



JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Sección Tercera

CIUDAD Y FECHA	Bogotá, D.C., catorce (14) de julio de dos mil veinte (2020)
REFERENCIA	Expediente No. 11001333603420200013100
DEMANDANTE	John Alexander Ballesteros Daza
DEMANDADO	Ministerio de Defensa - Policía Nacional
MEDIO DE CONTROL	Tutela
ASUNTO	Improcedencia de la acción de tutela

SENTENCIA

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro de la Acción de Tutela presentada por **John Alexander Ballesteros Daza** en contra de **Ministerio de Defensa - Policía Nacional**, con el fin de proteger sus derechos fundamentales al trabajo, igualdad, libre escogencia de profesión u oficio y estabilidad reforzada en personas con discapacidad, que considera están siendo afectados por el accionado al proferir la Resolución 00032 de 10 de enero de 2020 *“por lo cual se retira del servicio activo por Llamamiento a Calificar Servicios a un personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional”*.

I. ANTECEDENTES

1.1. PRETENSIONES

En el acápite de preteniones, el accionante solicita:

“(...) PRIMERO: Se ordene el REINTEGRO del señor JOHN ALEXANDER BALLESTEROS DAZA, revocando lo decidido en la resolución n° 00032 del 10 de enero de 2020.

SEGUNDO: Se ordene el acceso a una evaluación médica completa y a la vez, se UTILICEN LOS MEDIOS TECNICOS Y CIENTIFICOS, que permitan verificar el estado real de salud de mi representado y su correspondiente tratamiento.

TERCERO: Se ordene la verificación de las condiciones intelectuales, académicas y demás que sean necesarias, para la REUBICACIÓN del señor Intendente JOHN ALEXANDER BALLESTEROS DAZA dentro de la Policía Nacional.”

1.2. FUNDAMENTO FÁCTICO

- 1) El actor mencionó que es miembro de la Policía Nacional desde hace 17 años y 5 meses, tiempo en el cual ha logrado ascender de rango, en razón a los estudio y seminario que ha realizado.
- 2) Según manifiesta, durante su estadía en la institución ha presentado anomalías en su salud, ya que, el 25 de febrero de 2010, fue diagnosticado con leishmaniasis cutánea. Igualmente, durante el 5 de enero de 2011, 19 de enero de 2013, el 13 de febrero de 2013 acudió a médico general y especialista por presentar dolor en el hombro derecho y el 17 de julio de 2013 le diagnosticaron síndrome de manguito rotador.
- 3) A su vez, el 31 de julio de 2018, acudió al Hospital Central de la Policía por urgencias, ya que se cayó de unas escaleras de 2 metros y presentó trauma en la mano y muñeca derecha. El 30 de noviembre de 2018 el accionante

indicó que asistió al ortopedista, ya que persistía con dolor en el brazo derecho. El 18 de diciembre de 2018 fue remitido por ortopedia al servicio de rehabilitación.

- 4) Señaló que el 18 de julio de 2019 asistió a control de ortopedia y traumatología, donde le indicaron que requería de manejo quirúrgico, y el 3 de octubre de 2019 le practicaron cirugía de ortopedia con sutura de manguito rotador por endoscopia y sutura del tendón bicipital (tenodesis) por endoscopia. A partir de la cirugía el actor ha estado en incapacidad que ha sido concedida así:
- El 17 de octubre de 2019, se da incapacidad por 28 días.
 - El 14 de noviembre de 2019, se da incapacidad por 28 días.
 - El 12 de diciembre de 2019, se da incapacidad por 28 días.
 - El 9 de enero de 2020, se da incapacidad por 11 días.
 - El 20 de enero de 2020, se da incapacidad por 28 días.
- 5) El actor indicó que el 23 de enero de 2020 fue notificado de la Resolución 00032 del 10 de enero de 2020, por la cual se retira del servicio¹.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificada la entidad accionada, mediante mensaje de datos del 6 de julio de 2020, contestó la tutela solicitando, declarar improcedente y denegar las pretensiones.

Como fundamento de lo anterior indicó que el señor John Alexander Ballesteros Daza causó el derecho de asignación de retiro, así como a las demás prestaciones que brinda la institución, pues a la fecha de retiro acreditó más de 16 años 10 meses y 17 días. Resaltó que, lo pretendido con la causal de llamamiento a calificar servicio, forma normal de retiro del servicio, es actualizar el sistema piramidal de la institución renovando las generaciones.

Agregó que la acción de tutela no es el mecanismo judicial adecuado, según lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991. Por lo tanto, como el señor John Alexander Ballesteros Daza cuenta con otro medio judicial, la tutela no es viable. Adicionalmente, señaló que los actos administrativos cuentan con presunción de legalidad, hasta que no sea debatido en la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Señaló que tampoco se demostró un perjuicio irremediable pues, al accionante se le otorgó los beneficios de salud y demás prestaciones del régimen especial de la Policía Nacional.

1.4. PRUEBAS

¹ En la solicitud de tutela se formularon las siguientes pretensiones:

“(…) PRIMERO: Se ordene el REINTEGRO del señor JOHN ALEXANDER BALLESTEROS DAZA, revocando lo decidido en la resolución n° 00032 del 10 de enero de 2020.

SEGUNDO: Se ordene el acceso a una evaluación médica completa y a la vez, se UTILICEN LOS MEDIOS TECNICOS Y CIENTIFICOS, que permitan verificar el estado real de salud de mi representado y su correspondiente tratamiento.

TERCERO: Se ordene la verificación de las condiciones intelectuales, académicas y demás que sean necesarias, para la REUBICACIÓN del señor Intendente JOHN ALEXANDER BALLESTEROS DAZA dentro de la Policía Nacional.”

- Resolución N° 0032 de 10 de enero de 2020 “por lo cual se retira del servicio activo por Llamamiento a Calificar Servicios a un Personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional”
- Constancia de notificación personal de la Resolución N° 0032 de 10 de enero de 2020 al John Alexander Ballesteros Daza.
- Hoja de vida de John Alexander Ballesteros Daza.
- Copia de la historia clínica de John Alexander Ballesteros Daza.

II. CONSIDERACIONES

2.1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y en los artículos 1°, 5° y 8° del Decreto – Ley 2591 de 1991 “*Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política*”, la acción de tutela está encaminada a la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares; en este último evento, en los casos señalados de manera expresa y restrictiva por la ley.

Así las cosas, este Despacho es competente para decidir frente a las Acciones de Tutela presentadas por los ciudadanos, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 10 y 37 del Decreto 2591 de 1991.

2.2. ASUNTO A RESOLVER

El Despacho debe establecer la procedencia de la acción de tutela para controvertir actos administrativos; y de ser procedente, determinar si la Policía Nacional ha vulnerado los derechos fundamentales al trabajo, igualdad, libre escogencia de profesión u oficio y estabilidad reforzada en personas con discapacidad del señor John Alexander Ballesteros Daza al retirarlo del servicio activo por llamamiento a calificar servicios, mediante Resolución N° 0032 de 2020.

2.3. PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARACTER PARTICULAR Y CONCRETO

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que:

En materia de actos administrativos de contenido particular y concreto, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que por regla general la acción de tutela no es procedente para controvertir actos administrativos toda vez que las discrepancias suscitadas por la aplicación o interpretación de los mismos deben ser dirimidas a través de la jurisdicción contenciosa administrativa. No obstante, en criterio de la Corte, la aceptación de la procedencia excepcional de la acción de tutela contra los actos administrativos depende de si el contenido de los mismos implica una vulneración evidente de los derechos fundamentales o la amenaza de la ocurrencia de un perjuicio irremediable de tal magnitud que obligue la protección urgente de los mismos (T-161 de 2017).

2.4. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

2.4.1. Subsidiariedad de la tutela

El artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela no es procedente cuando el afectado disponga de otros medios de defensa, salvo que

aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, es decir, la acción de tutela tiene un carácter residual o subsidiario y solo puede acudir a ella a falta de otra alternativa de defensa judicial idónea y eficaz apta para la protección del derecho.

Este carácter residual de la tutela obedece a la necesidad de preservar las competencias que la ley ha distribuido a la actividad judicial. Por eso, el numeral 1 del artículo 6 del decreto 2591 de 1991, establece que:

“La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable” (Subrayado fuera de texto).

Por lo tanto, cuando se pide el amparo de derechos fundamentales, la actividad del juez de tutela debe encaminarse a determinar si hay un medio alternativo de defensa judicial que fuera procedente y, en caso de existir, es necesario evaluar su idoneidad, su efectividad concreta en la dimensión constitucional afectada en el caso concreto que permita una protección inmediata. De no tener el mecanismo judicial la eficacia necesaria, la acción de tutela se convierte en el medio más indicado para proteger de manera definitiva o transitoria el derecho desconocido o amenazado.

Ahora, la jurisprudencia constitucional establece que la acción de tutela prospera como mecanismo transitorio cuando estamos ante la necesidad de evitar un perjuicio irremediable, es decir, se cumple los siguientes elementos: (i) el **perjuicio resulta inminente** a suceder, es decir, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de los hechos, (ii) **es grave**, desde el punto de vista del bien jurídico que podría verse vulnerado, y de la importancia del mismo, (iii) **requiere atención urgente**, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación (iv) **para evitar que se genere un daño antijurídico** y que dicho daño no pueda ser reparado².

2.4.2 La inmediatez como requisito de procedibilidad de la tutela

Señala la Corte Constitucional que:

La inmediatez es un principio orientado a la protección de la seguridad jurídica y los intereses de terceros, y no una regla o término de caducidad, posibilidad opuesta a la literalidad del artículo 86 de la Constitución. La satisfacción del requisito debe analizarse bajo el concepto de plazo razonable y en atención a las circunstancias de cada caso concreto. Esa razonabilidad se relaciona con la finalidad de la acción, que supone a su vez la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental. (T-246 de 2015)

2.5. CASO CONCRETO

El señor John Alexander Ballesteros Daza pretende que se le amparen sus derechos fundamentales al trabajo, igualdad, libre escogencia de profesión u oficio y estabilidad reforzada en personas por haber sido retirado del servicio que venía prestando en la Policía Nacional; y en ese orden de ideas, se ordene su reintegro, reubicación y valoración médica.

Al respecto, se tiene que efectivamente el accionante fue retirado del servicio mediante la Resolución 0032 de 2020. Acto que, acepta, le fue notificado el 10 de enero de 2020.

² Sentencia T-494 de 2010, T-236 de 2019.

En el sub lite, las partes se encuentran legitimadas para actuar como demandante y como demandada. Ahora, en cuanto a la procedibilidad de la tutela contra actos administrativos, el Decreto 2591 de 1991 (art. 6) establece que por regla general la tutela no procede cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Al respecto, la Corte Constitucional reitera la improcedencia de la tutela contra actos administrativos, pues las discrepancias que se susciten por la aplicación o interpretación de los mismos deben ser dirimidas a través de la jurisdicción contenciosa administrativa. No obstante, la Corte, ha aceptado la procedencia excepcional de la acción de tutela contra los actos administrativos si se verifica que el contenido de los mismos implica una vulneración evidente de los derechos fundamentales o la amenaza de la ocurrencia de un perjuicio irremediable de tal magnitud que obligue la protección urgente de los mismos.

En el caso del accionante, si bien la tutela va encaminada a que se protejan los derechos al trabajo y a la estabilidad laboral reforzada del accionante por haber sido retirado del servicio, no se evidencia que tal hecho en sí mismo genere un perjuicio irremediable que inexcusablemente haga procedente la acción de tutela. Lo anterior, en razón a dos hechos que aparecen demostrados en el proceso.

De un lado, a que el acto de retiro del servicio le fue notificado en enero de 2020 y no ha manifestado que contra dicho acto hubiera interpuesto los recursos administrativos o judiciales procedentes para controvertir su legalidad, máxime que a la fecha en que presentó la solicitud de amparo constitucional ya habían transcurrido más de cuatro meses sin haber hecho manifestación de reparo alguno al respecto. Eso evidencia que dejó pasar el tiempo, consolidando la legalidad del acto que pretende controvertir por este medio excepcional, lo que a todas luces hace improcedente la tutela.

Y de otra parte, porque, como lo dijo la entidad accionada, el accionante fue llamado a calificar servicios dentro del proceso normal de relevo generacional dentro de la institución policial. Pero al ser retirado del servicio, le fue otorgada una asignación de retiro (equivalente a pensión), lo que evidencia que no se le ha causado un perjuicio irremediable que lo haya puesto en una situación que afecte su mínimo vital.

En conclusión, el accionante respecto del acto administrativo que pretende discutir por esta vía constitucional, tiene o tenía otros mecanismos jurídicos y/o judiciales idóneos de los cuales no acreditó que haya hecho uso. Lo que indica que no puede acudir a esta vía constitucional extraordinario, como mecanismo alternativo para discutir lo que legalmente está asignado por competencia a otras autoridades.

Por lo anteriormente expuesto, se declarará la improcedencia de la acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Treinta y Cuatro (34) Administrativo del Circuito de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

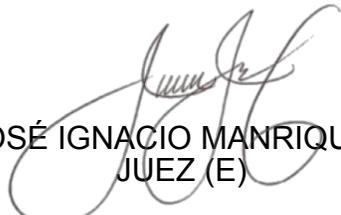
FALLA

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por John Alexander Ballesteros Daza contra la Ministerio de Defensa - Policía Nacional, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por el medio más expedito la presente providencia al accionante John Alexander Ballesteros Daza y al Ministerio de Defensa - Policía Nacional, o a quien haga sus veces.

TERCERO: En caso de que la presente providencia no fuere impugnada, remítase, para efectos de su eventual revisión, a la Honorable Corte Constitucional, en los términos del Artículo 31 del Decreto – Ley 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO
JUEZ (E)

JBR

**JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO DE BOGOTÁ - SECCIÓN TERCERA**

Por anotación en ESTADO notifico a las partes la providencia anterior, hoy _____ a las 8:00 a.m.

