin que sea evidente tal grado de afectación, por una conducta delictiva, deslegitima el ejercicio de la facultad discrecional, además de que constituye una especie de responsabilidad objetiva proscrita de manera absoluta en el ordenamiento jurídico colombiano. Así las cosas, estima la Sala que la administración está facultada para que, de manera simultánea, haga uso tanto de la facultad discrecional como el diligenciamiento de carácter penal en los casos en que resulta evidente la afectación del servicio para lo cual, **deberá verificar cada caso en concreto la necesidad y razonabilidad en la adopción de dicha medida.** Dirá la Sala que resulta evidente que la verdadera motivación que subyace al retiro del servicio del demandante no es otra que la indagación de carácter penal que se venían adelantando en su contra, lo anterior toda vez que, como quedó visto, el nexo temporal entre la decisión del Comandante de la Estación de Policía Candelaria de Medellín, de poner a disposición de la Justicia Penal Militar al demandante y su retiro del servicio resulta absoluto, en tanto que una y otra decisión fueran adoptadas con una diferencia de 23 días. En otras palabras, dicha medida en el caso concreto constituyó una especie de sanción frente a la supuesta responsabilidad penal que se le atribuía al actor, lo cual contradice la razonabilidad, proporcionalidad que debió guiar el ejercicio de la facultad discrecional por parte de la administración al expedir el acto administrativo acusado.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 36 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 209 / DECRETO 1791 DE 2000 – ARTICULO 55 / DECRETO 1791 DE 2000 – ARTICULO 62

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "B"

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá D.C., primero (1) de marzo de dos mil doce (2012)

Radicación número: 05001-23-31-000-2002-03530-01(1613-09)

Actor: ALEX GABRIEL CASTRO RODRIGUEZ

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL

AUTORIDADES NACIONALES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 17 de junio de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que negó las pretensiones de la demanda incoada por ALEX GABRIEL CASTRO RODRÍGUEZ contra la NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA, POLICÍA NACIONAL.

ANTECEDENTES

Alex Gabriel Castro Rodríguez, por intermedio de apoderado y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A., demandó del Tribunal Administrativo de Antioquia la nulidad de la Resolución No. 01037 de 25 de abril de 2002, mediante la cual se ordenó su retiro del servicio activo, por voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional, de conformidad con lo previsto en los artículos 55 numeral 6 y 62 del Decreto 1791 de 2000.

Como consecuencia de tal declaración y a título de restablecimiento del derecho, solicitó que se ordene a la entidad demandada reintegrarlo en el grado de Agente de la Policía Nacional.

También pidió que le fueran reconocidos y pagados salarios, primas, subsidios, aumentos, vacaciones y demás prestaciones sociales dejadas de percibir desde el momento de su retiro hasta su reintegro efectivo; que se ajustaran las sumas resultantes de las diversas condenas conforme a los artículos 171, 177 y 178 del

C.C.A., y se diera cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.

Los hechos de la demanda se resumen así:

El actor ingresó a la Policía Nacional como agente alumno desde el 20 de marzo de 1990.

Se dice que, a partir de su ingreso a la Policía Nacional se destacó por su excelente desempeño y acatamiento de órdenes, en una carrera jerarquizada.

El Director General de la Policía Nacional mediante Resolución No. 01037 de 25 de abril de 2002, retiró al actor del servicio activo, por voluntad de la Dirección General, de acuerdo con lo previsto en los artículos 55 numeral 6 y 62 del Decreto 1791 de 2000.

Sostuvo que su retiro del servicio fue motivado por la denuncia penal formulada en su contra, por los supuestos hechos delictivos en que incurrió el 2 de abril de 2002.

Precisó que el Comandante de la Estación de Policía la Candelaria de la ciudad de Medellín, mediante informe de 2 de abril de 2002 lo señaló como autor, ante la Justicia Penal Militar, de la supuesta retención ilegal de un ciudadano y la sustracción de una suma de dinero, en su condición de agente de policía.

Señaló que, en atención a la denuncia antes referida el Juez 155 de Instrucción Penal Militar ordenó la detención inmediata del demandante. Sin embargo, el 3 de abril de 2002 después de haber sido escuchado en indagatoria, fue ordenada su libertad al ser evidente la violación de sus derechos fundamentales al debido proceso y de defensa.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

En la demanda se citan como normas vulneradas las siguientes:

De la Constitución Política, los artículos 1, 2, 4, 6, 13, 21, 25, 29, 53, 61, 83, 125, 277 y 279.

Del Código Contencioso Administrativo, los artículos 2, 3 y 36.

De la Ley 522 de 1999, los artículos 6, 13, 18, 507, 513 y 514.

Del Decreto 1791 de 2000, los artículos 55 y 62.

Al explicar el concepto de violación en la demanda se sostiene que con la expedición de la Resolución No. 01037 de 25 de abril de 2002 se le vulneró al demandante su derecho de contradicción toda vez que, no se le dio la oportunidad de controvertir las verdaderas razones que tuvo la Dirección General de la Policía para retirarlo del servicio.

Sostuvo que, la entidad demandada únicamente tuvo en cuenta la investigación penal que se seguía en contra del actor para ordenar su retiro, sin considerar la trayectoria y el comportamiento que durante 12 años demostró al servicio de la Policía Nacional, en el rango de Agente.

Señaló que, la facultad discrecional tradicionalmente ha permitido que la administración oculte los verdaderos móviles que la llevan a retirar del servicio activo a miembros de la fuerza pública con hojas de vida intachables.

Manifestó que, la potestad discrecional se interpreta de forma equivocada si ella conduce a la arbitrariedad o al capricho de la administración, en este sentido, no existe disculpa para que la Dirección General de la Policía al expedir la Resolución No. 01037 de 25 de abril de 2002 se haya apartado del principio de legalidad que rige a todas las actuaciones administrativas.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, contestó la demanda con los siguientes argumentos (fls. 103 a 105):

Señaló que el acto acusado fue expedido en ejercicio de la facultad discrecional con que cuenta el Director de la Policía Nacional para retirar a sus agentes del servicio activo con la única finalidad de mejorar su prestación.

En este mismo sentido, sostuvo que dentro del expediente no obra prueba que sugiera que con la decisión de retirar del servicio al actor el Director de la Policía

Nacional hubiera incurrido en desviación de poder, falsa motivación o expedición irregular.

Precisó que, la Dirección de la Policía Nacional al momento de ordenar el retiro del actor no sólo tuvo en cuenta la facultad discrecional que le confiere el Decreto 1791 de 2000 sino que también, analizó su hoja de vida, el perfil y compromiso del actor con los objetivos de la institución.

Finalizó señalando que, el mejoramiento del servicio resulta un compromiso de la cúpula de la Policía Nacional en virtud del cual se ordenó el retiro del actor y de otros uniformados que a juicio de la entidad demandada no lograban satisfacer los estándares de calidad en la prestación del servicio policial.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Antioquia, negó las pretensiones de la demanda, con los siguientes argumentos (fls. 386 a 391, cuaderno No.1):

Sostiene el Tribunal que, el Decreto 1791 de 2000 le confirió al Director de la Policía la facultad discrecional de retirar del servicio activo a los agentes por razones del servicio, dada la importancia de la función que desarrolla, esto es, el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas de todos los ciudadanos.

Indicó que, el concepto de buen servicio no sólo se limita a las calidades de cada uno de los agentes de policía sino que comportan circunstancias de conveniencia y oportunidad que únicamente puede determinar, en este caso, el Director de la Policía Nacional. Bajo estos supuestos, precisó que la consideración discrecional no comparte la naturaleza de la sanción disciplinaria como lo quiere hacer ver el actor.

Señaló que, de las pruebas aportadas al proceso no permiten concluir que el retiro del servicio del demandante obedeció a la investigación penal que se sigue en su contra por los hechos ocurridos el 2 de abril de 2002, dado que como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corte Constitucional el retiro del servicio, por voluntad de la Dirección de Policía, no puede ser entendido como una sanción sino como el ejercicio de una facultad discrecional con el objeto de mejorar la prestación del servicio.

Finalmente concluyó que, si bien dentro del expediente están acreditadas las calificaciones satisfactorias obtenidas por el actor como Agente de Policía esa circunstancia, por si sola, no logra enervar la facultad discrecional con que contaba el nominador para retirarlo del servicio activo en razón, a que el buen desempeño es lo que cabe esperar de todos y cada uno de los miembros de la Fuerza Pública.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante interpuso recurso de apelación contra el anterior proveído (fls. 427 a 440):

Argumenta el recurrente, que el Tribunal sólo analiza los argumentos de la parte demandada sin hacer consideraciones respecto de los argumentos de la defensa y sin dar por probado, estándolo que, el verdadero motivo del retiro del actor del servicio activo como Agente de Policía, es la investigación penal que se sigue en su contra.

Precisó que, el Tribunal se limita a exponer el argumento de la facultad discrecional con que cuenta el director de la Policía Nacional para retirar del servicio a sus agentes y no se detiene a analizar la situación particular y concreta que rodeó la expedición del acto acusado, por medio del cual se ordenó el retiro del actor del servicio activo como Agente de la Policía Nacional.

Sostuvo que, la falta de motivación del acto acusado vulneró el derecho al debido proceso del demandante toda vez que, al abstenerse de expresar los motivos por los cuales se dispuso su retiro del servicio lo que se pretende es encubrir la conexidad que existe entre la investigación penal que cursa su contra y la decisión arbitraria e ilegal del retiro del servicio.

CONSIDERACIONES

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

Problema jurídico por resolver

Se trata de determinar si en el presente caso, la entidad demandada la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, ejerció correctamente la facultad discrecional al retirar al actor del servicio activo, o si por el contrario, desvió los motivos que justifican la adopción de esta medida.

Acto Acusado

Resolución No. 01037 de 25 de abril de 2002, expedida por el Director de la Policía Nacional, mediante la cual se ordenó su retiro del servicio activo por voluntad de la Dirección General, de conformidad con lo establecido en los artículos 55 numeral 6 y 62 del Decreto 1791 de 2000.

EL CASO EN ESTUDIO

I. Las normas que se invocan como sustento de la decisión.

El retiro del servicio activo de la Policía Nacional del demandante, por voluntad de la Dirección General, se dispuso con fundamento en los artículos 55 numeral 6 y 62 del Decreto 1791 de 2000, en cuyo tenor se establece:

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

- 1. Por solicitud propia.*
- 2. Por llamamiento a calificar servicios.*
- 3. Por disminución de la capacidad sicofísica.*
- 4. Por incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez.*
- 5. Por destitución.*
- 6. <Apartes tachados INEXEQUIBLES> Por voluntad del Gobierno para oficiales y del Ministro de Defensa Nacional, o la Dirección General de la Policía Nacional por delegación, para el nivel ejecutivo, los suboficiales y los agentes.***
- 7. Por no superar la escala de medición del Decreto de Evaluación del Desempeño Policial.*
- 8. Por incapacidad académica.*
- 9. Por desaparecimiento.*
- 10. Por muerte.”.*

Y, el artículo 62 ibídem en su redacción inicial, disponía:

“ARTÍCULO 62. RETIRO POR VOLUNTAD DEL GOBIERNO, O DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL. Por razones del servicio y en forma discrecional, ~~el Gobierno Nacional para el caso de los oficiales o~~¹ la Dirección General de la Policía Nacional por delegación del Ministro de Defensa Nacional, para el nivel ejecutivo, ~~los suboficiales,~~ y agentes podrán disponer el retiro del personal con cualquier tiempo de servicio, previa recomendación ~~de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional para los oficiales o~~ de la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva ~~para los demás uniformados.”.~~

Sobre la vigencia del Decreto 1791 de 2000, en el artículo 95 ibídem, se indicó:

“Art. 95.-VIGENCIA. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga los Decretos 041 de 1994, con excepción de lo dispuesto en el artículo 115, relacionado con los Títulos IV, VI y IX y los artículos 204, 205, 206, 210, 211, 213, 214, 215, 220, 221 y 227 del Decreto 1212 de 1990; 262 de 1994 con excepción de lo dispuesto en el artículo 47, relacionado con los Títulos III, IV y VII y los artículos 162, 163, 164, 168, 169, 171, 172, 173 y 174 del Decreto 1213 de 1990; 132, 573 y 574 de 1995 y demás normas que le sean contrarias.”.

II. De los efectos de la sentencia C-253 de 2003.

La Corte Constitucional en sentencia C-253 de 2003 declaró inexecutable las siguientes expresiones del Decreto 1791 de 2000:

“a. “573 y” contenida en el párrafo del artículo 50 del Decreto 1791 de 2000.

b. “de los oficiales” ; “por decreto del Gobierno; y el” ; “suboficiales” contenidas en el segundo inciso, y “El retiro de los oficiales deberá someterse al concepto previo de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional, excepto cuando se trate de Oficiales Generales y en los demás grados en los casos de destitución, incapacidad absoluta y permanente, gran invalidez, no superar la escala de medición del Decreto de evaluación del desempeño o muerte”, contenidas en el tercer inciso, del artículo 54 del Decreto 1791 de 2000.

¹ . Aparte tachado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia [C253-03](#) de 25 de marzo de 2003, Magistrado Ponente Dr. Alvaro Tafur Galvis. Expresa la Corte en los considerandos de la Sentencia, “El presidente de la República no puede modificar, adicionar o derogar decretos distintos a los establecidos expresamente en el artículo 2 de la Ley 578 de 2000”.

c. *“del Gobierno para oficiales y” y “los suboficiales” contenidas en el numeral 6° del artículo 55 del Decreto 1791 de 2000.*

d. *“oficiales, suboficiales y” contenida en el artículo 57 del Decreto 1791 de 2000.*

e. *“Cuando se trate de oficiales, se requerirá concepto favorable de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional.” Contenidas en el inciso final del artículo 59 del Decreto 1791 de 2000.*

f. *“el Gobierno Nacional para el caso de los oficiales o”; “los suboficiales”; “de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional para los oficiales o” y “para los demás uniformados” contenidas en el artículo 62 del Decreto 1791 de 2000.*

g. *“1. Cuando pierda por segunda vez el concurso para el ascenso al grado de Teniente Coronel.”, contenidas en el numeral 1° del artículo 64 del Decreto 1791 de 2000” (negrilla fuera de texto).*

En relación con los efectos de la sentencia proferida por la Corte Constitucional respecto de los actos administrativos expedidos en vigencia del Decreto 1791 de 2000, esta Sala en sentencia de 17 de agosto de 2006 con ponencia del Magistrado Alejandro Ordóñez Maldonado, rectificó el criterio jurisprudencial de interpretación aplicado en casos anteriores, y señaló sobre el particular:

“(…)

La Sala en esta oportunidad, rectifica el criterio expuesto en la sentencia cuya parte pertinente antes se transcribió por las razones que a continuación se exponen:

El Decreto Ley 1791 del 14 de septiembre de 2000, « por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional”, fue expedido por el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 578 de 2000.

Tal decreto fue objeto de pronunciamiento por la Corte Constitucional en sentencia C-253 del 25 de marzo de 2003 donde declaró inexecutable, la expresión “573” contenida en el Art. 95 del D. 1791 de 2000, y las expresiones “el Gobierno Nacional para el caso de los oficiales o”; “los suboficiales” “ de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional para los oficiales o” y “para los demás uniformados” contenidas en el art. 62 del Decreto 1791 de 2000.

La declaratoria de inexecutable obedeció a que el Presidente de la República rebasó las facultades extraordinarias que le otorgó el legislador en la Ley 578 de 2000 pues en la lista de decretos sobre

los cuales podía ejercer la facultad legislativa no se encontraba el Decreto 573 de 2000 (sic), que regula lo relacionado con los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional.

En este caso podría predicarse la inaplicación por inconstitucionalidad de los arts. 62 y 95 del Decreto Ley 1791 de 2000 a partir de la fecha en que este empezó a regir y hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia de la Corte Constitucional que declaró la inexecutable pnombrada, sin embargo la misma decisión de la Corte nos da la solución en la medida que no quedó derogado el Decreto 573 de 1995 que contempla en su art. 12 el retiro de oficiales y suboficiales de la Policía Nacional por parte del Gobierno Nacional o del Director de la Policía Nacional con fundamento en la facultad discrecional, es decir que el acto acusado que se expidió con fundamento en el art. 62 del Decreto 1791 de 2000 se encuentra ajustado a derecho porque el Ministro de Defensa tenía facultades legales para ello.

En efecto, el acto acusado fue expedido por la autoridad competente de conformidad con el Decreto 573 de 1995, el cual rigió la materia aún en vigencia del Decreto 1791 de 2000, en virtud de la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad, conforme a las razones anotadas y con mayor razón después de la declaratoria de inexecutable de este último decreto que recobró vigencia formalmente.”.

Así las cosas, no es que desaparezca el fundamento jurídico del acto acusado como efecto de la declaratoria de inexecutable, sino que revive la norma que regulaba la materia para el caso el Decreto 573 de 1995. En ese orden, la Sala comparte y acoge los planteamientos expuestos por la Magistrada Dra. Ana Margarita Olaya, en cuanto rectificó su posición inicial y en la salvedad de voto en la sentencia de la Sub-Sección “A” del 24 de abril de 2006, Exp. 3959 de 2004, puntualizó:

“Es decir que, en el sub-judice, si se confronta la normatividad en la cual se fundamentó el acto de retiro (Decreto 1791 de 2000), con la Carta Política, se observa que no riñe el ordenamiento legal con el constitucional por cuanto, como ya vio en párrafos anteriores, dentro de la ley 578 de 2000, que facultó al Presidente para derogar, adicionar, modificar algunos Decretos no quedó incluido el 573 de 1995.

La omisión de índole formal, al no haberse contenido éste último ordenamiento en la ley 578, se traduce en que el Decreto 573 de 1995 reina actualmente en el mundo jurídico y, por ende, la facultad y la competencia del Presidente están completamente vigentes para retirar del servicio activo al personal de oficiales y suboficiales de las respectivas fuerzas, ya sea de forma temporal y con pase a la reserva,

por llamamiento a calificar servicios o de manera absoluta, por voluntad del Gobierno o del Director General, por cuanto el Decreto 573 de 1995 es el único que no fue alterado en manera alguna, a diferencia de la gran mayoría de las normas que reglamentan la carrera policial y que en cierta medida sufrieron algún tipo de modificación legal”.

III. Del retiro del servicio por voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional.

Tratándose del retiro del servicio por voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional se ha dicho que tal figura entraña el ejercicio de una facultad discrecional, como potestad jurídica del Estado que permite a la autoridad administrativa, adoptar una u otra decisión; es decir, la permanencia o retiro del servicio cuando a su juicio, las necesidades del servicio así lo exijan. En estos eventos, el servidor público que la ejerce es libre para apreciar, valorar, juzgar y escoger la oportunidad y el contenido de su decisión dentro de las varias posibilidades.

En punto del tema del retiro por voluntad de la Dirección General, estima la Sala que tal medida atiende a un concepto de evolución institucional, en este caso de la Policía Nacional, conduciendo necesariamente a la adecuación de su misión y la visión, a los desafíos a los que se enfrenta una institución cuyo objetivo principal es velar por la seguridad ciudadana. En este sentido, estamos en presencia de un valioso instrumento que permite un relevo dentro de la línea jerárquica de los cuerpos armados, facilitando el ascenso y promoción de su personal, lo que responde a la manera corriente de culminar la carrera oficial dentro de ellos.

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

En este sentido, el artículo 36 del C.C.A., consagra la regla general de la discrecionalidad y señala la proporcionalidad entre los hechos que le sirven de

causa, que no es otra cosa que la acción del hecho causal sobre el efecto jurídico, la medida o razón que objetivamente debe existir entre la realidad de hecho y el derecho que supone la verdad de los hechos y su conexidad con la decisión.

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

IV. De la actuación previa, concomitante y posterior al retiro del servicio del demandante.

El argumento central de esta censura radica en que a juicio del demandante su retiro del servicio como Agente de la Policía Nacional no obedeció a razones del buen servicio, tal como lo exigen los artículos 55, numeral 6, y 62 del Decreto 1791 de 2000, y como lo ha querido hacer ver el Director de la Policía Nacional. Sobre este particular, precisó que su retiro del servicio tuvo lugar por la investigación penal que se siguió en su contra y que con posterioridad culminó decisión absolutoria a su causa.

Sobre el particular, advierte la Sala que a folio 6 del expediente figura copia de la denuncia penal formulada por el señor Jhon Fredy Román Vásquez, en la que afirma que el día 1 de abril de 2002, varios miembros de la Policía Nacional, entre ellos, el “Dragoneante” Alex Gabriel Castro Rodríguez ingresaron a su residencia, sin orden judicial, y valiéndose de amenazas hurtaron la suma de un millón de pesos (fls. 6 a 9).

Para mayor ilustración se transcriben los apartes, pertinentes, de la citada denuncia:

“Diligencia de denuncia penal rendida por el señor JHON FREDY ROMÁN VÁSQUEZ, identificado con CC No. 98'634.611 de Itagüi (Ant) (...)

En la ciudad Medellín, a los un (1) días del mes de abril de dos mil dos (2002), siendo las 22:00 horas comparece ante el despacho de la Unidad Investigativa del GAULA Medellín, la persona antes citada con el fin de formular denuncia penal por los delitos de Extorsión, Hurto Calificado y

Agravado, Violación de Habitación Ajena por servidor público y Abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto, donde figura como ofendido el mismo. En tal virtud el suscrito Jefe de la Unidad Investigativa de la Policía Judicial del GAULA, Medellín, [le solicitó que manifestara] los hechos materia de su denuncia [frente a lo cual] Respondió: Hoy a eso de las 3:30 de la tarde más o menos llegaron tres agentes de policía uniformados de verde en una camioneta de la Policía (...) tocaron a la puerta y yo salí y abrí e inmediatamente ellos se entraron sin mostrarme ninguna orden ni tampoco identificarse o darme una explicación de por qué estaban entrando y empezaron a esculcarme todas las piezas (sic) de mi casa sin decirme por qué lo hacían. (...) Los tres policías estuvieron durante una hora y media o dos horas más o menos buscando dentro de mi residencia y yo tenía unas partes de una moto que me había pedido guardar un muchacho conocido, (...) las partes consistían en un tanque rojo y unas tapas de una Kawasaki (...) Uno de los tres agentes de policía que luego pude reconocer en la estación responde al nombre de Efraín Madrigal Muñoz y es intendente, cargaba un radio portátil de comunicaciones en ese momento me dijo que él había averiguado por radio y que el tanque que yo tenía allí guardado pertenecía a una moto que figuraba como hurtada (...) luego le dijo a uno de sus acompañantes que también pude reconocer luego en la estación responde al nombre de Alex Gabriel Catro (sic) Rodríguez y es Dragoneante, que me esposara y que me montara a la patrulla y así lo hizo el Dragoneante y me montaron a la patrulla y allí me dejaron como durante una media hora (...) a la media hora salieron y yo le pregunté al intendente que para donde me llevan y él me dijo que me llevaban preso, que si no quería que me llevaran les tenía que dar un millón de pesos (\$1.000.000) (...).”

Teniendo en cuenta lo anterior, el 2 de abril del mismo año, el comandante de la Estación de Policía Candelaria de la ciudad de Medellín, puso a disposición de los jueces de instrucción penal militar a los tres miembros de la Policía Nacional, reseñados en la denuncia antes transcrita, con el fin de que se diera apertura formalmente a la investigación penal indispensable para aclarar los hechos que manifestados por el señor Jhon Fredy Román Vásquez en la denuncia del 1 de abril de 2002 (fls. 3 a 5).

No obstante lo anterior, el 3 de abril del mismo año el Juzgado Ciento Cincuenta y Cinco de Instrucción Penal Militar, ordenó la libertad inmediata de los uniformados sindicados, entre ellos el señor Alex Gabriel Castro Rodríguez con el argumento de que en su captura se habían vulnerado las garantías constitucionales y legales toda vez que, la misma no se produjo en flagrancia, como lo exigía el Código Penal Militar.

Así se lee en el Oficio S. 1074 de 3 de abril de 2002, suscrito por el Juez Ciento Cincuenta y Cinco de Instrucción Penal Militar de Medellín:

“Recepcionadas las indagatorias a los sindicatos y del análisis de las diligencias que anteceden, se colige con claridad meridiana que en la captura de los uniformados se vulneraron garantías Constitucionales y legales en primer término porque su captura no se produjo en flagrancia atendiendo las voces del artículo 508 del Código Penal Militar, conclusión que resulta tanto del informe suscrito por el señor mayor Jorge Enrique Padrón Villa como la de ratificación y ampliación del mismo, piezas procesales de las que se infiere que fueron puestos a disposición de la Justicia Penal Militar por razón de una denuncia formulada con posterioridad a la hora en que los sindicatos se presentaron a las instalaciones de la estación de Policía la Candelaria por culminación del turno de vigilancia, momento en que, al parecer se dispone la privación de su libertad.

Obra igualmente constancia de que a los uniformados no se les encontró la suma de dinero que el denunciante afirma le habían exigido y recibido, pues ni siquiera fueron objeto de un registro personal así como el vehículo en que se desplazaban y para completar los desaciertos en el trámite de captura de los policiales el acta de derechos del capturado la vienen a suscribir el día 2 de abril a las 8:25 horas cuando el hecho se había presentado el primero de abril en las horas de la tarde y su captura en horas de la noche.”

El 18 de abril de 2002, la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, Personal del Nivel Ejecutivo y Agentes, mediante Acta No. 009 recomendó el retiro del servicio del señor Alex Gabriel Castro Rodríguez como Suboficial de la Policía Nacional, en los siguientes términos (fls. 114 a 115):

**“POLICÍA NACIONAL
JUNTA DE EVALUACIÓN Y CLASIFICACIÓN PARA
SUBOFICIALES
PERSONAL DEL NIVEL EJECUTIVO Y AGENTES**

Bogotá, D.C., abril 18 de 2002

Acta No. 009

En Bogotá, D.C., a los diez (10) día del mes de abril de dos mil uno (2002), siendo las 10:00 horas, se reunieron en la Sala de Juntas de la Inspección General, la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, personal del Nivel Ejecutivo y Agentes, establecida en el artículo 22 del Decreto 1791 de 2000 y párrafo del artículo 49 del Decreto 1800 de 2000 y conformada mediante Resolución No. 01090 del 18 de abril de 2001. (...)

RETIROS

Abierta la sesión por el señor Mayor General Inspector de la Policía Nacional, se procede a dar cumplimiento a los artículos 55 y 62 del

Decreto 1791 del 14 de septiembre de 2000, en el sentido de recomendar por razones del servicio y en forma discrecional, el retiro del servicio activo de la Policía Nacional, por voluntad de la Dirección General al personal que se relaciona a continuación, adscrito a la unidad que en cada caso se indica, previo análisis de las hojas de vida y folios por parte de los Comandantes y por votación unánime de los miembros que integran la junta, así:)

DG. ALEX JAVIER (sic) CASTRO RODRÍGUEZ 73144951 MEVAL (...).”

El 25 de abril de 2002, mediante Resolución No. 01037, el Director de la Policía Nacional, teniendo en cuenta la recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, Personal del Nivel Ejecutivo y Agentes, ordenó el retiro del servicio del actor, por voluntad de la Dirección General, de acuerdo a lo previsto en los artículos 55 numeral 6, y 62 del Decreto 1791 de 2000 (fls. 53 a 54).

Con posterioridad, el Juzgado Ciento Cincuenta y Cinco de Instrucción Penal Militar de Medellín, mediante providencia de 29 de agosto de 2002, resolvió la situación jurídica de los uniformados investigados, entre ellos el “Dragoneante” Alex Gabriel Castro Rodríguez, absteniéndose de imponer medida de aseguramiento en su contra, argumentando para tal efecto que: “(..) *El denunciante lo que hizo fue armar una película, tanto al registro de su vivienda como a la solicitud el (sic) dinero y mucho menos se puede pensar que es creíble lo dicho por éste en cuanto a la respuesta dada por el agente CASTRO que él tenía dicho dinero en su poder, pues de ser así hubiese sido más fácil y menos complicado quedarse este con el dinero que enterar al denunciante del hallazgo y tenencia del mismo. Tampoco encuentra este despacho respaldo alguno en el dicho del denunciante que tenía esa cantidad en su ropero, pues que casualidad que una persona que se encontraba desempleada y este se lo habían suministrado hacía diez días, había gastado ni un solo peso, también se encuentra la casualidad que la supuesta exigencia de dinero coincidiera con la suma que él tenía guardado.*”

V. Del ejercicio la facultad discrecional, en el retiro de oficiales y suboficiales de la fuerza pública, y de la acción penal.

Para la Sala resulta pertinente señalar, en punto de la concurrencia del ejercicio de la facultad discrecional y la acción penal, que bien puede la administración hacer uso de la primera de ellas siempre que los hechos que llevan a adoptar tal decisión sean

los mismos que dan lugar al ejercicio de una indagación de carácter penal, y sólo cuando estos entrañen una grave afectación del servicio.

En efecto, se justifica el ejercicio concomitante de la facultad discrecional y penal en el evento en que la conducta del oficial o suboficial objeto de la medida afecte clara y gravemente la actividad funcional de la unidad o fuerza a la que se encuentre adscrito, lo contrario, esto es, el ejercicio de la facultad discrecional sin que sea evidente tal grado de afectación, por una conducta delictiva, deslegitima el ejercicio de la facultad discrecional, además de que constituye una especie de responsabilidad objetiva proscrita de manera absoluta en el ordenamiento jurídico colombiano.

Así las cosas, estima la Sala que la administración está facultada para que, de manera simultánea, haga uso tanto de la facultad discrecional como el diligenciamiento de carácter penal en los casos en que resulta evidente la afectación del servicio para lo cual, **deberá verificar cada caso en concreto la necesidad y razonabilidad en la adopción de dicha medida.** Sobre el particular esta Sección en reciente pronunciamiento sostuvo que²:

“De nuevo, ante la ocurrencia de presuntas irregularidades en el Operativo de 20 de enero de 2003, la facultad de retiro discrecional resultaba viable sólo en la medida en que el hecho evidentemente condujera a una afectación en el servicio, situación que, se reitera, no se da en el presente asunto pues el retiro del accionante, con las calidades y antecedentes anotados, no evidencia la razonabilidad de la medida, y entrevé una sanción en donde se miró el hecho objetivo de una acusación.

Esta conclusión, debe resaltarse, tampoco puede llevar a afirmar que en todos los casos en que un hecho sea disciplinable o sancionable penalmente la Institución deba esperarse a que finalice la investigación para retirar al funcionario, pues, se repite, dadas las particularidades del caso y el grado de afectación del servicio, es viable ejercer también la facultad discrecional, siempre y cuando ella sea razonable y proporcional a los hechos que rodean el caso, pues lo contrario sería permitir que decisiones apresuradas tendientes a dar mayor credibilidad pública del servicio prestado por la Policía Nacional implique la violación de los derechos de los afectados y se permita un prejuzgamiento contrario al orden constitucional y legal.”.

² Al respecto pueden verse las sentencias de 9 de febrero de 2012. Rad. 2190-2010. Magistrado Ponente. Dr. Gerardo Arenas Monsalve y de 25 de noviembre de 2010. Rad. 0938-10. Magistrado Ponente: Dr. Víctor Alvarado Ardila.

VI. Del caso concreto

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, procede la Sala a verificar si la conducta del señor Alex Gabriel Castro Rodríguez como Agente de la Policía Nacional, y por la cual se le indagó penalmente, afectó gravemente la actividad funcional de dicha institución y en consecuencia justificó el ejercicio de la facultad discrecional, mediante la cual se dispuso su retiro del servicio.

Sobre el particular, advierte la Sala a folios 143, 145 y 147 del expediente copia de los Formularios "5-EA" en los cuales se evalúa el desempeño del actor, como Agente de la Policía Nacional, respecto de los períodos 1 de junio de 1998 al 31 de mayo de 1999; 1 de junio de 1999 al 31 de mayo de 2000 y 1 de junio al 31 de diciembre de 2000, en la siguiente forma:

EVALUACIÓN DE AGENTES	
<i>Sección I Identificación</i>	
Apellidos y Nombre del evaluado	No. Cédula / código
Período CASTRO RODRÍGUEZ ALEX GABRIEL 010698-310599	71.144.951
Sección II Evaluación	
Condiciones personales	= Calidad exigida
Moral	=Sobresaliente
Formación profesional	=Calidad exigida
Espíritu de superación	=Calidad exigida
Virtudes policiales	=Calidad exigida
Desempeño del cargo	=Sobresaliente
Sustentación: <i>Su desempeño es sobresaliente en las labores que se le encomiendan, despliega iniciativa en la realización de otras actividades, para mejorar el servicio en las zonas donde labora. Se muestra comprometido con el cambio institucional, dando un valor agregado al servicio policial.</i>	

EVALUACIÓN DE AGENTES	
<i>Sección I Identificación</i>	
Apellidos y Nombre del evaluado	No. Cédula / código
Período CASTRO RODRÍGUEZ ALEX GABRIEL 010699-310500	71.144.951
Sección II Evaluación	
Condiciones personales	= Calidad exigida
Moral	=Sobresaliente

Formación profesional	=Calidad exigida
Espíritu de superación	=Calidad exigida
Virtudes policiales	=Calidad exigida
Desempeño del cargo	=Sobresaliente
Sustentación:	
Durante el período el evaluado cumplió satisfactoriamente con los servicios encomendados por el comando destacándose principalmente en las actividades de acercamiento a la comunidad.	

EVALUACIÓN DE AGENTES	
<i>Sección I Identificación</i>	
Apellidos y Nombre del evaluado	No. Cédula / código
Período	
CASTRO RODRÍGUEZ ALEX GABRIEL	71.144.951
01/06/2000-31/12/2000	
Sección II Evaluación	
Condiciones personales	= Sobresaliente
Moral	=Sobresaliente
Formación profesional	=Calidad exigida
Espíritu de superación	=Calidad exigida
Virtudes policiales	=Calidad exigida
Desempeño del cargo	=Sobresaliente
Sustentación:	
La evaluación se ha realizado de acuerdo al folio de vida y a su trayectoria como miembro activo de la Policía, teniendo además en cuenta su desempeño, comportamiento y antecedentes disciplinarios.	

Así mismo, a folio 243 de expediente se observa Oficio No. 004350 de 8 de abril de 2002, suscrito por el Jefe de la Sijin y el Jefe de la Policía Judicial Sijin, Meval, según el cual revisado el archivo sistematizado de la Sijin, no aparece registrados antecedentes ni anotaciones negativas en contra del señor Alex Gabriel Castro Rodríguez, durante la totalidad del tiempo que permaneció vinculado a la Policía Nacional. Así se lee en el citado Oficio:

“(...) En atención a lo solicitado en su oficio – número—831— Radicado -1074- de fecha 02-04-02 – y de acuerdo a lo normado en el artículo 248 de la Constitución Nacional, me permito informar que revisado el archivo sistematizado de este laboratorio Regional de Criminalística – No – aparece (n) registrado (s) con antecedentes ni ordenes de captura la (s) siguientes (s) personas s): (...)”

Alex Castro Rodríguez CC. 73.144.951.”

Teniendo en cuenta lo consignado en los formularios “5-EA “ y en el Oficio No. 004350 de 6 de abril de 2002, antes transcritos, se observa que durante el período próximo al retiro del servicio del demandante, esto es, del 1 de junio de 1998 al 31

de mayo de 1999; 1 de junio de 1999 al 31 de mayo de 2000 y del 1 de junio al 31 de diciembre de 2000, e incluso hasta el 8 de abril de 2002, en su hoja de vida sólo constan anotaciones positivas, consistentes en observaciones positivas por su disciplina, capacidad profesional y cumplimiento de los compromisos en virtud del grado que ostentaba como Agente de la Policía Nacional.

En efecto, estima la Sala que son aproximadamente 7 las anotaciones sobresalientes a favor del señor Alex Gabriel Castro Rodríguez toda ellas destacando sus condiciones personales, morales y profesionales durante todo el tiempo que permaneció vinculado a la Policía Nacional, sin que se registraran anotaciones o sanciones de carácter disciplinario o penal, tal como consta en el extracto de la hoja de vida visible a folio 161 del expediente.

Adicionalmente a lo anterior, estima la Sala conveniente precisar que si bien el demandante fue vinculado formalmente a la investigación penal No. 077, por su supuesta participación en la comisión de los delitos de concusión, violación de habitación ajena y abuso de autoridad, la Fiscalía Ciento Cuarenta y Tres Penal Militar de Medellín, con posterioridad, mediante providencia de 21 de octubre de 2003 ordenó el cese del procedimiento penal que se venía adelantando en su contra, con los siguientes argumentos:

“(…)

El acervo probatorio recaudado en la investigación, analizado en su conjunto, si bien nos proyecta actuaciones concomitantes al hecho investigado, desplegados por los procesados, de donde pudiese colegirse circunstancias, igualmente desarrolladas por los procesados en el ocurrir investigado y desplegados por el denunciante durante y posterior al acontecimiento, que nos permiten igualmente inferir, que hay que dar credibilidad al dicho de los procesados, y restársela a la versión del denunciante; descartándose en el sentir del Despacho – compartiendo el criterio esbozado por el defensor de los procesados: Efraín Madrigal Muñoz y Alex Gabriel Castro Rodríguez, una duda que se ha hecho insalvable; y que si bien somos del parecer; que el proceder adoptado por el señor Jorge Enrique Padrón Villa para ese momento, al dejar a disposición a los encartados en la Justicia penal Militar estuvo ajustado a derecho; al evaluar la prueba contenida en el dossier – en aras de lograr una calificación, que comulgue con los principios orientadores del moderno derecho penal – la situación varía, habida cuenta que al estudiar el material probatorio en su conjunto y en su contexto crítico, salen a flote las circunstancias que hacen perder credibilidad al dicho del denunciante, como único testigo de cargo en esta investigación, y que imposibilita adquirir la convicción de que el hecho denunciado efectivamente ocurrió.”. (fls. 280 a 298).

Teniendo en cuenta lo expuesto en los acápite precedentes, estima la Sala que en el caso concreto esta probada la existencia de un nexo temporal entre la investigación penal que se adelantó en contra del actor y su retiro definitivo del servicio. En efecto, se observa que el 2 de abril de 2002 el Comandante de la Estación de Policía Candelaria de Medellín puso a disposición de la Justicia Penal Militar al señor Alex Gabriel Castro Rodríguez, teniendo en cuenta la denuncia penal formulada por el señor Jhon Fredy Román Vásquez el 1 de abril del mismo año frente a lo cual, veintitrés días más tarde, el Director General de la Policía Nacional mediante Resolución No. 01037 de 25 de abril de 2002 ordenó su retiro definitivo del servicio como Agente de la Policía Nacional.

Así mismo, la Sala no pasa por alto el hecho de que mediante la citada Resolución No. 01037 de 25 de abril de 2002 también se dispuso el retiro del servicio de los señores Efraín Madrigal Muñoz y Javier Franco Pereira quienes, al igual que el actor, se encontraban vinculados a la investigación penal que adelantó la Justicia Penal Militar ante la comisión de los supuesto delitos de concusión, violación de habitación ajena y abuso de autoridad (fls. 53 a 54).

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, si bien la administración en el caso concreto hizo uso de la facultad discrecional para retirar del servicio al demandante, al tiempo que contra él se adelantaba una investigación de carácter penal, estima la Sala que, el hecho de que durante el tiempo que el señor Alex Gabriel Castro Rodríguez permaneció al servicio de la Policía Nacional se hubiera hecho merecedor únicamente de anotaciones positivas en su hoja de vida, da cuenta que su permanencia en la citada institución, contrario a lo afirmado en la demandada, no resultaba inconveniente y mucho menos que con ella se afectara su normal funcionamiento.

Sobre el particular, dirá la Sala que resulta evidente que la verdadera motivación que subyace al retiro del servicio del demandante no es otra que la indagación de carácter penal que se venían adelantando en su contra, lo anterior toda vez que, como quedó visto, el nexo temporal entre la decisión del Comandante de la Estación de Policía Candelaria de Medellín, de poner a disposición de la Justicia Penal Militar al demandante y su retiro del servicio resulta absoluto, en tanto que una y otra decisión fueran adoptadas con una diferencia de 23 días. En otras palabras, dicha medida en el caso concreto constituyó una especie de sanción frente a la supuesta responsabilidad penal que se le atribuía al actor, lo cual

contradice la razonabilidad, proporcionalidad que debió guiar el ejercicio de la facultad discrecional por parte de la administración al expedir el acto administrativo acusado.

Así las cosas, debe decirse que al no estar probada la afectación grave del servicio, que a juicio de la Dirección de la Policía Nacional suponía la permanencia del demandante como Agente de la Policía Nacional se hace evidente que la decisión de su retiro del servicio no estuvo conforme a los hechos que supuestamente le servían de causa ni fue proporcional a las normas que contemplaban dicha medida, como lo establece el artículo 36³ del Código Contencioso Administrativo.

Finalmente, debe decirse también que la decisión contenida en el acto administrativo acusado no observó los principios que gobiernan a la función pública, artículo 209 de la Constitución Política, en la medida en que el retiro del servicio de un suboficial de la Policía Nacional, cuyas calidades personales y profesionales, se repite, son reconocidas por la misma administración no resulta acorde a la moralidad y eficacia que se espera de una decisión que, como en el caso concreto, no sólo afecta los derechos particulares del señor Alex Gabriel Castro Rodríguez sino también el interés general de la comunidad, quien confía en la idoneidad y capacidad del personal que ejecuta las tareas encomendadas a la Fuerza Pública del país.

Así las cosas, concluye la Sala que en la decisión de retiro del servicio del señor Alex Gabriel Castro Rodríguez, se estructura el vicio por desviación de poder toda vez que, la misma no tuvo por fin el mejoramiento del servicio, como lo supone el ejercicio de la facultad discrecional prevista en los artículos 55 numeral 6, y 62 del Decreto 1791 de 2000, y mucho menos el respeto por los principios que gobiernan la función pública, artículo 209 de la Constitución Política ya que como quedó visto, con anterioridad, en el período próximo a la expedición del acto acusado, la hoja de vida del demandante permitía advertir con lujo de detalles sus idoneidad y capacidad personal y profesional para desempeñar el grado de Agente de la Policía Nacional.

³ “ARTICULO 36. DECISIONES DISCRECIONALES. En la medida en que el contenido de una decisión, de carácter general o particular, sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa.”.

Bajo estos supuesto, debe decirse que la parte demandante logró desvirtuar la presunción de legalidad que le asistía al acto administrativo acusado razón por la cual, se revocará el fallo de primera instancia y, en su lugar, se accederá a las pretensiones de la demanda formulada por el señor Alex Gabriel Castro Rodríguez contra la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional.

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:

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia de 17 de junio de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda presentada por ALEX GABRIEL CASTRO RODRÍGUEZ contra la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

En su lugar, se dispone:

SEGUNDO: DECLÁRASE la nulidad parcial de la Resolución No. 01037 de 25 de abril de 2002, expedida por la Dirección General de la Policía Nacional, en tanto ordenó el retiro del servicio activo del señor Alex Gabriel Castro Rodríguez, por voluntad de la Dirección General, en la forma prevista en los artículos 55 numeral 6, y 62 del Decreto 1791 de 2000.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, **CONDÉNASE** a la entidad demandada a reincorporar al actor, sin solución de continuidad para todos los efectos legales, a un cargo equivalente al de Agente de la Policía Nacional, que venía desempeñando al momento de su retiro del servicio.

CUARTO: ORDÉNASE a la parte demandada pagarle al actor los sueldos, prestaciones sociales, emolumentos y demás haberes causados y dejados de

percibir desde el 25 de abril de 2002 hasta la fecha en que se produzca su reintegro, previas las deducciones de ley a que hubiere lugar, en aplicación de la siguiente fórmula:

Al liquidar las sumas dinerarias en favor del demandante, los valores serán ajustados en los términos del artículo 178 del C.C.A., utilizando la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el que corresponde a lo dejado de percibir, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria esta sentencia) por el índice inicial (vigente para la fecha en que debería efectuarse el pago). Los intereses serán reconocidos en la forma señalada en el último inciso del artículo 177 del C.C.A., adicionado por el artículo 60 de la Ley 446 de 1998.

QUINTO: DÉSE aplicación a los artículos 176 y 177 del C.C.A.

Cópiese, notifíquese, comuníquese 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

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ