

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D. C., veintiséis (26) de julio de dos mil veintidós (2022)

PROCESO No.: 110013103038-2022-00268-00

ACCIONANTE: SERGIO BERMÚDEZ PINTO.

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

ACCION DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

Procede el Despacho a decidir la acción de tutela instaurada por el señor SERGIO BERMÚDEZ PINTO, identificado con cédula de ciudadanía No. 91.537.363, contra el MINISTERIO DE DEFENSA, y la DIRECCIÓN DE SANIDAD 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: tutelar mis derechos fundamentales a la **SALUD, IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, A LA DIGNIDAD HUMANA, A LA SEGURIDAD SOCIAL Y AL MÍNIMO VITAL.**

SEGUNDA: Ordenar en forma inmediata a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional - Dirección De Sanidad Militar **ACTIVAR MIS SERVICIOS MÉDICOS** en orden a lograr la atención medica por las patologías adquiridas en el Ejército Nacional.

TERCERA: Ordenar en forma inmediata a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional - Dirección de Sanidad Militar expedir y entregar las ordenes de concepto medico a que haya lugar.

CUARTA: Ordenar a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional la práctica de una nueva Junta Medica Laboral donde posterior a la realización del resultado de los conceptos médicos expedidos por el personal de la dirección de sanidad militar, me determine el nuevo porcentaje actual y real de disminución de la capacidad laboral. Valoración encaminada a valorar la evolución de las secuelas determinadas en la junta médica del 29 de marzo de 2011.

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

Manifestó el accionante que ingresó al Ejército Nacional en excelentes condiciones de salud, sirviendo al Estado colombiano durante cinco años, cuando fue retirado el 16 de marzo de 2012 por disminución de la capacidad laboral.

Adujo que una vez se produjo su retiro, se le ha dificultado conseguir empleo, pues ante su evidente discapacidad no es fácil mantener una estabilidad laboral, y en cuanto los empleadores notan sus patologías, se abstienen de renovarle el contrato.

Informó que la Dirección de Sanidad mediante acta de Junta Medica Laboral No. 39868 de 13 de octubre de 2010 determinó una incapacidad permanente parcial, declarándolo no apto, y evaluación de la disminución de la capacidad laboral de 21.25%. Valoración que fue modificada por el Tribunal de Revisión Militar determinando la pérdida de capacidad laboral de 31.09%.

Destacó que fue diagnosticado con las siguientes patologías:

- *Dolor lumbar con incapacidad funcional para cargar peso y posiciones repetitivas – Espondilolistesis L5-S1 Grado 1.*
- *Discopatía L4-L5 – Columna con espasmo paravertebral bilateral lumbar – marcha antálgica – Pronostico: Expectante.*
- *Hipoacusia neurosensorial izquierda – Caída moderada severa en frecuencias agudas de tipo sensorial efecto ruido.*
- *Tinnitus oído izquierdo.*

Con el paso del tiempo, indicó que su salud ha empeorado, lo que ha derivado en que asista a diferentes citas médicas con galenos particulares, que le han señalado que no presenta mejoría; así mismo ha recibido atención psiquiátrica toda vez que presenta trastorno de estrés pos-trauma y episodios depresivos graves.

Afirmó que el 12 de mayo del año en curso, radicó ante la Dirección de Sanidad del Ministerio de Defensa Nacional, derecho de petición donde solicitó una nueva valoración de la Junta Medico Laboral, la cual determine el porcentaje de disminución de la capacidad actual, solicitando a su vez la culminación de los exámenes médicos de retiro que el Ejército Nacional le negó.

La Gestión de Medicina Laboral - DISAN del Ejército Nacional, mediante oficio No. 2022338001036631 despachó desfavorablemente su solicitud, aduciendo un vencimiento de términos; dicho argumento a su parecer no es válido, como quiera que las afectaciones que hoy lo aquejan, fueron ocasionadas cuando era miembro activo de esta entidad, y al respecto la Corte Constitucional ha expresado en numerosa jurisprudencia que quienes sufren un menoscabo a su salud, en el ejercicio de su servicio militar, tienen derecho a ser valoradas nuevamente por las autoridades medico militares.

Del mismo modo, adujo que en lo referente con la calificación del porcentaje de disminución laboral por parte de la Junta Médica Laboral del Ejército Nacional, el Decreto 1796 de 2000, no indica que se pierda el derecho a que le sea practicada, pues es una obligación de la entidad definir la situación de salud de los que alguna vez fueron miembros de esa entidad.

En consecuencia, solicitó con urgencia sean amparados sus derechos fundamentales y se activen sus servicios médicos en ortopedia, fisioterapia, clínica del dolor y los que determine la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.

TRÁMITE

Repartida la presente acción a este Despacho Judicial, mediante proveído de 14 de julio del año en curso, notificado el mismo día, 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 consideraran necesarios para la resolución de esta acción. Las entidades accionadas no hicieron pronunciamiento alguno.

CONSIDERACIONES

Debe determinarse en este asunto, si el MINISTERIO DE DEFENSA, y la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL han vulnerado los derechos fundamentales a la salud, igualdad, dignidad humana, seguridad social y debido proceso, del señor SERGIO BERMÚDEZ PINTO al desactivar sus servicios médicos, y negarse autorizar una nueva valoración 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.

Frente al requisito de inmediatez, la jurisprudencia de la Corte Constitucional determinó que debe estudiarse cada situación en particular, y así determinar si se cumple o no con ese presupuesto; para ello en sentencia T-1028 de 2010 se establecieron los siguientes eventos:

- "(i) Ante la existencia de razones válidas para la inactividad, como podría ser, por ejemplo, la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad del actor para interponer la tutela en un término razonable, la ocurrencia de un hecho completamente nuevo y sorpresivo que hubiere cambiado drásticamente las circunstancias previas, entre otras.
- (ii) Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate

de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata.

- *(iii) Cuando la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante, lo que constituye un trato preferente autorizado por el artículo 13 de la Constitución que ordena que 'el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan'.*

En lo referente con el derecho de los miembros de las Fuerzas Militares a obtener una nueva valoración médica, en relación con la garantía efectiva de los derechos fundamentales al debido proceso y la seguridad social, la sentencia T-507 de 2015 señaló:

" (...) La jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido que el derecho a la seguridad social puede verse eventualmente vulnerado, cuando se niega a los soldados retirados una nueva evaluación, después de que el acta de calificación de la junta médica está en firme –cuando ésta no se ha controvertido–, o con posterioridad a que se haya expedido el dictamen del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, si las enfermedades reconocidas han progresado, afectando los derechos de las personas que prestaron en algún momento sus servicios diligentemente al país.

Lo anterior se fundamenta en los siguientes presupuestos:

- *La relación de sujeción en que se encuentran los militares en servicio respecto de la institución, conlleva la obligación a cargo de las Fuerzas Militares de garantizar sus derechos a la salud y a la seguridad social y, en esa medida, realizar los exámenes y evaluaciones necesarias para establecer si sufren una patología y cuál es su gradación.*

- *A pesar de que la regulación en materia de pérdida de capacidad sugiere que los dictámenes proferidos por las juntas de calificación (que no sean controvertidos) y por el Tribunal de Calificación Militar y de Policía, son irrevocables, la regulación de la calificación de invalidez admite que quienes tienen a su cargo las pensiones de invalidez soliciten la actualización del porcentaje de pérdida de capacidad en cualquier tiempo. En consecuencia, el personal retirado también debe tener la posibilidad de que se produzca una nueva calificación cuando la situación de salud se agrave.*

- *El carácter irrevocable de los dictámenes realizados por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, se puede desvirtuar ante la consideración del tipo de patología de que se trate y su potencialidad de empeoramiento progresivo.*

- *El deber de atención diagnóstica a cargo de las Fuerzas Militares es extensivo al personal retirado que no presentó la pérdida de capacidad requerida para que se reconociera su derecho a la pensión al momento de su retiro, pero cuyas patologías presentan un desarrollo incierto y progresivo, de carácter eventual, que no pudo anticiparse al evaluar la pérdida de capacidad en un momento determinado.*

- *Si con posterioridad a la calificación se encuentran elementos objetivos que evidencien la existencia de una condición patológica atribuible al servicio, que no fue tomada en cuenta en el momento de la evaluación que dio lugar al retiro, o su progresión, hay lugar a practicar un nuevo examen médico.*

- *El Ejército Nacional tiene la obligación de practicar una nueva valoración médica a los soldados retirados que no acrediten el porcentaje requerido para acceder al derecho a la pensión de invalidez, siempre que (i) exista una conexión objetiva entre el examen solicitado y una condición patológica atribuible al servicio; (ii) se trate de una patología susceptible de evolucionar progresivamente; y (iii) se refiera a un desarrollo nuevo, que no haya sido previsto en el momento del retiro.*

El último de estos requisitos no debe ser demostrado exhaustivamente por el peticionario, pues cuando se solicita practicar una nueva valoración el objetivo que se persigue es precisamente determinar médicamente si la patología empeoró.

Respecto a la continuidad en la prestación del servicio de salud de los soldados retirados cuya pérdida de capacidad psicofísica tiene origen en la prestación del servicio, la sentencia ibidem indicó:

"No obstante, los principios de solidaridad y equidad implican que, ante ciertas circunstancias, se prolongue la obligación de prestar el servicio de salud a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía con posterioridad a su desvinculación.

En distintas ocasiones esta Corporación ha protegido por vía de tutela el derecho a la salud de los miembros de las Fuerzas Militares y de Policía que sufren una lesión o enfermedad producida con ocasión de la prestación del servicio, cuando como consecuencia de su desvinculación, se suspende la prestación del servicio de salud a cargo de dicha institución.

(...) En conclusión, la jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido que el derecho a la salud puede ser eventualmente vulnerado, cuando a consecuencia del retiro del servicio de un soldado profesional que padece una enfermedad originada durante el servicio, se suspende el tratamiento médico, siempre que (i) las lesiones hayan ocurrido durante el servicio y (ii) el tratamiento ofrecido no haya sido suficiente para lograr su recuperación. (...)"

Frente al principio de veracidad, el artículo 20 del Decreto Ley 2591 de 1991, consagra la presunción de veracidad, como la figura según la cual se presumen como "ciertos los hechos" cuando el juez requiera informes a la entidad accionada, contra quien se hubiere hecho la solicitud y estos no se rindieron; pues el sujeto pasivo de la acción constitucional tiene el deber legal de rendir los informes requeridos por el juez de conocimiento, toda vez que si no se atiende la orden o, incluso, cuando la respuesta es extemporánea, se tendrán por ciertos los hechos y se resolverá de plano.

Al respecto la sentencia T-260 de 2019 señaló los escenarios en que puede aplicarse dicho presupuesto:

- *"(i) Cuando la autoridad o particular accionado omite completamente dar respuesta a la solicitud elevada por el juez constitucional.*
- *(ii) cuando la autoridad o particular da respuesta a la solicitud, pero esta se hace meramente formal, pues en el fondo no responde al interrogante planteado por el funcionario judicial".*

La omisión que puede presentarse puede ser total o parcial, por ejemplo, ante la presentación de un informe en el que se dejan de responder y pronunciarse frente a los informes solicitados por el juez.

Así, por ejemplo, la Corte Constitucional ha determinado que el principio de veracidad aplica cuando el juez ordena al demandado pronunciarse sobre los hechos de la acción y, sin embargo, este guarda silencio.

Descendiendo al caso objeto de estudio, en primera medida debe esclarecerse que la interposición de la acción no tiene relación con los dictámenes médicos prescritos en la Junta Medica de 2010, si no con la respuesta negativa de 13 de

mayo de 2022 por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, que negó una nueva valoración de la pérdida de capacidad laboral del accionante aduciendo un abandono del tratamiento; pues si bien podría presentarse una falta del requisito de inmediatez, lo cierto es que conforme la jurisprudencia transcrita, (i) la falta de prestación de los servicios médicos es una circunstancia que se prolonga en el tiempo, y (ii) la vulneración radica en la contestación brindada el año en curso por la entidad accionada, en consecuencia, se encuentra agotado este requisito.

De otro lado, conforme la jurisprudencia traída a colación es claro que el accionante tiene derecho que le sea practicada una nueva Junta Medico Laboral, toda vez que conforme se expuso, la atención diagnóstica a cargo de las Fuerzas Militares es extensivo al personal retirado cuyas patologías presentan un desarrollo incierto y progresivo, que no pudo anticiparse en la evaluación de pérdida de capacidad en un momento determinado, como es el caso, donde obran diagnósticos del año 2010, y la negativa ante la nueva valoración, no permite establecer la situación real de salud, aun más cuando las patologías presentadas en la actualidad son atribuibles a la situación originada en la prestación del servicio, pues estas originaron su desvinculación con la entidad.

Situación que como se expuso, no debe ser probada minuciosamente por el accionante, pues precisamente la solicitud de una nueva valoración busca de determinar si las afectaciones son derivadas del servicio.

En relación con los servicios médicos, tal como se señaló en la jurisprudencia transcrita, las Fuerzas Militares tienen la obligación de garantizar la continuidad del servicio médico a la persona que ha sido desvinculada de la institución, siempre que (i) la atención solicitada se refiera a una condición patológica atribuible al servicio y (ii) el tratamiento dado por la institución no haya garantizado su recuperación; por lo que en este caso, el accionante afirma que los trastornos psíquicos sufridos durante la prestación del servicio, aunado a las complicaciones físicas padecidas durante ese mismo período, continúan y no han sido superados médicamente.

En este orden de ideas, si bien no se tiene la certeza de que se trata de unas patologías que se originaron cuando el accionante prestaba el servicio a la institución y que han presentado una evolución progresiva en el tiempo, resulta necesario que la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, lo determine, más aún la entidad accionada no contesto ni se opuso a lo expresado por el tutelante en su escrito, ni aportó prueba alguna que controvierta sus afirmaciones.

En conclusión, se concederá el amparo de los derechos a la salud y a la seguridad social del actor; por lo que se ordenará a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional que disponga en el término de 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, la prestación inmediata de los servicios médicos requeridos por el señor Sergio Bermúdez Pinto para la atención de las patologías sufridas con ocasión de la prestación del servicio militar; además de ordenar la convocatoria de una nueva Junta Médico Laboral, que permitan determinar si las afectaciones derivadas de la prestación del servicio, persisten y se han agravado.

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 a la salud, debido proceso y la seguridad social del señor SERGIO BERMÚDEZ PINTO, identificado con cédula de ciudadanía No. 91.537.363, que le han sido vulnerados por la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, realice una nueva valoración al estado de salud del señor SERGIO BERMÚDEZ PINTO, identificado con cédula de ciudadanía No. 91.537.363, a través de Junta Medico Laboral.

TERCERO: ORDENAR a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda activar los servicios médicos del señor SERGIO BERMÚDEZ PINTO, identificado con cédula de ciudadanía No. 91.537.363, en atención a las patologías que padece derivadas de la prestación del servicio.

CUARTO: REQUERIR a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL, para que, vencido el término aquí concedido para el cumplimiento de este fallo, allegué la prueba demostrativa de tal cumplimiento.

QUINTO: 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.

SEXTO: 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.

SÉPTIMO: 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.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



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: **d3bbbda8ccde2cc3a1395400069819f796405ba7f67b9caeb398039f7ab4149d**

Documento generado en 26/07/2022 09:27:48 AM

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