

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### JUZGADO TREINTA Y UNO DE FAMILIA BOGOTÁ D. C.

**Bogotá D.C, diecinueve (19) de julio de dos mil veintitrés (2023)**

**PROCESO: TUTELA**

**RADICADO: 31-2023-00474**

**ACCIONANTE: YOM JAIRO BARRERA**

**ACCIONADO: LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL  
– EJERCITO NACIONAL, DIRECCION DE SANIDAD, MEDICINA  
LABORAL.**

#### **A N T E C E D E N T E S:**

Procede el despacho a desatar la acción de tutela instaurada por **YOM JAIRO BARRERA**, en contra de **LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL, DIRECCION DE SANIDAD, MEDICINA LABORAL**, a fin de que se le ampare el derecho fundamental de salud y vida digna.

Entre otros se citaron los siguientes hechos:

- Manifiesta el tutelante que, nació el día 18 de junio de 1972, actualmente cuenta con 51 años de edad, se encuentra desempleado y su estado actual de salud le impide llevar una vida en condiciones dignas y justas, pues no puedo trabajar en consideración a su invalidez.
- Recalca el accionante que, Reside actualmente en la Vereda las Juntas del municipio de Rivera (Huila), y desde hace más de 20 años convive con su esposa.
- Asegura el accionante que, ingreso en optimas condiciones de salud como soldado regular al servicio del ejercito nacional cuando contaba con 18 años de edad, que de forma libre y consiente decidió continuar en calidad de soldado voluntario al servicio del Ejercito Nacional de Colombia desde el primero (01) de abril de 1993, en el batallón de contraguerrillas No. 9 "los panches" de guarnición de Neiva (Huila).
- Manifiesta la tutelante que, Mediante INFORME ADMINISTRATIVO POR LESIONES No. 083 de fecha trece (13) de julio de 1995, se consigna que "(...) El día 20-JUN-1995 cuando la compañía "B" orgánica del Batallón de C/G No. 09 LOS PANCHES se encontraba desarrollando una orden de operaciones sobre el área general de Rionegro (Huila), el SLV BARRERA JHON JAIRO, comenzó a sentir dolor y molestia en la rodilla derecha y al pasar los días fue aumentando progresivamente, por el área en que se encontraban fue imposible evacuarlo inmediatamente(...)".
- Asevera el quejoso que, las lesiones que adquirió de acuerdo al INFORMATIVO ADMINISTRATIVO POR LESIONES y conforme a lo establecido por el artículo 35 del Decreto 94 de 1989 se atribuyeron al LITERAL "B"1, es decir, "ocurrieron en el servicio, y por causa y razón del mismo".
- Indica el quejoso que, pese a lo consignado en el informe anterior, siempre fue tratado por una herida de proyectil recibida en servicio,

lesión que afectó su rodilla derecha y ocasionó una lesión de seria complejidad y a su vez ha culminado en una serie de quebrantos a su salud de gran impacto a lo largo del tiempo.

- Manifiesta el tutelante que, a través de Acta de Junta Médico Laboral No. 3128 de fecha 22 de noviembre de 1995 se calificó su condición de salud médico-laboral por la especialidad de ORTOPEDIA y se le asignó una disminución de la capacidad para laborar correspondiente al 45,55%, determinándose que era NO APTO para la actividad militar por padecer una *INCAPACIDAD RELATIVA Y PERMANENTE*.
- Manifiesta el tutelante que, la anterior acta de Junta Médica consignó en el acápite de "CONCLUSIONES", los siguientes aspectos relevantes:

*"(...)1 – TRAUMA RODILLA DERECHA CON LESIÓN MENISCAL TRATADO QUIRURGICAMENTE QUE DEJA COMO SECUELA: a) ARTROFIA CUADRICEPS DERECHO*

*b) LIMITACION FLEXION RODILLA DERECHA-*

*2 – TRAUMA ACUSTICO QUE DEJA COMO SECUELA:*

*a) HIPOACUSIA BILATERAL DE 30 DECIBELES.*

*(...)"*. Negrilla y subrayado fuera de texto.

- Resalta el accionante que, el acta de Junta Médica Laboral No. 3128 de 1995 únicamente evaluó el estado de salud del suscrito por la especialidad de ORTOPEDIA, y enfatizó en el daño causado y secuelas en su rodilla derecha, omitiendo calificar la hipoacusia bilateral diagnosticada (tal y como consta en el acápite de CONCLUSIONES del citado documento) y fue retirado del servicio activo del Ejército Nacional mediante Orden Administrativa de Personal "O.A.P." No. 1249 de 1996, con novedad fiscal del primero (1º) de enero de 1996, por incapacidad relativa y permanente.
- Manifiesta el tutelante que, una vez dado de baja de la Institución Castrense por incapacidad relativa y permanente, esa entidad suprimió de manera definitiva toda clase de atención médica, quirúrgica, hospitalaria y farmacéutica a su favor, arguyendo en todo momento que la negativa se fundaba en no se encontraba activo en la base de datos del Ejército Nacional, y que ellos ya no tenían ninguna responsabilidad.
- Asegura el accionante que, ante la constante negativa del Ejército Nacional en la prestación de los servicios médicos a su favor, debió soportar el deterioro masivo y constante de su estado de salud, razón por la cual ha debido sobrevivir realizando grandes esfuerzos físicos en precarias condiciones económicas junto con mi familia.
- Indica el actor que, Sufrió por más de 17 años el deterioro de sus rodillas, viéndose imposibilitado para la marcha corta y continua, pues padece de serias complicaciones, dolores insoportables e hinchazón de su miembro inferior, además de la afectación, desgaste de su cadera, columna, gastritis, úlcera gástrica e hipoacusia. Por lo anterior, interpuso representado por apoderado judicial, acción de tutela contra LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL, acción presentada ante el HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA y a través de sentencia de tutela de primera instancia emitida el 28 de junio de 2013 por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCION "A", M.P. Dr. JOSE MARIA ARMENTA FUENTES, Expediente No. 250002342000-2013-02910-00, Demandante: YOM JAIRO BARRERA, se resolvió:

*"PRIMERO: CONCÉDASE la tutela solicitada por YOM JAIRO BARRERA y, en consecuencia **amparase** su derecho constitucional fundamental a la salud y a una vida en condiciones dignas, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

***SEGUNDO: ORDÉNASE al MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL, disponer lo necesario para que en el término de cuarenta y ocho horas, contado a partir de la notificación de esta sentencia proceda a suministrar los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos que requiera el señor YOM JAIRO BARRERA para el tratamiento y rehabilitación de las lesiones que sufrió con causa y razón de la prestación de su servicio militar.***

***TERCERO: DECLÁRASE IMPROCEDENTE la acción de tutela, respecto de las demás pretensiones de la demanda.** (...)3"*. Negrilla y subrayado fuera de texto.

- Manifiesta el tutelante que, en virtud de lo ordenado en el fallo tutelar del 28 de junio de 2013, señala que la Dirección de Sanidad del Ejército

Nacional le prestó de manera cierta, oportuna, diligente y eficiente y hasta cierto tiempo, los servicios médicos requeridos para tratar sus quebrantos de salud, no obstante, dichos servicios fueron suprimidos y/o limitados a determinadas especialidades. Asimismo, de los servicios médicos que le prestó la Dirección de Sanidad del Ejército en cumplimiento de la providencia de tutela, los galenos que le atendieron le diagnosticaron las siguientes patologías: inflamación de rodillas, dolor e inflamación en las rodillas desde hace diecisiete (17) años, ortopedia cadera, rodilla y artrosis, deformidad en rodilla, dificultad para la marcha, gonartrosis, osteoartrosis severa, trastorno interno de la rodilla, úlcera gástrica, disminución auditiva, entre otras enfermedades; aspectos que anteriormente no eran conocidos por el suscrito y que evidenciaban su grave y deteriorado estado de salud.

- Recalca el accionante que, por las anteriores ejerció una nueva acción de tutela, la cual conoció HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCION "B", con Ponencia del Dr. CARLOS ALBERTO VARGAS BAUTISTA, dentro del Expediente No. 2015-1124-00, Accionante: YOM JAIRO BARRERA, resolvió el cual resolvió:

*"(...) PRIMERO: TUTELAR a la salud a la vida digna y al debido proceso del señor YOM JAIRO BARRERA contra la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

*SEGUNDO: En consecuencia ORDENAR al Brigadier Carlos Arturo Franco Corredor Director de Sanidad del Ejército Nacional, o quien haga sus veces que en un término no superior a diez (10) días, convoque a la Junta Medico Laboral para que realice una nueva valoración al señor Yom Jairo Barrera que determine su actual estado de salud física y mental, así como las afecciones que padece con el fin de recalificar, si fuere el caso la pérdida de capacidad laboral y aplicar las consecuencias jurídicas que se deriven de dicho resultado en cuanto a indemnizaciones o pensión de invalidez4. (...)*. Negrilla y subrayado fuera de texto.

- Resalta el quejoso que, en cumplimiento a lo anterior y de manera casi que inmediata, dio inicio al protocolo para la valoración de junta medico laboral, allegando como primera medida y para el 25 de junio de 2015 ante la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, FICHA MEDICA UNIFICADA diligenciada. Por lo anterior la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO - MEDICINA LABORAL, luego de haber efectuado el estudio y evaluación de la ficha médica del suscrito, libró con fecha del 17 de julio de 2015, 4 CONCEPTOS MEDICOS, así:

| CONCEPTO MEDICO                   | OBSERVACIONES                           | ENTIDAD AUTORIZADA                 |
|-----------------------------------|---|------------------------------------|
| 1. ENDOSCOPIA                     | DX: GASTRITIS                           | HOSPITAL MILITAR                   |
| 2. AUDIOMETRIA TONAL SERIADA      | DX: ALTERACION AUDITIVA                 | ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR |
| 3. POTENCIALES EVOCADOS AUDITIVOS | DX: ALTERACION AUDITIVA                 | ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR |
| 4. ORTOPIEDIA                     | DX: HADF MUSLO DERECHO/GONALGIA DERECHA | ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR |

- Recalca el accionante que, erróneamente la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, ordenó la valoración del estado de salud del suscrito por la especialidad de ORTOPIEDIA, limitándola única y exclusivamente al diagnóstico del especialista por el muslo de la pierna derecha debido a herida de proyectil (recibida hace más de 20 años atrás) y Gonalgia. descartando las enfermedades que le produjo la ausencia de los servicios médicos tras varias décadas, en las rodillas, cadera y columna.
- Recalca el accionante que, dado que inicios incidentes de desacato por la vulneración a su derecho fundamental al debido proceso, promovidos estos ante el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro del Expediente No. 20151124, la Dirección de Sanidad del Ejército – Medicina Laboral, libró nuevamente el CONCEPTO DE ORTOPIEDIA de fecha 19 de agosto de 2015.
- Manifiesta el tutelante que, fue objeto de valoración medico laboral por los organismos medico laborales de la Institución Castrense y por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila en los siguientes términos:

1. El Acta de Junta Medica Laboral No. 3128 de fecha 22 de noviembre de 1995, por la cual se determinó que su pérdida de la capacidad laboral correspondía al 45.55% FUE DECLARADA INEFICAZ POR LA DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO a través de la Resolución No. 00037 del 16 de septiembre de 2015.
2. Mediante Acta de Junta Medica Laboral No. 82039 del 30 de noviembre de 2015 se evaluó su condición de salud- en cumplimiento al fallo de tutela emitido el 28 de mayo de 2015 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección "B, Expediente No. 2015-1124 -, por las especialidades de: AUDIOMETRIA TONAL SERIADA – ENDOSCOPIA – ORTOPIEDIA – POTENCIALES EVOCADOS AUDITIVOS, y se determinó una disminución de la capacidad laboral correspondiente al 47.16%., con los siguientes Dx: hipoacusia, gastritis crónica, ulcera gástrica, y artrosis bilateral de rodilla. Pese al concepto medico de ORTOPIEDIA, se evaluó su condición médica y laboral únicamente por el muslo derecho, descartando las enfermedades que me produjo la ausencia de los servicios médicos tras varias décadas, en las rodillas, cadera y columna
3. El acto administrativo contenido en el Acta de Junta Medica laboral No. 82039, le fue notificado personalmente el 09 de diciembre de 2015, después de varios inconvenientes.
4. Por encontrarse inconforme con los resultados adoptados por la Junta Medica Laboral No. 82039, convoque la práctica de Tribunal Medico.
5. Con motivo de lo anterior, y mediante ACTA DE TRIBUNAL MEDICO LABORAL DE REVISIÓN MILITAR Y DE POLICIA No. M16-359 MDNSG-TML-41.1 REGISTRADA A FOLIO No 110 DEL LIBRO DE TRIBUNALES MEDICOS MOVILES, de fecha 27 de junio de 2016, la cual fue notificada electrónicamente el 30 de Junio de 2016, se resolvió MODIFICAR los resultados del Acta de Junta Medica Laboral No. 82039, y determinar que su pérdida de la capacidad laboral correspondía al 40.77%., y no al 47.16%, es decir, a juicio de Tribunal Medico su condición de salud mejoro, pese a que ahora tiene artrosis degenerativa de rodillas, el pronóstico es malo y tiene otras afecciones en su cadera y columna, lo anterior, por cuanto el Ejercito a través de sus funcionarios le manifestaron en reiteradas oportunidades que nunca iban a responder por las enfermedades que yo tengo ahora, pese a existir una conexidad entre la lesión adquirida en servicio, la omisión administrativa en prestarle los servicios médicos y el empeoramiento de su condición de salud.
6. Dado que su pérdida de la capacidad laboral disminuyó, es decir, "mejoró" según lo determinado en el Acta de Tribunal Medico Laboral del 27 de junio de 2016, FUE DECLARADO DEUDOR DEL TESORO por LA DIRECCIÓN DE PRESTACIONES SOCIALES DEL EJERCITO NACIONAL en una suma superior a UN MILLON DE PESOS; declaración que se realizó debido a la indemnización que le pagaron en 1996 (Junta Medica No. 3128 de 1995 que fue declarada ineficaz), y a que según los organismos del Ejercito Nacional su condición de salud había mejorado y la indemnización que le habían pagado en 1996, más de 20 años atrás, había resultado desproporcionada dado que estaba finalmente, bien de salud, cosa que no es cierta.
7. Por encontrarse inconforme, acudió ante la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, organismo que mediante dictamen No. 6690 del 15 de junio de 2016 practicado al suscrito, determino que padecía por lesiones adquiridas en su desempeño como soldado profesional, una DISMINUCION DE LA CAPACIDAD LABORAL actual correspondiente al 59,99%, por concepto de artrosis de rodilla,

hipoacusia bilateral y ulcera gástrica, lesiones y afecciones adquiridas en su desempeño como soldado del Ejército Nacional.

- Resalta el quejoso que, debido a que la Junta Regional de Calificación de Invalidez determinó mediante dictamen No. 6690 de 2016, que su pérdida de la capacidad laboral era del 59.99%, es un sujeto de especial protección constitucional dado su manifiesto estado de invalidez, por lo que acudo a la administración de justicia a fin que se tutelen y amparen los derechos fundamentales que en adelante se señalarán como vulnerados.
- Indica el actor que, fue operado en el HOSPITAL MILITAR CENTRAL DE BOGOTÁ por concepto de REEMPLAZO DE RODILLAS BILATERAL, procedimientos quirúrgicos que le fueron practicados entre 2019 y 2020.
- Resalta la quejosa que, al poner en conocimiento de la administración de justicia su condición médica y el antecedente del diagnóstico emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, mediante providencia de tutela del 13 de octubre de 2021 emitida por el JUZGADO 57 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C., dentro del proceso con Radicado No. 1100133442057-2021-00313-00, se resolvió:

#### FALLA

**PRIMERO.- TUTELAR** los derechos fundamentales al debido proceso, salud, seguridad social y vida del señor **Yom Jairo Barrera**, identificado con cédula de ciudadanía 83.228.649, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO.- ORDENAR** a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, a través del Director de Sanidad del Ejército Nacional -Bogotá-, que dentro del término de 48 horas siguientes a la notificación de la presente providencia:

i) Realice las gestiones necesarias **para garantizar la prestación de los servicios médicos de manera integral** y que en consecuencia el actor reciba atención hospitalaria, farmacéutica, asistencial, de imágenes diagnósticas, programación de citas, controles y exámenes médicos ordenados por las distintas áreas y especialidades que vienen tratando las diversas patologías que padece el señor Yom Jairo Barrera, identificado con cédula de ciudadanía 83.228.649, en especial, las de psiquiatría, psicología, clínica del dolor, ortopedia-columna, ortopedia-cadera, fisioterapia - rehabilitación, y terapia física.

ii) Surtan las actuaciones necesarias para garantizarle el acceso **sin restricciones** a los tratamientos médicos y farmacológicos, así como a la emisión de conceptos médicos con las áreas y especialidades a que hubiera lugar y demás trámites necesarios para definir su condición psicofísica, en especial, las de psiquiatría, psicología, clínica del dolor, ortopedia-columna, ortopedia-cadera, fisioterapia – rehabilitación y terapia física.

(iii) Que dentro de un término no mayor a 60 días se le practique una nueva junta médico laboral **que incluya la totalidad de los conceptos médicos y enfermedades que el tutelante actualmente sufre** y que se causaron con ocasión de la prestación del servicio militar, en especial, las de hipoacusia bilateral, artrosis degenerativa de rodillas, lumbago de origen mecánico, diagnóstico presuntivo de estrés, que atienden a las especialidades de psiquiatría, psicología, clínica del dolor, ortopedia-columna, ortopedia cadera, fisioterapia y rehabilitación, terapia física. Para ello deberá realizar una valoración integral y exhaustiva de la historia clínica del tutelante.

- Indica el actor que, frente al tema de servicios médicos, la pasiva es caprichosa, pues le activa y desactiva del subsistema de salud de la Fuerza, a su antojo, le presta servicios médicos obligada por el Juez de Tutela 57 Administrativo cuando es sancionada, de resto, hace con él lo que quiere ya que incluso ahora, está adelantando desacato porque esta sin servicios médicos y muy enfermo.
- Resalta el quejoso que, en cumplimiento de lo ordenado en el numeral III de la providencia de tutela emanada del Juzgado 57 Administrativo de Bogotá, inicio protocolo de Junta Médica de Retiro, para lo cual diligenció ficha medica unificada y en dicho trámite, Medicina Laboral de la Dirección de Sanidad, califico su ficha médica y libro a su nombre los siguientes conceptos médicos para MARZO DE 2022
  - a) DOLOR Y CUIDADOS PALIATIVOS, con el diagnostico de ARTROSIS NO ESPECIFICADA.
  - b) ORTOPEDIA, con el diagnostico de LUMBAGO NO ESPECIFICADO
  - c) RADIOLOGIA E IMÁGENES DIAGNOSTICAS, con el diagnostico de GASTRITIS NO ESPECIFICADA.
  - d) FONOAUDIOLOGIA, con el diagnostico de HIPOACUSIA 78

e) ORTOPEDIA, con el diagnostico de ARTROSIS DE RODILLA BILATERAL

f) DERMATOLOGIA, con el diagnostico de CICATRIZ QUELOIDE

g) PSIQUIATRIA, con el diagnostico de EXAMEN DE PESQUISA PARA TRASTORNOS MENTALES Y DEL COMPORTAMIENTO.

h) OTORRINOLARINGOLOGIA, con el diagnostico de HIPOACUSIA

i) OPTOMETRIA, con el diagnostico de HIPERMETROPIA

j) MEDICINA FISICA y REHABILITACION, con el diagnostico de ARTROSIS DEGENERATIVA DE RODILLAS BILATERAL

k) POTENCIALES EVOCADOS AUDITIVOS, con el diagnostico de HIPOACUSIA.

- Resalta el accionante que, agendadas las citas con los especialistas y diligenciados los conceptos médicos emitidos en MARZO DE 2022, le fue practicada Junta Medica Laboral No. 216640 el 08 de febrero de 2023, la cual me fue notificada a su correo electrónico el 26 de mayo de 2023. En la Junta Medica Laboral No. 216640 del 08 de febrero de 2023, no fue evaluada la PERDIDA DE MI CAPACIDAD LABORAL ACTUAL, COMO TAMPOCO SE FIJARON INDICES DE LESION al argüirse en todo momento que no había HISTORIA CLÍNICA QUE DEMOSTRARA NEXO CAUSAL de la enfermedad o patología, CON EL SERVICIO. En dicha junta, la pasiva se remitió a los resultados que arrojó el ACTA DE TRIBUNAL MEDICO LABORAL del 27 de junio de 2016, que determino para dicha vigencia y en razón a especialidades diferentes a las que hoy me son calificadas, que tenía el 40.77% de pérdida de capacidad laboral.
- Indica el actor que, al encontrarse inconforme con los resultados arrojados en la Junta Medica No.216640 del 08 de febrero de 2023, porque se determinó que NO TENIA PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL ACTUAL, expreso su inconformismo a funcionarios de la Dirección de Sanidad, quienes me manifestaron que él podía trabajar, que no esperara que ellos le pensionaran con el 50% y que podía poner las demandas que quisiera, que ellos nunca iban a emitir un porcentaje de pérdida de capacidad laboral, que el ya había sido calificado cuando estaba activo y que la última calificación que me iban a dar era la del año 2016 por el tribunal médico, que me determino un 40.77%, además le amenazarme con demandarme por robar al estado, pues ellos gastaban mucho dinero brindándole servicios médicos frente a los cuales y según ellos, no tenía derecho.
- Resalta el actor que, Pese a que pensó en convocar TRIBUNAL MEDICO LABORAL como segunda instancia, fue informado por funcionarios de la demandada que dicha instancia haría lo mismo, - es decir, no emitiría un porcentaje de pérdida de capacidad laboral-, ya que de acuerdo a lo expresado por los funcionarios de la pasiva de manera reiterada, el no tenia derecho a que le califiquen nuevamente, porque en el año 2016 ya había sido calificado por tribunal médico, y que ellos no podían mantenerlo porque estaba bien para trabajar. Que la junta médica No. 216640 de 2023 era únicamente para cumplirle al Juzgado 57 Administrativo y que, por ende, ya no tenía nada que hacer pusiera las demandas que pusiera.
- Asegura el actor que, el art. 15 del Decreto 1796 de 2000, señala las funciones de la Junta Medica Laboral Militar y la pasiva OMITIO SU DEBER LEGAL DE CALIFICAR Y DETERMINAR LA DISMINUCION DE SU CAPACIDAD PSICOFISICA, - entre otros aspectos-, en la Junta Medica No. 216640 de 2023, para no pensionarle, entre otras cosas, y que está vulnerando su derecho al debido proceso en sede administrativa, entre otros derechos de rango fundamental, al impedirle:
  1. Conocer cuál es la pérdida de su capacidad laboral actual, al unisonó de los conceptos y especialidades médicas que le fueron calificadas y autorizadas por ella misma para marzo de 2022 y no fechas o

especialidades previas, que no reflejan en nada su condición médica actual, dado que ha empeorado y no por capricho, pues siempre acude a sus consultas médicas y ahora mismo, esta sin servicios médicos y enfermo, desprovisto de cualquier clase de atención médica.

2. Acceder a las consecuencias prestacionales que derivan de la CALIFICACION DE MI PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL y la FIJACION DE INDICES DE LESION, bien sea pensión de invalidez y/o indemnización, sabiendo de antemano que tales prestaciones no son excluyentes.
- indica el actor que, todas las enfermedades que tiene, tienen conexidad con el servicio. recuerda que fue retirado de la actividad militar en 1996 por presentar a nivel de ortopedia una lesión de seria complejidad - producto de un proyectil-, que fue desentendida por la pasiva debido a ausencia de servicios médicos durante varias décadas y hoy 28 años después, le ha ocasionado daños irreparables, sufre de gonartrosis bilateral de rodilla pese a que me fue practicado reemplazo de rodillas. se ha caído y producto de fuertes caídas porque le fallan las piernas, ha afectado mis hombros. la cadera la tiene desviada por la marcha irregular y el defecto de sus piernas, de igual manera, tiene hernias discales que no pueden ser operadas debido a la complejidad del asunto. no escucha bien y todos estos problemas me han generado estrés postraumático. por lo que como puede decir la entidad demandada que se inventa las enfermedades o que no están asociadas con el servicio. vive prácticamente de la voluntad de la institución castrense, que le presta los servicios médicos que se le antoja y le conmina a acudir ante jueces de tutela para que, expuestos los hechos, amparen derechos y garantías que le son inalienables, hasta tanto, su salud empeora y es entonces el causante de mi propio malestar
  - Asegura la accionante que, debido a los quebrantos de salud que padece desde que fue retirado del Ejército, no ha podido vincularse laboralmente a un trabajo que si quiera le haya permitido vivir en condiciones dignas y justas. Aunado a lo anterior, al día de hoy no puedo trabajar definitivamente, por su edad y su condición de discapacitado e invalido y sobrevive en la pobreza, la enfermedad y el dolor.
  - Recalca el quejoso que, además de todo lo anterior, los médicos en ORTOPEDIA le han ordenado prácticamente de por vida y todos los días: TERAPIAS DE REHABILITACION FISICA a nivel de rodillas, columna, cadera y hombros, conforme consta en la HISTORIA CLÍNICA anexa, y el Ejército al no atenderlo y desactivarlo de los servicios médicos, hace que su condición médica empeore. Luego se preguntan por qué estoy enfermo y le atribuyen la responsabilidad a él, cuando ha sido una persona diligente y no he contribuido en su enfermedad, solo requiere el amparo de los derechos que le corresponden como persona, como individuo sujeto de derechos y también de obligaciones.
  - Finaliza manifestando que no pretendo engañar a nadie ni aprovecharse de nada, solo pretende que se garanticen sus derechos fundamentales, pues las realidades de su vida y de su salud ahora, son caóticas.

## **P R E T E N S I O N   D E L   A C C I O N A N T E**

*“PRIMERA: Tutelar los derechos fundamentales de YOM JAIRO BARRERA al debido proceso en sede administrativa, a ser calificado por la junta médica laboral militar a fin que se defina para esta vigencia, mi estado de salud actual y mi porcentaje de pérdida de capacidad laboral, a la seguridad social en conexidad con la vida, al mínimo vital y demás garantías de rango constitucional que resulten menoscabadas con el*

actuar de la entidad pública accionada, y Como consecuencia de lo anterior:

*SEGUNDA: Ordenar al MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA – DIRECCIÓN DE SANIDAD, MEDICINA LABORAL que dentro del término impostergable de 48h contadas a partir de la notificación de la respectiva providencia: EVALUE, CALIFIQUE SE PRONUNCIE y EMITA UN PORCENTAJE DE DISMINUCION DE LA CAPACIDAD LABORAL, ASÍ COMO LA FIJACION DE LOS RESPECTIVOS INDICES DE LESION en la Junta Medica Laboral No. 216640 del 08 de febrero de 2023 que me fue practicada. Dicho pronunciamiento deberá hacer parte integral y complementaria de la referida Acta de Junta Médica, a fin que produzca los efectos legales y prestacionales correspondientes, teniendo en cuenta, que dicha gestión NO PODRÁ REMITIRSE A CONCEPTOS, CONCLUSIONES o RESULTADOS DE OTRAS VALORACIONES MEDICOLABORALES PREVIAS PRACTICADAS AL SUSCRITO, sino que deberá corresponder a las especialidades médicas que me fueron ordenadas, autorizadas y evaluadas por Medicina Laboral para marzo de 2022 dentro de este trámite y no calificaciones anteriores.*

*SEGUNDA: Ordenar al MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA – DIRECCIÓN DE SANIDAD, MEDICINA LABORAL que dentro del término impostergable de 48h contadas a partir de la notificación de la respectiva providencia: APLIQUE LAS CONSECUENCIAS PRESTACIONALES A QUE HAYA LUGAR (PENSION POR INVALIDEZ Y/O INDEMNIZACION, teniendo en cuenta que éstas no son excluyentes ó las que correspondan), EN RAZÓN A LA CALIFICACION DE MI DISMINUCION DE LA CAPACIDAD LABORAL en la Junta Medica Laboral No. 216640 del 08 de febrero de 2023.”*

## **CONTESTACION AL AMPARO**

**HOSPITAL MILITAR CENTRAL**, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descender el traslado de la presente acción, a través de **MIGUEL ÁNGEL TOVAR HERRERA**, obrando en calidad de Jefe de Oficina Asesora del Sector Defensa, quien manifiesta que:

La Unidad Prestadora de Servicios Hospital Militar Central, es un establecimiento público del orden Nacional adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, con domicilio en la ciudad de Santa Fe de Bogotá, D.C.

En cuanto a los hechos expresados en el escrito de Tutela por el accionante, comunica que el Hospital Militar Central, está presto a brindar servicios de salud al señor Yom Jairo Barrera, siempre y cuando sean autorizados por la Dirección de Sanidad del Ejército, de igual forma, esa Entidad Hospitalaria NO tiene injerencia alguna en los hechos relatados la parte accionante.

Respecto la Junta Medica Laboral, que indica el accionante, es competencia de la Sección de Medicina Laboral de la Dirección de Sanidad de la Fuerza Militar a la cual pertenece o perteneció el accionante, tal Fuerza Militar es la encargada de emitir esa clase de conceptos médico – laborales, en caso de inconformidad frente a la calificación de la aptitud psicofísica proferida en la Junta Médica, el usuario puede interponer ante el Tribunal Médico una segunda opinión ya que estos tienen la potestad de anular, reformar o cambiar Juntas Medicas Practicadas ante Sección de Medicina Laboral de las Fuerzas Militares. Lo anterior según lo establecido por el Decreto Reglamentario No. 1796 del 14 de noviembre del 2000, en su Artículo 33, el cual expresa lo siguiente:

*"...ARTICULO 33. COMPETENCIA PARA REALIZAR EXAMENES. Los exámenes médicos y paraclínicos derivados de los eventos establecidos en el presente decreto serán realizados por las direcciones de sanidad de la respectiva fuerza y de la policía nacional..."*

Por lo anterior, aclara que de conformidad con el artículo 41 del Ley 352 de 1997, expresa que su objeto social es prestar el servicio de salud más no afiliarse o desafiliarse, activar o desactivar personas al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, ni realizar Juntas Médico Laborales, tal como lo indica el Artículo.

Resalta así que el Hospital Militar Central carece de competencia para ordenar y/o autorizar procedimientos referentes a enfermedad de origen laboral, este proceso se adelanta ante la respectiva oficina de medicina laboral de cada una de las fuerzas, quienes tienen la potestad de autorizar exámenes y/o conceptos especializados, los cuales deben ser tramitados ante la Dirección General de Sanidad Militar (DIGSA) a través de los auditores y puntos autorizadores de cada una de las respectivas Direcciones de Sanidad de las Fuerzas, siendo estos quienes determinan las IPS o Establecimientos de sanidad Militar donde deben elaborar conceptos con fines de Medicina Laboral.

Aclara, que el Hospital Militar Central NO es competente para definir la situación que manifiesta la parte accionante, ya que, es evidente que este Centro hospitalario NO tiene la potestad para intervenir en trámites internos de otra entidad, ni ordenarle que aplique las consecuencias prestacionales a que haya lugar (pensión por invalidez y/o indemnización), en razón a la calificación de disminución de la capacidad laboral del accionante, en la junta médica laboral no. 216640 del 08 de febrero de 2023, por tanto, las pretensiones deben ser resueltas por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.

Finalmente solicita se DESVINCULE al Hospital Militar Central de la Acción de Tutela en referencia, toda vez que se evidencia claramente una FALTA DE LEGITIMACION POR PASIVA, con relación a las pretensiones realizadas, por ende, la ausencia de vulneración de derechos fundamentales del accionante por parte de este Centro Hospitalario.

**LA NACION – PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA**, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descender el traslado de la presente acción, a través de **CAROLINA JIMENEZ BELLICIA**, obrando en calidad de apoderada del Departamento Administrativo, quien manifiesta que:

Aunque la Presidencia de la República es parte accionada en el presente proceso, se evidencia que las peticiones formuladas por el accionante se dirigen específicamente a la Junta Médica Laboral del Ministerio de Defensa Nacional. Conforme a la normativa vigente, dicha entidad es la competente para atender y resolver las solicitudes presentadas a través de una acción de tutela en este contexto.

Acorde con los reclamos presentados por el accionante, la nación no es la autoridad competente para emitir algún tipo de calificación de invalidez a los miembros de las fuerzas militares. En estos casos, corresponde a la Junta Médica Laboral del Ministerio de Defensa Nacional, como entidad encargada de brindar el servicio de salud a los miembros de las fuerzas militares.

En síntesis, el DAPRE no ha cometido ninguna omisión que permita al accionante reclamarle la tutela de sus derechos fundamentales. Con

fundamento en lo anterior, la suscrita considera que la acción de tutela debe ser declarada improcedente y subsidiariamente deben ser negadas sus pretensiones, con fundamento en los siguientes argumentos:

Falta de legitimación en la causa por pasiva: Los hechos relatados por el accionante, en relación con la posible vulneración de sus derechos por parte de la Presidencia de la República, se centran en señalar que sus derechos se han visto vulnerados por la demora en autorizar la realización de exámenes médicos y el ordenar unos tratamientos médicos. Sin embargo, se debe indicar que la misma no es la autoridad competente para analizar las presuntas irregularidades que se han cometido en la demora u omisión de entregarle dicha autorización, pues esta no posee una competencia funcional para dichos efectos.

Así las cosas, se encuentra que para el día de hoy resultaría inocuo cualquier pronunciamiento frente a las pretensiones del accionante frente la Presidencia de la República, debido a que posee unas pretensiones que están dirigidas ante la Junta Médica Laboral del Ministerio de Defensa Nacional, entidad encargada de otorgar la calificación de invalidez solicitada por el accionante.

Inexistencia de vulneración de derechos fundamentales por parte de la Presidencia de la República: El artículo 1 del Decreto 2591 de 1991 dispone que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad o particular. Así pues, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para la protección inmediata de derechos fundamentales vulnerados o amenazados cuando estos resulten vulnerados por una autoridad o particular. No obstante, lo anterior -como resulta apenas obvio- cuando no exista actuación del agente accionado al que se pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de derechos fundamentales, las pretensiones deben ser negadas respecto a dicha entidad.

Finalmente solicita, se DESVINCULE a la Presidencia de la República cualquiera fuere el sentido de la sentencia, dado que la misma es IMPROCEDENTE, debido a la falta de legitimación en la causa por pasiva que se presenta en el caso. De manera subsidiaria a la pretensión anterior, ante la inexistencia de una acción u omisión que pudiese generar alguna vulneración a los derechos fundamentales invocados por el accionante, solicita respetuosamente que se NIEGUEN las pretensiones de la presente acción de tutela respecto de la Presidencia de la República.

**MINISTERIO DE SALUD**, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **RODOLFO ENRIQUE SALAS FIGUEROA**, obrando en calidad de calidad de Director Técnico de la Dirección Jurídica del Ministerio de Salud y Protección Social, quien manifiesta que:

En relación con los hechos descritos en la tutela, al Ministerio no le consta nada de lo dicho por la parte accionante, el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de Seguridad Social en Salud, sólo formula, adopta, dirige, coordina, ejecuta y evalúa la política Pública en materia de Salud, Salud Pública, promoción social en salud, así como, participa en la formulación de las políticas en materia de pensiones, beneficios económicos

periódicos y riesgos laborales, lo cual se desarrolla a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo, razón por la cual desconocemos los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas.

De otra parte, debe considerarse que las otras Entidades accionadas y/o vinculadas, son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones, tal y como se sustentará más adelante.

Resalta que, se opone a todas y cada una de las pretensiones formuladas, en tanto el Ministerio de Salud y Protección Social no ha violado ni amenaza violar derecho fundamental alguno. Toda vez, que esa cartera ministerial, fue creada a través del artículo 9º de la Ley 1444 de 2011, como un organismo perteneciente a la Rama Ejecutiva del poder público, y a través del Decreto Ley 4107 de 2011 "Por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio de Salud y Protección Social y se integra del Sector Administrativo de Salud y Protección Social", en su artículo 1º se le asignó la formulación, adopción, dirección, coordinación, ejecución y evaluación de la política pública en materia de salud, salud pública, y promoción social en salud.

Argumenta que, que la acción de tutela de la referencia en contra del Ministerio de Salud y Protección Social, es improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad imputable a este ente ministerial, por cuanto esa no ha violado, viola o amenaza violar los derechos invocados por la accionante, no obstante, previo a exponer estos argumentos, es menester hacer mención a la organización del Sistema General de Seguridad Social en Salud y la naturaleza jurídica y funciones de las entidades aquí accionadas y/o vinculadas.

Manifiesta que, el Sistema Integral de Seguridad Social se rige por la Ley 100 de 1993 y sus modificaciones; no obstante, conforme al artículo 279 de aquella normatividad, no se aplica a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, quienes se encuentran cobijados por un régimen exceptuado, como lo señala la norma.

**ARTÍCULO 279. EXCEPCIONES.** *El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.*

Es preciso indicar que el régimen de los cotizantes y beneficiarios al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, fue creado por la Ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personaría jurídica, el cual tiene entre sus objetivos el de garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales a sus afiliados. Los recursos del Fondo son manejados por la Fiduprevisora S.A., quien debe contratar a distintas IPS para la prestación de los servicios de salud.

Manifiesta adicional que, la Ley 715 de 2001 definió lo relativo a los recursos y competencias de la Nación y las entidades territoriales de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política, con la finalidad de organizar la prestación de los servicios de educación y salud, en cuanto al segundo, estableció principalmente como competencias a cargo de la Nación -

Ministerio de Salud y Protección Social (actualmente), la dirección del sector salud y del SGSSS en el territorio nacional, entre otras, a través de la formulación de las políticas, programas y proyectos de interés nacional para el sector salud y el SGSSS, coordinando su ejecución, seguimiento y evaluación.

Manifiesta que, El DECRETO 1080 DE 2021, Por medio de la cual modifica la estructura de la Superintendencia Nacional de Salud, establece en su artículo primero y siguientes su naturaleza, ámbito de inspección, vigilancia y control y sus funciones.

Respecto al caso en concreto resalta la accionada que, el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 y la Ley 647 de 2001, disponen que el Sistema General de Seguridad Social en Salud contenido en dichas normas, no se aplica entre otros a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, a los afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, ni a los servidores públicos o pensionados de Ecopetrol, ni a los afiliados al sistema de salud adoptado por las universidades. De conformidad con lo anterior, los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, los afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, los servidores públicos o pensionados de Ecopetrol y los afiliados al sistema de salud adoptado por las universidades constituyen un régimen de excepción distinto de los contemplados en el Sistema de Seguridad Social Integral de la ley 100 de 1993, razón por la cual los servicios de salud que llegaren a requerir no son prestados a través de los actores del S.G.S.S.S. (EPS ni IPS).

Así las cosas, se torna legalmente improcedente ordenar al SGSSS a soportar las cargas económicas de aquel, por cuanto, evidentemente no le corresponden, hecho que vulneraría el artículo 9 de la Ley 100 que dispone: "DESTINACIÓN DE LOS RECURSOS. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella".

Se habrá de acudir para el recobro ante las entidades correspondientes que tengan a cargo cubrir los servicios de salud. De esta manera, el recobro se efectuará al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG), el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional (FOPEP) - que entró a sustituir el papel que cumplían CAJANAL, Foncolpuertos, entre otros, así como a la Dirección General de Sanidad de las Fuerzas Militares, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, Dirección General de Sanidad de la Policía Nacional, Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, o al que haya lugar según el caso.

Así las cosas, pretender que la responsabilidad del recobro recaiga sobre el Ministerio de Salud y Protección Social desconoce de forma flagrante la normatividad vigente de aquellos regímenes especiales, así como el papel que juegan las instituciones del mismo.

Manifiesta que se constituye una falta de legitimación en la causa por pasiva: en el presente caso, se evidencia que los hechos y las pretensiones se encaminan básica y directamente en señalar la presunta responsabilidad de LAS ACCIONADAS ante la negativa de garantizar la prestación de los servicios de salud a la parte accionante.

Frente a ello, aclara que por mandato Constitucional (artículos 6º y 121), el hoy Ministerio de Salud y Protección Social, solo puede hacer lo que la Carta le permite como autoridad dentro del marco de sus competencias, es decir, de conformidad con lo previsto en el Decreto Ley 4107 de 2011 <sup>1</sup>, modificado por el Decreto 2562 de 2012 <sup>2</sup>, este

Ministerio actúa como ente rector en materia de salud, y le corresponde la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, más de ninguna manera es el responsable directo de la prestación de servicios de salud.

Igualmente manifiesta que se constituye una ausencia de vulneración de derechos fundamentales por parte del ministerio de salud y protección social: manifiesta que esa cartera no ha vulnerado ni amenaza vulnerar los derechos fundamentales objeto de la presente acción de tutela por cuanto en ejercicio de sus competencias, es la institución encargada de dirigir, coordinar, ejecutar y evaluar la política pública en materia de salud, salud pública, y promoción social en salud, lo cual se desarrolla a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo en virtud del SGSSS, lo anterior, dado que en el marco de sus competencias legales da línea de política en materia de salud en Colombia, pero para el caso concreto, de acuerdo a lo establecido en la ley, recae en cabeza de MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA, DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL la prestación de los servicios de salud del accionante en virtud de las normas que amparan el régimen de excepción al que pertenece.

Finalmente solicita se exonere al Ministerio de Salud y Protección Social de las responsabilidades que se le endilgan en la acción de tutela de la referencia.

### **T R A M I T E   P R O C E S A L**

La mencionada acción fue admitida por auto del cinco (05) de julio de 2023, en el que se ordenó la notificación a las entidades accionadas y se le concedió el termino perentorio de dos (02) días, para que se pronuncie sobre los hechos sustento de la presente tutela.

Se encuentra el presente asunto para decidir y a ello se procede, observándose que no se ha incurrido en causal de nulidad que invalide lo actuado, previas las siguientes,

### **C O N S I D E R A C I O N E S :**

1.- La acción de tutela en nuestro sistema jurídico es una innovación del Constituyente de 1991, que la introdujo como mecanismo preferente y sumario para lograr la protección y aplicación de los derechos fundamentales consagrados Constitucionalmente. De suerte que, por medio de ésta, se faculta a las personas en cualquier momento y lugar para asegurar la eficacia de los derechos denominados fundamentales, que hayan sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de particulares o de entidades públicas.

Sobre el tema la H. Corte Constitucional se ha referido en los siguientes términos:

*"La acción de tutela consagrada en el citado artículo 86 de la Carta Política de 1.991, es, en este sentido una clara expresión de las nuevas competencias de la justicia Constitucional con fines concretos enderezada por razones ontológicas y doctrinarias a la protección jurisdiccional de las libertades de origen Constitucional y de rango fundamental, que comprende en determinadas situaciones el conjunto de funciones tradicionales y propias de los jueces de la República para asegurar la vigencia procesal específica del conjunto de*

*los derechos constitucionales fundamentales.” (Negrillas del Despacho).*

2.- En principio, la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo para debatir y/o resolver las controversias que surgen en desarrollo de las actuaciones de la administración, pues la competencia para ello radica en cabeza de la jurisdicción contencioso administrativa, por ser ésta el juez natural de este tipo de procedimientos y contar con una estructura a partir de la cual se pueda desarrollar un amplio debate legal y probatorio a efectos de comprobar si los llamados a cumplir las funciones del Estado contrariaron el mandato de legalidad.

Sin embargo la Corte Constitucional ha sostenido que, *de manera excepcional, es posible hacer uso de este remedio constitucional para resolver el citado debate, siempre y cuando se acredite la existencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual cabe el amparo como mecanismo transitorio, o se establezca que el medio de control contemplado en la legislación resulta ineficaz para la protección del derecho a la luz de las circunstancias de cada caso particular, evento en el que opera como medio de defensa definitivo.*<sup>1</sup>

La citada Corporación tiene dicho, a propósito de alegaciones semejantes a las que aquí se presentan, que el debido proceso constituye una garantía que debe respetarse no solo en los procesos judiciales, sino también en los de índole administrativa que impliquen consecuencias para los administrados, en tal ámbito debe propenderse por un proceso justo, válido y adecuado al procedimiento que particularmente lo regula, así mismo, que cuando se predica el desconocimiento de tal postulado corresponde verificar la trasgresión haciendo *“(...) uso de las causales de procedencia de tutela contra decisiones judiciales*<sup>2</sup>, *puesto que si bien se trata de escenarios diferentes, tales supuestos describen las formas más usuales de afectación del derecho...”*<sup>3</sup> y, *de mayor importancia para este asunto en particular, el hecho de ser la solicitud de amparo subsidiaria y residual, lo que “(...) implica que si la persona cuenta con un medio de defensa efectivo a su alcance o, habiendo contado con el mismo, de manera negligente lo ha dejado vencer, la tutela devendrá improcedente”.*<sup>4</sup>

3.- Descendiendo al caso en estudio y en concordancia con las razones expuestas y que el accionante solicita la salvaguarda de sus derechos frente a las actuaciones desplegadas por la NACION, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA, DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL habrá de analizarse si la acción de tutela es el camino idóneo para reclamar tales derechos, partiendo del problema jurídico consistente en que el resultado de la junta médica a No. 216640 del 08 de febrero de 2023, indica que no cuenta con una pérdida de capacidad laboral pues la misma es inferior al 50% así como tampoco fijaron los índices de lesión, situación que indica el actor le genera perjuicios y se vulnera tanto el derecho de salud y vida digna, pues por su lesión con el paso de los años se han desarrollado nuevas patologías, actualmente no puede trabajar y tanto su estado de salud como su estado económico son precarios.

Claro lo anterior y de entrada ha de decir esta Falladora al revisar este trámite tutelar, se observa que el accionante no agotó todos los mecanismos ordinarios existentes para que como último factor hayan tenido que acudir a tan

---

1 Véanse, entre muchas otras, las Sentencias T - 830 de 2004 y T – 957 de 2011, cuyas ponencias correspondieron, respectivamente, a los Magistrados Rodrigo Uprimny Yepes y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

2 La Guardiania Constitucional ha establecido que la acción de tutela contra providencias judiciales resulta procedente cuando se verifica el cumplimiento de los que han sido denominados requisitos generales y especiales de procedibilidad; los primeros, se concretan en que la discusión tenga relevancia constitucional; que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial; que se cumpla el requisito de inmediatez; que la irregularidad advertida tenga efecto decisivo en la sentencia que finiquite la instancia; que la trasgresión se hubiere alegado en el proceso judicial y; que no se trate de sentencias de tutela, los segundos, se precisan en la existencia de un defecto orgánico, procedimental, fáctico o sustantivo, así como en la presencia de un error inducido, una decisión sin motivación o el desconocimiento del precedente.

3 Corte Constitucional, Sentencia T – 076 de 2011, M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

4 O. Cit., Sentencia T – 830 de 2004.

excepcional mecanismo como lo es la acción de tutela, pues este asunto tiene un escenario judicial natural, el cual debe ser debatido y resuelto, como lo es la jurisdicción contencioso administrativa (atendiendo lo previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011), específicamente, a través del mecanismo de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, medio idóneo para discutir sobre los quebrantamientos que se atribuyen a las actuaciones administrativas, máxime que "Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho (...)"<sup>5</sup> y adicionalmente, permite la solicitud de suspensión provisional del acto al que se endilga la configuración del perjuicio, petición que puede deprecarse incluso desde la admisión de la demanda, aún más, reunidos los requisitos específicos contemplados en la norma referenciada puede haber lugar a la suspensión del procedimiento administrativo, lo que convierte ese medio (ordinario) en pronto e idóneo para lo pretendido.

Aunado, esta falladora encuentra que NACION, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA, DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL con su actuar no está vulnerando derecho alguno, pues claro es para esta falladora que si el accionante pese a no estar de acuerdo con la calificación de su PCL por la junta medica No. 216640 del 8 de febrero de 2023, no ataco la misma en el momento procesal oportuno, así como lo hizo en años anteriores, pues tal como el mismo lo manifiesta NO convoco al tribunal medico laboral como segunda instancia.

Ahora bien, se evidencia en los anexos de la misma que se profirió ACTA DE JUNTA MÉDICA LABORAL No. 216640 REGISTRADA EN LA DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO, donde registra que se evaluó: causal de convocatoria, antecedentes, Conceptos de los especialistas (ortopedia, psiquiatría, dolor y cuidados paliativos, dermatología, otorrinolaringología, optometría, medicina física y rehabilitación) su situación actual, examen físico.

De la misma se concluyó:

TOTAL ACUMULADO POR LITERALES  
ACUMULADO LITERAL A =40,77 %  
ACUMULADO LITERAL B = %  
ACUMULADO LITERAL C = %  
ACUMULADO LITERAL D = %

Posteriormente la misma acta le informa al usuario:

#### **VIII. RECURSOS:**

Contra la presente Acta de Junta Médica Laboral procede el recurso de solicitar convocatoria de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar del cual podrá hacerse uso dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación según lo establecido en el Decreto 1796 de septiembre 14-2000. Ante la Secretaría General del Ministerio de Defensa Nacional.

**NOTA: ES DECIR, USTED TIENE DERECHO A SOLICITAR TRIBUNAL MÉDICO DURANTE LOS 4 MESES SIGUIENTES CONTADO A PARTIR DE LA FECHA DE SU NOTIFICACIÓN, SI NO SE ENCUENTRA DE ACUERDO CON LOS RESULTADOS EMITIDOS DE ESTA JUNTA**

Entonces se evidencia que el accionante tenía pleno conocimiento de que si no estaba de acuerdo con el resultado de su calificación puede interponer recurso ante tribunal medico laboral de revisión militar, recurso que aun tiene tiempo de interponer pues como le manifestaron el recurso es dentro de los cuatro (4) meses siguientes, es decir tiene oportunidad hasta el mes de septiembre, lo que genera que pasando por alto el requisito de subsidiariedad que caracteriza este amparo constitucional.

Conforme a lo anterior, brilla con diamantina claridad la falta de agotamiento de estos procedimientos, pues el accionante no probó, que ya hubiera interpuesto de forma correcta y oportuna, aunque sea recurso o petición algún contra alguno del acto administrativo expedito por la DIRECCIÓN DE SANIDAD,

---

5 artículo 138, Ley 1437 de 2011.

para que haya optado por activar este mecanismo constitucional que se caracteriza por ser excepcional y preferente.

6.- Finalmente, no se instauro como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, pues en este caso no se reúnen los presupuestos establecidos para el efecto como son:

*"i.- Cierto e inminente, esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos; ii.- Grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado; iii.- De urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación, para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable, sin contar que cuenta con otros mecanismos en sede judicial para atacar su contenido"*

Nótese que el actor no logra demostrar la afectación de derechos fundamentales que justifiquen la protección reclamada por esta vía, ni mucho menos que se conceda como mecanismo transitorio, al no advertirse la inminente gravedad de un perjuicio que afecte de manera irremediable sus garantías fundamentales, pues reiterase el accionante, debe cumplir con unos lineamientos establecidos por la Ley para hacer cumplir sus derechos, los cuales no significan que únicamente tenga que ser activando la acción constitucional de tutela, pues el amparo constitucional no puede reemplazar la jurisdicción ordinaria, máxime si claramente se evidencia que el actor cuenta con más medios para hacer valer sus derechos, como por ejemplo la vigilancia que puede iniciar la NACION, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA, DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL para su caso.

En consecuencia, la improcedencia de la presente acción de tutela no solo surge del desconocimiento del principio de subsidiariedad que caracteriza este escenario constitucional de protección de derechos fundamentales, en tanto existen otras vías judiciales, sino también por la ausencia de demostración de la existencia de un perjuicio irremediable que afecte sus derechos fundamentales.

Finalmente, debe tenerse en cuenta que el Juez Constitucional no puede irrumpir en la esfera de los trámites ordinarios para sustraer competencias que ni la Constitución, ni la legislación le han conferido, pues el amparo constitucional solo es dable ante la amenaza inminente de derechos fundamentales, en tanto la acción de tutela no es un medio para sustituir los procedimientos respectivos o alterar competencias de las Entidades, pues es deber de la misma actora iniciar las acciones ordinarias ante el Juez competente, para atacar los actos administrativos de los cuales no está de acuerdo.

**EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO TREINTA Y UNO DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D.C., ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

#### **R E S U E L V E:**

**PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE** la presente acción de tutela, conforme lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

**SEGUNDO:** Comuníquesele a las partes, en forma rápida y por el medio más expedito, de conformidad a lo consagrado en el Art.16 del Decreto 2591 de 1991

**TERCERO:** Si este fallo no es impugnado envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE,  
LA JUEZ;**

**MARIA EMELINA PARDO BARBOSA**

**MARU**

Firmado Por:  
Maria Emelina Pardo Barbosa  
Juez  
Juzgado De Circuito  
Familia 031 Oral  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **de58791c5c715ba6c57031f3448705656dd78d3dea20ec65eade0d1a56ecd16d**

Documento generado en 19/07/2023 03:43:52 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**