

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Villavicencio, cuatro (04) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: PHEYLER CARLOS VARGAS GUTIÉRREZ
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL
EXPEDIENTE: 50 001 33 33 001 2018 00275 00

1. Objeto de la Decisión:

Se pronuncia el Despacho sobre la medida cautelar impetrada por la parte demandante, en la que solicita se decrete la Suspensión Provisional de los actos demandados esto son: el acta N° 9211 del 25 de septiembre de 2017, proferido por la Junta Medica Laboral de la Policía Nacional, El acta N° 18-3.093 MDNSG-TLM -41.1 del 13 de febrero de 2017 expedido por el Tribunal Medico Laboral de Revisión Militar y de Policía y la Resolución N° 2345 del 9 de mayo de 2018, por medio de la cual se retira del servicio activo al demandante por merma de la capacidad psicofísica (folios 433 al 437).

2. Antecedentes:

El señor **PHEYLER CARLOS VARGAS GUTIÉRREZ**, a través de apoderado judicial, presentó medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, a fin de que se declare la nulidad de los siguiente actos administrativos: el acta N° 9211 del 25 de septiembre de 2017, proferido por la Junta Medica Laboral de la Policía Nacional, El acta N° 18-3.093 MDNSG-TLM -41.1 del 13 de febrero de 2017 expedido por el Tribunal Medico Laboral de Revisión Militar y de Policía y la Resolución N° 2345 del 9 de mayo de 2018.

Con posterioridad a la presentación de la demanda, el apoderado de la parte actora, solicitó como medida provisional la suspensión de los efectos jurídicos de los actos administrativos demandados por haber infringido el Debido Proceso así: i) porque la Junta Medico Laboral se integró por tres profesionales de la salud, los cuales no cuentan con conocimientos en psiquiatría, además estos galenos se apartaron de los conceptos de los especialista en psicología y medicina ocupacional que referían que sí era procedente reubicar al actor ii) La decisión de la Junta como del Tribunal no tuvo en cuenta la totalidad de la historia clínica del señor VARGAS GUTIÉRREZ, sino que se basó solo en 15 folios de la misma, omitiendo referenciar la ficha medica del paciente como su evolución, tratamiento y secuelas, iii) tanto la Junta como el Tribunal Médico Laboral omitieron estudiar la posibilidad de reubicar al accionante en labores administrativas y iv) las autoridades administrativas omitieron valorar exámenes médicos idóneos tales como la prueba de personalidad y la Junta de Salud Mental experticias que resultan conclusivas sobre el estado de salud mental del paciente y las posibles secuelas (Folios 433 al 437).

Por auto del 3 de diciembre de 2018 (folio 470), se admitió el presente medio de control, así mismo, en providencia de la misma fecha, se corrió traslado por el termino de cinco (5) días, a las demás partes procesales de la medida de suspensión provisional (folio 471).

En término, la entidad demandada el 22 de enero de 2019, recorrió el traslado de la medida solicitando que se niegue la cautela impetrada, en consideración que los actos demandados se expidieron con aquiescencia al debido proceso y de conformidad con lo establecido en el Decreto 1796 de 2000 concordante con el Decreto 94 de 1989.

3. Consideraciones.

El artículo 231 del CPACA, prevé los requisitos para decretar las medidas cautelares, entre otras, la suspensión provisional de los actos administrativos, así:

"Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos. (...)” (Subrayado por el Despacho)

De la norma trascrita se concluye que para que proceda la suspensión provisional, la violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud de la medida deprecada, debe surgir del análisis del acto demandado de forma conjunta con las normas superiores indicadas como violadas y del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

Sobre el particular, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Quinta, en pronunciamiento del 24 de enero de 2013, con ponencia de la Dra. Susana Buitrago Valencia, señaló¹:

“De esta manera, lo que en el nuevo Código representa variación significativa en la regulación de esta figura jurídico-procesal de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo acusado, con relación al estatuto anterior, radica en que antes era exigencia sine quanon que la oposición normativa apareciera manifiesta por confrontación directa con el acto o mediante los documentos públicos adicionales con la solicitud. Entonces ello excluía que el operador judicial pudiera incursionar en análisis o estudio pues la trasgresión debía aparecer prima facie. Ahora, la norma da la apertura de autorizar al juez administrativo para que desde este momento procesal, obtenga la percepción de si hay la violación normativa alegada, pudiendo al efecto: 1) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2) que también pueda estudiar las pruebas allegadas con la solicitud.” (Subrayado por el Despacho)

En otro pronunciamiento, el Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso administrativo - Sección Primera; en providencia del 25 de junio de 2015², indicó:

“En efecto, con el ánimo de superar los temores y las reservas que siempre acompañaron a los jueces respecto del decreto de la suspensión provisional en vigencia de la legislación anterior, célebre por su escasa efectividad producto de las extremas exigencias que la jurisprudencia le impuso para salvaguardar su imparcialidad, el inciso segundo del artículo 229 CPACA expresamente dispone que “la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento”. De lo que se trata, entonces, con esta norma, es brindar a los jueces “la tranquilidad de que se trata de mecanismos meramente cautelares, que en nada afectan ni influyen en la decisión final del fondo del asunto sub lite”³. Una suerte de presunción iure et de iure sobre cómo acceder a la medida no afecta la imparcialidad del Juez ni compromete su capacidad de discernimiento ni poder de decisión, que busca además promover la efectividad del nuevo régimen cautelar introducido. La jurisprudencia ya ha señalado que este enunciado debe ser visto como un límite a la autorización que se otorga al Juez para que analice los hechos, las pruebas y los fundamentos del caso, pues es evidente que por tratarse de una primera aproximación al asunto este análisis debe ser apenas preliminar, razón por la cual no puede suponer un examen de fondo o “prejuzgamiento” de la causa⁴. La carga de argumentación y probatoria que debe asumir quien solicita la medida cautelar garantizan que el Juez tenga suficientes elementos de juicio para emprender esta valoración sin tener que desplegar un esfuerzo analítico propio de la fase final del juicio ni renunciar ni relevarse del examen más profundo que debe preceder a la sentencia” (Subrayado por el Despacho).

De lo anterior, se puede concluir, que los argumentos esbozados por el Juez al momento de pronunciarse sobre una medida cautelar, si bien analiza la normatividad invocada como trasgredida y las pruebas allegadas por el solicitante, es un estudio preliminar que no presupone un prejuzgamiento, ni mucho menos un condicionamiento para emitir fallo, pues esta no influye en la decisión final.

¹ Sentencia N° 11001-03-28-000-2012-00071-00

² Radicación núm.: 11001032400020150016300 – Consejero Ponente GUILLERMO VARGAS AYALA

³ GONZALEZ REY, Sergio. “Comentario a los artículos 229-241 CPACA”, en Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2013, p. 492

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 31 de julio de 2013, Rad. No. 110010324000 2013 00018 00. C.P.: Guillermo Vargas Ayala.



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO**

Por otro lado, se hace necesario indicar que el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Quinta, en sentencia del 24 de mayo de 2018, radicado N° 47001-23-33-000-2017-00191-02, Consejero Ponente: Rocío Araújo Oñate, unifico su criterio en el sentido de disponer que el juez contencioso puede inhibirse de fallar determinado asunto por sustracción de materia, concluyendo que solo lo puede hacer mientras el acto administrativo demandado no hubiera producido algún efecto, por el contrario si el acto produjo efectos la autoridad judicial debe realizar un estudio de fondo sobre su legalidad, a pesar de que al momento de expedir la sentencia ya no esté produciendo ningún efecto, así:

"Teniendo en cuenta los pronunciamientos judiciales de esta alta corporación, resulta imperativo terminar el proceso en la etapa inicial, cuando se pretenda la nulidad de un acto electoral o administrativo que ha sido despojado de sus efectos y que por tal circunstancia jamás produjo efectos jurídicos dado que, la razón de ser del proceso desaparece puesto que no tiene materia que controlar dado que en su vigencia no surtió efectos, conllevando con ello a que la decisión en uno u otro caso no redunde en la salvaguarda de los derechos ciudadanos.

(...)

Por otra parte y si el acto acusado produjo efectos y no se encuentra vigente, el juez contencioso administrativo aún en el evento en que haya sido retirado del ordenamiento jurídico, mantiene su competencia para conocer de su legalidad porque, su exclusión jurídica impide que el acto se aplique hacia el futuro, empero, no desvirtúa la presunción de legalidad que sirvió de sustento para producir los efectos jurídicos que se dieron cuando el acto tuvo eficacia.

Por lo anterior, un acto administrativo retirado del ordenamiento jurídico que produjo efectos jurídicos en el tiempo y en el espacio es susceptible de control por la jurisdicción contencioso administrativa, quien formalmente decidirá si dicho acto excluido fue expedido en su momento observando los elementos de validez: competencia, objeto, forma, causa y finalidad. De esta manera, no podría configurarse la denominada sustracción de materia y se impone por parte del operador judicial su resolución de fondo en la sentencia." (Negrilla y subrayado por el Despacho)

Para el caso que nos ocupa pese a que la Resolución N° 2345 del 9 de mayo de 2018, por medio de la cual se retira del servicio activo al demandante por merma de la capacidad psicofísica, actualmente no se encuentra surtiendo efectos jurídicos, en virtud de la sentencia de tutela del 1 de octubre de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo del Meta que dispuso "dejarlo sin efectos"⁵, en su momento los produjo, pues se desvinculó del servicio al actor y lo privó de recibir su salario, por lo que éste operador judicial atendiendo el anterior criterio jurisprudencial conserva la potestad para analizar su legalidad sin estar atado al estudio de constitucional que en su momento realizó el Tribunal Administrativo del Meta, razón por la cual se pronunciará frente a la solicitud de medida cautelar, de la siguiente manera:

3.1. Normatividad Aplicable al Retiro del Personal Uniformado por Merma de la Capacidad Laboral

De conformidad con numeral 3 del artículo 55, en concordancia con el artículo 59 del Decreto – Ley 1791 de 2000, el personal de Policía Nacional nivel ejecutivo podrá ser retirado del servicio activo por disminución de la capacidad psicofísica siempre y cuando el concepto de la Junta Médico Laboral sobre su reubicación no sea favorable y las capacidades del policial no puedan ser aprovechadas en actividades administrativas, docentes o de instrucción.

Ahora con relación a la disminución de la capacidad laboral, los miembros de la Fuerza Pública cuentan con un régimen especial previsto en el Decreto 1796 de 2000, el cual regula todo lo concerniente a la evaluación de la capacidad psicofísica incapacidades, indemnizaciones, pensión por invalidez e informes administrativos por lesiones.

⁵ Ver folio 494 vuelto

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Así mismo, el artículo 2º del citado Decreto, señala que los miembros de la Policía Nacional deben reunir una capacidad sicofísica definida como el conjunto de habilidades, destrezas, aptitudes y potencialidades de orden físico y psicológico para ingresar y permanecer en la institución, la cual será valorada con criterios laborales y de salud ocupacional, por parte de los organismos médico-laborales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, como son la JUNTA MEDICO LABORAL MILITAR O DE POLICÍA y el TRIBUNAL MÉDICO-LABORAL DE REVISIÓN MILITAR Y DE POLICÍA.

Las funciones de la JUNTA MÉDICO-LABORAL MILITAR O DE POLICÍA se encuentran contenidas en el artículo 15 en el que se disponen las de valorar y registrar las secuelas definitivas de las lesiones o afecciones diagnosticadas, clasificar el tipo de incapacidad sicofísica y aptitud para el servicio, pudiendo recomendar la reubicación laboral cuando así lo amerite, siendo ésta la autoridad que determina la disminución de la capacidad psicofísica de los uniformados.

Este último pronunciamiento se toma teniendo como soporte la ficha médica de aptitud psicofísica; 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; el expediente médico – laboral; los exámenes paraclínicos adicionales que considere necesario realizar y el Informe Administrativo por Lesiones Personales, ello de conformidad con lo previsto en el artículo 16 de la norma en mención.

En cuanto a la integración de la Junta Medico-Laboral Militar o de Policía, el artículo 17 ibídem, establece que la integraran tres (3) médicos de planta de la Dirección de Sanidad de la respectiva Fuerza o de la Policía Nacional, de los cuales uno será representante de Medicina Laboral, y en el evento que lo requiera, esa junta podrá asesorarse por médicos especialistas o demás profesionales que considere necesarios.

Por su parte el TRIBUNAL MÉDICO-LABORAL DE REVISIÓN MILITAR Y DE POLICÍA, conforme a lo previsto en el artículo 21 del citado decreto conoce 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.

3.2 Caso Concreto:

El apoderado de la parte actora solicita la suspensión provisional de los actos demandados argumentando lo siguiente:

I) Que los médicos de la Junta Medica Laboral de la Policía Nacional practicada al demandante el 25 de septiembre de 2017, no contaban con la especialidad en psiquiatría, al respecto debe advertirse que tal requisito no se encuentra previsto en el artículo 17 del Decreto 1796 de 2000, ya que solo se exige que tal Junta se encuentre conformada por 3 médicos que sean miembros de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional y una de estas funja como representante de Medicina Laboral, lo que en efecto se cumplió, pues la Junta N° 9211 del 25 de septiembre de 2017, estuvo conformada por médicas pertenecientes a Sanidad del Meta, Dras. Jenny Fenid Castro Escobar, Angélica María Pinzón y Amira Rosa Escobar, esta última actuando como representante de Medicina Laboral.

II) Frente a la afirmación que solo se evaluaron 15 folios de la Historia Clínica del paciente, éste Despacho advierte que la aludida Junta valoró tanto los 15 folios que reposaban en físico, como la que se encontraba registrada en el Sistema Integral de Salud de la Policía Nacional (SISAP), por lo que se concluye que los organismos médicos laborales tomaron en consideración la totalidad de la Historia Medica del demandante.

III) No resulta ser cierta la afirmación que los organismos medico laborales omitieron estudiar la posibilidad de reubicar al accionante en labores administrativas, pues en el acta del Tribunal Medico se menciona cada una de las capacitaciones realizadas por el demandante de la más reciente en el

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
VILLAVICENCIO

año 2017 en fisiculturismo a la más antigua en 2004 seminario de derechos Humanos, preparación que en el numeral 3 de la misma acta se explica que pese a que el actor posee cursos seminarios no podían ser tenidas en cuenta, debido a que no cumplían la intensidad horaria, ni tampoco se había acreditado preparación académica en las áreas de tecnológica, técnica o profesional, adicionalmente se tuvo en cuenta el estado de salud del paciente dado que su enfermedad mental podía agravarse por el entorno laboral al que estaría sometido.

iv) Así mismo se indica que las autoridades administrativas omitieron valorar exámenes médicos idóneos tales como la prueba de personalidad y la Junta de Salud Mental experticias que resultan conclusivas sobre el estado de salud mental del paciente y las posibles secuelas, afirmación que no es compartida por el Despacho ya que los organismos médicos laborales tomaron la determinación de declarar no apto para el servicio al señor Vargas Gutiérrez sin posibilidad de reubicación tomando en consideración la documentación que reposaba en el expediente médico laboral, como la historia clínica, los conceptos emitidos por los profesionales en salud ocupacional y psiquiatría, la ficha académica, cumpliendo de esta manera con lo preceptuado en el artículo 16 del Decreto 1796 de 2000.

De lo anterior se evidencia que la decisión de retirar al actor y negar su reubicación por parte de los organismos competentes, estuvo debidamente motivada, pues en la misma se hizo una valoración de las condiciones de salud y de la aptitud ocupacional del afectado, estableciéndose que dada su patología no podía continuar en la institución, por lo tanto se negara la solicitud impetrada.

Finalmente, y ya que el traslado de la contestación de la demanda fue suspendido en virtud a que el expediente ingresó al Despacho a fin de pronunciarse sobre la medida cautelar, el mismo se reanudara a partir de la notificación por estado de la presente providencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 118 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Villavicencio,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la solicitud de medida cautelar de suspensión provisional impetrada por el demandante, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: REANUDAR, el término de traslado de la demanda a partir de la notificación por estado de la presente providencia, como se indicó en precedencia.

TERCERO: RECONOCER personería al abogado JAIR FABIÁN GUZMÁN BERMÚDEZ, como apoderado de la entidad demandada en los términos y forma del poder conferido obrante a folios 496 al 500 del expediente.

NOTIFÍQUESE

CARLOS ALBERTO HUERTAS BELLO
Juez

	JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO NOTIFICACIÓN POR ESTADO
La anterior providencia se notifica por anotación en Estado Electrónico N° 04 del 5 de febrero de 2019, el cual se avisa a quienes hayan suministrado su dirección electrónica.	
GLADYS PULIDO Secretaria	

