

Doctor

Juez 11 Administrativo Oral de Bogotá

SECCIÓN SEGUNDA

PROCESO No.: 11001333501120230022800

DEMANDANTE: ITO ER SENAS LOPEZ

DEMANDADO: LA NACION – MDN – EJC - TRIBUNAL MEDICO LABORAL DE REVISION MILITAR Y DE POLICIA

TEMA: NULIDAD DE ACTA DE JUNTA MEDICO Y TRIBUNAL MÉDICO LABORAL

LUISA XIMENA HERNANDEZ PARRA, mayor de edad, domiciliada y residente en la Ciudad de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía número 52.386.018 expedida en Bogotá, abogada en ejercicio y portadora de la Tarjeta Profesional número 139.800 conferida por el H. Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderada Especial de la NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, en el proceso de la referencia, y estando dentro de la oportunidad procesal, me permito dar **Contestación a la Demanda** en los siguientes términos:

DOMICILIO

La NACION-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, su representante legal y la suscrita apoderada judicial, tenemos el domicilio principal en Bogotá D. C., carrera 10 No 26-71, edificio Residencias Tequendama torre sur piso séptimo.

IDENTIFICACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

La parte demandada en el presente caso es la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, cuyo representante legal es el doctor IVAN VELASQUEZ GOMEZ, con sede principal en la Avenida el Dorado CAN Carrera 54 No. 26 – 25 de la ciudad de Bogotá D.C., PBX 3150111 y NIT 899999003-1.

El Director de Asuntos Legales del MINISTRO DE DEFENSA NACIONAL es el doctor HUGO ALEJANDRO MORA TAMAYO, ubicado en la Avenida el Dorado CAN Carrera 54 No. 26 – 25 de la ciudad de Bogotá D.C.

DE LAS PRETENSIONES

El demandante, señor ITO ER SENAS LOPEZ, en síntesis pretende lo siguiente:

Que se declare la nulidad de las actas de junta medica laboral No.121547 del 30 de agosto de 2021 y de Tribunal Medico TML22-1-272 MDNSG-TML-41.1 de abril 29 de 2022 que como consecuencia de las anteriores declaraciones y a modo de restablecimiento del derecho se reconozca pension de invalidez en los terminos establecidos en la Ley 923 de 2004 con los reajustes previstos, el pago de intereses

moratorios desde la ejecutoria de la sentencia y que los valores sean indexados y se condene en costas a la entidad.

MANIFIESTO AL DESPACHO QUE ME OPONGO A TODAS Y CADA UNA DE LAS PRETENSIONES DE LA PRESENTE DEMANDA, CON FUNDAMENTO EN LOS PRESUPUESTOS DE HECHO Y DE DERECHO QUE EXPONDRÉ A CONTINUACIÓN.

DE LOS HECHOS

LOS HECHOS No me constan deben ser probados.

Solo se tiene como ciertos que el demandante cumplió con el deber Constitucional de prestar el Servicio Militar Obligatorio en el ejército Nacional y posterior se vinculó como soldado Profesional

FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA

la vinculación a esta Institución de los Soldados campesinos, regulares y bachilleres, se constituye como una vinculación constitucional más no laboral, artículo 3 Ley 48 de 1993 derogado por artículo 4 de la ley 1861 de 2017, en donde se define el servicio militar obligatorio, así mismo, que en atención a dicha forma de vinculación constitucional, los soldados una vez han terminado de prestar el servicio militar obligatorio son validados por sanidad con el fin de determinar si presentan alguna lesión o patología adquirida durante el tiempo que estuvieron activos en el Ejército Nacional, la cual debe quedar registrada en la respectiva acta de EVACUACION o DESACUARTELAMIENTO. En ese orden de ideas es claro que no existe una vinculación laboral que exija valoración mediante examen de retiro a los soldados que prestaron su servicio militar.

Ahora bien pese a que narra que prestando el servicio militar obligatorio sufrió una caída, esto no generó secuelas ya que posterior a ello logro vincularse como Soldado Profesional.

MARCO NORMATIVO

ORGANISMOS Y AUTORIDADES MEDICO LABORALES

Al respecto el artículo 14 del decreto 1796 de 2000 reza

“ORGANISMOS Y AUTORIDADES MEDICO-LABORALES MILITARES Y DE POLICIA



ARTICULO 14. ORGANISMOS Y AUTORIDADES MEDICO-LABORALES MILITARES Y DE POLICIA. Son organismos médico-laborales militares y de policía:

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

Son autoridades Medico-Laborales militares y de policía:

1. Los integrantes del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía.
2. Los integrantes de las Juntas Médico-Laborales.
3. Los médicos generales y médicos especialistas de planta asignados a Medicina
4. Laboral de las Direcciones de Sanidad de las Fuerzas Militares y Policía Nacional.

DE LA CONVOCATORIA PARA EL TRIBUNAL MÉDICO DE REVISIÓN MILITAR Y DE POLICÍA.

Sobre el particular se tiene que aclarar que para este caso se está hablando de una valoración efectuada por un organismo de calificación como es el Tribunal Médico Laboral, que la misma obedece a imposición legal, de acuerdo a los postulados del artículo 21 del decreto 1796 de 2000, que a la letra reza:

“ARTICULO 21. TRIBUNAL MEDICO-LABORAL DE REVISION MILITAR Y DE POLICIA. *El Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía conocerá en última instancia de las reclamaciones que surjan contra las decisiones de las Juntas Médico-Laborales y en consecuencia podrá ratificar, modificar o revocar tales decisiones. Así mismo, conocerá en única instancia la revisión de la pensión por solicitud del pensionado.*

PARAGRAFO 1o. *El Gobierno Nacional determinará la conformación, requisitos de los miembros, funciones, procedimientos y demás aspectos relacionados con el Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía.*

PARAGRAFO 2o. *Las normas correspondientes al funcionamiento del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía contenidas en el decreto 094 de 1989, continuarán vigentes hasta tanto se adopte la correspondiente normatividad por parte del Gobierno Nacional.*

ARTICULO 22. IRREVOCABILIDAD. *Las decisiones del Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía son irrevocables y obligatorias y contra ellas sólo proceden las acciones jurisdiccionales pertinentes.*

ARTÍCULO 23. DECISIONES. *Las decisiones de los organismos médico-laborales militares y de policía señalados en el presente decreto, serán tomadas por la mayoría de los votos de sus integrantes. (Negrilla y subrayado fuera del texto).*

En primer término, es necesario apuntar que los CONCEPTOS de capacidad sicofísica se encuentran reglamentados, aparte de las Juntas Médico Laborales, en el artículo 4° del Título II del Decreto 1796 de 2000, que establece que éstos son *exámenes médicos y paraclínicos* que se deben realizar previo a unos eventos expresamente determinados.

El Decreto 1796 de 2000, regula la evaluación de la capacidad sicofísica y de la disminución de la capacidad laboral, y aspectos sobre incapacidades, indemnizaciones, pensión por invalidez e informes administrativos por lesiones, de los miembros de la Fuerza Pública, Alumnos de las Escuelas de Formación y sus equivalentes en la Policía Nacional, personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y de las Fuerzas Militares y personal no uniformado de la Policía Nacional vinculado con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.

Dicho decreto fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-970 de 2003, establece que es la JUNTA MÉDICO-LABORAL, el cuerpo colegiado idóneo, en primera instancia, para determinar la disminución de capacidad laboral de un miembro de la fuerza pública, y en segunda y última instancia, es el TRIBUNAL MÉDICO LABORAL DE REVISIÓN MILITAR y DE POLICÍA.

El referido cuerpo colegiado hace una valoración conjunta del paciente en cuanto a su estado físico, mental y laboral, y determina de acuerdo con los índices que le fija la norma reguladora (Decreto 094 de 1989) su porcentaje de pérdida de capacidad laboral así como si el evaluado es APTO o no lo es, para continuar en actividad.

DEL DECRETO 094 DE 1989

Artículo 27°. - CONVOCATORIA DEL TRIBUNAL MÉDICO - LABORAL DE REVISIÓN MILITAR Y DE POLICÍA.

La convocatoria del Tribunal Médico se hace por orden del comandante General de las Fuerzas Militares, Director General de la Policía Nacional o Secretario General del Ministerio de Defensa, según el caso, **a solicitud escrita por el interesado o de la respectiva Dirección de Sanidad.** Parágrafo 10 La solicitud para la convocatoria del Tribunal Médico deberá contener: a) Lo que se pretende. b) Los hechos u

omisiones que sirven de fundamento para la petición. c) La relación de pruebas que el solicitante pretenda hacer valer. d) Dirección de la residencia del peticionario.

PARÁGRAFO 2º. - No se dará trámite a las solicitudes que no reúnan los requisitos anteriores, las que serán devueltas a los interesados dentro de los diez (10) días siguientes a su recibo, quienes podrán volver a presentarlas, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 29 del presente Decreto.

ARTÍCULO 28º. - ASISTENCIA.

El interesado debe hacerse presente en el Tribunal, personalmente o por medio de apoderado, pudiendo en uno u otro caso contar con la asistencia de un médico especialista para que exponga los aspectos técnico - científicos de su argumentación.

Cuando el Tribunal se convoque a solicitud de la respectiva Jefatura de Sanidad y el interesado o su apoderado no acuden, el Tribunal le asignará un apoderado de oficio. Si la convocatoria se hace a solicitud del interesado y éste o su apoderado dejan de concurrir sin causa justificada al lugar y en la fecha y hora señalados en la correspondiente citación, el reclamante perderá la oportunidad a solicitar nueva convocatoria.

ARTÍCULO 29º.- OPORTUNIDAD.

El interesado en solicitar convocatoria del Tribunal Médico - Laboral de Revisión Militar o de Policía, podrá hacerlo dentro de los cuatro (4) meses siguientes a partir de la fecha en que se le notifique la decisión de la Junta Médico - Laboral.

ARTÍCULO 30º. - NOTIFICACIÓN.

Las actas de Juntas y Tribunales Médico - Laboral de Revisión Militar y de Policía, deberán notificarse personalmente al interesado dentro de los quince (15) días siguientes a su expedición, o mediante el envío de copia de la misma por intermedio del Comando de la Unidad o repartición a la cual pertenezca o a la dirección registrada por el interesado. Si no se pudiere hacer notificación personal, se fijará un edicto en papel común en lugar público de la Sanidad correspondiente, por un término de treinta (30) días .

En casos y por razones de ética médica, la notificación podrá hacerse por intermedio del familiar más cercano del interesado. Cuando el calificado en una Junta o en un Tribunal Médico - Laboral, padezca de trastornos mentales y carezca de familiares a quienes notificarle lo actuado, la Dirección de Sanidad de la respectiva Fuerza o de la Policía Nacional le nombrará un curador de oficio.

ARTÍCULO 31º. - IRREVOCABILIDAD

Las decisiones del Tribunal Médico - Laboral de Revisión Militar y de Policía, no podrán ser modificadas. Se exceptúan de esta norma los casos especiales de modificación de la invalidez a que se refiere el artículo 10 del presente Decreto.

Ahora bien para que un acto administrativo pueda ser declarado nulo se debe acreditar que fueron 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 de conformidad al Art. 137 del CPACA y ninguno de los anteriores han sido acreditados

DECRETO 4433 DE 2004

(Diciembre 31)

“Por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública.”

TÍTULO IV

PENSIÓN DE INVALIDEZ

CAPÍTULO ÚNICO

Personal de Oficiales, Suboficiales y soldados de las Fuerzas Militares y Oficiales, Suboficiales, miembros del nivel ejecutivo y agentes de la Policía Nacional y alumnos de las escuelas de formación

ARTÍCULO 30. *Reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez.* Cuando mediante Junta Médico Laboral o Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, al personal de Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de las Fuerzas Militares, y de Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo, Agentes y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de la Policía Nacional se les determine una **disminución de la capacidad laboral igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%) ocurrida en servicio activo**, tendrán derecho a partir de la fecha del retiro o del vencimiento de los tres meses de alta cuando se compute como tiempo de servicio, mientras subsista la incapacidad, a que el Tesoro Público les pague una pensión mensual, que será reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional o por la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso, liquidada de conformidad con los porcentajes que a continuación se señalan, con

fundamento en las partidas computables que correspondan según lo previsto en el presente decreto:

30.1 El setenta y cinco por ciento (75%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%) e inferior al ochenta y cinco por ciento (85%).

30.2 El ochenta y cinco por ciento (85%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al ochenta y cinco por ciento (85%) e inferior al noventa y cinco por ciento (95%).

30.3 El noventa y cinco por ciento (95%) de dichas partidas, cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al noventa y cinco por ciento (95%).

PARÁGRAFO 1°. La base de liquidación de la pensión del personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio, será el sueldo básico de un Cabo Tercero o su equivalente en la Policía Nacional.

PARÁGRAFO 2°. Las pensiones de invalidez del personal de Soldados Profesionales, previstas en el Decreto-ley 1793 de 2000 serán reconocidas por el Ministerio de Defensa Nacional con cargo al Tesoro Público.

DECRETO 1157 DE 2014

(junio 24)

por el cual se fija el régimen de asignación de retiro a un personal de la Policía Nacional y de pensión de invalidez para el personal uniformado de la fuerza pública.

Artículo 2°. *Reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez.* Cuando mediante Acta de Junta Médico-Laboral y/o Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía, realizada por los organismos médico-laborales militares y de policía, se determine al Personal de Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de las Fuerzas Militares y Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo, Agentes y **personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio** de la Policía Nacional, **una disminución de la capacidad laboral igual o superior al cincuenta por ciento (50%) ocurrida en servicio activo**, tendrán derecho a partir de la fecha del retiro o del vencimiento de los tres meses de alta cuando se compute como tiempo de servicio, mientras subsista la incapacidad, a que el Tesoro Público, les pague una pensión mensual, que será reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional o por la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso

En el presente caso el demandante tiene una pérdida de capacidad laboral del 29,52% razón por la cual es imposible reconocerle pensión de invalidez

AUSENCIA DE DESVIACIÓN DE PODER

La doctrina administrativa determina que para que se configure el denominado "Desvío o Desviación de poder" es menester que la Administración Pública en el ámbito de sus competencias, no importa en cabeza de quién esté, tenga la intención de tomar una decisión, que se adopta persiguiendo un fin diferente del previsto por el legislador al otorgarla.

Este tipo de fines diferentes han sido igualmente considerados por la doctrina y jurisprudencias administrativas como aquellos que atañen a propósitos económicos, partidistas o ideológicos que en nada se presentan en el caso que hoy se debate.

Determinar las motivaciones internas de quien profiere un acto administrativo que quizás vulnera intereses particulares señalando, además, causales que no existen, contraría todo precepto legal y es un desconocimiento grosero de la normatividad existente.

En el caso sub examine se tiene que el Tribunal expidió el acto administrativo con todas las garantías constitucionales y legales. Decisiones estas, que en ningún momento obedecen a un querer personal de sancionar, premiar, ser subjetivo o algo similar; es diferente cumplir la ley que querer que la misma ley nos favorezca por simple capricho.

De la misma manera, era improcedente abstenerse de retirar del servicio al señor Soldado SALAS, pues como también lo indicó el dictamen emitido por el cuerpo colegiado de galenos “*el calificado no es apto para la vida militar y no aplica reubicación laboral*”.

Esta determinación se fundamenta en una normatividad vigente sumamente clara que se sigue de manera puntual.

Sobre el tema el tratadista JAIME VIDAL PERDOMO en su libro de Derecho Administrativo ha expresado lo siguiente:

(...) Los funcionarios deben actuar teniendo en cuenta el interés general. Cuando quiera que obren buscando un fin distinto de este, están desviando el poder que se les confió y sus actos son anulables.

Hay desvío de poder cuando se emplea una facultad otorgada por la ley con un fin distinto al que la ley quería al otorgarla. Entonces es preciso buscar la intención que tuvo la ley al crear una competencia y el fin que ha querido el funcionario al dictar el acto.(...)

En el caso bajo análisis no se dan los presupuestos para que se configure la desviación de poder señalada por el demandante, ya que la ésta se configura a través de aquellos elementos directos e indirectos que demuestren el interés particular y malintencionado que motivó al funcionario a expedir el acto administrativo cuestionado.

Es reiterada la jurisprudencia en el sentido de que en los actos expedidos en ejercicio de la facultad discrecional además de la presunción de legalidad que cobija a todo acto administrativo ésta se presume ejercida en aras del buen servicio, presunción según la cual quien afirme desviación de poder, es decir, que el acto se inspiró en razones ajenas o distintas al espíritu del legislador en la atribución de tal competencia, debe expresar, concretar o especificar cuáles fueron los verdaderos motivos que considera tuvo la administración para expedir el acto enjuiciado y corre con la carga de su prueba.

De conformidad con la Honorable Corte Constitucional (C-456/98)

“El vicio de la desviación de poder en la expedición de un acto administrativo se presenta, cuando un órgano del Estado, actuando en ejercicio y dentro de los límites de su competencia, cumpliendo las formalidades de procedimiento y sin incurrir en violación de la ley, utiliza sus poderes o atribuciones con el propósito de buscar una finalidad contraria a los intereses públicos o sociales, en general, o los específicos y concretos, que el legislador buscó satisfacer al otorgar la respectiva competencia.

El referido vicio, en concepto de Eduardo García de Enterría, no sólo se presenta cuando se persigue un fin privado del titular de la competencia, sino en el evento en que “abstracción hecha de la conducta del agente, es posible constatar la existencia de una divergencia entre los fines realmente perseguidos y los que, según la norma aplicable deberían orientar la decisión administrativa.

Es de observar, que las técnicas de control de legalidad que aplica la jurisdicción de lo contencioso administrativo han sido elaboradas bajo la idea de asegurar un control integral y efectivo a la actividad de la administración, sea esta discrecional o reglada, si se repara que ésta se desarrolla mediante el ejercicio de privilegios o prerrogativas propios del sistema administrativo que implican que ella pueda acudir a la auto tutela, es decir, tanto a la imposición unilateral de obligaciones a los administrados (privilegio de la decisión previa), como al cumplimiento forzado de éstas (privilegio de la acción de oficio), sin intervención judicial. De este modo la rigurosidad del referido control es precisamente la contraprestación que la administración debe pagar por el ejercicio de dichas prerrogativas y su sometimiento a la legalidad.

Las referidas técnicas, han estado dirigidas a controlar la regularidad formal del acto, esto es, a verificar que ha sido expedido por una autoridad competente y según las formas prescritas. Ello corresponde a dos aspectos sobre los cuales recae el control. La incompetencia y el vicio de forma. Pero igualmente aquéllas se han orientado a comprobar la regularidad material del acto, o sea la adecuación de su contenido o materia al derecho, bien desde el punto de vista objetivo, atendiendo a su contenido sustancial e independientemente de las intenciones de quien lo produjo, o desde la perspectiva subjetiva, atendiendo la finalidad que su autor buscó con su expedición y si ésta se adecuó o no a la que el legislador tuvo en cuenta al asignar la respectiva competencia.

El control material del acto, comprende entonces, no sólo la conformidad de éste con la ley (violación de la ley), la inexactitud de los motivos (falsa motivación), sino la legitimidad de su finalidad (desviación de poder).

(...)”

Finalmente, como se ha venido indicando, el Tribunal de Revisión Militar y de Policía procedió ajustado a derecho, pues estudio tal y como lo señala el artículo 21 de la norma ibídem, conociendo en última instancia de la reclamación que surgió contra la decisión de las Junta Médico-Laboral, verificando que se había efectuado el procedimiento correctamente y que la calificación estaba ajustada, de acuerdo con los antecedentes que obran tanto en la historia clínica como en la ficha médica.

PRUEBAS SOLICITADAS POR EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

- Solicito señor Juez se tengan en cuenta las documentales que reposan en el expediente y las que de oficio usted considere pertinentes y conducentes en el presente asunto.

SOLICITUD ESPECIAL

Por lo expuesto anteriormente, sírvase señor Juez, declarar probados los fundamentos jurídicos de la defensa, y como consecuencia de ello, negar las pretensiones de la demanda y No se condene en costas a la entidad que represento. Así mismo, solicito se me reconozca personería de acuerdo al poder anexo.

ANEXOS CON LA CONTESTACION DE DEMANDA.

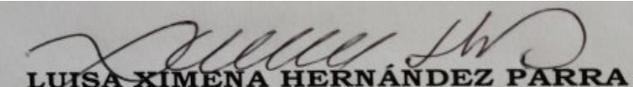
Poder otorgado con sus respectivas certificaciones.

Correo solicitando a la Dirección de Veteranos y Rehabilitación Inclusiva y al Tribunal médico los documentos que reposen del Demandante.

NOTIFICACIONES

El representante legal de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional y el suscrito apoderado las recibiremos en la Carrera 10 No 26-71 edificio residencias Tequendama, torre sur piso séptimo de la ciudad de Bogotá, D.C. Celular 3106189713 Correo electrónico luisa.hernandez@mindefensa.gov.co y jaramirez3572@gmail.com

De su señoría con toda consideración y aprecio,



LUISA XIMENA HERNÁNDEZ PARRA
Apoderada de la parte demandada

C. C. No. 52.386.018 expedida en Bogotá.
T.P. No. 139.800 del C. S. de la J.