

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D. C., cuatro (4) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO No.: 110013103038-2022-00062-00

ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: ROBERTO CARLOS BURGOS MORENO.

ACCIONADOS: MINISTERIO DE DEFENSA, y la DIRECCIÓN DE SANIDAD MILITAR DEL EJÉRCITO NACIONAL.

ACCION DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

Procede el Despacho a decidir la acción de tutela instaurada por el señor ROBERTO CARLOS BURGOS MORENO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.002.187.427, contra MINISTERIO DE DEFENSA, y la DIRECCIÓN DE SANIDAD MILITAR DEL EJÉRCITO NACIONAL, con el fin de que se le proteja su derecho fundamental a la salud, igualdad, dignidad humana, seguridad social y debido proceso.

PETICIÓN Y FUNDAMENTOS

Para la protección de los mencionados derechos, el accionante solicita:

PRIMERA: Ordenar en forma inmediata a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional - Dirección De Sanidad Militar **ACTIVAR MIS SERVICIOS MÉDICOS DE FORMA INDEFINIDA** hasta culminar mi proceso de valoración a cargo de LA JUNTA MÉDICA LABORAL DE RETIRO.

SEGUNDA: Ordenar en forma inmediata a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional - Dirección De Sanidad Militar **AUTORIZAR Y EXPEDIR LAS CITAS PARA 1. MEDICINA FÍSICA Y REHABILITACIÓN 2. ELECTROMIOGRAFÍA 3 FONOAUDIOLOGÍA AUDIOMETRÍA TONAL SERIADA 4. ORTOPEDIA.**

TERCERA: Ordenar explícitamente en el fallo a la Dirección De Sanidad Del Ejército Nacional que una vez terminado mis conceptos médicos de Medicina física y rehabilitación para electromiografía y fonoaudiología para audiometría tonal seriada y ortopedia, proceda a ser **VALORADO INMEDIATAMENTE POR PARTE DE LA JUNTA MÉDICO LABORAL DE RETIRO** en Bogotá se y cuyo resultado con el acta de Junta médica me sea notificada dentro de los 10 días siguientes a su realización.

Las anteriores pretensiones se fundan en los hechos que se compendian así:

Manifestó el accionante que se incorporó al Ejército Nacional como soldado regular a prestar su servicio militar obligatorio, el 1 de agosto de 2018, hasta el 31 de enero de 2020.

Indicó que ingresó gozando de excelentes condiciones de salud y fue declarado apto para la labor, sin embargo el 15 de marzo de 2019, sufrió un accidente en

el cual un escopeta se disparó impactándole la extremidad superior derecha a la altura de la mano y el antebrazo.

Posteriormente fue atendido en varias ocasiones en el Hospital Militar Central De Bogotá donde fue intervenido quirúrgicamente, y posteriormente remitido a valoración por ORTOPEdia y TRAUMATOLOGÍA. Allí también sería diagnosticado con OSTEOMIELITIS - NO ESPECIFICADO.

El 27 de enero de 2020, mediante orden administrativa es descuartelado por haber cumplido con el tiempo de servicio militar obligatorio, sin embargo, ese año con ocasión de la pandemia del COVID 19 y todas las medidas tomadas por el Gobierno Nacional, le fue imposible acceder a los servicios de salud, pues la Dirección De Sanidad y el Comando De Personal Cooper fueron muy restrictivos para el acceso y normal desarrollo de la atención médica.

El 18 de febrero de 2021, le fueron realizados exámenes médicos correspondiente a FICHA MÉDICA DIGITAL; el 7 de abril del mismo año radicó una solicitud para expedir órdenes de conceptos médicos; el 9 de abril radicó por segunda vez solicitud con los mismos fines; el 7 de mayo de 2021 la Dirección De Sanidad Militar expidió solicitud de CONCEPTOS MÉDICOS POR MEDICINA FÍSICA Y REHABILITACIÓN por electromiografía en cada extremidad, heridas de antebrazo lesión de nervio cubital; FONOAUDIOLOGÍA por hipoacusia; y ORTOPEdia por heridas de antebrazo.

El 8 y 9 de junio, y el 6 de julio de 2021, radicó solicitud para autorizar ordenes de concepto de las especialidades a las que fue remitido, sin embargo no obtuvo respuesta, por tanto el 12 de octubre nuevamente radicó solicitudes, pero esta vez la Dirección De Sanidad Del Ejército Nacional el 21 de octubre de 2021, le indicó que no era posible generar la autorización de servicio ya que presentaba novedades en su estado de afiliación; en consecuencia el 05 de noviembre de 2021 radicó derecho de petición solicitando activación de servicios médicos para los exámenes de conceptos prenombrados y la Junta médica laboral de retiro.

El 06 de diciembre de 2021, la Dirección De Sanidad - Medicina Laboral Del Ejército Nacional, señaló que había un abandono del tratamiento y por tanto negó la activación de servicios médicos, lo que lo imposibilita a realizar la valoración a cargo de la Junta médica sin los exámenes correspondientes; ante lo cual afirma el accionante que no es cierto que la haya abandonado el tratamiento, pues tiene mostrado que realizó acuciosamente los trámites y solicitudes para exámenes médicos, y posteriormente cita con Junta médica laboral para una debida valoración de las secuelas que padece.

Adujo que la FICHA MÉDICA DIGITAL se realizó el 18 de febrero de 2021, y el 7 de mayo de 2021, se expidieron órdenes por conceptos médicos a los que ha intentado acceder, no siendo posible, ya que ahora le señalan que abandonó el tratamiento, sin tener en cuenta que las mismas órdenes aún se encuentran vigentes; por tanto cómo está demostrado ha soportado toda la carga administrativa que le han impuesto.

Por último en lo referente con la calificación del porcentaje de disminución de la capacidad laboral, el Decreto 1796 del 2000 no indica que se pierda el derecho a que sea practicada la Junta médica laboral, y es obligación del Ejército Nacional definir su situación de salud, por haber sido miembro activo de la institución militar.

TRÁMITE

Repartida la presente acción a este Despacho Judicial, mediante proveído de 24 de febrero del año en curso, notificado al día siguiente, se admitió y ordenó comunicar a las entidades accionadas, la existencia del trámite, igualmente, se dispuso solicitarles que en el término de un (1) día se pronunciaran sobre los hechos de esta tutela y de considerarlo procedente, realizaran un informe de los antecedentes del asunto y aportaran los documentos que considerara necesarios para la resolución de esta acción.

LA CONTESTACIÓN

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR: *Por intermedio del Mayor General HUGO ALEJANDRO LÓPEZ BARRETO - Director General de Sanidad Militar, se pronunció inicialmente sobre la competencia de la realización de la Junta médico laboral y explicó cuáles son las competencias de la Dirección General De Sanidad Militar, y la Dirección De Sanidad Del Ejército Nacional, indicando que esta última es la entidad competente para definir la situación médico laboral y determinar su viabilidad respecto de brindar servicios médicos al accionante, de conformidad con los informes, ficha médica y documentación acorde al Decreto 1796 del 2000.*

Esta entidad deberá informar al grupo de gestión de la afiliación de esta Dirección General por cuanto tiempo y por qué especialidades médicas debe ser activado en este caso el accionante, así mismo, en lo que toca con la definición de la situación médico laboral, esta recae en cabeza de los médicos que pongan las direcciones de sanidad de cada una de las fuerzas militares.

Por tanto, solicita se desvincule a la Dirección General De Sanidad Militar, pues no tiene competencia legal sobre el presente asunto y en consecuencia, solicita instar a la Dirección De Sanidad Del Ejército Nacional, resolver de fondo los concerniente con la Junta médico laboral.

DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL: *Inició su pronunciamiento, refiriéndose a los hechos y pretensiones del escrito de tutela, señalando en un principio las funciones de esta dependencia, y las de la Dirección General De Sanidad Militar; posteriormente, descendiendo a la situación en particular, adujo que la fuerza pública tiene la obligación de mantener afiliados al servicio de salud en primer lugar a los miembros que se encuentren activos, y en segundo lugar a las personas beneficiarias de asignación de retiro o pensión y eventualmente sus beneficiarios.*

Respecto a ello, trajo a colación la Resolución No. 1651 de 2019 en cuyo capítulo II se habla de la extinción de derechos de afiliación, el cual en su numeral

segundo del artículo 17.4 se establece que el derecho a los servicios de salud se extinguirá por terminación del servicio militar obligatorio, como es el caso, pues el señor ROBERTO CARLOS BURGOS MORENO, se retiró el 31 de enero 2020.

En consecuencia, en el mes de abril y hasta julio de 2021, se activaron los servicios médicos para que el accionante adelantará los trámites correspondientes para la realización de los conceptos médicos necesarios; no obstante durante ese tiempo no se informó sobre alguna incapacidad para solicitar la práctica de los mismos, ni se constata ninguna solicitud para agendamiento de citas médicas.

Por tanto, como quiera que el accionante no cuenta con ninguna de las cualidades para ser afiliado o beneficiario del sistema de salud de las fuerzas militares, no tiene derecho a recibir atención médica por esta dependencia, aún más cuando está claro que el personal activo por proceso médico laboral cuenta con activaciones de 90 días prorrogables sólo cuando se amerite una justa causa, como no es el caso.

También evidenció esta dirección que el accionante no encuentra desamparado en relación con los servicios médicos, pues se encuentra afiliado a la entidad COOSALUD EPS por el por el régimen subsidiado.

Frente a la pretensión de autorizar y asignar citas para las especialidades requeridas, se pudo constatar que al accionante se le emitieron y entregaron en su momento los conceptos médicos solicitados en la ficha médica el 24 de marzo de 2021, por ende indicó que no se comprende porque por medio de esta acción constitucional se pretende solicitar el agendamiento de citas para conceptos médicos que fueron entregados hace aproximadamente un año, y por tanto resulta inadmisibles solicitar la protección a sus derechos fundamentales cuando el desinterés en la práctica de los conceptos médicos fue del solicitante.

En relación con la valoración por parte de la Junta médico laboral de retiro, señaló que la vinculación de los soldados regulares al Ejército Nacional se da por mandato constitucional y no laboral, por tal razón a los soldados regulares se les practica un examen médico de evacuación donde se determinan posibles afectaciones con ocasión del servicio prestado, y que hayan podido padecer en esta temporalidad, y solo en caso de presentarse novedades en dicho examen, el soldado regular será sometido a evaluación por el médico laboral. En este punto señaló que una vez revisado el sistema, se tiene que el accionante fue desvinculado por retiro el 31 de enero de 2020, y la Junta médica es un acto administrativo que determina la disminución de la capacidad laboral y en consecuencia la norma le otorga a los interesados un año para la realización del procedimiento de convocar la Junta médica.

Por tanto no es viable que el accionante afirmé que con ocasión de la pandemia del COVID - 19 no le fueron practicados los servicios médicos solicitados pues si bien han habido demoras en las asignaciones de citas médicas, los usuarios han sido atendidos y en otros casos se han llevado citas y juntas médicas de manera virtual por lo que la restricción de movilidad aislamiento y cuarentena no es una causa para su desentendimiento con los trámites que debía realizar, y por tal

razón, no se puede después de 2 años de su retiro pretender que se le brinde todo tipo de atención sin justificación.

Finalmente, aduce la improcedencia de la acción por inexistencia de vulneración derechos fundamentales, aduciendo que su actuar ha estado acorde a la ley, y como resultado, deberán rechazarse las pretensiones y declarar la improcedencia de la acción.

CONSIDERACIONES

Debe determinarse en este asunto, si el MINISTERIO DE DEFENSA, y la DIRECCIÓN DE SANIDAD MILITAR DEL EJÉRCITO NACIONAL han vulnerado los derechos fundamentales a la salud, igualdad, dignidad humana, seguridad social y debido proceso, del señor ROBERTO CARLOS BURGOS MORENO al desactivar sus servicios médicos, y negarse autorizar y expedir las citas médicas requeridas, que le permitan posteriormente ser valorado por La Junta Medica Laboral De Retiro.

Debe tenerse en cuenta que conforme al artículo 86 de la Constitución Nacional, la acción de tutela se constituyó como un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, vulnera o amenaza tales derechos constitucionales. Este mecanismo privilegiado de protección es, sin embargo, residual y subsidiario.

En armonía con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, sólo procede la acción de tutela cuando (1) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, caso en el cual la tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados, o (2) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados, o (3) cuando existiendo el medio idóneo alternativo de defensa judicial, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.

En el entendido que es posible promover la tutela como mecanismo transitorio, aun sobre la base de la existencia de otro medio judicial, resulta imprescindible demostrar la ocurrencia de una amenaza o de una agresión actual e inminente que pongan en peligro el derecho fundamental, o lo que es igual, acreditar que el derecho presuntamente afectado se encuentra sometido a un perjuicio irremediable.

En ese contexto, la Corte en diferentes pronunciamientos ha considerado que para determinar la irremediabilidad del perjuicio debe tenerse en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura como son: (i) la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente, entendiendo por amenaza no la simple posibilidad de lesión, sino la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de forma injustificada; (ii) la gravedad, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) la urgencia, que exige por supuesto la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar

la amenaza; y (iv) la impostergabilidad de la tutela, es decir, acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales.

En la Sentencia T-225 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), la Corte Constitucional definió y explicó los elementos configurativos del perjuicio irremediable en el siguiente sentido:

"Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:

A) El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B) Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan (sic) señalan la oportunidad de la urgencia.

C) No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

D) La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e

impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.

En lo referente con el trámite de la Junta Médico Laboral de Retiro y su importancia para la garantía efectiva de los derechos fundamentales al debido proceso y la seguridad social, la sentencia T-009 de 2020 señaló:

"La jurisprudencia constitucional ha reconocido expresamente que la Fuerza Pública integrada por la Policía Nacional y las Fuerzas Militares (Armada, Fuerza Aérea y Ejército Nacional) tiene un deber especial de protección y de cuidado tanto con el personal incorporado a las filas como con quienes son separados o se apartan de la prestación del servicio activo.

Ello por cuanto resulta reprochable que quienes han dedicado su vida a la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional así como al mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas (artículos 217 y 218 Superior) vean en el Estado una respuesta negativa de abandono y exclusión cuando se produce su retiro de la Fuerza Pública. Esto adquiere particular relevancia sobre todo porque dichos sujetos ingresan a prestar sus servicios en óptimas condiciones pero ocurre que su capacidad productiva resulta, en algunas ocasiones, menguada como consecuencia de afecciones o lesiones adquiridas en el desarrollo propio de las funciones asignadas que, en todo caso, pueden persistir para el momento de la desvinculación y pueden poner en riesgo su salud, integridad personal e incluso su digna subsistencia de no prestarse la atención correspondiente en forma oportuna.

*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 previó el denominado trámite de Junta Médico Laboral de Retiro. **Para iniciar 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-** y cuyo fundamento legal se encuentra expresamente previsto en el artículo 8 del citado cuerpo normativo . Su importancia radica en que, a través de dicho examen y con independencia de la causa que dio origen al retiro de las filas , 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. Con base en los resultados obtenidos puede posteriormente determinarse si "les asisten otros derechos, tales como indemnizatorios, pensionales e incluso la [prestación o] continuación de la prestación del servicio médico después de la desvinculación" .*

(...) por lo que el examen no debe estar sometido a un término de prescripción pues, de un lado, no existe una previsión que así lo establezca y, del otro, se trata de un derecho que tienen todos los funcionarios de la Fuerza Pública, en condición de desacuartelamiento, orientado a asegurar que puedan reintegrarse a la vida civil en las óptimas condiciones de salud en las que ingresaron a la prestación del servicio. (...)

(...) el examen tiene carácter definitivo para todos los efectos legales y su práctica es obligatoria en todos los eventos; por lo tanto, de acuerdo con la ley, debe adelantarse a cargo y bajo la responsabilidad de las autoridades que integran el Sistema de Salud de la Fuerza Pública, dentro de los 2 meses siguientes al acto administrativo que produce la correspondiente novedad . Con todo, cuando sin causa justificada el retirado no se presentare dentro del término establecido, el examen deberá practicarse, por cuenta del interesado, en los Establecimientos de Sanidad Militar o de Policía, según sea el caso . En estas condiciones, "si no se realiza el examen de retiro [dentro del plazo inicialmente estipulado] esta obligación subsiste por lo cual debe practicarse

[cuando] lo solicite el exintegrante de las Fuerzas Militares [o de la Policía Nacional]"

No es constitucionalmente admisible la omisión respecto de su realización, ni siquiera bajo el argumento de que la desvinculación del individuo fue voluntaria, pues se trata de una obligación cierta y definida a cargo del Cuerpo Oficial y una garantía en favor de todo el personal en situación de retiro . No existe una previsión específica que establezca que el examen médico de egreso se encuentra sujeto a un término de prescripción, tal como se deriva de una interpretación objetiva del artículo 8 del Decreto 1796 de 2000. Esto implica que el mismo podría ser solicitado en cualquier tiempo, aproximación que, en todo caso, debe entenderse bajo la óptica de que tendrá que llevarse a cabo dentro de un término razonable, según las circunstancias particulares de cada caso y, en consecuencia, si del resultado arrojado "se colige que el exmilitar [o ex policía] desarrolló una enfermedad durante o con ocasión del servicio prestado, se [les] debe garantizar la continuidad en la prestación del servicio médico, así como remitirlos a la Junta Médica Laboral [correspondiente] para que establezca su porcentaje de pérdida de capacidad laboral, de manera que se determine si [tienen] derecho al reconocimiento [de prestaciones económicas]"

(...) el orden jurídico contempló algunos presupuestos específicos que originan la convocatoria de la Junta Médico Laboral, advirtiendo que esta se llevará a cabo en los siguientes casos: (i) cuando en la práctica de un examen de capacidad psicofísica se encuentren lesiones o afecciones que disminuyan la capacidad laboral ; (ii) cuando exista un Informe Administrativo por Lesiones ; (iii) cuando la incapacidad sea igual o superior a tres meses, continuos o discontinuos, en un año contado a partir de la fecha de expedición de la primera excusa de servicio total; (iv) cuando existan patologías que así lo ameriten y (v) por solicitud del afectado. (...)

El proceso de valoración por la autoridad laboral competente debe atender determinadas etapas. Así, para provocar su realización es indispensable que la persona interesada proceda con el diligenciamiento de una ficha médica unificada de aptitud psicofísica, actuación que debe adelantar en el Establecimiento de Sanidad Militar correspondiente a cuyo cargo queda la custodia de la misma. La elaboración de esta ficha está soportada en el resultado de la atención previa de citas médicas por las áreas de medicina general, audiología, audiometría, odontología, fonoaudiología, optometría, psicología, laboratorio clínico (parcial de orina, serología, cuadro hemático), entre otras especialidades. Verificado ello, el usuario debe radicar la respectiva ficha ante la Sección de Medicina Laboral de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional y consecuentemente se procede a su calificación por el equipo evaluador de Medicina Laboral. Esta calificación puede desencadenar en la emisión de conceptos médicos por parte de los especialistas. Los Establecimientos de Sanidad Militar son los encargados de garantizar la prestación de los servicios de salud mediante la asignación de las citas correspondientes en las especialidades requeridas para lograr la materialización efectiva de los conceptos proferidos.(...)

La orden o las órdenes de autorización para la práctica de los conceptos referidos deben ser puestas en efectivo conocimiento del interesado, siendo su deber proceder a su reclamación en la Oficina de Medicina Laboral en el Comando de Personal o en la Divisionaria de Medicina Laboral. En todo caso, una vez recibidos los conceptos médicos definitivos que determinen las secuelas permanentes, la convocatoria de la Junta Médico Laboral Militar se deberá realizar a más tardar dentro de los noventa días siguientes, buscando asegurar la continuidad del proceso.

En estas condiciones, si una persona ha acreditado todas las exigencias necesarias para que las autoridades competentes examinen su situación médico laboral y determinen, a partir de allí, su porcentaje de pérdida de capacidad psicofísica, y eventualmente si tiene o no derecho a alguna prestación económica, la Junta Médica respectiva deberá programarse sin mayor dilación cuando así lo solicite el miembro retirado o activo de la Fuerza Pública, en un plazo máximo siguiente de noventa días y, especialmente, ello debe ocurrir "sin la creación de barreras administrativas adicionales o dilaciones injustificadas

en el tiempo que pueden configurar vulneraciones a diferentes derechos fundamentales, por lo que no serán de recibo excusas no imputables a los pacientes ni a sus familiares, [por ejemplo cuando se demuestra que] la demora [en su convocatoria] no resulta [atribuible] al peticionario". (Negrilla & subrayado fuera de texto)

Descendiendo al caso objeto de estudio, en observancia con la relación fáctica, y la jurisprudencia traída a colación, es claro que el Ejército Nacional está en la obligación de realizar la Junta Médico Laboral en los casos en que, al realizarse el examen de retiro, se determine que el soldado presenta una disminución psicofísica o cuando éste así lo solicite, a fin de que sea esta autoridad quien defina cuál es el grado o nivel de disminución de la capacidad psicofísica que se presenta, atendiendo la gravedad y el origen de la lesión o enfermedad, con miras a determinar si al interesado le asiste o no derecho a alguna prestación económica.

Por lo anterior se tiene entonces que la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL, vulneró los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social del señor ROBERTO CARLOS BURGOS MORENO, al negarse a darle continuidad y finalizar adecuadamente el trámite de Junta Médico Laboral de Retiro, que permita definir su pérdida de capacidad laboral por haber adquirido una serie de patologías durante la prestación del servicio activo. En síntesis vislumbra el despacho que durante su incorporación a la institución, sufrió heridas de antebrazo LESIÓN DE NERVIOS CUBITAL; HIPOACUSIA; OSTOMIELITIS; por lo que fue sometido a disímiles procedimientos quirúrgicos en el Hospital Militar.

De conformidad con las pruebas aportadas al proceso, y siguiendo las consideraciones previamente esbozadas, se tiene que en el presente asunto se acreditan los requisitos jurisprudencialmente establecidos para garantizar la protección de los derechos fundamentales del accionante, conforme a lo siguiente.

Producido su desacuartelamiento de la Institución Militar, y de acuerdo con la información prevista en el Sistema Integrado de Medicina Laboral (SIMIL) de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, el peticionario dio inicio al trámite de Junta Médico Laboral de Retiro, evidenciándose en su caso ficha médica unificada debidamente diligenciada, y calificada, el 24 de marzo de 2021, a través de la cual los médicos de medicina laboral emitieron concepto para que fuera valorado por la especialidad de MEDICINA FAMILIAR, REHABILITACIÓN, ELECTROMIOGRAFIA, FONOAUDIOLOGIA, AUDIOMETRIA TONAL SERIADA y ORTOPEdia.

De otro lado, si bien afirma la entidad accionada que el proceso de la realización de la junta medico laboral era una obligación exclusiva a cargo del peticionario, pues era indispensable que atendiera el referido concepto médico calificado en la respectiva ficha unificada, e informara a la Dirección de Sanidad para que, por intermedio de Medicina Laboral Sede Bogotá, procediera con la convocatoria de la Junta de Retiro; toda vez que en términos prácticos, este trámite de Junta Médico Laboral debía ser gestionado de manera activa por parte del señor ROBERTO CARLOS BURGOS MORENO quien, en este caso, debía requerir por su propia cuenta la atención pertinente ante los dispensarios o establecimientos de

sanidad así como asistir a las citas que le fueran programadas para practicarse los respectivos exámenes, pues no hacerlo, derivaría en la imputación de abandono del tratamiento.

No puede perderse de vista que la Dirección de Sanidad no aportó prueba alguna que acredite en debida forma que se puso en conocimiento del accionante los conceptos médicos laborales y si por el contrario se presentó por parte de la entidad a que se ha venido haciendo referencia, la falta de respuesta oportuna a las solicitudes radicadas el 7 y 9 de abril de 2021, el 8 y 9 de junio de 2021, y el 12 de octubre de 2021; aún más cuando de acuerdo con la normatividad vigente, "una vez recibidos los conceptos médicos definitivos que determinen las secuelas permanentes, la Junta Médico Laboral se deberá realizar a más tardar dentro de los noventa (90) días siguientes."

Sin embargo, a pesar de las múltiples requerimientos realizados dentro de los términos referenciados, la entidad accionada no emitió ningún pronunciamiento sino hasta cuando brindo contestación el día 6 de diciembre de 2021, al derecho de petición interpuesto por el accionante el 5 de noviembre de 2021, señalándole que está abandono el tratamiento, y negándole la activación de los servicios médicos.

No sobra agregar que confirma que la falta de prueba de la comunicación de los conceptos médicos la información que resulta visible en el pantallazo allegado es impreciso, y difuso, para exponer la comunicación de una disposición adoptada por el Ejército Nacional, a partir de la cual se esperaban ciertas actuaciones por parte de una persona en situación de definición médico laboral.

Finalmente en lo concerniente con la inaplicabilidad del argumento de la prescriptibilidad para interrumpir y finalizar el trámite de valoración médico laboral, precisa el despacho que su práctica no es un capricho, ni una prerrogativa de menor categoría, sino que es el mecanismo idóneo que tienen los coasociados que fueron menoscabados en sus capacidades en el ejercicio de un deber constitucional, como es el caso, para ver tutelados sus derechos fundamentales, ya que sin su práctica será imposible pretender su amparo adecuado. Por ello su realización supone, primero un derecho cierto en cabeza del personal activo o en situación de desincorporación, e innegablemente un deber ineludible y normativamente definido a cargo de la Institución Militar, pues así lo señala el Decreto 1796 de 2000, y la Corte Constitucional en la Sentencia T-009 de 2020:

"Al tratarse de una obligación, si bien para su convocatoria debe observarse diligencia por parte del interesado, no es menos cierto que tal activismo esperado o pericia debida vincula a las autoridades concernidas del Ejército Nacional. Por lo anterior, no puede reputarse que la realización de la Junta Médico Laboral constituya per se una instancia de valoración sujeta a un término de prescripción y que ante el incumplimiento del periodo legal establecido, se genere la pérdida o fenecimiento de la garantía de quien hace parte o deja de pertenecer a las filas de la Fuerza Pública de ser examinado y calificado por las autoridades médicas competentes."

Por ello, cuando los plazos se incumplen por causas imputables al miembro desvinculado, la consecuencia es que deberá asumir el valor del examen, más no la prescripción del mismo. (Sentencia T-287 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.)

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso y la seguridad social de señor ROBERTO CARLOS BURGOS MORENO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.002.187.427, que le ha sido vulnerados por la DIRECCIÓN DE SANIDAD MILITAR DEL EJÉRCITO NACIONAL, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la DIRECCIÓN DE SANIDAD MILITAR DEL EJÉRCITO NACIONAL que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a realizar las actuaciones necesarias para continuar con el trámite de Junta Médico Laboral Militar, en beneficio del señor ROBERTO CARLOS BURGOS MORENO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.002.187.427; garantizando la publicidad del procedimiento por adelantar. Lo anterior, sin perjuicio de las demás valoraciones previas que deban realizarse para actualizar el estado clínico del paciente, en razón al transcurso del tiempo desde el momento en que se inició el trámite correspondiente, esto es, en el año 2021.

TERCERO: REQUERIR a los señores representantes legales o a quienes hagan sus veces, de la DIRECCIÓN DE SANIDAD MILITAR DEL EJÉRCITO NACIONAL, para que, vencido el término aquí concedido para el cumplimiento de este fallo, allegué la prueba demostrativa de tal cumplimiento.

CUARTO: ENTERAR a los extremos de esta acción, que contra la presente determinación procede la impugnación, ante la Sala Civil del H. Tribunal Superior de este Distrito Judicial.

QUINTO: REMITIR sin tardanza esta actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que el fallo no sea impugnado; lo anterior en acatamiento a lo dispuesto por el artículo 31 del precitado decreto.

SEXTO: NOTIFICAR presente fallo por el medio más expedito, de tal manera que asegure su cumplimiento, tal como lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, y el Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE,



CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ

Firmado Por:

**Constanza Alicia Pineros Vargas
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 038
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: **c9f2610dfaa278024c0e27751d4b3b8b915198f5a1ec1eaf8048b966b498fe19**

Documento generado en 04/03/2022 08:56:33 PM

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