



**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN No. 110013335-012-2015-00843-00
ACCIONANTE: ALEXANDER TORRES CHARRIS
ACCIONADA: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICIA NACIONAL

**AUDIENCIA INICIAL
ART 182 LEY 1437 DE 2011
ACTA No.313-18**

En Bogotá, a los 30 días del mes de julio de 2018, siendo las 11:10 a.m, la suscrita Juez Doce Administrativa de Oralidad, en asocio de su Secretario Ad-hoc, constituyó el recinto de la **Sala No. 05** de la Sede Judicial CAN en **AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO** y la declaró abierta de conformidad con el artículo 180 CPACA.

INTERVINIENTES

APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE: CESAR SÁNCHEZ ARAGÓN
APODERADA POLICÍA NACIONAL: KARENT MELISA TRUQUE MURILLO

No asiste apoderado de la entidad demandada **MINISTERIO DE DEFENSA** ni representante del Ministerio Público.

i. FALLO

PROBLEMA JURÍDICO

El presente caso se contrae a determinar si es procedente declarar la nulidad de los actos administrativos demandados con fundamento en el principio de estabilidad laboral reforzada por las condiciones de salud del accionante, pese a que la Junta Medica Laboral y el Tribunal médico laboral de revisión militar y de Policía calificaron al actor como no apto para el servicio y recomendaron la no reubicación laboral en otra dependencia de la entidad, al considerar que no contaba con las capacidades administrativas, técnicas, y destrezas para la docencia o instrucción, criterio que fue acogido estrictamente por la Policía Nacional para expedir el acto administrativo de retiro de sus filas del actor, quien ostentaba el cargo de subintendente.

Para resolver el problema, el Despacho hará presentación normativa y jurisprudencial del tema, para luego ahondar en el caso en concreto.

CONSIDERACIONES

1. Marco normativo y jurisprudencial

El Gobierno Nacional en uso de las facultades extraordinarias que le confirió la ley 05 de 1998 expidió el decreto 94 de 1989 que reforma el estatuto de la capacidad sicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional,

Soldados, Grumetes, Agentes, Alumnos de las Escuelas de Formación y personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional.

En el año 2000 por medio del decreto 1796 se define la capacidad psicofísica (artículo 2) como el conjunto de habilidades, destrezas, aptitudes y potencialidades de orden físico y psicológico que deben reunir las personas para ingresar y permanecer en el servicio, en consideración a su cargo, empleo o funciones.

De igual forma se dispone que la calificación de la capacidad sicofísica (artículo 3) se clasifica en los conceptos de "apto" para quien presente condiciones sicofísicas que permitan desarrollar normal y eficientemente la actividad militar, policial y civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones; "aplazado" a aquel que tenga alguna lesión o enfermedad y que mediante tratamiento, pueda recuperar su capacidad sicofísica para el desempeño de su actividad militar, policial o civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones y "no apto" a quien presente alguna alteración sicofísica que no le permita desarrollar normal y eficientemente la actividad militar, policial o civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones.

Además el decreto 1796 de 2000 en mención, en sus artículos 14 a 23 reglamentó lo concerniente al Tribunal Médico y a la Junta Médica que componen los organismos y autoridades médico-laborales militares y de Policía, los cuales están facultados, entre otras funciones, para clasificar el tipo de incapacidad sicofísica y aptitud para el servicio del evaluado, pudiendo recomendar la reubicación laboral cuando así lo amerite.

Por un lado, la junta médico-laboral militar o de policía cuenta con los siguientes soportes para su decisión: a) La ficha médica de aptitud psicofísica; b) El concepto médico emitido por el especialista respectivo que especifique el diagnóstico, evolución, tratamiento realizado y secuelas de las lesiones o afecciones que presente el interesado; c) El expediente médico - laboral que reposa en la respectiva Dirección de Sanidad d) Los exámenes paraclínicos adicionales que considere necesario realizar e) y el Informe Administrativo por Lesiones Personales.

Mientras tanto el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía conoce en última instancia de las reclamaciones que surjan contra las actas de las Juntas Médico-Laborales y en consecuencia podrá ratificar, modificar o revocar tales disposiciones; asimismo, las decisiones del Tribunal de Revisión Militar y de Policía son irrevocables y obligatorias y contra ellas sólo proceden las acciones jurisdiccionales pertinentes.

Por otra parte el decreto 1790 del año 2000 en relación con normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, establece que el retiro de las Fuerzas militares es la situación en la que los oficiales y suboficiales, sin perder su grado militar, por disposición de autoridad competente, cesan en la obligación de prestar servicios en actividad.

Dentro de las causales de retiro de los uniformados se encuentra el retiro por disminución de la capacidad psicofísica, según la cual los oficiales y los suboficiales de las Fuerzas Militares que no reúnan las condiciones sicofísicas determinadas por las disposiciones vigentes sobre la materia, deben ser retirados del servicio activo de acuerdo a lo regulado en ese Decreto (art. 106).

Sin embargo, aquellos uniformados que tengan disminución de la capacidad sicofísica y que hayan obtenido concepto favorable de la Junta Médico Laboral

2. El retiro de la Policía Nacional de los miembros con pérdida de capacidad sicofísica y la protección Especial de las personas con pérdida de capacidad

Según lo ha reiterado la Corte Constitucional, los discapacitados son sujetos de especial protección, sin embargo advierte que si bien debe velarse por sus derechos, también debe tenerse en cuenta que la Policía Nacional debe contar en sus filas con personal que pueda cumplir con los fines constitucionales dispuestos.

Bajo esta premisa en la sentencia C 381 de 2005 se declara **EXEQUIBLES**, el numeral 3 del artículo 55 del Decreto 1791 de 2000 y el resto del artículo 59 del mismo Decreto en el entendido que el retiro del servicio por disminución de la capacidad sicofísica sólo procede cuando el concepto de la Junta Médico Laboral sobre reubicación no sea favorable y las capacidades del policial no puedan ser aprovechadas en actividades administrativas, docentes o de instrucción.

Cabe resaltar que el fundamento de la protección a las personas con pérdida de capacidad psicofísica ordenada por la Corte es el convenio 159 de la OIT "sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas" aprobado mediante la ley 82 de 1988, formula obligaciones que deben cumplir los Estados que lo ratifiquen en temas referidos a relaciones laborales o condiciones de trabajo de las personas con discapacidad; en la Constitución política de Colombia de 1991 artículo 13 la prohibición de tratos discriminatorios; su artículo 47 consagró como obligación del Estado: "El Estado adelantará políticas de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran" y su artículo 54 estableció: "Es obligación del estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud"; las leyes 361 de 1997¹, la ley 762 de 2002 que tiene como finalidad la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y la de propiciar su plena integración en la sociedad y la ley 1346 de 2009 "por medio de la cual se aprueba la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006"

3. Presunción de legalidad de los actos administrativos

Según el artículo 88 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (C.P.A.C.A) los actos administrativos se presumen legales. El Consejo de Estado en sentencia del 18 de mayo de 2017, precisó que esta presunción implica la conformidad del mismo con el ordenamiento jurídico, los principios constitucionales y el respeto por los derechos fundamentales.

¹ **ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD.** En ningún caso la limitación <discapacidad> ¹ de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación <discapacidad> ¹ sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada <en situación de discapacidad> ¹ podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación <discapacidad> ¹, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación <discapacidad> ¹, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.

sobre reubicación, se podrá mantener en servicio activo aprovechando sus capacidades en actividades administrativas, docentes o de instrucción (art. 107).

Las disposiciones sobre retiro por disminución de la capacidad psicofísica fueron objeto de control por la Corte Constitucional en la sentencia C- 381 de 2005 que declaró inexecutable el artículo 58 (retiro por disminución de la capacidad psicofísica) y algunas disposiciones de los artículos 54 (Retiro), 55 (causales de retiro) y 59 (excepciones al retiro por la disminución de la capacidad psicofísica) del Decreto 1791 de 2000, que regula la misma materia del decreto 1790 de 2000, pero para el personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional.

La Corte Constitucional en la sentencia en mención (C-831 de 2005), hace referencia a la capacidad sicofísica de los miembros de la Fuerza Pública señalando que la capacidad deberá ser valorada con criterios laborales y de salud ocupacional y que aquellas personas con disminución de su capacidad sicofísica pueden ejercer funciones de docencia, instrucción o actividades de orden administrativo, en razón a que tales cargos hacen parte de la labor policial y pueden ser desempeñadas por personas que por alguna circunstancia no se encuentren en capacidad de desarrollar labores operativas porque hayan visto disminuidas, por razón del servicio, sus capacidades sicofísicas:

“En efecto, existen tareas que contribuyen a dar cumplimiento a los propósitos constitucionales de la institución y que a pesar de no ser, por ejemplo, de carácter estrictamente operativo, revisten importancia y requieren para su desarrollo la presencia de personal vinculado a la institución. En primer lugar, se encuentra la docencia o la instrucción, en razón a que el personal de la Policía debe ser capacitado integralmente en academias y centros de formación especializada. De manera que se requieren personas capacitadas para desarrollar labores de instrucción y de docencia, para capacitar y orientar no sólo a los alumnos que han ingresado a la institución, sino a quienes requieren adelantar alguna especialidad.

De otra parte, las actividades de orden administrativo o aquellas destinadas a fortalecer las relaciones entre el ciudadano y la institución, las cuales no requieren elevados esfuerzos físicos u óptimas condiciones sicofísicas, como sí se exige, en cambio, para las estrictamente operativas.”(Subrayado fuera del texto)

Señala la Corte Constitucional que lo anterior no tiene como fin que la institución policial esté integrada por personas no aptas para desempeñar las labores propias del cargo y desatender por tanto la seguridad de los habitantes, su convivencia pacífica y el ejercicio de sus derechos y libertades públicas; por lo tanto, es necesario determinar si la persona, a pesar de ser discapacitada, posee capacidades físicas o psíquicas para desarrollar labores diversas a las estrictamente operativas.

En síntesis dispone que si una persona vinculada a las Fuerzas Militares, sufre una disminución de su capacidad sicofísica, la institución está en el deber constitucional de intentar, en principio, su reubicación a una plaza en la cual pueda cumplir con una función útil, de manera que es un imperativo mantener al personal discapacitado que se halle en las condiciones antes descritas y sólo por excepción a dicha regla procederá el retiro del servicio.

“Presunción de legalidad de los actos administrativos”²

La actividad de la administración supone un acto administrativo pues éste es el instrumento mediante el cual la Administración expresa su designio y cumple sus propósitos, actividad que se rige no sólo por los principios constitucionales que la guían sino también por los llamados supra principios del Estado de derecho como lo son el de legalidad, el de prevalencia del interés general, el de prevalencia y respeto a los derechos fundamentales y el de control a la actividad pública, entre otros.

Con relación al principio de legalidad, éste determina y limita el ejercicio del poder público, brinda a los administrados estabilidad y seguridad jurídica y, en relación con la función administrativa, debe entenderse como “la necesaria conformidad de sus actos con el ordenamiento jurídico en general, y con el que le da fundamentación en especial,”³ de tal manera que “la administración no podrá realizar manifestación alguna de voluntad que no esté expresamente autorizada por el ordenamiento”⁴ y que todos sus pronunciamientos “deben buscar el bienestar, el interés público y el bien general de los asociados.”⁵

En consecuencia, si de acuerdo con el principio de legalidad la actividad de la Administración debe someterse plenamente a las normas de superior jerarquía, se infiere que, mientras no se demuestre lo contrario, una vez se tornen ejecutorios los actos que la comprenden, toda ella se ha realizado de conformidad con el ordenamiento y por ende queda cobijada con una presunción de legalidad.

Con otras palabras, “se considera que la manifestación voluntaria de la administración se encuentra conforme a derecho, y se acepta que reúne todas las condiciones y elementos indispensables para concluir que es un acto regular y perfecto, mientras no se demuestre lo contrario. Es decir, en sentido opuesto, por profundos que sean los vicios en que pueda incurrir un acto administrativo, tendrá validez y fuerza ejecutoria hasta tanto la autoridad competente no se hubiere pronunciado al respecto.”^{6,7}
(Subrayado fuera del texto)

Frente a las formas de desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos, el C.P.A.C.A dispone en el artículo 137 que procederá su nulidad cuando sean expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

CASO CONCRETO

Conforme se estableció en la fijación del litigio y acorde con las pruebas allegadas al proceso, está acreditado que al demandante se le diagnosticó VIH

² CONSEJO DE ESTADO. Sentencia del 3 de diciembre de 2015: Exp. 31.915

³ J. O. SANTOFIMIO GAMBOA. Tratado de derecho administrativo. Acto administrativo. t. II, Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2004, p. 41.

⁴ Ibidem, p. 42.

⁵ Ibidem, p.43.

⁶ Ibidem, p. 54-55.

⁷ Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá D.C., dieciocho (18) de mayo del dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 73001-23-31-000-2005-01449-02 (36194)

(SIDA), patología que le ocasionó un cuadro secundario psiquiátrico de depresión y ansiedad, que al ser valorado por la Junta médica laboral en marzo del año 2014 se calificó con un grado pérdida de capacidad laboral del 18.58%, y al ser recurrida esta decisión ante el Tribunal Médico de Revisión Militar y de Policía, fue modificada la calificación con el 31.60%. En ambas instancias se consideró que el accionante no es apto para continuar en el servicio policial y no se recomendó la reubicación laboral, por cuanto su permanencia en el medio policial y el acceso a armamento puede convertirse en un agente estresor que le puede generar crisis psiquiátricas que ponen en riesgo la salud del individuo, sus compañeros y de la comunidad en general, por lo anterior, el Director General de la Policía Nacional, mediante Resolución No. 1832 del 30 de abril de 2015 resuelve retirar al accionante del servicio.

Material probatorio.

Como pruebas documentales relevantes en el proceso obran las siguientes:

- Constancia expedida por el Jefe del Grupo de Administración de hojas de vida de la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional el día 24 de septiembre de 2015, según el cual el señor ALEXANDER TORRES CHARRIS prestó sus servicios durante 15 años, 2 meses, 27 días, en la Policía Nacional desde el 09 de marzo de 2000 y hasta la fecha de expedición de la mencionada constancia (folio 02).
- Hoja de vida del accionante donde constan las unidades en que laboró, y registra como última dependencia hasta el momento del retiro, la Coordinación de Justicia Penal Militar, con funciones de sustanciador de procesos disciplinarios.
Además en la hoja de vida figuran los ascensos, condecoraciones (05), suspensiones (00) y vacaciones; también constan los títulos obtenidos. (Folios 15 a 18)
- Copias de diplomas obtenidos en los siguientes cursos y capacitaciones.
 - Técnico profesional en identificación de automotores (fl 21)
 - Curso de desarrollo de procesos comunicativos básicos de forma oral y escrita 40 Horas-SENA (fl 23)
 - Curso de pedagogía humana - 40 Horas-SENA (fl 25)
 - Curso de fortalecimiento de la tecnología en la educación -40 Horas-SENA (fl 26)
 - Curso de prevención al lavado de activos 40 Horas-SENA (fl 27)
 - Diplomado en Derechos Humanos y Políticas Públicas 100 horas (fl 28)
 - Curso en neurolingüística con énfasis en mando y liderazgo – 60 horas UNIVERSIDAD SANTOTOMAS (FI 29)
 - Seminario de granadero -260 horas. Policía Nacional (FI 31)
 - Seminario de actualización y alfabetización tecnológica para el desempeño policial. 60 horas (fl 132)
 - certificación de ciudadano digital (fl 33)
- Acta de Junta Médico Laboral No. 370 de 12 de marzo de 2014⁸, se califica la pérdida de capacidad laboral del 18.58%, y se observa además lo siguiente:

III. CONCEPTOS DE ESPECIALISTAS: I. INFECTOLOGIA Bogotá del 14/02/14
Papel de Seguridad 0019552 Infección VIH estadio II OMS en este momento,

⁸ Folio 34

Depresión y ansiedad manejo por Psiquiatría, LUES latente tardía al parecer subtratada, últimos laboratorios Enero/14 conteo de CD4 de 318 CD3 1049 CD8 681 Relación CD4/CD8: 0.5, carga viral 11441 copias /mi, debe continuar antirretrovirales indicados, estilo de vida saludable, no trasnochos porque interfiere con la medicación del paciente. Dr. Álvaro Narváz Registro Médico 79792293 **2. NEUMOLOGIA** Bogotá del 21/01/14 Papel de Seguridad 0017416 Enfermedad por VIH, no se encuentra enfermedad oportunista aguda ni enfermedad pulmonar crónica. Rx tórax normal, baciloscopia negativa. Firma y sello ilegible. **3. UROLOGIA** Bogotá del 01/11/13 Papel de Seguridad 0016976 Dificil palpar quistes no masas testiculares, Eco Doppler Testicular evidencia quiste de 8 mm epididimo izquierdo, dx: Espermatocelo izquierdo pequeño que no requiere manejo adicional por Urología, ni imposibilidad para laborar. Firma y sello ilegible. **4. ORTOPIEDIA** Bogotá del 29/01/014 Papel de Seguridad 0011637 Lumbalgia mecano postural y artrosica, Condromalacia patelofemoral bilateral, secuelas dolor lumbar y/o rodillas con actividades de carga, fuerza y/o posturas prolongadas. Dra. Blanca Magaña Registro Médico 289692 **5. PSIQUIATRIA** Bogotá del 29/01/14 Papel de Seguridad 0011446 Depresión reactiva paciente con diagnóstico de hace 2 años de enfermedad inmunodeficiencia adquirida, síntomas asociado depresión y ansioso con requerimiento manejo con Risperidona, Mirtazapina y Clonazepam, actitud pasiva y dependiente, manejo instaurado en Psiquiatría, reestructuración cognitiva en Psicología, restricción al porte de armamento. Dr. Carlos Ávila. Registro Medico 19435245. **6. SALUD OCUPACIONAL**, Bogotá del 10/03/14 Papel de seguridad 0011869 infección VIH, Depresión reactiva, secuelas: dificultad para dormir, antecedentes laborales, trabajo como sustanciador 3 años en DIPON y 10 años en vigilancia, por lo anterior y teniendo en cuenta el análisis al puesto de trabajo, los cargos desempeñados y su patología y tiempo de incapacidad se considera que no presenta habilidades y destrezas para realizar actividades administrativas, docentes o de instrucción en la institución. Dr. Lelis Sánchez, Registro Medico 79331747. (subrayado y negrilla del Despacho)

(...)

NOTA: A2 y A4 se consideran enfermedad de origen común. La JML decide con base en los conceptos de Psiquiatría y Salud Ocupacional no reubicar el paciente por no tener habilidades administrativas, ni docentes, ni de instrucción y además su patología psiquiátrica impide que realice satisfactoriamente sus funciones en la vida policial y su bienestar peligra al permanecer en la misma poniendo en riesgo la seguridad del paciente y de la comunidad. (Subrayado y negrilla del Despacho)

- Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar No. TML14-0600 MDNSG-TML 41.1 de 06 de febrero de 2015⁹ modificó la decisión de la junta médico laboral calificando la pérdida de capacidad laboral en un 31.60%, recomendando al demandante como no apto para la actividad policial ni la reubicación laboral, y se observa además lo siguiente:

III. SITUACION ACTUAL

El señor SI TORRES CHARRIS ALEXANDER, se presentó a la sesión del Tribunal, el día y exhibió el documento de identidad No. 7.917.926 de Cartagena -Bolívar.

Manifestó bajo la gravedad de juramento que no le ha sido practicado otro Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, por la misma Junta

⁹ Folio 37

Médico Laboral objeto de la presente revisión. Acto seguido se le hizo saber que en el evento de faltar a la verdad el presente pronunciamiento no generará reconocimiento prestacional alguno y se tramitarán las acciones legales correspondientes. Se procedió a ponerle de presente el documento contentivo de la solicitud de convocatoria de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía y se leyó el objeto de su petición, ante lo cual el calificado se ratifica en lo expresado en su oficio de convocatoria a la presente instancia.

El paciente solicita que se le aumenten índices de lesión a la afección por psiquiatría y al VIH, en relación a la afección del servicio de ortopedia el paciente solicita que se le asignen índices de lesión y que sea calificada como producto del servicio. Actualmente se encuentra con excusa médica por el servicio de psiquiatría en casa desde hace 1 año. Se encuentra medicado con retrovirales Tenofovir + Emtricitabina 50mg día, Efavirens 1 diaria. Se encuentra en controles por el servicio de infectología cada dos meses. Refiere que en marzo del 2012 le diagnostican el VIH, producto de una campaña que se realizan en la oficina donde se encontraba laborando. El servicio de psiquiatría le inicia tratamiento en ese mismo año, está siendo medicado con Mirtazapina tab 30mg - 1 tab y media en la noche, lorazepam 1 mg - 2mg en la noche, Quetiapina 50mg - 1tb cada 24 horas, Clonazepam 50mg día. Por el servicio de psiquiatría fue hospitalizado en una ocasión por intento de suicidio por el abandono de la Persona con la que convivía, se tomó unos medicamentos para la depresión estuvo hospitalizado diez días en la Inmaculada. En cuanto a las rodillas se encuentra en tratamiento con el servicio de ortopedia ante la sospecha de lesión en los meniscos se realizan una resonancia magnética nuclear.

V. CONSIDERACIONES

Con el fin de resolver la situación médico laboral del señor SI. TORRES CHARRIS ALEXANDER, al cual le fue practicada Junta Médica Laboral No. 370 DE 12 DE MARZO DE 2014, realizada en la ciudad de Bogotá, por parte de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, con los resultados antes consignados y luego de cotejar las conclusiones de ésta con su estado médico laboral actual. Se realiza acto médico se examina paciente, se revisan antecedentes médico-laborales, la documentación aportada por el calificado, concepto del especialista, así como la Junta Médico Laboral objeto de la presente reclamación y se evidencia:

1. En cuanto a su solicitud que trata de la infección por VIH estadio II, según lo evidenciado por parte del servicio de infectología los exámenes de laboratorio CD4: 318, CD3: 1049, CD8: 681, Relación CD4/CD8: 05, Carga Viral 11441 copias/ml, según lo estipulado por la OMS esta afección según la clasificación CDC de Atlanta de 1993 como un estadio II por lo cual no amerita asignación de índice de lesión ya que el numeral 10-054 determina que únicamente se asignan índices cuando el paciente presenta signos y síntomas de la enfermedad (SIDA) lo cual sería según la clasificación de Atlanta sería para los estadios III y c, condición que no presenta el paciente el día de hoy. Así las cosas este Organismo Médico Laboral RATIFICA las decisiones de la Junta Médica respecto de dicha patología.

2. Con relación al espermatocitos esta afección es de manejo médico y/o quirúrgico por lo tanto el decreto no amerita asignación de índices de lesión.

3. Respecto a la depresión reactiva, la lumbalgia postural, el astigmatismo, al realizar el examen físico del paciente se establece que las patologías anteriormente relacionadas se encuentran acorde al estado clínico del

paciente en la actualidad, fueron adecuadamente calificadas por primera instancia. Así las cosas este Organismo medico laboral RATIFICA lo asignado por la Junta Médica.

4. Con relación a la condromalacia patelo-femoral bilateral al realizar el examen físico del paciente se establece la presencia de signos característicos de la enfermedad, así mismo se encuentran soportados los conceptos establecidos por el servicio de ortopedia. Así las cosas este organismo medico laboral ASIGNA los índices de lesión correspondiente a la afección.

5. Se encuentran causales de NO APTITUD enmarcados en el Decreto 094/89.

6. Con relación a la recomendación de la reubicación laboral, esta instancia la despacha en sentido NEGATIVO toda vez que aunque se trate de una patología psiquiátrica que en la actualidad se encuentra asintomática, esta enfermedad no está resuelta, lo anterior aunado a la necesidad de tratamiento farmacológico del paciente cuando se expone a eventos que le desencadenan estrés. Por lo que se considera que su permanencia en el medio policial y el acceso a armamento puede convertirse en un agente estresor que le genere nuevas crisis, en consecuencia pone en riesgo la salud del individuo, la de sus compañeros y la de la población que está llamado a defender.

VI. DECISIONES

Por las razones anteriormente expuestas el Tribunal Medico Laboral de Revisión Militar y de Policía decide por unanimidad MODIFICAR los resultados de la Junta medico laboral No 370 DE 12 DE MARZO DE 2014, realizada en la ciudad de Bogotá, y en consecuencia resuelve:

(...)

B. Clasificación de las lesiones o afecciones y calificación de capacidad para el servicio.

INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL – NO APTO PARA LA ACTIVIDAD POLICIAL, por artículo 59 C (19y (2) y 68 A y B del Decreto 094 de 1989. NO SE RECOMIENDA REUBICACION LABORAL.

*C. evaluación de la disminución de la capacidad laboral, presenta una disminución de la capacidad laboral de: **actual TREINTA Y UNO PUNTO CERO SESENTA POR CIENTO (31.60%)***

- *Resolución No. 1832 del 30 de abril de 2015, por medio de la cual la Policía Nacional resuelve retirar al accionante del servicio de conformidad con los artículos 54 inciso 1 y 55 numeral 3 del Decreto ley 1791 de 2000 (folio 05)*

Cargos formulados en la demanda

Se fundamenta la presente acción en la desvinculación del actor de la institución castrense acogiendo las recomendaciones de la junta médico laboral y del Tribunal médico de revisión, en cuanto a la no reubicación del actor en otra dependencia y emitir un concepto tomando exámenes y diagnósticos medico clínicos que se encontraban expirados al superar más de dos meses, así mismo no se valoraron las capacidades, habilidades y formación del demandante para ser reubicado en otras dependencias de la institución, desconociendo de plano los pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre la estabilidad laboral reforzada para personas en situación de discapacidad.

Como conceptos de violación el actor formula como cargos, i) violación al debido proceso por indebida notificación, ya que no le fue comunicada en debida forma la Resolución 1382 por medio de la cual la Policía lo retira del servicio, y ii) la violación al debido proceso, por considerar que la decisión de retiro se fundamentó en el concepto emitido por la junta médico laboral y el tribunal médico de revisión militar y de policía que acogieron exámenes y dictámenes médicos vencidos para ser evaluados y decidir no recomendarlo como apto para el servicio sin posibilidad de reubicación.

1. Estabilidad laboral reforzada.

De acuerdo al material probatorio aportado se tiene que la junta médico laboral decidió con base en los conceptos de Psiquiatría y Salud Ocupacional no reubicar al señor ALEXANDER TORRES por no tener habilidades administrativas, docentes o de instrucción porque de acuerdo al análisis de los cargos desempeñados no tenía aptitudes para seguir en ellos. Por su parte el tribunal médico laboral lo encontró no apto para continuar en el servicio y no recomendó su reubicación por la patología psiquiátrica que presenta.

Sobre la decisión adoptada en la junta médica laboral, el actor fundó su inconformismo solamente respecto del porcentaje de la calificación dada a la incapacidad decretada, tal y como se evidencia en el acta del día 06 de febrero de 2015:

“Manifestó bajo la gravedad de juramento que no le ha sido practicado otro Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, por la misma Junta Médico Laboral objeto de la presente revisión. Acto seguido se le hizo saber que en el evento de faltar a la verdad el presente pronunciamiento no generará reconocimiento prestacional alguno y se tramitarán las acciones legales correspondientes. Se procedió a ponerle de presente el documento contentivo de la solicitud de convocatoria de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía y se leyó el objeto de su petición, ante lo cual el calificado se ratifica en lo expresado en su oficio de convocatoria a la presente instancia.

El paciente solicita que se le aumenten índices de lesión a la afección por psiquiatría y al VIH, en relación a la afección del servicio de ortopedia el paciente solicita que se le asignen índices de lesión y que sea calificada como producto del servicio. (...)

Como puede apreciarse el actor no recurrió la decisión de la junta médico laboral en cuanto no recomendó su reubicación por carecer de las habilidades administrativas, docentes y de instrucción en los términos ya transcritos, los motivos de su inconformidad se basaron exclusivamente en solicitar un mayor porcentaje de pérdida de capacidad laboral por los índices a sus afecciones por psiquiatría y VIH, así como también se consideraran las afecciones de ortopedia como consecuencia del servicio policial.

Así las cosas, correspondía al actor recurrir ante el Tribunal Médico de Revisión Militar y de Policía los argumentos efectuados por la Junta médico laboral sobre el concepto que emitió acogiendo los exámenes y diagnósticos de especialistas de psiquiatría y salud ocupacional, que sirvieron de fundamento para la no recomendación del desempeño en actividades administrativas, de instrucción y/o enseñanza.

Con el fin de desvirtuar la presunción de legalidad que cobija los actos demandados, la parte actora debió demostrar que agotó ante la administración los argumentos defensivos que reclama en esta vía judicial, es decir, contravirtiendo en la respectiva instancia que si tenía competencias específicas para desempeñar funciones administrativas, de instrucción o docencia, para que sobre esos aspectos se hubiera elevado un pronunciamiento por parte del tribunal médico de revisión militar y de policía, o que efectivamente venía cumpliendo cabalmente las funciones administrativas

Frente al indebido agotamiento de la vía administrativa, correspondía en esta instancia al actor adelantar el respectivo debate probatorio y demostrar que tenía las suficientes capacidades y que se había incurrido en una falsa o indebida motivación, sin embargo el actor se limita a manifestar que es una persona en estado de discapacidad que goza de una estabilidad laboral reforzada, sin llegar a desvirtuar la legalidad de los actos demandados.

Del material probatorio que aportó el demandante se observan copias de diplomas de capacitaciones y cursos en diferentes áreas del conocimiento, sin embargo estos no son suficientes para controvertir la falta de competencias, destrezas y habilidades necesarias para ejercer labores administrativas, de docencia o instrucción aludidas por la junta medico laboral, pues la carga probatoria le imponía demostrar que sus conocimientos y formación académica le permitían desempeñar otras funciones y que la entidad no hizo una valoración acuciosa de ello.

Corolario de lo anterior, no se desvirtuó la presunción de legalidad que cobija los actos administrativos, la decisión de no reubicar al actor se encuentra justificada y ajustada a derecho, pues se estudiaron las competencias residuales que le permitían desempeñar cargos administrativos, de instrucción y docencia, pronunciamiento frente al cual no hubo reproche en cuanto a que no contaba con las capacidades físicas y mentales para continuar en el cargo administrativo que venía ocupando.

Sobre la Vigencia y validez de los exámenes médicos

Respecto al argumento del apoderado del accionante sobre la ilegalidad de los actos demandados por basarse en conceptos médicos que se encontraban vencidos, vulnerando con ello lo dispuesto en el inciso primero del artículo 7º del Decreto 1796 de 2000¹⁰, se tiene que la Junta Médico Laboral se realizó el **12 de marzo de 2014**, los conceptos de especialistas evaluados en esa oportunidad fueron los siguientes:

1. INFECTOLOGIA. Bogotá del 14/02/14 Papel de Seguridad 0019552 Infección VIH Dr. Álvaro Narváez Registro Médico 79792293
2. NEUMOLOGIA Bogotá del 21/01/14 Papel de Seguridad 0017416 Enfermedad por VIH,. Firma y sello ilegible.
3. UROLOGIA. Bogotá del 01/11/13 Papel de Seguridad 0016976 Difícil palpar Firma y sello ilegible.

¹⁰ **ARTICULO 7o. VALIDEZ Y VIGENCIA DE LOS EXAMENES DE CAPACIDAD PSICOFISICA.** Los resultados de los diferentes exámenes médicos, odontológicos, psicológicos y paraclínicos practicados al personal de que trata el artículo 1o. del presente decreto, tienen una validez de dos (2) meses, contados a partir de la fecha en que le fueron practicados. (...)

4. **ORTOPEDIA** Bogotá del 29/01/014 Papel de Seguridad 0011637 Lumbalgia mecano postural y artrosica, Condromalacia patelofemoral bilateral, secuelas dolor lumbar y/o rodillas con actividades de carga, fuerza y/o posturas prolongadas. Dra. Blanca Magaña Registro Médico 289692

5. **PSIQUIATRIA** Bogotá del 29/01/14 Papel de Seguridad 0011446 Depresión reactiva Dr. Carlos Ávila. Registro Medico 19435245.

6. SALUD OCUPACIONAL, Bogotá del 10/03/14 Papel de seguridad 0011869 infecciones VIH, Depresión reactiva, **Dr. Lelis Sánchez. Registro Medico 79331747**

Teniendo en cuenta que la junta medico laboral se realizó el 12 de marzo de 2014, en consonancia con lo previsto en el inciso primero del artículo 7º del Decreto 1796 de 2000, los exámenes médicos de especialistas no podían haberse practicado más allá del 12 de enero de ese mismo año, con lo cual se puede ultimar que los exámenes y diagnósticos que se evaluaron por la junta fueron practicados dentro del término legal, excepto la valoración por UROLOGIA que data del **01/11/13**, no obstante al revisar la conclusión y los factores tenidos en cuenta para la perdida de capacidad laboral, este ítem no hizo parte de las lesiones o afecciones que adicionaron puntaje a la calificación, pues solamente se asignó porcentaje para la discapacidad a los conceptos de psiquiatría y ortopedia.

Ahora bien, si se admitiera que la extemporaneidad en la práctica del examen de UROLOGIA es causal de nulidad de los actos demandados, es menester reiterar que los motivos de inconformidad ante la instancia correspondiente se limitaron a la asignación de un mayor porcentaje a los índices a sus afecciones por psiquiatría y VIH, así como también se consideraran las afecciones de ortopedia para aumentar la calificación como consecuencia del servicio policial, con lo cual no agotó ante la administración los argumentos defensivos que reclama en esta oportunidad.

Sobre la decisión adoptada por el tribunal médico de revisión militar y de policía, para esta instancia no merece ningún reproche, toda vez que ese organismo resolvió los motivos de inconformidad del actor conforme lo planteado en su impugnación del acta de junta medico laboral, que como ya se dijo pretendían únicamente el aumento de sus índices de lesión por psiquiatría y VIH, así como la asignación de porcentaje a la lesión de ortopedia.

De la violación al proceso por la indebida notificación

Señala el actor que no conoció del acto administrativo por medio del cual fue retirado del servicio, sino hasta cuando advirtió que no fue incluido en nómina.

Sobre la indebida notificación del acto de retiro, observa el Despacho que el trámite se ajustó a derecho, pues la citación al actor para que acudiera a la Oficina de Talento Humano de la Inspección General de la Policía con el fin de ser notificado personalmente de la Resolución 1832 del 30 de abril de 2015, fue enviada a la carrera 19 Nro 51-47 barrio Galerías de la ciudad de Bogotá¹¹, dirección que él mismo suministró para efectos de notificación en las

¹¹ Folio 04

valoraciones que se surtieron ante la junta medico laboral y el tribunal médico de revisión militar y de policía. Ante la no comparecencia personal para la notificación, se procedió a realizar la notificación por aviso, con el envío del acto a esta misma dirección y se dejó la respectiva constancia mediante publicación electrónica en la página web de la entidad en el periodo comprendido entre el 28 de mayo al 13 de junio de 2015, superando con ello el término previsto por el artículo 69 del C.P.A.C.A, razón por la que se debe desestimar la violación al debido proceso por indebida notificación.

De acuerdo a lo manifestado, se negarán las pretensiones de la demanda.

CONDENA EN COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, y con la interpretación que del mismo ha hecho el Consejo de Estado¹², se resolverá sobre la condena en costas bajo un criterio objetivo valorativo en el que se conjuga la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la actuación procesal adelantada.

Atendiendo el principio de razonabilidad que va más allá de la aplicación lógica-formal de la norma, y en procura de no ir a desincentivar el acceso a la administración justicia, se procede a dosificar la medida sancionatoria de agencias en derecho, regulada por el Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 2003, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, de la siguiente manera:

El Despacho considera que no debe imponerse condena en costas a la parte actora, habida cuenta que en el presente asunto, según el material probatorio obrante dentro del proceso, el actor no cuenta con la capacidad económica para costear tal sanción, además a la fecha de presentación de la demanda se encontraba con dificultades de salud y sin empleo.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8º del Acuerdo 2552 de 2004 "Por el cual se regulan los gastos del proceso y la expedición de copias en la jurisdicción contencioso administrativa", una vez debitadas las notificaciones, oficios y demás expensas causadas en el presente asunto, el Despacho dispone destinar el remanente a favor del Consejo Superior de la judicatura, toda vez que cubrió los elementos necesarios para el funcionamiento del proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. NEGAR las pretensiones de la demanda por las razones expuestas en el fallo.

¹² Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 24 de octubre 2016, Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00006-00(45987)A

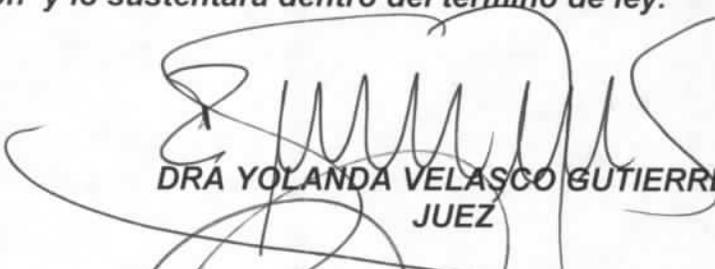
SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Destinar los remanentes de lo consignado para gastos del proceso al Consejo Superior de la Judicatura.

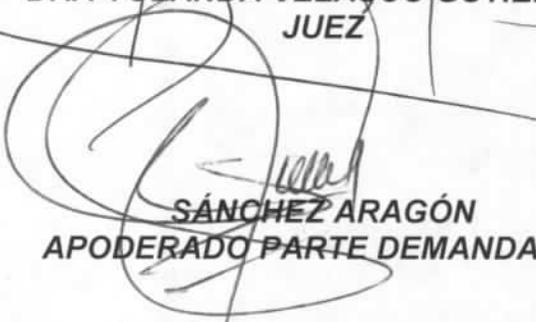
CUARTO. EJECUTORIADA esta providencia, **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas.

LA ANTERIOR PROVIDENCIA QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.

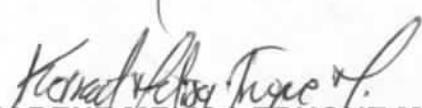
El apoderado de la parte actora manifestó que interpone recurso de apelación y lo sustentara dentro del término de ley.



DRA YOLANDA VELASCO GUTIERREZ
JUEZ



SÁNCHEZ ARAGÓN
APODERADO PARTE DEMANDANTE



KARENT MELISA TRUQUE MURILLO
APODERADA PARTE DEMANDADA



SECRETARIO AD HOC
JOSÉ HUGO TORRES BELTRÁN