



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA
Carrera 53 No. 43 - 91 Piso 4º

Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de dos mil veinte (2020).

Expediente No.: 1100133340 – 06 – 2020 – 00058-00
Accionante: John Edier Buesaco Mosquera
Accionados: Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional –
Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.
Acción: Tutela

Procede el Despacho a emitir fallo en la acción de tutela promovida por el señor **John Edier Buesaco Mosquera**, a través de apoderado judicial, contra el Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional – Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.

I. ANTECEDENTES

1. HECHOS EN QUE SE FUNDA LA ACCIÓN

Los hechos expuestos por el apoderado del accionante y relevantes para el fondo del asunto, se sintetizan así:

- Manifiesta que el accionante ingresó en buenas condiciones de salud al Ejército Nacional, lo cual se presume por cuanto fue declarado apto para el servicio.
- Que a causa de los ejercicios de instrucción, operativos y el trato recibido durante su permanencia, sufrió en su integridad psicofísica periódicos quebrantos de salud que han deteriorado considerablemente su calidad de vida.
- Que en la historia clínica se ven las lesiones sufridas durante el servicio y como le afectaron notablemente, y de conformidad con la evaluación realizada por el médico tratante, conllevó al padecimiento de Trastorno de

Estrés Postraumático, Trastorno Depresivo Recurrente e Hipoacusia Neurosensorial Bilateral.

- Que el 11 de septiembre de 2012, la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, mediante la Junta Médico Laboral emitió el Acta N° 54709, y determinó un 26.92% de PCL, por lesiones ocurridas en el servicio, por acción directa del enemigo, y lo declaró no apto para la actividad militar, dicho porcentaje fue modificado por el Tribunal de Revisión Militar y de Policía y se fijó en un 21.7%
- Que fue desvinculado del sistema de salud al momento de su desincorporación, quedando sin tratamiento médico continuo a sus patologías lo que ha desmejorado su estado de salud.
- Ante la afectación en su estado de salud y la desatención médica por parte de la accionada, fue valorado por la Junta Regional de Calificación del Cesar, quien determinó la disminución de su capacidad laboral actual en un 76%, lo que muestra el abandono a que se sometió al negarle la prestación de los servicios médicos.
- Lo anterior por cuanto la institución a la que prestó sus servicios, negó la prestación de los servicios médicos, con lo que las condiciones de salud, vida y dignidad se le han venido afectando permanente y continuamente, manteniéndolo hoy alejado de cualquier posibilidad de recuperación.
- Afirma que en la actualidad no cuenta con recursos de ningún tipo, ni tiene afiliación al subsistema de salud de las Fuerzas Militares, lo que es contrario a la jurisprudencia que precisa que debe brindarse tratamiento a los miembros de la institución en igualdad de condiciones a los activos después de su retiro hasta su recuperación.
- Que el grave estado de salud le impide mantener estabilidad laboral, generado múltiples interrupciones en la prestación de servicios médicos, y que con la solidaridad de sus familiares y amigos, ha logrado vincularse al sistema general de seguridad social en salud, en el régimen subsidiado, lo que no exonera a la accionada de cumplir con su obligación de velar la

garantía del derecho a la salud de quienes son retirados del servicio en condiciones diferentes a las de su incorporación.

- Que en diferentes oportunidades, ha solicitado a la accionada la reactivación de los servicios médicos, para que sean tratadas sus patologías y evitar el desmejoramiento avanzado de las mismas, así como información del acta médico laboral o la fecha en que se realice sin que se haya dado respuesta positiva.
- Que adelanta un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en el que pretende el reconocimiento de pensión por sanidad a su favor, el cual cursa en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, bajo el radicado No. 250002342000 2015 03679 00; no obstante, solicita el presente amparo a fin de que no se cause un perjuicio irremediable.

2. PRETENSIONES

Solicita el accionante que se le protejan sus derechos fundamentales a la salud, a la vida al debido proceso y a la defensa. Como consecuencia de lo anterior pretende:

"(...) Segundo.- Ordena (sic) a la institución - EJÉRCITO NACIONAL, vincular a mi mandante al subsistema de salud de las Fuerzas Militares, hasta lograr su total recuperación.

Tercero.- Ordenar a la institución -EJÉRCITO NACIONAL- autorice le sean prestados todos los servicios médicos que requiere, conforme a los actuales padecimientos que afronta, esto es Tratamiento médico continuo e Integral (citas con especialistas, exámenes, terapias y medicamentos entre otros), cuando se requiera desplazarse a otra ciudad, gastos de desplazamiento, gastos de alimentación, y los demás que demanden su tratamiento.

Cuarto.- Ordenar a la institución -EJÉRCITO NACIONAL para que, por medio de sus dependencias, se realicen todos los conceptos médicos a mi poderdante de acuerdo con las patologías actuales presentadas y se ordene la realización de nueva JUNTA MÉDICO LABORAL INTEGRAL, dentro de un término perentorio razonable, así como la clasificación del origen de la enfermedad, sea profesional o común, de conformidad con la legislación actual aplicable"

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue presentada el 9 de marzo de 2020 ante la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá asignándosele a este Despacho el

conocimiento del asunto (fl. 21); por auto del 10 de marzo de 2020 se dispuso su admisión y se ordenó notificar a la entidad accionada y solicitar a la misma un informe sobre los hechos que motivaron la acción. El mismo día fue notificado el auto admisorio mediante envío de correo electrónico dirigido al Director de Sanidad del Ejército Nacional (fls. 23 a 25).

III. INTERVENCIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA

DIRECCIÓN DE SANIDAD EJÉRCITO NACIONAL – DISAN

A la fecha de la adopción de la presente determinación no se ha recibido respuesta de la entidad referida, pese a estar notificada de la existencia de la presente acción de tutela desde el 10 de marzo de 2020, como consta a folios 24 y 25 del expediente.

IV. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de esta acción según lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, dado que las conductas que motivan la acción se producen en esta ciudad, en concordancia con lo establecido en el Decreto 1983 de 2017, teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

2. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con lo planteado por el accionante en el escrito de tutela, corresponde al Despacho establecer si la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la seguridad social, el debido proceso, a la igualdad y a la dignidad humana, al no activarle los servicios de salud hasta lograr su recuperación, y permitirle la practica de nuevos conceptos médicos necesarios para realizar una nueva Junta Médico Laboral.

3. SUBSISTEMA DE SALUD DE LAS FUERZAS MILITARES y DE POLICIA.

De conformidad con lo previsto en el artículo 217 de la Constitución Política de Colombia, el Congreso de la República se encuentra autorizado para determinar el

régimen especial prestacional de las Fuerzas Militares. En virtud de ello, el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, excluyó del ámbito de aplicación del Sistema Integral de Seguridad Social a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, entre otros.

Acorde con lo anterior, se expidió la Ley 352 de 1997, mediante la cual se reguló de manera específica el régimen de salud de las Fuerzas Militares y en el artículo 19 se determinó cuáles son los afiliados a dicho sistema, estableciendo dos modalidades a saber: a) afiliados sometidos al régimen de cotización y b) los afiliados no sometidos al régimen de cotización, grupo en el cual se destaca las personas que se encuentren prestando el servicio militar obligatorio. Posteriormente, con el Decreto Ley 1795 de 2000, se estructuró el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, y en el artículo 23 se reiteró la clasificación de los afiliados a dicho sistema.

En ese contexto, se puede colegir que tanto el personal perteneciente a las fuerzas militares y de policía, como sus beneficios hacen parte de este régimen especial de seguridad social en salud.

3. MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL SOBRE LA JUNTA MÉDICO LABORAL

3.1. DECRETO 1796 DE 2000.

El Decreto 1796 de 2000¹, en su artículo 19° regula lo concerniente a las razones para la convocación de la Junta Médico Laboral para el personal al servicio de las instituciones que forman la fuerza pública, dicha norma establece:

ARTICULO 19. CAUSALES DE CONVOCATORIA DE JUNTA MEDICO-LABORAL.

Se practicará Junta Médico-Laboral en los siguientes casos:

- 1. Cuando en la práctica de un examen de capacidad psicofísica se encuentren lesiones o afecciones que disminuyan la capacidad laboral.*

¹ "Por el cual se regula la evaluación de la capacidad psicofísica 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"

2. Cuando exista un informe administrativo por lesiones.
3. Cuando la incapacidad sea igual o superior a tres (3) meses, continuos o discontinuos, en un (1) año contado a partir de la fecha de expedición de la primera excusa de servicio total.
4. Cuando existan patologías que así lo ameriten.
5. Por solicitud del afectado.

Lo anterior permite concluir que la convocatoria de la Junta Médico Laboral se realiza conforme a la causales indicadas en la citada norma y su resultado tendrá un carácter definitivo, pues una vez se determine el porcentaje de disminución de la capacidad laboral, si lo hay, define la situación del solicitante, frente a ser reubicado laboralmente, siempre que incluyera tal recomendación, o ser declarado no apto para la actividad de la fuerza armada, y en tal caso lograr el reconocimiento de la indemnización o en su defecto de la pensión, si hubiere lugar a algún tipo de prestación.

3.2. DE LA INMEDIATEZ DE LA ACCIÓN

La Corte Constitucional ha hecho múltiples pronunciamientos en cuanto a la inmediatez como requisito para la procedencia de la acción de tutela, precisando que la acción de tutela es un mecanismo con un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces la protección de los derechos fundamentales en todo momento y lugar, razón por la cual en sentencia SU-961 de 1999² originó el principio de la inmediatez, y para ello tuvo en cuenta *como regla general, que la posibilidad de interponer la acción de tutela en cualquier tiempo significa que esta no tiene un término de caducidad*³; para lo cual puntualizó:

“Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros.”

² M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

³ Sentencia T 246 de 2015

Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción (...)

Si la inactividad del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que se conceda la acción de tutela, del mismo modo, es necesario aceptar que la inactividad para interponer esta última acción durante un término prudencial, debe llevar a que no se conceda”.

Para dar aplicación al principio de inmediatez, el juez debe constatar si el tiempo transcurrido entre la supuesta violación o amenaza y la interposición del amparo es razonable, es decir debe encontrarse una *“correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición oportuna”*⁴, de no hallarse, habrá que establecer si existe o existió una razón válida que justifique la inactividad del accionante.

5. DE LAS PRUEBAS APORTADAS

5.1. Por la parte accionante:

- Copia de la cédula de ciudadanía del demandante (fl. 7).
- Copia de notificación del dictamen de calificación de Pérdida de Capacidad Laboral, proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar (f. 8).
- Copia de la ponencia del dictamen de calificación de Pérdida de Capacidad Laboral, proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar (fls. 9, 10).
- Copia del Acta de Junta Médica Laboral No. 54709 del 11 de septiembre de 2012 (fls. 11, 12).
- Copia del Acta de Tribunal Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 5266-6673 MDNSG-TML-41.1 del 26 de mayo de 2014 (fls. 13 a 15).
- Constancia de tiempo de servicio y grado militar del accionante del 27 de mayo de 2013 (fl. 16).

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T- 068 de 2018; M. P.: Diana Fajardo Rivera.

- Copia de derecho de petición solicitando reactivación de servicios médicos en el Sub Sistema de Salud de las Fuerzas Armadas a favor del accionante del 7 de octubre de 2019 (fl. 17).
- Copia de la historia clínica del accionante en medio magnético (CD, fl. 18).
- Copia del informativo Administrativo por Lesión No. 006/2012 del 14 de febrero de 2012 (fls. 19).
- Copia de consulta de proceso en la página de las Rama Judicial del expediente No. 25000234200020150367900, en el que el aquí accionante es demandante, y que cursa ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda (fl. 20).

6. EL CASO CONCRETO

En el presente asunto, el accionante pretende que se ordene a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional su vinculación al subsistema de salud de las Fuerzas Militares y le sean prestados todos los servicios médicos que requiere hasta su recuperación, así mismo, que le sean practicados los conceptos médicos con las patologías actuales, se realice una nueva Junta Médico Laboral y se determine el origen de la enfermedad.

La Dirección de Sanidad del Ejército Nacional notificada del auto admisorio y otorgado el plazo para presentar el respectivo informe sobre los hechos, guardó silencio, en consecuencia, corresponde al Despacho dar aplicación a lo establecido en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

Previo a abordar el estudio que permita determinar si existe amenaza o vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se invocan a través de la presente acción de tutela, el Despacho debe analizar si en el presente asunto se cumple con el requisito de inmediatez como presupuesto de procedencia de este amparo.

Tal como se precisó en precedencia, el requisito de inmediatez ha sido entendido como el término justo, oportuno y razonable que tiene el accionante para interponer la acción de tutela, para convertir a esta en instrumento eficaz frente a la vulneración o amenaza grave, actual y vigente de los derechos fundamentales, por tal razón, el juez de tutela debe evaluar la razonabilidad del tiempo transcurrido frente a los hechos que se proponen.

De la certificación visible al folio 16, se consta que el hoy accionante prestó su servicio militar obligatorio hasta el día 29 de julio del año 2009, fecha en la cual fue retirado.

Así mismo se constata que se le realizó Junta Médico Laboral No. 54709 del 11 de septiembre de 2012, en la que se determinó una disminución de la capacidad laboral del 26.92%, en la cual se estableció que el trauma acústico por explosión de carro bomba, una vez valorado por audiometría reporta audición normal y se califica como hecho ocurrido en el servicio, por acción directa del enemigo en el restablecimiento del orden público, en lo que corresponde a la depresión reactiva se catalogó como una enfermedad común y frente a la espermatoclectomía derecha, se catalogó como enfermedad común (folio 11 y 12).

La anterior decisión de la Junta fue objeto de impugnación por parte del señor Buesaco Mosquera, la cual fue resuelta por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 5266-6673 de 26 de mayo de 2014, destacándose que se ordenó por parte del Tribunal una valoración y concepto por la Junta científica de psiquiatría, el cual fue realizado el 5 de marzo de 2014, en el que se diagnóstica depresión reactiva, asintomático y se decide ratificar los índices lesionales asignados por la junta médico laboral.

Respecto a la patología 1, se consideró una audición normal bilateral, la cual no se clasificó como patología, en lo que concierne a la depresión reactiva, se calificó como enfermedad común, en el servicio pero no por causa y razón del mismo; en cuanto a la espermatoclectomía, se calificó como enfermedad común, se trata de un accidente común, en el servicio pero no por causa y razón del mismo, respecto del cual se revoca la decisión de la Junta y se le asigna el numeral 4-177, literal a) índice 2, y frente a la blefaritis conjuntivitis bilateral se menciona que es susceptible de manejo médico, respecto del cual no hay lugar a la asignación de índices lesionales, concluyendo que se presenta una disminución de la capacidad laboral del 21.7%.

De acuerdo con las anteriores pruebas, se constata que la condición médico laboral del hoy accionante quedó definida desde el mes de mayo de 2014, sin que se determinará que debía continuar con la prestación de los servicios médicos, así

como tampoco los mismos fueron reclamados con posterioridad por el hoy accionante.

Si bien al folio 17 del expediente obra petición de fecha 7 de octubre de 2019, mediante la cual el apoderado del señor John Edier Buesaco Mosquera le solicitó al Director de Sanidad del Ejército Nacional que le reactivara los servicios de salud en el subsistema de salud de las fuerzas militares, al igual que una vez culminado su tratamiento convocara a una nueva Junta Médico Laboral que definiera su situación, lo cierto es que no aparece constancia de presentación o radicación de la petición ante la entidad a la cual iba dirigida.

Por tanto, si se tiene en cuenta la fecha de realización del Tribunal Médico Laboral - 26 de mayo de 2014-, y la de interposición del presente amparo tutelar -9 de marzo de 2020- ha transcurrido un término considerable (5 años y 9 meses aproximadamente) que permite evidenciar que el estado de salud del hoy accionante no es apremiante o urgente, pues de haber tenido ocurrencia tal circunstancia, pudo acudir, en un término razonable, para solicitar la atención médica que requería, sin que exista en el expediente prueba alguna que acredite tal actuar.

De manera que, en el caso sub lite no se satisface el principio de inmediatez en la interposición de presente amparo tutelar, en tanto que ha transcurrido un término considerable entre los hechos que se plantean y el ejercicio de la acción de tutela, lo cual pone en evidencia que no hay lugar a impartir una orden urgente e inmediata en tanto que la amenaza o vulneración a los derechos fundamentales cuya protección reclama el accionante no puede catalogarse como actual y urgente.

No obstante lo anterior, el Despacho debe precisar que en el presente caso no hay lugar a ordenar la reactivación de los servicios médicos del accionante en el subsistema de salud de las fuerzas militares, pues tal como lo dictaminaron los expertos en medicina laboral tanto de la Junta como del Tribunal Médico Laboral, las patologías diagnosticadas tiene origen común, pues si bien pueden catalogarse en el servicio, no fueron por causa y razón del mismo, como tampoco existe prueba que acredite que las mismas se agravaron con la prestación del servicio militar, motivo por el cual no puede enmarcarse dentro de las circunstancias que ha señalado la Corte Constitucional como constitutivas para la reactivación de los servicios médicos en dicho subsistema.

Además, contrario a lo afirmado por el apoderado en el hecho séptimo del escrito de tutela en el que describe que el accionante ha tenido interrupciones en los servicios médicos y en atención a la solidaridad de familiares y amigos ha logrado la vinculación al sistema de seguridad social en salud en el régimen subsidiado, consultada la página de la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, sobre la información de afiliados en la base de datos única de afiliación a dicho sistema, se constata que el señor John Eider Buesaco Mosquera se encuentra activo, como cotizante a la EPS Compensar desde el 1 de septiembre de 2017, lo que significa que sus patologías de origen común, tal como fueron catalogadas, pueden ser tratadas a través de su EPS, con lo cual se garantiza la protección efectiva del derecho a la salud cuya protección se reclama en esta oportunidad. Tampoco existe prueba que acredite que la no prestación de los servicios de salud por parte de la entidad accionada ponga en riesgo su integridad física o se esté en presencia de un perjuicio irremediable, pues como ya se dijo, el accionante cuenta en la actualidad con los servicios de salud que ofrece el régimen contributivo y proceder a impartir una orden para su afiliación al régimen de salud de las fuerzas militares, ello implicaría una doble afiliación al sistema, lo cual no resulta procedente.

Finalmente, en lo que corresponde a la realización de nuevos conceptos médicos que permitan la realización de una nueva Junta Médico Laboral, el Despacho considera que no es un asunto que sea de rango constitucional, sino que se contrae a un aspecto de carácter litigioso que no puede ser definido a través de este amparo tutelar, máxime cuando lo pretendido por el accionante es reabrir los términos para obtener una nueva definición de su situación médico laboral, que ya había sido decidida, pues dejó vencer la oportunidad para ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y controvertir la legalidad de las decisiones administrativas que tomaron tanto la Junta como el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía.

En consecuencia, al no acreditarse el requisito estudiado en precedencia, el Despacho declarará la improcedencia de la presente acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

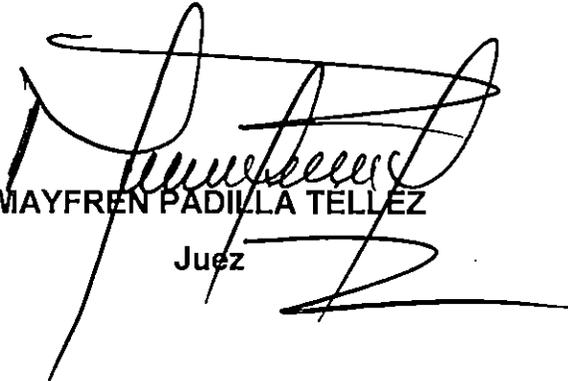
RESUELVE:

PRIMERO: DECLARASE IMPROCEDENTE la acción de tutela interpuesta por el señor John Edier Buesaco Mosquera contra el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL**, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: REMITASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que la decisión no sea impugnada

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



MAYFREN PADILLA TELLÉZ
Juez