



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20226000030121
Fecha: 21/01/2022 10:16:34 a.m.

Bogotá D.C.

Doctora

ANA MILENA TORO GÓMEZ

Juez

JUZGADO DÉCIMO DE FAMILIA DE BOGOTÁ D. C.

Correo electrónico: flia10bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Referencia: Radicación 2021-00022
Acción: Tutela
Actor: ALEXANDER PÁEZ VERGARA
Accionado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL
Vinculados: DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL – ÁREA DE MEDICINA LABORAL, DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR, ESPRI MONTERÍA (CÓRDOBA), UPRES CÓRDOBA (MONTERÍA), MINISTERIO DEL TRABAJO, PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN - PROCURADURÍA AUXILIAR PARA ASUNTOS DISCIPLINARIOS, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Asunto: **Contestación Acción de Tutela**

ARMANDO LÓPEZ CORTES, colombiano, mayor de edad, con domicilio en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.440.982 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional número 61948 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de Director Jurídico del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA**, por medio del presente escrito y dentro del término legal, me permito dar **CONTESTACIÓN A LA ACCIÓN DE TUTELA** de la referencia, en los siguientes términos:

PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO POR EL ACCIONANTE

Solicita el accionante **ALEXANDER PÁEZ VERGARA**, protección a sus derechos fundamentales al mínimo vital, salud, igualdad y estabilidad laboral reforzada, presuntamente vulnerados por las accionadas, manifiesta que estuvo vinculado en la Policía Nacional hasta el 5 de noviembre de 2020 cuando fue notificado de la Resolución de Retiro 02585 de 2020, donde fue llamado a calificar servicio, que en el año 2017 sufrió un accidente laboral que lo mantuvo incapacitado durante mucho tiempo, que en el 2021 fue atendido por el medico que emitió un concepto que determina "*antecedente de cirugía por lesión muscular en muslo por accidente de tránsito*" con *diagnóstico de secuelas*.

Por lo anterior manifiesta que en el momento de su retiro contaba con estabilidad laboral reforzada, que solicito conceptos del Ministerio del Trabajo y la Procuraduría General de la Nación, la petición fue remitida a la Policía Nacional y al Ministerio de Salud, procuraduría Auxiliar para Asuntos Disciplinarios y Departamento Administrativo de la Función Pública.

Señala que no ha logrado tener la protección solicitada, que es padre cabeza de familia que la Policía no ha realizado la Junta Medico Laboral, en consecuencia, solicita el reintegro al servicio activo de la Policía Nacional, que cuando sea reintegrado le sea realizada la Junta para determinar su capacidad laboral entre otras peticiones.

PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES DE LA ACCIÓN

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la acción, por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos que permitan colegir o atribuir la violación de los derechos constitucionales fundamentales del señor **ALEXANDER PÁEZ VERGARA**, por parte del Departamento Administrativo de la Función Pública, como quiera este Departamento no tiene injerencia alguna en el asunto planeado por el accionante inherente a concepto sobre *la estabilidad laboral reforzada al haber sufrido un accidente laboral prestando sus funciones en la Policía de Córdoba, ya que la Institución lo retiró del servicio activo por llamamiento a calificar servicios, consultando además si este era el procedimiento adecuado teniendo en cuenta su estado de salud o si han debido realizarle la respectiva Junta Medico - Laboral para determinar su pérdida de capacidad laboral*, lo cual es un asunto propio del nominador DIRECCIÓN DE SANIDAD – POLICÍA NACIONAL, por lo que la acción no estaría llamada a prosperar frente a este Departamento, máxime cuanto no se cuenta con prueba fehaciente alguna que permita dilucidar que se le vulneró algún derecho fundamental, como en efecto se demuestra en el contexto de este escrito, pues no militan las pruebas que evidencian que en el DAFP tenga incidencia o relación con los hechos que motivan la tutela que nos ocupa.

Dicho lo anterior, no hay lugar a la vulneración de ningún derecho fundamental a los que hace alusión el accionante, en lo que corresponde al Departamento Administrativo de la Función Pública, como quiera que la entidad competente de resolver esa situación es la DIRECCIÓN DE SANIDAD – POLICÍA NACIONAL.

De conformidad con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, el DAFP, tiene como funciones, el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación, ello no lo hace responsable del reintegro del accionante, que es de resorte de la POLICÍA NACIONAL, por ende al no tener injerencia ni participación alguna en el asunto comporta la exclusión del DAFP del presente tramite tutelar por carecer de legitimación material en la causa por pasiva, en tanto que aquellas son las legítimas contradictorias.

Debemos señalar que el 14 de julio de 2021 recibimos el Derecho de Petición – traslado al que se refiere el tutelante, que al mismo se le asignó el Radicado 20212060519082, en el que solicitaba concepto sobre *la estabilidad laboral reforzada al haber sufrido un accidente laboral prestando sus funciones en la Policía de Córdoba, ya que la Institución lo retiró del servicio activo por llamamiento a calificar servicios, consultando además si este era el procedimiento adecuado teniendo en cuenta su estado de salud o si han debido realizarle la respectiva Junta Medico - Laboral para determinar su pérdida de capacidad laboral*, y teniendo en cuenta que la consulta no era competencia del Departamento, el mismo fue trasladada a la DIRECCIÓN DE SANIDAD – POLICÍA NACIONAL mediante radicado 20212040261041 de fecha 22 de Julio de 2021 de conformidad con lo establecido por el Art. 21 de la ley 1437 de 2011 que señala:

Artículo 21. Funcionario sin competencia

Si la autoridad a quien se dirige la petición no es la competente, se informará de inmediato al interesado si este actúa verbalmente, o dentro de los cinco (5) días siguientes al de la

recepción, si obró por escrito. Dentro del término señalado remitirá la petición al competente y enviará copia del oficio remitario al peticionario o en caso de no existir funcionario competente así se lo comunicará. Los términos para decidir o responder se contarán a partir del día siguiente a la recepción de la Petición por la autoridad competente.

De otra parte, es preciso señalar con respecto al traslado del derecho de petición al funcionario competente, lo establecido por la Corte Constitucional en la Sentencia T-180 de 2001, al señalar:

*"(...) **DERECHO DE PETICION**-Señalamiento de remisión a entidad competente si constituye respuesta de recibo*

Si al recibir un derecho de petición, la entidad se percató de su falta de competencia, es su deber comunicárselo al peticionario dentro del término legal previsto y remitir la solicitud al funcionario competente. De esa manera se da una respuesta válida al derecho de petición. Sin embargo, la responsabilidad de dar una respuesta de fondo no desaparece. Es la entidad a la cual se le remitió la petición la que, en virtud de su competencia, debe dar una contestación satisfactoria dentro de los quince días posteriores al recibo de la remisión de la solicitud. (...)"

En este sentido, se impone concluir, como reiteradamente lo ha hecho la jurisprudencia nacional, que el derecho de petición no se instituyó "para obtener que la autoridad administrativa profiera una decisión favorable a las pretensiones del accionante, lo cual equivaldría a tergiversar el sentido y a modificar los alcances del artículo 86 de la Constitución y, además, ampliaría de manera indebida y también contraria a la Carta, el contenido material del derecho de petición" precisamente porque "El derecho fundamental de éste queda satisfecho con la resolución de la administración, adoptada y comunicada oportunamente, sobre el asunto planteado por el peticionario, bien que se acoja, ya que se deseche el fondo de su solicitud".

Así las cosas, cabe señalar que, si bien la Constitución Política consagra como fundamental el derecho que tiene toda persona de presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución, no con ello se incorporó para la administración el deber de resolver favorablemente los asuntos sometidos a su consideración.

Sobre el tema la H. Corte Constitucional en la Sentencia T-244 de 1993, expresó:

"Ciertamente una garantía constitucional específica que atañe a la libertad es la que se conoce con el nombre de derecho de petición, hoy consagrada por el artículo 23 de la Carta en cuanto declara que '... toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución...'. Se trata, pues, del reconocimiento de la potestad jurídica de petición que les asiste a todos los gobernados y que supone para el Estado, ya no un deber de índole negativa o de mera abstención cual acontece con el común de las garantías individuales, sino la obligación positiva de llevar a cabo una conducta consistente en resolver con prontitud y de manera congruente acerca de la solicitud elevada, lo que desde luego no implica que sea preciso emitir pronunciamiento favorable dado que, como es bien sabido, la garantía a la que viene haciéndose referencia tiende a asegurar un proveído oportuno y apropiado en relación con aquello que se pide de la autoridad, no a obtener de esta última una resolución en determinado sentido".

Dicho lo anterior, no hay lugar a la vulneración de ningún derecho fundamental a los que hacen alusión el accionante, en lo que corresponde al DAFP, como quiera que se dio traslado a la entidad competente de dar respuesta a lo solicitado por el accionante.

PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS

Sea lo primero señalar que este Departamento Administrativo desconoce las circunstancias fácticas y jurídicas que dan origen a la acción impetrada por lo que se trata de un asunto sin intervención de este Departamento Administrativo, situación que le impide a mi representada pronunciarse materialmente y con algún grado de certeza sobre las circunstancias específicas o pormenores que generan la inconformidad del accionante.

Es de señalar, que los argumentos facticos expuestos en el contexto de la demanda no le constan a este Departamento como quiera que los mismos se sustraen a un actuar propio de la POLICIA NACIONAL, de esta manera cabe advertir que el Departamento Administrativo de la Función Pública no debe ser vinculado ni intervenir en la presente acción y, en tal consideración, debe ser desvinculado, pues la Policía Nacional goza de autonomía e independencia para el manejo de sus propios asuntos, para auto determinarse y comparecer al presente proceso sin la autorización de otra autoridad.

CONSIDERACIONES SOBRE LA IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN

La Constitución de 1991 consagró en forma novedosa, varios mecanismos para obtener el acceso rápido a la justicia, y un pronunciamiento oportuno sobre la protección incoada.

La Acción de Tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, permite a toda persona reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales que se encuentran amenazados, **siempre y cuando no disponga de otro medio de defensa judicial para protegerlos**, o que, teniéndolo, se ejerza con el fin de evitar un daño irremediable. La Acción de Tutela es un mecanismo subsidiario de protección de los derechos y no un instrumento adicional o alternativo de la persona.

La Acción de Tutela como instrumento constitucional que faculta a la persona para que en cualquier momento o lugar pueda acudir ante los Jueces en búsqueda de la protección de un derecho constitucional fundamental, que se encuentre amenazado por la acción o la omisión de las autoridades o de particulares, en este último evento, sólo en casos que determine la ley, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y la reglamentación contenida en el Decreto 2591 de 1991.

En consecuencia, no hay lugar a la vulneración de ningún derecho fundamental a los que hacen alusión la tutelante, en lo respecta al Departamento Administrativo de la Función Pública, como quiera que esta entidad desconoce los hechos que motivaron la petición del tutelante, razón por la cual se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Con el mismo propósito, es de señalar que hay lugar a la inexistencia de una vulneración de derechos fundamentales por parte del DAFP, habida cuenta de que esta entidad no ha propendido mediante acción u omisión en hechos constitutivos de esta situación y menos haber tenido injerencia alguna, como se señalará en trazos anteriores lo cual configura abiertamente la improcedencia de la acción en lo que corresponde al DAFP, dando lugar a su desvinculación.

Dicho lo anterior, forzoso es concluir que el DAFP, no ha incurrido en acción u omisión alguna que constituya la vulneración de algún derecho fundamental a los que alude el accionante, de contera al no existir nexos causales alguno, como se ha establecido en el contexto de este escrito, la acción deviene improcedente respecto de esta entidad.

Debido a lo anteriormente señalado se proponen las siguientes:

EXCEPCIONES:

FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA:

La acción de tutela, no obstante, su informalidad, debe cumplir, como mínimo requisito, que se dirija contra la autoridad que esté causando la omisión que posiblemente vulnera los derechos fundamentales que se busca proteger, pues tanto la Constitución como la Ley exigen que cuando se presenta una acción de tutela ella se dirija contra la persona que está causando la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales. Esta exigencia está contemplada en la propia Constitución, en el artículo 86, al decir en el inciso segundo "*La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo*"; sin embargo, en el sub-examine, si bien EL Despacho nos vincula, el tutelante no dirige la acción contra el Departamento Administrativo de la Función Pública, en este contexto se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva, pues el Departamento no tiene que cumplir ninguna función, dentro del marco de sus competencias establecidas en el Decreto 430 de 2016, ello le corresponde al accionado que sea condenado.

La Legitimación en la Causa se refiere a la relación sustancial que se pretende que exista entre las partes del proceso y el interés sustancial del Litigio o que es objeto de la decisión reclamada, la legitimación pasiva le pertenece al demandado y a quienes intervengan para controvertir la pretensión del demandante; así el demandado debe ser la persona a quien conforme a la ley le corresponde contradecir la pretensión del demandante o frente a la cual permite la ley que se declare la relación jurídica sustancial objeto de la demanda.

Por lo anterior, la falta de legitimación en la causa impide desatar el litigio en el fondo, pues, es evidente que si se reclama un derecho frente a quien no es el llamado a responder, debe negarse la pretensión del demandante.

La Corte Constitucional en sentencia T-117 de 2019 sobre la legitimación por pasiva dijo:

"La legitimación por pasiva en la acción de tutela hace referencia a la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental. Es un presupuesto procesal que exige que la persona contra quien se incoa la tutela sea la autoridad o el particular que efectivamente vulneró o amenaza vulnerar el derecho fundamental."

Dicho lo anterior, forzoso es concluir que no se avizora acción u omisión alguna por parte del DAFP respecto de los hechos argüidos por la accionante como generadores de una eventual vulneración a los derechos fundamentales a que se alude en la presente acción, por tanto reitero a su Despacho tener en cuenta esta situación amén de los argumentos establecidos a lo largo de este prontuario y se deniegue de contera la acción de tutela declarando la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de esta entidad.

EXISTENCIA DE MECANISMOS ORDINARIOS DE DEFENSA:

Las reclamaciones del accionante, en razón a su naturaleza deben ser resueltas en ejercicio de las acciones o medios ordinarios de defensa, con solicitud de suspensión de los efectos jurídicos de la Resolución de retiro No. 02585 de 2020, lo cual hace improcedente la presente acción de tutela en los términos de numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991.

En efecto, esta acción solo es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio

irremediable, el cual debe girar en torno al mínimo vital y ser probado por el actor, situación que, en el presente caso, no se ha dado.

Sea oportuno señalar lo expuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia T -433 de 2019 al señalar:

"(...) "De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, la tutela tiene carácter subsidiario, por consiguiente: (i) es improcedente cuando existen otros medios de defensa judiciales idóneos y eficaces y no exista la posibilidad de configuración de un perjuicio irremediable; (ii) procede, de manera transitoria, cuando existen otros medios de defensa judicial, pero se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable; y (iii) procede, de manera definitiva, cuando no existen mecanismos judiciales idóneos ni eficaces que permitan proteger los derechos fundamentales que se alega vulnerados o amenazado.(...)".

En contexto de lo anterior, de no ser así se llegaría al absurdo de desconocer que el objetivo de la tutela es precisamente brindar un remedio expedito y eficaz, cuando las acciones u omisiones de la autoridad accionada son manifiestamente ilegítimas y contrarias a derecho.

En otro no menos importante fallo de la Corte Constitucional T-586 de 2019, se dijo:

"La tutela fue concebida como un mecanismo de protección inmediato, oportuno y adecuado para los derechos fundamentales, frente a situaciones de amenaza o vulneración, ya fuera por la acción u omisión de las autoridades, o de los particulares en casos excepcionales. Son requisitos para su procedencia, la acreditación de legitimación en la causa por activa y por pasiva, un ejercicio oportuno - inmediatez - y un ejercicio subsidiario."

En contexto de lo anterior, para el caso que nos ocupa la acción impetrada no cumple con el requisito de la subsidiariedad, por ende, la misma deviene improcedente.

INEXISTENCIA DE PERJUICIO IRREMEDIABLE:

De conformidad con el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela no procederá cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra la solicitante.

En lo que hace propiamente a la procedencia de la acción como mecanismo transitorio y con el objeto de evitar un perjuicio irremediable, como lo ha venido acuñando la jurisprudencia de la Corte Constitucional esta Corporación, cuando el ciudadano interpone la acción de tutela, como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, este tiene la carga de probar, aunque sea sumariamente, la existencia de un perjuicio que: (i) sea inminente, es decir que produzca, de manera cierta y evidente, la amenaza de un derecho fundamental; (ii) imponga la adopción de medidas urgentes para conjurarlo; (iii) amenace gravemente un bien jurídico que sea importante en el ordenamiento jurídico y; (iv) dada su urgencia y gravedad, imponga la impostergabilidad del amparo a fin de garantizar el restablecimiento del orden social justo en toda su integridad, pues, de lo contrario, la acción se torna improcedente.

En efecto y para el caso que nos ocupa no se evidencia prueba alguna sobre algún perjuicio irremediable que requiera medidas urgentes y que su protección sea impostergable, situación está que debe ser valorada por el Juez Constitucional, sin embargo, en el caso que nos ocupa no se arrima prueba sumaría al respecto.

ANEXOS

Traslado efectuado a la DIRECCIÓN DE SANIDAD – POLICÍA NACIONAL mediante radicado 20212040261041 del 7 de julio de 2021.

PETICIÓN

Por las razones anotadas, respetuosamente solicito al Honorable Juez, declarar probada la excepción propuesta de **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA**, dentro de la acción de tutela promovida por el señor **ALEXANDER PÁEZ VERGARA**.

NOTIFICACIONES

Las recibiré en la Carrera 6 No. 12-62 de la ciudad de Bogotá, teléfono: 7895656. Dirección electrónica: notificacionesjudiciales@funcionpublica.gov.co.



ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

DSalinas

11603.38.6