

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**

*Bogotá, D.C., Catorce (14) de julio dos mil veintitrés (2023).*

**Acción De Tutela Primera Instancia**

**RAD. 11001400300320230026500**

Procede el Despacho a resolver sobre la acción de tutela formulada por **OSCAR JAVIER ESPINEL GARCIA** contra **DIRECCION GENERAL DEL EJERCITO NACIONAL**. Tramite al que se vinculó a **Dirección General de Sanidad Militar, Ministerio de Defensa Nacional, Comando General de Las Fuerzas Militares, Ejército Nacional, Medicina Laboral Ejército Nacional, Escuela Militar de Cadetes General José María Córdova, Trabajadora Social Sección de Activación De Servicios Medicina Laboral, Ministerio de Salud y Protección Social, Centro Médico Del Cantón Norte, Dispensario Médico del Sur Occidente a cargo de la Dirección de Sanidad del Ejército, Dispensario Médico Gilberto Echeverry Mejía, Dispensario Médico Puente Aranda Y Hospital Militar Central.**

**1.ANTECEDENTES**

El citado demandante promovió acción de tutela contra la referida autoridad judicial, para que se proteja sus derechos fundamentales a la salud, vida digna y debido proceso; y en consecuencia solicitó que se ordene a la tutelada "... *Ejército Nacional - Dirección de Sanidad Militar, me sean autorizados sin ningún tipo de limitación en tiempo o servicio, los SERVICIOS MEDICOS COMPLETOS, COMO LO ES UNA VALORACION MEDICA EVIDENCIANDO CICATRICES EN EL ROSTRO Y CUERPO POR CUMPLIMIENTO DEL DEBER MILITAR (INDEPENDIENTEMENTE QUE, POR IRRESPONSABILIDAD DE ELLOS, NO TENGAN HISTORIA CLINICA EN SU BASE DE DATOS) NO ES EXCUSA PARA NO VALORAR A NINGUN EX MILITAR. • Que se ordene a la DIRECCION DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL de manera clara y taxativa, la practica a mi favor del EXAMEN DE RETIRO COMPLETO (NO PARCIAL) CON UNA VALORACION MEDICA, LA CUAL REQUIERE UN DOCUMENTO FORMAL POR PARTE DE SANIDAD MILITAR DONDE EXPIDE EL CONCEPTO POR DERMATOLOGIA Y POSTERIOR A ELLO, JUNTA MEDICO LABORAL POR RETIRO DE LA INSTITUCION. • QUE SE REALICE UNA VALORACION RESPONSABLE DEL ESTADO DEL PACIENTE PARA EMITIR TODOS LOS CONCEPTOS QUE SEAN NECESARIOS Y NO UNA VALORACION PARCIAL QUE ES LO QUE HAN EMITIDO HASTA LA FECHA CON SOLO 3 CONCEPTOS ORDENADOS POR MEDICINA LABORAL, FALTAN VARIOS POR EXPEDIR Y SOLO SE LOGRAN A TRAVES DE TUTELAS...*" (Sic).

Como supuestos fácticos expuso que ingresó el 21 de febrero de 2006 como soldado regular a prestar servicio militar en el *Ejército Nacional*, Batallón de servicios No.13 en Bogotá, luego sin haber terminado de prestar el servicio militar el cual ya llevaba aproximadamente 23 meses ingresó el día: 12 de enero de 2008 a la ESCUELA MILITAR DE CADETES , GENERAL JOSE MARIA CORDOVA a realizar el curso y carrera profesional como Oficial del Ejército, en Bogotá, recibiendo grado de alférez del arma o especialidad de ingeniero militar el 28 de noviembre de 2009 y el día 1º de diciembre de 2010 por Decreto 6499 ascendió a Subteniente del Arma de Ingenieros, y posteriormente fue trasladado para el Batallón de Ingenieros Bejarano Muñoz , en el Urabá Antioqueño ubicado en Carepa Antioquia ,Brigada 17, desde el día 10 de enero de 2011 y el día 3 de diciembre de 2012 al Batallón Especial Energético y Vial No.7 , Barrancabermeja (Santander).

Indicó que previa solicitud propia le dieron de baja de la Institución Militar el 04 de Junio de 2014, la cual fue aceptada mediante resolución del Ministerio de Defensa Nacional (No.4586 del 30 de mayo de 2014 con novedad fiscal 05 de junio de 2014), para un tiempo total prestado de 9 años, 3 meses y 12 días; por lo que el 30 de enero solicitó formalmente al Director General de Sanidad Militar, Jefe de Medicina Laboral realización de junta medica laboral de retiro, exponiendo a su vez la situación sucedida en Bogotá, dispensario de Puente Aranda, donde para esos tiempos se descubrieron carteles de la salud donde realizaban exámenes falsos y se pensionaba a los retirados presuntamente, por lo que en dicha locación procedió a efectuarse los exámenes médicos de retiro, procedimiento en que duró 3 días, pero dado los altos costos que ello implicaba por el traslado de ciudad en cuanto residía en el Espinal Tolima, no continuó el trámite en aquella ciudad.

Puntualizó que la Dirección de Sanidad le manifestó a través de correo del 13 de marzo de 2017, que su ficha médica no se encontraba en sistema y que debía esperar 45 días para ello y el día 14 de marzo de 2017, mediante mensajería electrónica la Psicóloga de Medicina Laboral de Ejército le contestó: *"...Una vez revisado el sistema de medicina laboral no se evidencia expediente médico, se evidencia como fecha de retiro el 30 de mayo de 2014 sin que se haya dado continuidad al proceso medico laboral tal como lo aclara el decreto 1796 de 2000 en su artículo 8 establece el tiempo con el cual cuenta para realizar los exámenes médicos de retiro, dando un tiempo de dos meses y el articulo 47 inciso 2 otorga un tiempo de 1 año para las demás prestaciones , siendo este el termino para definir la situación medico laboral. De acuerdo a lo expuesto anteriormente y, no es procedente la activación de servicios médicos, teniendo en cuenta que se han superado los tiempos establecidos en el decreto 1796 de 2000."*(Sic).

Indicó que ante tales circunstancias acudió a la acción de tutela en dos oportunidades, y fue que el Ejército Nacional accedió a la Junta Médica y a la activación prestación de los servicios médicos, realizó otras peticiones ante el COPER; sin embargo, luego de la autorización de los exámenes médicos en el sistema no se hizo una valoración responsable con médicos expertos por lo que reclamó el 29 de mayo de 2019 autorización de concepto por dermatología, frente a la cual le respondieron negativamente porque debía documentar esa solicitud con la historia clínica, cuando es obligación del Ejército Nacional comunicar entre sus dependencias los informes y reportes. Por esa razón reiteró su solicitud el 30 de noviembre de 2022, a lo que le respondieron *"...Dirección de sanidad del Ejército – Medicina Laboral, bajo el radicado*

20193386734152, me contesta la autorización para emitir concepto por dermatología, salvo que anexe INFORMATIVO ADMINISTRATIVO POR LESION, concepto que debe ir anexado a la respuesta para su autorización..." (Sic).

Agregó que es deber del Ejército hacer la respectiva averiguación en el Batallón de Carepa -Antioquia, confrontar en el dispensario y Batallón de Ingenieros número 17, y verificar si está el informativo administrativo o los reportes en el dispensario, tanto médicos como de odontología y emitir el concepto por DERMATOLOGIA. Y que en respuesta radicado interno N° 2022340002177152 del 3 de marzo de 2023, la Dirección General de Sanidad Gestión Medicina Laboral DISAN Ejército le indicó. " ...Es de mencionar, que la sección gestión de medicina laboral con respecto a los informativos administrativos por lesión, la única función que desempeña es exportarlos al expediente médico laboral...Por todo lo anteriormente mencionado, usted debe dirigir su solicitud al comandante o jefe respectivo con la finalidad de que le emitan una respuesta de fondo. Asimismo, se aclara que para la solicitud de conceptos adicionales a los ya solicitados por la Autoridad Competente, usted debe aportar Historia Clínica de fecha anterior al retiro y que provenga de una Institución adscrita al Subsistema de salud de la Fuerzas Militares del Ejército Nacional de Colombia..."(Sic).

Concluyó que Medicina Laboral de Ejército a la fecha solo le ha dado 3 conceptos médicos, por MEDICINA INTERNA, ORTOPEDIA Y GASTROENTEROLOGIA, teniendo en cuenta que ofrecen una valoración irresponsable donde le dan a la víctima solo los conceptos que aparentemente puede tener, y no como consecuencia de una valoración profesional responsable pues se le asignaron médicos aprendices con ocasión de la acción de tutela que ordenó que se le practicaran los exámenes de retiro y desconociendo que hay patologías que se desarrollan tiempo después como es el caso de la columna y articulaciones rodillas y traumas psicológicos, en desconocimiento de los derechos a la salud y a la vida digna, dada la negativa y limitaciones en acceso integral a los servicios de salud y por negativa a una Junta Medica de Retiro Completa y no parcial.

Se asumió el conocimiento de la acción y se ordenó la notificación de la parte accionada y las vinculadas, para que realizaran pronunciamiento sobre los hechos en el lapso temporal de un (1) día.

**El Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil** aportó copia de la acción de tutela impetrada por el ciudadano Oscar Javier Espinel García radicado 11001223000201701138.

**El Ministerio de Salud y Protección Social** reclamó su desvinculación a la presente actuación por falta de legitimación en la causa por pasiva, en la medida que no ha vulnerado ni amenazado las garantías fundamentales invocadas.

El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del **Hospital Militar Central** arguyó que se encuentra presta a brindar los servicios de salud al señor Oscar Espinel siempre y cuando lo autorice a esa IPS por parte de la Dirección de Sanidad del Ejército, por lo que reclamó que se le desvincule por falta de legitimación por pasiva, con relación las pretensiones realizadas, por ende, la ausencia de vulneración de derechos fundamentales.

**La Dirección de Negocios Generales del Ejército Nacional**, manifestó que remitió por ser de su competencia a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional la acción de tutela de la referencia, a la dirección de correo electrónico [disan@buzonejerito.mil](mailto:disan@buzonejerito.mil), dirección a la que ya se había remitido por parte de esta judicatura.

Dentro del archivo No. 07 del expediente virtual, se vislumbra el acuse de recibo por parte de la Dirección General de Sanidad del Ejército Nacional en su calidad de accionada, así como del *Ministerio de Defensa Nacional*, y demás dependencias de vinculadas; no obstante, fenecido el término otorgado por esta Juez Constitucional para que se pronunciaran, estas se mantuvieron silentes.

## 2. CONSIDERACIONES

La acción de tutela, prevista por el artículo 86 de la Constitución, es un mecanismo procesal específico y directo, cuya finalidad es lograr la eficaz, concreta e inmediata protección de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad o de un particular encargado de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

En el caso de marras, luego de una extensa narrativa de los supuestos facticos expresados por el actor, advierte el Despacho que a través del presente accionamiento persigue el amparo a los derechos fundamentales a la salud, vida digna y debido proceso para que se ordene a la accionada Dirección General del Ejército autorice de manera inmediata valoración de los exámenes de retiro del Ejército Nacional de manera completa, incluyendo autorización para especialidad en dermatología con el agotamiento del procedimiento que ello implique, esto es, suministro de la historia clínica que se le reclama para el efecto por parte de la dependencia correspondiente, pues relata que a la fecha se le han autorizado de manera parcial únicamente con especialista en ortopedia, Medicina Interna y Gastroenterología, y se le han puesta múltiples trabas para obtener los exámenes y valoraciones en integridad, y acceder posteriormente a la Junta Medica como corresponde.

En ese orden y al margen de que la tutelada no allegó pronunciamiento alguno, analizadas en conjunto los hechos, informes rendidos por las vinculadas desde ya concluye el Despacho que el amparo invocado se torna improcedente en virtud del principio de subsidiariedad, toda vez que si bien como ha dicho la jurisprudencia del máximo órgano constitucional que *“Este deber especial de protección a cargo del Estado se traduce, entre otros, en la necesidad de valorar y definir la situación médico laboral del personal en situación de desacuartelamiento. Con ese propósito, el Decreto Ley 1796 de 2000<sup>[82]</sup> previó el denominado trámite de Junta Médico Laboral de Retiro. Para dar inicio a dicho procedimiento lo primero que debe realizarse es un examen rutinario de retiro -que debe adelantarse con la misma rigurosidad contemplada para el previsto al momento del ingreso-<sup>[83]</sup> y cuyo fundamento legal se encuentra expresamente previsto en el artículo 8 del citado cuerpo normativo<sup>[84]</sup>. Su importancia radica en que, a través de dicho examen y con independencia de la causa que dio origen al retiro de las filas<sup>[85]</sup>, se valora principalmente, de manera objetiva e integral, el estado de salud psicofísico del*

*personal saliente y se determina si su condición clínica presente es consecuencia directa del ejercicio propio de las funciones asignadas, las que, por demás, están sujetas a riesgos especiales.”<sup>1</sup>.*

Lo cierto es que la valoración y exámenes médicos de retiro reclamados por el tutelante y que demanda sean autorizados en su integridad por parte de la Dirección General de Sanidad del Ejército Nacional, fueron ordenados y objeto de pronunciamiento en sede constitucional por parte del H. Tribunal Superior de Bogotá, como lo manifestó el mismo querellante y se constata a partir de copia del expediente que suministró esa autoridad judicial, a través de sentencia proferida el 17 de mayo de 2017, el H. Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil en que tras haber petitionado precisamente que se autorizaran los exámenes de retiro se ordenó **“...al Director de Sanidad del Ejército Nacional o quien haga sus veces realice al accionante el examen médico de retiro con ocasión de su desvinculación de esa institución, así como las actuaciones posteriores para que se produzca un pronunciamiento de la junta medico laboral, si hubiere lugar al mismo.”**

*Para tal fin, a través de la dependencia responsable y dentro del término de diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, **deberán adelantarse los trámites necesarios para evaluar el estado de salud del gestor, a fin de determinar el origen de sus padecimientos y el porcentaje de la disminución de su capacidad laboral si a ello hubiere lugar**”* (subrayas y negrillas fuera del texto).

Ello tras argüir que *“...razonablemente se colige la necesidad de dispensar el auxilio rogado, máxime si se tiene en cuenta que sobre la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional gravita “la obligación de permitirle al promotor acceder a la evaluación de sus condiciones de salud por la Junta Medica Laboral”, por cumplirse la condición prevista en el artículo 10 del Decreto 1796 de 2000, amen que la prenombrada Junta es la llamada a definir el origen de las dolencias que padece el tutelante a voces del artículo 15 del referido Decreto...los servicios que prestará el subsistema de Salud de las Fuerzas Militares “serán única y exclusivamente los tendientes a la realización de la Junta Medica Laboral requerida por el convocante y, de ser el caso, los de rehabilitación que con ocasión de la misma se determinen en la eventualidad que la patología se califique como derivada del servicio”. (Sic).*

Trámite constitucional al interior del cual, se adelantó el incidente de desacato por incumplimiento que se resolvió previo el trámite de rigor a través de proveído del 26 de julio de 2017, en que se dispuso declarar *“...no probado el incidente de desacato que en esa oportunidad impetró el actor, por falta de responsabilidad subjetiva y en la medida que la Dirección General de Sanidad del Ejército demostró que realizó gestiones tendientes al acatamiento del fallo, esto es, a la valoración médica del actor, acreditando que mediante oficio 20173390898441 de 2 de junio de 2017, indicándole que “... puede proceder a realizar el protocolo establecido por la junta Medico Laboral amparada mediante fallo de tutela”, propósito para el cual “debe diligenciar la ficha medica de retiro en el Establecimiento de Sanidad Militar más cercano a su domicilio..”.*( Ver Archivo 11).

Actuación que permite inferir entonces que fue objeto de amparo por parte de esa instancia judicial precisamente la valoración y práctica de los exámenes de retiro y de todas las gestiones posteriores en su integridad, dentro de las cuales se enmarca la autorización para valoración por dermatología que ahora se reclama y las actuaciones administrativas posteriores necesarias para ese efecto, a las que ahora

<sup>1</sup> Sentencia T-009 del 20 de enero de 2020; Mp. Diana Fajardo Rivera.

hace alusión específicamente; por lo que en ese escenario, a efectos de completar la totalidad de los exámenes de retiro y posterior Junta Médica, conforme ya se encuentra ordenado, debe acudir nuevamente al trámite de cumplimiento de fallo constitucional o incidente de desacato ante el H. Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de que trata el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, para que se materialice por parte de la autoridad accionada el acatamiento total de la orden de tutela ya impartida, y que viene de transcribirse, para que en ese escenario se conmine a la tutelada a la autorización médica a que haya lugar y se establezca si para esos fines el actor debe prestar la colaboración debida aportando o indagando directamente sobre la historia clínica que se le reclama, que se resumen en actuaciones posteriores requeridas para que se finalice el trámite de valoración o definición de su situación medica laboral.

De manera que ante la existencia de esos mecanismos resulta necesario recordar que ha enseñado el Alto Tribunal Constitucional, que en este tipo de acciones se encuentran gobernadas por el principio de subsidiariedad, según el cual *“...los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias - jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. En efecto, **el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior. Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo”***<sup>2</sup>. (Negritas fuera del texto).

De ahí que, ante la existencia de mecanismos de defensa al alcance del libelista para que se diluciden sobre las autorizaciones médicas reclamadas, las que ya fueron ordenadas en sede de tutela, la acción de tutela se torna improcedente; sobretudo si aquellas defensas recursivas a las que puede acudir también son de rango constitucional y proferir una decisión sobre idénticos supuestos fácticos podría conllevar un desconocimiento de principio como cosa juzgada.

Ahora bien, en gracia de la discusión, de cara a los argumentos que define el actor a partir de los cuales muestra con las respuestas a los derechos de petición que ha

<sup>2</sup> Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T – 480 de 2011. M. P. Dr. Luis Ernesto Varga Silva

radicado directamente ante Dirección de Sanidad del Ejército del 29 de mayo de 2019 y 30 de noviembre de 2022, reclamando autorización para valoración por dermatología, se evidencia según relato de los hechos que obtuvo pronunciamiento N° 2022340002177152 del 3 de marzo de 2023, por medio del cual se le informó por parte de la Dirección General de Sanidad Gestión Medicina Laboral DISAN que “*...Es de mencionar, que la sección gestión de medicina laboral con respecto a los informativos administrativos por lesión, la única función que desempeña es exportarlos al expediente médico laboral...Por todo lo anteriormente mencionado, usted debe dirigir su solicitud al comandante o jefe respectivo con la finalidad de que le emitan una respuesta de fondo. Asimismo se aclara que para la solicitud de conceptos adicionales a los ya solicitados por la Autoridad Competente, usted debe aportar Historia Clínica de fecha anterior al retiro y que provenga de una Institución adscrita al Subsistema de salud de la Fuerzas Militares del Ejército Nacional de Colombia...*” (Sic). Es dable colegir que tal contestación se torna de fondo y congruente, sin que se vislumbre afectación al derecho fundamental de petición que definido en 13 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el canon 1º de la Ley 1755 de 2015 -, demanda una respuesta clara, de fondo y congruente independientemente del sentido favorable o no de la misma.

En consecuencia, se denegará la dispensa constitucional invocado por el accionante, improcedente.

### 3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero (3º) Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### RESUELVE

**3.1. DENEGAR** por improcedente el amparo constitucional invocado por **OSCAR JAVIER ESPINEL GARCIA** contra **DIRECCION GENERAL DEL EJERCITO NACIONAL** por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**3.2. COMUNICAR** esta decisión a las partes e intervinientes por el medio más expedito y eficaz, dejándose las constancias del caso.

**3.3. ORDENAR** la remisión del presente asunto a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión en caso de no ser impugnado este fallo.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ**

**JUEZ**