



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Villavicencio, veintinueve (29) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

RADICADO: 50001 33 31 002 2010 00014 00
DEMANDANTE: JOSÉ ILVAR SALAS ALARCON
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

ANTECEDENTES

Por intermedio de apoderado, el señor JOSÉ ILVAR SALAS ALARCON instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, con el fin de obtener la nulidad de la Orden Administrativa de Personal No. 1367 del 15 de julio de 2009, expedida por el Comandante del Ejército Nacional, en lo relacionado con su retiro del servicio activo por disminución de la capacidad psicofísica; como también del Acta No. 3772 del 16 de abril de 2009, proferida por el Ministerio de Defensa Nacional – Secretaría General de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, y; finalmente del Acta No. 26028 del 26 de agosto de 2008, emitida por el Director General de la Junta Médico Laboral Militar de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.

PRETENSIONES

A través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del C.C.A., el demandante pretende que se efectúen las siguientes declaraciones y condenas:

“1). Que es nula la Orden Administrativa de Personal No. 1367 de fecha Julio 15 de 2009, expedida por el Comandante del Ejército Nacional en lo relativo al retiro del servicio activo de la citada institución castrense de mi poderdante JOSE ILVAR SALAS ALARCON, identificado con la C.C. No. 18'263.864 de Pto Carreño - Vichada, por disminución de la capacidad psicofísica.

2) Que es nula el Acta No. 3772 de Abril 16 de 2009, emanada del Ministerio de Defensa Nacional, Secretaría General de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía.

3) Que es nula el Acta No. 26028 de Agosto 26 de 2008 de Junta Médico Laboral Militar de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.

Como consecuencia de la anterior declaración Solicito se decreten las siguientes o similares condenas:

4-) Que a título de Restablecimiento del Derecho se ordene a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL el reintegro de mi representado, con efectividad a la fecha de su desvinculación del servicio, al grado y cargo que venía desempeñando o a otro de igual o superior categoría, pero de funciones afines al que tenía en el momento de producirse el retiro.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

5-) *Que para todos los efectos legales, relacionados con prestaciones sociales, tiempos de servicio se considera que no ha existido solución de continuidad en los servicios prestados al **EJÉRCITO NACIONAL** por mi mandante.*

6-) *Se condene a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** a reconocer y pagar al actor o a quien represente sus derecho, todos los sueldos, primas, bonificaciones, vacaciones y demás emolumentos dejados de percibir, que le correspondían desde la fecha de su retiro hasta cuando sea efectivamente reintegrado, comprendiendo el valor de los aumentos que se hubieran decretado con posterioridad a la desvinculación del servicio activo.*

7-) *Que se ordene la Reubicación laboral de mi poderdante.*

8-) *La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A. y se reajustará en su valor desde la fecha de retiro hasta la de ejecutoria del correspondiente fallo definitivo, tomando como base para la liquidación la variación del índice de precios al consumidor.*

9-) *Que se ordene la ejecución de la sentencia que le ponga fin a la presente demanda, dentro de los términos previstos en los artículos 176 y 177 del C.C.A.*

HECHOS

En síntesis, en la demanda se narran los siguientes hechos, actos y acciones que motivan la acción:

1. Indica el demandante que prestaba sus servicios como soldado profesional del Ejército Nacional, cuando sufrió lesiones que fueron imputables al servicio, conforme lo calificó el Comandante del Batallón de Contraguerrillas No. 38 en el informativo administrativo No. 006 del 15 de mayo de 2008.
2. Manifestó que como consecuencia de lo anterior, fue valorado en Junta Médico Laboral No. 26028 del 26 de agosto de 2008, en la que se concluyó, que el accionante tenía una incapacidad permanente parcial y que no era apto para la actividad militar, puesto que tenía una disminución de su capacidad laboral del 13%.
3. Afirmó que al estar inconforme con la decisión de la Junta Médica en mención, solicitó la convocatoria del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, pidiendo su reubicación laboral; organismo que mediante Acta No. 3772 del 16 de abril de 2009, ratificó lo dispuesto por la Junta en mención.
4. Señaló que mientras se definía su situación médico laboral en la Institución castrense, estuvo laborando como estafeta del Batallón de Contraguerrillas No. 38 "Centauros del Llano"; igualmente, que el día 14 de julio de 2009, fue notificado de la Orden Administrativa de Personal No. 1367 del 15 de julio de 2009, por la cual fue retirado del servicio activo por disminución de su capacidad psicofísica, indicando que el haber sido notificado de dicho acto administrativo



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

un día antes de su expedición, configura una violación al debido proceso administrativo, máxime cuando el funcionario que lo expidió no tenía competencia para ello.

5. Expresó que desde el día en que se practicó el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar No. 3772 del 16 de abril de 2009, hasta la fecha de notificación de la Orden Administrativa de Personal No. 1367 del 15 de julio de 2009, habían transcurrido 2 meses y 28 días; por lo que concluyó, que los conceptos médicos de ortopedia y neurocirugía emitidos el 23 de abril de 2008 y el 21 de agosto del 2008, no tenían validez de acuerdo con lo señalado en el artículo 7º del Decreto 1796 de 2000, por lo que consideró, que al haber sido estos el fundamento del acto acusado, lo viciaban de nulidad.
6. Enunció que el último sueldo básico mensual devengado por el actor, más las primas y bonificaciones percibidas, ascendía a la suma de \$1.143.537,80.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

El demandante estimó que con los actos acusados, se violaron las siguientes disposiciones: preámbulo, artículos 1, 2, 6, 13, 23, 25, 29, 43, 47, 48, 53, 54, 218 y 222 de la Constitución Política; artículos 106 y 107 del Decreto 1796 de 2000; artículo 2 del Decreto 947 de 1970, y; artículo 84 del C.C.A. Violación que consideró, genera los cargos de violación de normas en las que debieron fundarse, falsa motivación, expedición irregular y falta de competencia, cargos que sustentó en los siguientes términos:

De la infracción de las normas en que debía fundarse:

Sostuvo que con la expedición de los actos demandados, se vulneró el preámbulo de la Constitución Política; en razón a que el mismo establece que el fin del Estado es asegurar a sus integrantes el trabajo, dentro de un marco jurídico que garantice un orden justo, derecho que consideró fue coartado y desconocido por la entidad demandada. En relación con los demás artículos constitucionales invocados, aseguró que con los actos acusados se desconocieron las obligaciones allí contenidas, establecidas para la protección especial de aquellas personas que por su condición económica, física o mental estuvieren en circunstancias de debilidad manifiesta; aunado a ello, mencionó que una de las funciones del Estado es garantizar el reconocimiento de beneficios mínimos laborales, aplicando el principio de la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho, sin que se tuviera en cuenta dicho principio para el caso concreto.

Argumentó que se vulneró el artículo 29 constitucional, y por tanto su derecho al debido proceso, en cuanto no se tuvieron en cuenta las exigencias requeridas en la ley para la producción de los actos demandados.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Expresó que se violó el derecho al trabajo con el acto administrativo complejo atacado, pues la incapacidad padecida por el señor JOSE ILVAR era temporal y no permanente parcial como lo manifestaron los organismos médico laborales, pues el actor no se encontraba fuera del servicio, tanto así, que estaba laborando como estafeta del Batallón de Contraguerillas No. 38 "Centaurus del Llano", habiendo sido reubicado laboralmente e incorporado a dicha labor desde el 01 de mayo hasta el 30 de noviembre de 2008, por lo que no debió ser retirado del servicio; así argumentó que la demandada, violó los artículos 13 y 54 constitucionales, porque es obligación del Estado proteger a las personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, como también ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran, garantizando a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud.

De otra parte, solicitó se aplicara la excepción de inconstitucionalidad respecto del Decreto 1793 de 2000, pues adujo, que mientras que el legislador estableció para el personal de Oficiales y Suboficiales del Ejército Nacional en el Decreto 1790 de 2000, la misma causal de retiro por disminución de la capacidad psicofísica, exceptuando a quienes por sus calificaciones merecieran quedarse en el servicio y a quienes tuvieran capacidades que pudieran ser aprovechadas en determinadas actividades militares, en tanto que para los soldados profesionales no se estableció dicha excepción, lo que a su juicio, genera una condición de desigualdad, solicitando se dé primacía a las normas constitucionales, permitiendo que los soldados profesionales que ostenten las condiciones indicadas, permanezcan en la carrera militar.

Enunció que con la expedición de la Orden Administrativa de Personal No. 1367 del 15 de julio de 2009, se vulneraron los derechos a la igualdad y al trabajo reconocidos en el bloque de constitucionalidad determinado por las siguientes normas: artículos 1 y 23 de la Declaración de Derechos Humanos; preámbulo y artículo 6º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Declaración de los Derechos del Retrasado Mental, Declaración de los Derechos de los Impedidos; Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad.

Expuso que el artículo 2º del Decreto 947 de 1970, consagró que los empleados públicos y los trabajadores oficiales inválidos, tendrán los mismos derechos determinados en el artículo 16 del Decreto Ley 2351 de 1965 y sus decretos reglamentarios, por lo que adujo que de la norma se desprendía que una vez finalizado el periodo de incapacidad temporal, los patronos estaban obligados, entre otras cosas, a reinstalar a los trabajadores en los cargos que desempeñaban si recuperaban su capacidad de trabajo y que si se estos continuaban incapacitados parcialmente, debían ser reubicados en un trabajo compatible con sus aptitudes, so pena de que el incumplimiento de dicha disposición fuera considerado como una causal de despido injustificado.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

De la falsa motivación

Expresó que el Comandante del Ejército Nacional expidió la Orden Administrativa de Personal No. 1367 del 15 de julio de 2009, 02 meses y 28 días después de practicado el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar No. 3772 del 16 de abril del 2009, con lo que se desconoció el inciso 1º del artículo 7º del Decreto 1796 de 2000, por el cual el concepto de capacidad psicofísica se considera válido solo durante dos meses, aduciendo con ello, la configuración del vicio de falsa motivación de los actos demandados.

Anunció que atendiendo lo dispuesto en el artículo 17 del Decreto en comento, era necesario que la Junta Médico Laboral Militar estuviera integrada por tres médicos de planta de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, de los cuales uno debía ser el representante de Medicina Laboral; no obstante, aseguró que para el caso concreto, no se cumplió con dicho requerimiento, en tanto a la Junta asistieron tres médicos, pero ninguno de ellos ostentaba la calidad de Representante de Medicina Laboral.

Sostuvo que los Organismos Médico Laborales incurrieron en este vicio al haber considerado que el señor JOSÉ ILVAR SALAS ALARCON no era apto para la actividad militar, como también que presentaba una incapacidad permanente parcial, aduciendo que ello no era así, en tanto el índice de disminución de la capacidad que se le determinó era el mínimo, conforme lo dispuesto en el artículo 73 del Decreto 094 de 1989, lo que no enervaba su aptitud psicofísica para el servicio militar, máxime cuando la incapacidad del accionante era temporal por la lesión sufrida, pero que una vez superada no podía ser considerada una incapacidad permanente parcial.

En este sentido, invocó la aplicación de la sentencia T-1040 del 2001, conforme a la cual existe un deber de reubicar los empleados que durante la existencia del contrato laboral sufren disminución de su capacidad laboral, agregando que de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Constitución Política, no solo los discapacitados calificados merecen una protección especial, sino también aquellos que se encuentren en una situación de debilidad manifiesta por sus condiciones físicas, mentales y/o económicas de diversa índole.

Reiteró que los actos acusados incurrieron en falsa motivación, por cuanto de acuerdo con los conceptos laborales, el folio de vida y las cualidades del accionante, este contaba con la capacidad y las habilidades para desempeñarse en la actividad militar, ya fuera en el campo administrativo, docente o de instrucción.

De la expedición irregular

Argumentó que según lo prescrito por el artículo 18 del Decreto 1796 de 2000, para que la Junta Médico Laboral Militar pudiera sesionar, debía contar con autorización expresa del Director de Sanidad del Ejército Nacional, omitiendo en el caso sub judice dicho requerimiento, configurándose el vicio alegado.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Así mismo, concluyó que los actos acusados incurrieron en el vicio mencionado, porque la notificación de la Orden Administrativa de Personal No. 1367 de 2009, se efectuó un día antes de su expedición, lo que a su juicio, quebrantó el debido proceso administrativo, establecido en el artículo 29 constitucional.

Falta de competencia

Explicó que de acuerdo con lo señalado en el artículo 7º del Decreto 1793 de 2000, el retiro de los soldados profesionales, debía ser dispuesto por el Comandante de la Fuerza respectiva, indicando que para el caso sub judice, la Orden Administrativa de Personal atacada, debió ser suscrita por el Comandante del Ejército Nacional, y no por el Jefe de Desarrollo Humano Ejército, ni por el Director de Personal del Ejército Nacional.

TRAMITE PROCESAL

La demanda fue presentada en la Oficina Judicial de Villavicencio el día 20 de enero de 2010, correspondiéndole por reparto al Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Villavicencio (fl. 46 C.1); Despacho que mediante auto del 19 de febrero de 2010, requirió al Ministerio de Defensa – Ejército Nacional con el fin de que enviara copia auténtica, íntegra y legible de los actos acusados con constancia de notificación, publicación y ejecutoria (fl. 49 C.1).

Seguidamente en virtud de lo dispuesto en el Acuerdo No. PSSA11-86-40 de 2011, el proceso fue enviado al Juzgado Tercero Administrativo de Descongestión del Circuito de Villavicencio (fl. 70 C.1), autoridad que mediante proveído del 24 de abril de 2012, avocó su conocimiento (fl. 71 C.) y por auto del 19 de septiembre de 2014, admitió la demanda (fl. 127 C.1), decisión que fue notificada personalmente al representante del Ministerio Público el día 06 de octubre de 2014 (fl. 127 C.1) y por aviso al Jefe del Estado Mayor de la Cuarta División del Ejército Nacional el día 06 de noviembre de 2014 (fl. 131 C.1). A continuación el proceso se fijó en lista durante diez días contados desde el 06 de agosto de 2015 (fl. 150 C.1).

Por auto del 13 de octubre de 2015, se tuvo por no contestada la demanda por la accionada y se abrió a pruebas el proceso (fls. 151 C.1).

En atención a lo dispuesto en el Acuerdo CSJMA 15-398 del 18 de noviembre de 2015, el proceso pasó a conocimiento del Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Villavicencio, Despacho que asumió su competencia por auto del 18 de agosto de 2016 (fl. 218 C.1).

Mediante proveído del 21 de febrero de 2017, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión (fl. 234 C.1); no obstante, contra dicha decisión se interpuso recurso de reposición por la parte actora, al cual se accedió, siendo revocada la decisión en comento por auto del 22 de junio de 2017 (fls. 236 a 239 C.2)



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Nuevamente, el día 05 de abril de 2019, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión (fl. 325 C.2), ingresando el proceso para fallo el día 06 de mayo del presente año (fl. 378 C.2).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La NACIÓN –MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL no contestó la demanda.

ALEGATOS

- a). Por la parte demandante: Reiteró los argumentos de la demanda, aportando pronunciamientos del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, relacionados con el tema en estudio.
- b). Por la entidad demandada: Guardó silencio.
- c). Por parte del Ministerio Público: Se abstuvo de emitir concepto.

CONSIDERACIONES

Siendo competente este Despacho para conocer en virtud de lo normado en el numeral 1º del artículo 134B del C.C.A., adicionado por el artículo 42 de la Ley 446 de 1998 y no encontrando causal de nulidad que invalide lo actuado, procede a fallar el asunto objeto de controversia.

1. De la fijación del litigio y de los problemas jurídicos:

Se pretende por la parte actora, la declaratoria de nulidad de la Orden Administrativa de Personal No. 1367 del 15 de julio de 2009, expedida por el Comandante del Ejército Nacional, en lo relacionado con su retiro del servicio activo por disminución de la capacidad psicofísica; como también del Acta No. 3772 del 16 de abril de 2009, emitida por el Ministerio de Defensa Nacional – Secretaría General de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía y del Acta No. 26028 del 26 de agosto de 2008, expedida por la Junta Médico Laboral Militar de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional proferida por el Director General de dicha entidad; a título de restablecimiento del derecho solicita, se ordene a la entidad demandada su reintegro con efectividad a la fecha en la que fue desvinculado del servicio, al grado y cargo que venía desempeñando o a otro de igual o superior categoría, pero de funciones afines al momento de su retiro; igualmente que se ordene el reconocimiento y pago de todos los sueldos y prestaciones sociales que el actor hubiere dejado de percibir desde la fecha de su retiro hasta cuando sea efectivamente reintegrado, comprendiendo los aumentos a que hubiere lugar; así mismo, solicitó se ordene su reubicación laboral; aunado a lo anterior, pidió que se ordene a la accionada actualizar la condena de conformidad con lo dispuesto en el



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

artículo 178 del C.C.A., como también que se le condene a dar cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

Estima el demandante que los actos acusados, incurren en: i) El vicio de infracción de las normas en que debían fundarse, en tanto se desconocieron los derechos al trabajo, a la igualdad y las garantías establecidas para la protección especial de las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, porque no se tuvo en cuenta que la incapacidad padecida era temporal y no permanente parcial; como también, porque la demandada no le ofreció formación y habilitación profesional y técnica para garantizar su derecho al trabajo con sus condiciones de salud, ni tampoco buscó reubicarlo en un cargo que pudiera desempeñar de acuerdo con sus aptitudes.

Consideró que debía aplicarse la excepción de inconstitucionalidad respecto al Decreto 1793 de 2000, el cual afirmó establecía una relación desigual frente a lo consagrado en el Decreto 1790 de 2000, en razón a que para los oficiales y suboficiales del Ejército Nacional, a diferencia de los soldados profesionales, se dispuso que cuando se configurara la causal de retiro del servicio por disminución de capacidad psicofísica, podrían permanecer en servicio activo cuando sus capacidades pudieran ser aprovechadas; ii) El vicio de falsa motivación en cuanto la orden administrativa de personal No. 1367 de 2009, se expidió sin tener en cuenta que el concepto de capacidad psicofísica había perdido validez por el paso del tiempo; igualmente, porque la Junta Médico Laboral Militar no se integró en debida forma, en tanto, no hizo parte de la misma el representante legal de Medicina Laboral, y; finalmente porque estos órganos conceptuaron que el actor no era apto para la actividad militar, sin tener en cuenta que su incapacidad era temporal y que su disminución era menor, pues solo fue del 13%; iii) El vicio de expedición irregular, al considerar que la Junta Médico Laboral Militar se reunió sin contar con autorización expresa del Director de Sanidad del Ejército Nacional; así mismo porque la notificación de la Orden Administrativa de Personal No. 1367 de 2009, se efectuó un día antes de su expedición, y finalmente; iv) Falta de competencia, porque el retiro del actor debió llevarse a cabo por parte del Comandante de la Fuerza respectiva y no por el Jefe de Desarrollo Humano Ejército, ni por el Director de Personal del Ejército Nacional.

En ese orden, el presente caso nos plantea los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿Es procedente emitir pronunciamiento de fondo respecto del Acta No.3772 del 16 de abril de 2009, proferida por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía y del Acta la No. 26028 del 26 de agosto de 2008, suscrita por la Junta Médico Laboral Militar de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, cuando existe una orden de retiro del servicio?
2. ¿Existe vulneración de las normas Constitucionales y legales en que debían fundarse los actos acusados, al haberse retirado del servicio al actor, por disminución de su capacidad psicofísica, sin que se hubiera intentado su reubicación en actividades no militares?



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

3. ¿Se configura el vicio de falsa motivación de los actos demandados, al haberse expedido la Orden Administrativa de Personal No. 1367 de 2009, con fundamento en un concepto de capacidad psicofísica superior a dos meses; como también por indebida conformación de la Junta Médico Laboral Militar e igualmente por haber considerado no apto para la actividad militar al actor, pese a que su disminución era menor, sin haberlo reubicado en actividades administrativas, docentes o de instrucción?
4. ¿Se expedieron de forma irregular los actos demandados, por no contar la Junta Médico Laboral Militar con autorización expresa del Director de Sanidad del Ejército Nacional para reunirse; como también por haber sido notificada la Orden Administrativa de Personal No. 1367 de 2009 un día antes a la fecha de su expedición?
5. ¿Adolece la Orden Administrativa de Personal acusada del vicio de falta de competencia, en tanto, no fue expedida por el Comandante del Ejército Nacional, sino por el Jefe de Desarrollo Humano del Ejército con el visto bueno del Director de Personal del Ejército Nacional?

De ser afirmativa la respuesta, al segundo, tercero, cuarto o quinto problema jurídico enunciado, se procederá a analizar los siguientes:

6. ¿Tiene derecho el demandante a ser reintegrado al Ejército Nacional en el grado y cargo que desempeñaba o a otro de igual o superior categoría y funciones al momento de producirse su retiro?
7. ¿Tiene derecho el accionante al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales dejadas de percibir desde el momento de su retiro del servicio hasta que se produzca su reintegro a la entidad?

2. Hechos probados.-

Para desatar los planteamientos esbozados en los problemas jurídicos planteados, se tendrá en cuenta la siguiente situación fáctica:

- 2.1. Que el día 02 de noviembre de 2007, el señor JOSÉ ILVAR SALAS ALARCÓN, se encontraba en cumplimiento de la misión táctica Nemeso, cuando tropezó contra un troco y se cayó de cara pegándose con el equipo en la parte posterior de la cabeza, siendo atendido en el Hospital Militar de Oriente, en donde se le diagnosticó defecto radiolucio anterior inferior, tal como se desprende del informativo administrativo por lesiones No. 006 del 15 de mayo de 2008 (fls. 119 a 121 C.1).
- 2.2. Que el día 26 de agosto de 2008, la Junta Médica Laboral del Ejército Nacional, conformada por tres oficiales de sanidad, suscribió el acta No. 26028, por la cual consideró que el señor JOSÉ ILVAR SALAS ALARCÓN, tenía una incapacidad permanente parcial y que por tanto no era apto para



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

la actividad militar, indicando que la misma se produjo en el servicio por causa y razón del mismo y que le generaba una disminución de su capacidad laboral del 13%. (fls. 34 a 35 C.1).

- 2.3. Que el señor JOSE ILVAR SALAS ALARCÓN solicitó la convocatoria del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía al estar inconforme con la calificación otorgada por la Junta Médico Laboral, solicitando su reubicación laboral; que en virtud de ello, el día 16 de abril de 2009, el citado Tribunal Médico mediante Acta No. 3772, ratificó lo concluido por la Junta Médico Laboral. Decisión que le fue notificada al actor el 11 de mayo de 2009 (fls. 31 a 33 C.1).
- 2.4. Que en acto administrativo adiado el día 15 de julio de 2009, consistente en Orden Administrativa de Personal No. 1367, el Jefe de Desarrollo Humano del Ejército Nacional y el Director de Personal del Ejército Nacional encargado, dispusieron el retiro del servicio activo de la institución, por disminución de la capacidad psicofísica del señor JOSÉ ILVAR SALAS ALARCÓN, conforme a lo dispuesto en el Acta Médico Laboral No. 3772 del 16 de abril de 2009. Acto administrativo notificado al actor el día 14 de julio de 2009 por el Jefe de Personal del BCG-38 "Centauros del Llano" (fls. 24 a 28 C.1).
- 2.5. Que para el mes de junio de 2009, el señor SALAS ALARCON, en su calidad de soldado profesional, devengaba la suma de \$1.143.537,80 (fl. 36 C.1).
- 2.6. Que el soldado profesional retirado SALAS ALARCON JOSE ILVAR, estuvo vinculado con el Ejército Nacional desde el 11 de octubre de 2002 hasta el 15 de julio de 2009 (fl. 266 C.2).
- 2.7. Que el día 27 de octubre de 2016, dentro del proceso de la referencia, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Meta examinó al señor JOSÉ ILVAR SALAS ALARCÓN, dictaminándole una disminución de su capacidad laboral del 13%, indicando en el informe de ponencia que la Junta recomendaba que el mencionado señor fuera reubicado en un puesto en la institución que no representara manipulación de carga, ni exposición a riesgos biomecánicos (fls. 229 a 231 C.1)

3. De la Presunción de Legalidad de los Actos Administrativos

Según la doctrina y la jurisprudencia, el acto administrativo se ha definido como la manifestación de voluntad de la administración que permite la aplicación concreta de la ley, el ejercicio de la función administrativa, o la declaración concreta de la voluntad de un órgano de la administración pública, o de un órgano estatal, o de un particular en ejercicio de la función administrativa, que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Los actos administrativos, por mandato del artículo 66 del Código Contencioso Administrativo, están protegidos por la presunción de legalidad, en consecuencia son obligatorios hasta tanto no sean anulados o suspendidos por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, dice así la referida norma:

"los actos administrativos serán obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo..."

Como se desprende de la norma transcrita, los actos administrativos se presumen legales y sólo pueden ser inaplicados cuando ésta jurisdicción los anule o suspenda; en este orden, cuando se demanda un acto administrativo le compete a la parte demandante probar los supuestos de nulidad alegados, con excepción de aquellos eventos en los cuales el Juez de conocimiento observe que deviene la nulidad de los mismos como consecuencia de la violación de derechos fundamentales. En consecuencia, para despojar de la presunción de legalidad a los actos administrativos, se requiere de una expresa petición de nulidad, sustentada en las causales establecidas para ello y apoyada en reales fundamentos fácticos y jurídicos que la demuestren.

4.- De los actos demandables.-

Solicita el demandante en el caso bajo estudio, se declare la nulidad de la Orden Administrativa de Personal No. 1367 de 2009, por la cual se le retiró del servicio activo del Ejército Nacional, como también de las Actas No. 26028 y 3772 del 26 de agosto de 2008 y del 16 de abril de 2009 respectivamente, proferidas por la Junta Médico Laboral Militar y por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía correspondientemente.

Sobre el punto, es necesario tener en cuenta que el Consejo de Estado¹, al estudiar eventos en los cuales se produce el retiro de miembros de la fuerza pública, por disminución de su capacidad psicofísica, ha señalado que *por regla general* las actas expedidas por los órganos médico laborales, no son demandables, en razón a que no crean, modifican o extinguen una situación jurídica particular, sino que solo determinan el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, concluyendo así su naturaleza de actos de trámite o preparatorios al acto definitivo que reconoce las prestaciones que se generan como consecuencia de la pérdida de capacidad laboral.

No obstante, también ha expresado, que existen eventos en los que dichas actas se constituyen en acto definitivo, lo que ocurre, cuando estas impiden continuar con la actuación administrativa, conforme a lo establecido en el artículo 50 del C.C.A., por lo que en el caso concreto, teniendo en cuenta la pretensión de reintegro del accionante, el acto a demandar era únicamente aquel mediante el cual se le retiró del servicio, esto es, la Orden Administrativa de Personal No. 1367 del 15 de julio de 2009, en cuanto con esta se puso fin a la actuación administrativa adelantada

¹ Al respecto puede ser consultada la sentencia del 08 de septiembre de 2016, expediente No. 1835-11.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

por la Institución accionada, siendo claro que en este evento las actas emitidas por los Órganos Médico Laborales, son actos de trámite y no definitivos.

Así las cosas, considera el Despacho que al ser el Acta No. 3772 del 16 de abril de 2009 y el Acta No. 26028 del 26 de agosto de 2008, actos de trámite no son enjuiciables ante esta jurisdicción y por ende no es posible emitir decisión de fondo al respecto, siendo necesario declarar la ineptitud sustantiva de la demanda sobre los mismos inhibiéndose esta operadora judicial para conocer de los mismos. De esta manera la respuesta al primer problema jurídico planteado es negativa, siendo necesario continuar con el estudio de los demás interrogantes formulados.

5.- Del cargo de infracción de normas constitucionales y legales.-

Considera el demandante, que la Orden Administrativa de Personal No. 1367 del 15 de julio de 2009, por la cual fue retirado del servicio activo, incurrió en el vicio referido, al desconocer el derecho al trabajo, el derecho a la igualdad y la obligación del Estado de proteger a aquellas personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, por cuanto no se tuvo en cuenta que la incapacidad padecida por el actor era temporal y no permanente parcial; como también, porque la demandada no le ofreció formación y habilitación profesional y técnica para garantizar su derecho al trabajo con sus condiciones de salud, ni tampoco buscó reubicarlo en un cargo que pudiera desempeñar de acuerdo con sus aptitudes.

Al respecto tenemos que mediante Orden Administrativa de Personal del Comando del Ejército No. 1367 del 15 de julio de 2009, el Jefe de Desarrollo Humano y el Director de Personal del Ejército Nacional, dispusieron el retiro del servicio, entre otros uniformados, del señor JOSÉ ILVAR SALAS ALARCÓN, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 1-937- RETIRO DE SOLDADOS PROFESIONALES

RETIRAR DEL SERVICIO ACTIVO DE LA INSTITUCIÓN AL PERSONAL DE SOLDADOS PROFESIONALES QUE A CONTINUACIÓN SE RELACIONAN Y POR LA CAUSAL QUE EN CADA CASO SE INDICA, TAL COMO LO ESTABLECE EL DECRETO 1793 DE 2000. "REGIMEN DE CARRERA Y ESTATUTO DEL PERSONAL DE SOLDADOS PROFESIONALES DE LAS FUERZAS MILITARES".

(...)

45 PF 20041010 SALAS ALARCON JOSÉ ILVAR 840510003208NF20090715 BCG38

ACTA MEDICO LABORAL 3772 16042009"

Del contenido del acto acusado, se advierte que el retiro del actor del servicio activo de la institución, se dio en virtud de lo dispuesto en el acta médico laboral No. 3772 del 16 de abril de 2009, proferida por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, por la cual se confirmó la decisión de la Junta Médico Laboral No.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

26028 del 26 de agosto de 2008, en la que se consideró que este padecía una incapacidad permanente parcial y que era no apto para la actividad militar por presentar una disminución de su capacidad laboral del 13%, porcentaje que fue confirmado con el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Meta, practicado el 27 de octubre de 2016 al interior de este proceso.

Ahora bien, para resolver lo pertinente se tiene que en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 578 de 2000, el Presidente de la República expidió el Decreto Ley 1793 de 2000, por el cual se reguló el régimen de carrera y el estatuto de personal de los soldados profesionales de las Fuerzas Militares, codificación que en su artículo 7º, estableció que los soldados profesionales podían ser retirados mediante acto administrativo siempre que se configurara alguna de las causales determinadas en el artículo 8º, entre las cuales, se consideró la disminución de la capacidad psicofísica.

En lo atinente a la capacidad psicofísica, el artículo 3º del Decreto Ley 1796 de 2000, enunció que la misma se calificaría con los conceptos de apto, aplazado y no apto; en este sentido, indicó que será apto *"quien presente condiciones sicofísicas que permitan desarrollar normal y eficientemente la actividad militar, policial y civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones"*; aplazado, *"quien presente 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, *"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"*, calificación que indicó, debe proferirse por los médicos que la Dirección de Sanidad o la respectiva Fuerza autoricen para tal efecto.

Sobre el tema en comento, el Consejo de Estado² ha señalado que tratándose de soldados profesionales que sufren una discapacidad en la prestación del servicio, el Estado debe asegurarles una debida protección, que se materializa en el derecho del soldado a ser reubicado para que cumpla otras funciones, según sus habilidades y destrezas, configurándose un evento de estabilidad laboral reforzada, frente a lo cual aclaró, que si bien de conformidad con el artículo 10º del Decreto Ley 1793 de 2000, la entidad puede retirar al soldado por disminución de su capacidad psicofísica, dicha facultad debe restringirse a aquellos casos en los que definitivamente no pueda ser reubicado laboralmente el uniformado, lo anterior en consideración a que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto en mención, si bien la función principal de los soldados profesionales es la de ejecutar operaciones militares, no es la única, pues la codificación en mención indica que puede desempeñar las demás misiones que le sean asignadas.

Adicionalmente, ha expresado el Máximo Órgano de esta Jurisdicción, que la obligación de reubicar al personal cuya capacidad se ha disminuido, encuentra su sustento en la aplicación del Convenio No. 159 de 1983 de la OIT, aprobado

² Sentencia del 01 de diciembre de 2016, expediente No. 2122-13, Consejero Ponente: Cesar Palomino Cortés.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

mediante Ley 82 de 1988, conforme al cual el Estado debe propender por la readaptación profesional y el empleo de personas en situación de discapacidad, normatividad que debe ser tenida en cuenta por los Órganos Médico Laborales, los cuales si bien tienen la función de *"clasificar el tipo de incapacidad sicológica y aptitud para el servicio, pudiendo recomendar la reubicación laboral cuando así lo amerite"*, conforme lo dispone el numeral 2º del artículo 15 del Decreto Ley 1793 de 2000.

De esta manera, en el sub judice se tiene que la Junta Médico Laboral No. 26028 del 26 de agosto de 2008, calificó la disminución de la capacidad laboral del actor e indicó que no era apto para la actividad militar, decisión que fue confirmada por el Tribunal Médico Laboral de Revisión, de lo que se desprende que los órganos médico laborales no analizaron si el actor podría ser reubicado en el Ejército Nacional con funciones diferentes a las militares, que fueren acorde con sus capacidades, para lo cual debió analizarse el conjunto de destrezas y habilidades del señor SALAS ALARCÓN a fin de recomendar si era viable su reubicación laboral.

En virtud de lo anterior, considera esta operadora judicial que la entidad accionada no protegió el derecho del accionante a la estabilidad reforzada, quebrantando de esta manera lo dispuesto en los artículos 2, 13, 25, 47, 53 y 54 de la Constitución Política, así como los artículos 3 y 4 de la Ley 82 de 1988, por la cual se aprobó el Convenio No. 159 de 1983 de la OIT y el numeral 2º del artículo 15 del Decreto 1796 de 2000, de lo que se desprende que la Orden Administrativa de Personal No. 1367 del 15 de julio de 2009, adolece del vicio de infracción de las normas en comento, siendo necesario declarar su nulidad parcial, esto es, únicamente en lo relacionado con el retiro del servicio del señor JOSÉ ILVAR SALAS ALARCÓN, siendo afirmativa la respuesta al segundo problema jurídico formulado.

De esta manera, el Despacho se releva de estudiar los demás cargos expuestos en la demanda, como también el tercer, cuarto y quinto problema jurídico planteados, atinentes a los demás vicios del acto administrativo invocados por la parte actora.

Como consecuencia de la declaratoria de nulidad parcial del citado acto administrativo, a título de restablecimiento del derecho, se ordenará a la entidad demandada, reintegrar al señor JOSÉ ILVAR SALAS ALARCON, en el grado que ostentaba reubicándolo en un cargo del mismo rango o superior, con la misma remuneración o superior, atendiendo sus capacidades físicas. En virtud de lo anterior, se declarará que no hubo solución de continuidad en la prestación de los servicios por parte del demandante, entre la fecha del retiro y la fecha en que se produzca su reintegro. Por lo anterior, se tiene que es afirmativa la respuesta al sexto problema jurídico formulado.

En lo referente al pago de sueldos, primas, vacaciones y demás prestaciones sociales reclamadas por el accionante desde la fecha del retiro hasta el momento en que se produzca su reintegro, el Despacho ordenará a título indemnizatorio, a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL, pagar al



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

actor los salarios, prestaciones sociales y emolumentos dejados de percibir desde el momento del retiro hasta su reincorporación, atendiendo para ello la pauta fijada en sentencia del 01 de diciembre de 2016, en el expediente No. 2122-13 con ponencia del magistrado Cesar Palomino Cortés.

Estas sumas a las que se obliga el Estado en virtud de esta sentencia deben ser actualizadas desde el momento en que debieron pagarse, teniendo en cuenta los índices de precios al consumidor certificados por el DANE y que se hallan publicados en los distintos medios de divulgación oficial, teniendo en cuenta para el efecto la siguiente formula:

$$R = Rh \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde la renta presente (R) se determina multiplicando la renta histórica (RH) que es la cantidad a pagar, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia) por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago).

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula debe aplicarse mes por mes, para cada mensualidad, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos, incluyendo los reajustes reconocidos periódicamente, para deducir la indexación que afecta las sumas causadas.

Finalmente, en cuanto a la condena en costas, toda vez, que no se evidenció temeridad, ni mala fe en la actuación procesal de las partes, el Despacho se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

Por lo expuesto el Juzgado Noveno Administrativo Mixto del Circuito de Villavicencio, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR probada de oficio la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, respecto del Acta No. 3772 del 16 de abril de 2009 proferida por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía y del Acta No. 26028 del 26 de agosto de 2008, emanada de la Junta Médico Laboral Militar, inhibiéndose de su conocimiento, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- DECLARAR la nulidad parcial de la Orden Administrativa de Personal No. 1367 del 15 de julio de 2009, expedida por el Comandante del Ejército Nacional



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

en lo relacionado, con el retiro del servicio activo del soldado profesional JOSÉ ILVAR SALAS ALARCÓN, por lo expuesto en esta providencia.

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, se ordena a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL que reintegre al señor JOSÉ ILVAR SALAS ALARCON, en el grado que ostentaba al momento de su retiro, reubicándolo en un cargo del mismo rango o superior, con la misma remuneración o superior, atendiendo sus capacidades físicas.

CUARTO.- CONDENAR a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL, a pagar al actor todos los sueldos, prestaciones sociales y emolumentos dejados de percibir desde el momento del retiro hasta su reincorporación, conforme a las pautas expuestas en la parte motiva de este proveído.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula debe aplicarse mes por mes, para cada mensualidad, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos, incluyendo los reajustes reconocidos periódicamente, para deducir la indexación que afecta las sumas causadas.

QUINTO.- DECLARAR para todos los efectos legales que no ha existido solución de continuidad en la prestación de los servicios por parte del demandante, entre la fecha del retiro y la fecha en que se produzca su reintegro.

SEXTO.- No condenar en costas. Por Secretaría, liquídense los gastos del proceso, en caso existir remanentes de lo consignado para gastos del proceso, le serán reembolsados a la parte demandante.

SÉPTIMO.- Ejecutoriada esta providencia, por secretaría, procédase a su archivo, previa devolución del remanente a que haya lugar por concepto de gastos ordinarios del proceso, y expídase al interesado copia auténtica del presente fallo con su respectiva constancia de ejecutoria y cúmplase con las comunicaciones del caso (artículos 173 y 177 del C.C.A.)

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GLADYS TERESA HERRERA MONSALVE
Jueza



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

NOTIFICACIÓN PERSONAL

En Villavicencio, a los _____ se
NOTIFICA PERSONALMENTE la providencia de fecha
veintinueve (29) de mayo de 2019 a la Agente del Ministerio
Público, Dra. ADRIANA DEL PILAR GUTIERREZ
HERNÁNDEZ, en su calidad de Procuradora 94 Delegada
Judicial I Administrativa.

Agente del Ministerio Público

Secretaria



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

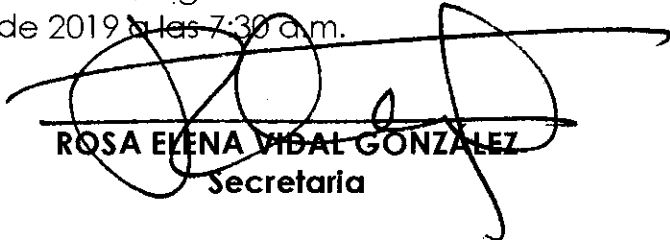
JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO EDICTO.

LA SUSCRITA SECRETARIA DEL JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL
CIRCUITO DE VILLAVICENCIO META.

NOTIFICA A LAS PARTES.

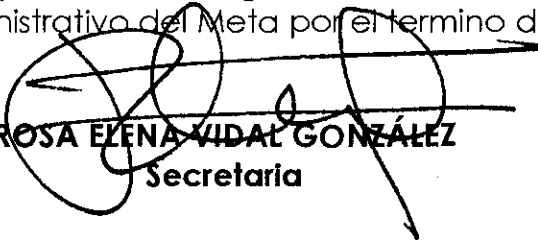
PROCESO NO: 50001 3331 002 2010 00014 00
JUEZ: GLADYS TERESA HERRERA MONSALVE.
NATURALEZA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: JOSÉ ILVAR SALAS ALARCÓN
DEMANDADO: NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA EJÉRCITO NACIONAL
PROVEÍDO: VEINTINUEVE (29) DE MAYO DE 2019
INSTANCIA: PRIMERA INSTANCIA.

Para notificar a las partes la anterior providencias y en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 323 del C.P.C, se fija el presente edicto en un lugar visible de la Secretaria del Juzgado Noveno Administrativo del Meta, hoy cinco (05) de junio de 2019 a las 7:30 a.m.


ROSA ELENA VIDAL GONZÁLEZ
Secretaria

DESEFIJACION

07/06/2019- siendo las 5:00 P.M, se desfija el presente edicto después de haber permanecido fijado en un lugar visible de la la Secretaria del Juzgado Noveno Administrativo del Meta por el termino de tres días.


ROSA ELENA VIDAL GONZÁLEZ
Secretaria