

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TREINTA DE FAMILIA

Bogotá D. C., treinta (30) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Rad: 11001-31-100-30-2022-00039-00

Clase de proceso: Acción de Tutela

Procede este Despacho a proferir sentencia dentro de la Acción de Tutela instaurada a través de apoderado judicial por el ciudadano **JAIDER MEDARDO LOPEZ MONROY**, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.006.783.664 contra **EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EL COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES, LA DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR y EL COMANDO DE PERSONAL DEL EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA** y los vinculados **DIRECCIÓN DE PERSONAL DEL EJERCITO NACIONAL, JUNTA MEDICO LABORAL DEL EJERCITO NACIONAL y al COMANDANTE DEL BATALLON DE INFANTERIA No. 19 Gr. JOSÉ JOAQUIN PARIS RICAURTE**.

ANTECEDENTES

El ciudadano **JAIDER MEDARDO LOPEZ MONROY**, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.006.783.664, a través de apoderado judicial inicia acción de tutela contra **EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EL COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES, LA DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR y EL COMANDO DE PERSONAL DEL EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA**, por considerar que se le están vulnerando los derechos fundamentales de **LA VIDA DIGNA, SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, MINIMO VITAL, TRABAJO, DEBIDO PROCESO y a la IGUALDAD**.

HECHOS Y PRETENSIONES

Refiere que el día 01 de noviembre de 2019, el accionante se incorporó a prestar servicio militar como soldado regular adscrito al batallón de infantería de Selva GR Joaquín Paris de San José del Guaviare del Ejército Nacional de Colombia.

Que el día 09 de octubre de 2020, en dispositivo de seguridad en la base de patrulla móvil accidentalmente un soldado del mismo rango accionó su fusil impactando el abdomen y causando la perforación del hígado y la vesícula biliar del señor **JAIDER MEDARDO LÓPEZ MONROY** y es ingresado en el hospital de San José del Guaviare.

El día 13 de octubre de 2020, cuatro días después de haber sido intervenido quirúrgicamente, es dado de alta y enviado a su casa.

El día 25 de octubre de 2020, se suscribe informe administrativo por lesión por parte del Teniente Coronel CARLOS CUELLAR y es trasladado el accionante al Hospital Departamental por la gravedad de la herida causada.

El día 30 de abril de 2021, el Ejecito Nacional expide Orden Administrativa de Personal No. 1411, por medio de la cual retira al señor JAIDER MEDARDO LÓPEZ MONRROY.

Informa que radicó diferentes solicitudes para garantizar sus derechos desde el mes de octubre de 2021.

Manifiesta que en respuesta del 07 de diciembre de 2021, la Coronel AMPARO LOPEZ PICO informa que el señor JAIDER MEDARDO LÓPEZ MONRROY, se encuentra activo para practica de conceptos por parte de cirugía general y psiquiatría por noventa (90) días .

A su vez refiere que, en respuesta del 10 de diciembre de 2021, el Teniente Coronel ROWINNON CASTILLO ACOSTA informa que el accionante fue retirado del servicio, teniendo como causal invalidez, mientras que el Mayor CARLOS ANDRES MARTINEZ DURAN informa que el señor JAIDER MEDARDO LÓPEZ MONRROY, fue retirado por tiempo de servicio militar cumplido el día 30 de abril de 2021.

Manifiesta que en respuesta a una de sus solicitudes se le informó que no se encontró investigación formal, ni preliminar adelantada contra el soldado que accionó accidentalmente su arma contra el accionante.

Informa que a la fecha el accionante esta realizando trabajos como ayudante en un taller de mecánica de motos y que, por las limitaciones físicas, su ingreso económico no sustenta las necesidades básicas.

Finalmente señala que a la fecha se encuentra pendiente de agendar citas para recibir los conceptos por las especialidades de Psiquiatría y CX General.

En razón a lo anterior pretende que el Juzgado tutele el **DERECHO FUNDAMENTAL a LA VIDA DIGNA, SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, MINIMO VITAL, TRABAJO, DEBIDO PROCESO, IGUALDAD y ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA** y que por consiguiente se mantenga la afiliación integral vigente al Sistema de Salud de las Fuerzas Militares, hasta que la junta Medico Laboral determine las secuelas medicas definitivas de su estado de salud físico y mental.

Seguidamente solicita se declare la nulidad de la Orden Administrativa de Personal No. 1411, por medio de la cual, se retiró al Soldado JAIDER MEDARDO LÓPEZ MONROY, POR TIEMPO DE SERVICIO MILITAR CUMPLIDO, hasta tanto se determine definitivamente el estado de salud.

Solicita se RECONOZCAN y PAGUEN los haberes económicos, indemnización dejados de cancelar hasta la fecha al Soldado JAIDER MEDARDO LÓPEZ MONROY.

Se ordene a la Jefatura de Desarrollo Humano de la Dirección de Personal del Ejército Nacional, para reintegrar y/o reubicar, de acuerdo a las habilidades,

destrezas y capacidades, del Soldado JAIDER MEDARDO LÓPEZ MONROY, como lo son la Gestión Ambiental en la que se ha estado capacitando con el Ejército Nacional.

Solicita, se agenden y tramiten las citas de Psiquiatría, CX General, y realización del dictamen en la JUNTA MÉDICO LABORAL MILITAR para establecer el actual y verdadero estado de salud y/o pérdida o disminución de la capacidad psicofísica del señor JAIDER MEDARDO LÓPEZ MONROY o en su defecto se ordene realizar el dictamen en la JUNTA MÉDICA REGIONAL.

Finalmente peticiona que se capacite, entrene o instruya a JAIDER MEDARDO LÓPEZ MONROY, para continuar en la institución Ejército Nacional, como Soldado Profesional.

PRUEBAS

La parte accionante anexa con el escrito tutelar, los siguientes documentos:

- 1.Constancia de tiempos en el Ejército Nacional, del Soldado Conscripto JAIDER MEDARDO LÓPEZ MONROY, de fecha diez (10) de diciembre de 2021,suscrita por el Mayor CARLOS ANDRÉS MARTÍNEZ DURÁN.
- 2.Informes presentados por los hechos del día nueve (9) de octubre del año 2020, suscritos por el Comandante Pelotón 2 Espartaco ST ESTEBAN AROCA y Comandante Compañía Espartaco CESAR FRANCISCO DÍAZ RAMÍREZ del Ejército Nacional.
- 3.Informativo Administrativo por Lesión No. 11 de fecha25 de octubre de 2020, del Batallón de Infantería de Selva No. 19“GR. JOAQUIN PARIS”, suscrito por el Teniente Coronel CARLOS ALBERTO CUELLAR DELGADO, en dos(2) folios.
- 4.Reporte de Epicrisis No. 105604, del HOSPITAL SAN JOSÉ DEL GUAVIARE, de fecha ingreso: 09/10/2020, ingreso: 382658.
- 5.Respuesta de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional de fecha 8de noviembre de 2021, suscrita por la Coronel AMPARO LÓPEZ PICO.
- 6.Peticiones dirigidas y radicadas al Ejército Nacional, con fecha inicial de recibido 27/10/2021 hasta la fecha 01/DIC/2021, suscritas por JAIDER MEDARDO LÓPEZ MONROY y la Apoderada SONIA PATRICIA GRAZT PICO.
- 7.Respuesta de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional de fecha 07de diciembre de 2021, suscrita por la Coronel AMPARO LÓPEZ PICO.
- 8.Respuesta de la Dirección de Personal del Ejército Nacional de fecha 10de diciembre de 2021, suscrita por el Teniente Coronel ROWINNSON CASTILLO ACOSTA Oficial Sección Altas y Retiros Soldados DIPER,

- 9.Respuesta del Comando General de las Fuerzas Militares de fecha 03 de diciembre de 2021, suscrita por el Teniente Coronel TOMAS MORALES CASTAÑEDA Comandante Batallón de Infantería No. 19 “Gr. José Joaquín Paría Ricarte” y Respuesta del Juzgado Sesenta de Instrucción Penal Militar de fecha dos (02) de diciembre de 2021, suscrita por la Secretaria JHENNIFER ANDREA URIBE VERGARA.

ACTUACIÓN PROCESAL

1.- Admitida la tutela el 31 de enero de 2022, se ordenó la notificación al **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EL COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES, LA DIRECCIÓN DE SANIDAD MILITAR Y COMANDO DE PERSONAS DEL EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA**, para que en el término de dos (2) días se pronunciaran sobre los hechos materia de la presente acción.

2.-El 01 de febrero de 2022, se notificó a través del correo institucional del Juzgado, al **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EL COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES, LA DIRECCIÓN DE SANIDAD MILITAR Y COMANDO DE PERSONAS DEL EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA**, informando sobre la admisión de la presente tutela, adjuntando copia de la referida solicitud.

3.- El día 08 de febrero de 2022, se profirió decisión por medio de la cual se tuteló el derecho fundamental a la dignidad humana del accionante, decisión que fue impugnada por este, por lo que se procedió a la remisión de las actuaciones al Honorable Tribunal Superior de Distrito Judicial- Sala de Familia.

4.- El día 09 de marzo de 2022, la Dirección de Sanidad del Ejército- DISAN allegó a este Despacho Judicial memorial por medio del cual informó las actuaciones adelantadas en aras de dar cumplimiento a la decisión adoptada por esta Juzgadora, en la cual se evidencia que se procedió a la activación de los servicios médicos por Psiquiatría y Cirugía General, a la asignación de cita médica por psiquiatría para el día 12 de abril de 2022 a las 9:00 am y se le informó que debía comparecer el día 13 de abril al Comité en las instalaciones del BASAN.

5.- El Honorable Tribunal Superior de Distrito Judicial- Sala de Familia el día 15 de marzo de 2022 adoptó la decisión de decretar la nulidad de lo actuado a partir del 31 de enero de 2022, en aras de que se procediera a la vinculación de la Dirección de Personal del Ejército Nacional, la Junta Médico Laboral y el comandante del Batallón de Infantería No. 19 “Gr. José Joaquín Paris Ricarte.

6.- De conformidad con lo anterior, este Despacho Judicial procedió a dar cumplimiento mediante auto de fecha 16 de marzo de 2022, vinculando a la DIRECCIÓN DE PERSONAL DEL EJERCITO NACIONAL, a la JUNTA MEDICO LABORAL DEL EJERCITO NACIONAL y al COMANDANTE DEL BATALLON DE INFANTERIA No. 19 Gr. JOSÉ JOAQUIN PARIS RICAURTE y ordenando su notificación por la secretaría del Despacho.

7.- A través del correo institucional el día 17 de marzo de 2022, se notificó a las vinculados de la presente acción.

8. El día 23 de marzo de 2022, el COMANDANTE DEL BATALLON DE INFANTERIA No. 19 Gr. JOSÉ JOAQUIN PARIS RICAURTE, allegó contestación a la acción de tutela.

9.- El día 30 de marzo de 2022, la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional- DISAN, allegó respuesta a la acción de tutela solicitando decretar la carencia actual del objeto por hecho superado.

CONSIDERACIONES

Aspectos preliminares

Este Juzgado es competente para conocer de la presente acción, por mandato de los artículos 86 de la Constitución Nacional, 37 del Decreto 2591 de 1991; numeral 1°, inciso 2°, del Decreto 1382 de 2000; y 38 de la Ley 489 de 1998.

La solicitud satisface las formalidades legales y no se advierten anomalías que invaliden lo actuado, lo cual habilita al Despacho para decidir de fondo el asunto.

Naturaleza jurídica de la acción de tutela

La jurisprudencia constitucional ha pregonado de antaño que la acción de tutela fue instituida como un mecanismo extraordinario para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, frente a la amenaza o violación que pueda derivarse de la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, en los casos previstos en la ley, sin que pueda erigirse en una vía sustitutiva de los medios ordinarios de defensa que el ordenamiento jurídico ha consagrado para salvaguardarlos.

Es claro, entonces, que este instrumento judicial se torna improcedente cuando la persona afectada tuvo o tiene la oportunidad de obtener la protección del derecho que estima amenazado, por los cauces ordinarios y ante las autoridades competentes, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Procedencia de la acción de tutela.

El ciudadano **JAIDER MEDARDO LOPEZ MONROY**, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.006.783.664, se encuentra legitimado por activa para solicitar el amparo del derecho fundamental de **LA VIDA DIGNA, SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, MINIMO VITAL, TRABAJO, DEBIDO PROCESO, IGUALDAD** y a la **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA**, en virtud de lo dispuesto en el art. 86 de la Constitución Política de Colombia. *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.*

Por su parte, la legitimación por pasiva dentro del trámite de amparo hace referencia a la capacidad legal del destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental en el evento en que se acredite la misma en el proceso. En el asunto de la referencia, el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EL COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES, LA DIRECCIÓN DE SANIDAD MILITAR Y COMANDO DE PERSONAS DEL EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA**, son los entes a quienes se endilga el actuar vulnerador del derecho invocado por el accionante.

Derecho Fundamental Invocado Como Vulnerado.

DERECHO A LA VIDA DIGNA

"El derecho a la vida en sí mismo considerado, no es un concepto restrictivo que no se limita solamente a la idea reducida de peligro de muerte, sino que es un concepto que se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud, en la medida en que ello sea posible, cuando éstas condiciones se encuentran debilitadas o lesionadas y afecten la calidad de vida de las personas o las condiciones necesarias para garantizar a cada quien, una existencia digna" (T-416 del 2001).

DERECHO A LA SALUD

El derecho a la salud es un derecho fundamental de todos los habitantes del territorio nacional que debe ser respetado y protegido y, que puede ser invocado a través de la acción de tutela cuando este resultare amenazado o vulnerado, para lo cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos vulnerados. (T-361/14)

"la salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades (...) el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social (...) considerada como una condición fundamental para lograr la paz y la seguridad". (Artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos)

"Esta Corporación ha establecido en su jurisprudencia que la salud es un derecho fundamental. Por tanto, es obligación del Estado y de los particulares comprometidos con la prestación del servicio público de salud, desarrollar un conjunto de tareas, actividades o actuaciones encaminadas a garantizar el debido amparo de este derecho. El derecho fundamental a la salud, ha sido definido como "la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser." Esta concepción responde a la necesidad de abarcar las esferas mentales y corporales de la personas, en consecuencia garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales". (T-184 del 2011 MP. Luis Ernesto Vargas Silva)

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL

Por otra parte, el derecho a la salud y a la seguridad social se encuentra consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política, que define la seguridad social como "... un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social (...)"

DERECHO AL TRABAJO

"Entre los derechos reconocidos por la Constitución, se encuentra el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, con una connotación de derecho-deber pues es además una obligación social de la cual gozan todas las personas, cuya protección especial debe ser garantizada por el Estado (C.P. art. 25). Para garantizar plenamente el mencionado derecho el artículo 53 de la Carta consagra unos principios mínimos fundamentales entre los que se encuentra la estabilidad en el empleo. Para hacerlo efectivo el Constituyente de 1991 dispuso en el artículo 125 superior que todos los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera con las excepciones que allí se consagran. El ingreso y ascenso en los mismos se sujetará a los requisitos y condiciones que establezca la ley a fin de determinar el mérito y calidades de los aspirantes; y, el retiro se hará por las causales constitucionales establecidas en la norma superior citada, como son: calificación insatisfactoria en el desempeño del empleo; violación del régimen disciplinario; y las demás causales que se prevean en la Constitución y la ley". (C-179 del 2006)

DERECHO AL DEBIDO PROCESO.

El artículo 29 de la Constitución Nacional establece: *"El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas..."*

El espíritu de la norma en cita, es la garantía con que cuenta toda persona o la sociedad, para pedir de las autoridades competentes la protección de su derecho de defensa, que le permitan una decisión en justicia, cuando éste se encuentre amenazado por actuaciones judiciales y administrativas ante la inobservancia del principio de legalidad.

DERECHO A LA IGUALDAD

La Corte ha determinado que la igualdad es un concepto multidimensional pues es reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía. De esta manera, la igualdad puede entenderse a partir de tres dimensiones: i) formal, lo que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; y, ii) material, en el sentido garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos; y, iii) la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos contruidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras. (Sentencia T-030/17).

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

“El derecho a la estabilidad laboral reforzada consiste en: “ (i) el derecho a conservar el empleo; (ii) a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; (iii) a permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre que no se configure una causal objetiva que conlleve la desvinculación del mismo y; (iv) a que la autoridad laboral competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador, que se aduce para dar por terminado el contrato laboral, so pena que, de no establecerse, el despido sea declarado ineficaz” (T-320 del 2016)

DEL CASO EN CONCRETO

Corresponde a esta Juzgadora determinar si en la presente acción constitucional, el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EL COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES, LA DIRECCIÓN DE SANIDAD MILITAR Y COMANDO DE PERSONAS DEL EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA**, se encuentran vulnerando el derecho fundamental de **LA VIDA DIGNA, SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, MINIMO VITAL, TRABAJO, DEBIDO PROCESO, IGUALDAD** y la **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA** al haber retirado del servicio al soldado conscripto **JAIDER MEDARDO LOPEZ MONROY**, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.006.783.664 del Ejercito Nacional argumentando el tiempo cumplido del servicio militar obligatorio y al encontrarse este con los servicios de salud únicamente activos en lo concerniente a las especialidades requeridas para el examen médico laboral.

Se tiene que el COMANDANTE DEL BATALLON DE INFANTERIA No. 19 Gr. JOSÉ JOAQUIN PARIS RICAURTE, allegó contestación a la acción de tutela en tiempo, por medio de la cual manifestó que la presente acción es improcedente como quiera que existen otros mecanismos mediante los cuales el accionante podría proteger sus derecho y/o satisfacer sus pretensiones, como lo es iniciar la acción de Nulidad y Restablecimiento de Derechos o la acción de Reparación Directa en razón a los haberes e indemnizaciones que pretende le sean reconocidos. A su vez refiere el accionado que atendió las peticiones presentadas por el accionante respecto al informe de narración de hechos y lo referente al proceso penal militar por el cual consultó ante tal institución, sin que a la fecha obren peticiones pendientes de ser atendidas por el Batallón de Infantería No. 19, por lo que concluye solicitando la desvinculación del ya referido Batallón como quiera que no existe vulneración de derecho fundamental alguno al accionante.

Respecto a los demás accionados y vinculados, se tiene que no allegaron manifestación alguna respecto a la acción de tutela objeto de análisis.

Dentro de la documental aportada por la accionante, se advierte informativo administrativo por lesión de fecha 25 de octubre de 2020, por medio del cual se constata la ocurrencia del hecho segundo del escrito de tutela, esto es el accidente de fecha 09 de octubre de 2020, en el cual el accionante es herido por su compañero y por el cual posteriormente es intervenido quirúrgicamente, a la fecha de tal situación habían transcurrido 11 meses y 8 días del servicio militar obligatorio que debía cumplir.

A su vez, obra constancia del tiempo de servicio militar el cual corresponde del 01 de noviembre de 2019 al 30 de abril de 2021, esto es, un año, cinco meses y veintinueve días de servicio, con la anotación que el accionante JAIDE MEDARDO LOPEZ MONROY se retiró por tiempo de servicio militar cumplido de acuerdo a disposición OAP- EJC 1411 del 27/04/2021, misma que se ratificó en una de las respuestas a los derechos de petición presentados por el accionante y que en el escrito tutelar este también respaldó tal afirmación al indicar que la disposición en mención determinaba que el motivo del retiro era por tiempo de servicio militar cumplido.

La Ley 1861 del 2017 reglamenta el servicio de reclutamiento y en su artículo 13 determina la duración del servicio militar obligatorio: “El servicio militar obligatorio tendrá una duración de dieciocho (18) meses y comprenderá las siguientes etapas” (Subrayado fuera del texto)

Ahora bien, no se evidencia dentro del escrito tutelar mención alguna de lo sucedido entre el 13 de octubre de 2020 fecha en la que es dado de alta con una incapacidad de dos meses y seguimiento por cirugía, hasta el día 30 de abril de 2021, fecha en la que se expide Orden Administrativa de Personal No. 1411, por medio de la cual es retirado por tiempo de servicio militar cumplido, que para el caso en concreto efectivamente se da cumplimiento a los dieciocho (18) meses de servicio militar obligatorio al día 1 de mayo de 2021, por lo que se tiene que el Ejército Nacional a través de sus diferentes dependencias garantizó el acceso a los servicios de salud durante el periodo comprendido entre el 13 de octubre de octubre de 2020 y el 30 de abril de 2021, por cuanto el accionante no fue retirado inmediatamente ocurridos los hechos, contando con la asistencia medica requerida para su tratamiento posquirúrgico y es hasta la fecha de su retiro efectivo 30 de abril de 2021, en que pierde la calidad que ostentaba para ser parte del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y es generada la activación de servicios médicos por el tiempo y las especialidades que determinó la autoridad medico laboral para realizar tramites de Junta Medica de Retiro, tal y como da cuenta la respuesta de fecha 08 de noviembre de 2021 bajo el radicado No. 2021338002323951 brindada por la Oficial Gestión Medicina Laboral DISAN Ejercito.

Lo anterior en concordancia con lo normado en el artículo 18 de la resolución 1651 de 2019: *“Prestación de los servicios por situación medica laboral, cuando el afiliado sea retirado del servicio y aun no se haya definido su situación medico laboral, continuara recibiendo los servicios de salud específicos a la patología pendiente por resolver (...)”*.

De lo expuesto, se evidencia que no le ha sido desconocido el derecho de igualdad y salud al accionante, habida consideración a que le es aplicable la misma normatividad de cualquier soldado que se encuentre en la misma situación, en atención a los procedimientos existentes una vez que se retira del servicio.

A través derecho de petición de fecha 21 de octubre de 2021, esto es, cinco meses después de su retiro y de la ficha medica de retiro, el accionante solicitó la asignación de cita con el especialista en psiquiatría y en la respuesta bajo el radicado No. 2021338002323951 se evidencia que le es asignada y con posterioridad obran manifestaciones efectuadas por el accionante en las que hace saber que no le fue posible asistir a la cita asignada por no contar con el presupuesto para trasladarse a la

ciudad de Bogotá, y en escrito diferente manifiesta que se debió a que no contaba con la totalidad de la historia clínica.

Posteriormente solicita a través de derecho de petición la asignación de cita con la especialidad de psiquiatría, la cual no es asignada debido a la falta de agendamiento indicándosele que deberá desplazarse a las instalaciones de la oficina de medicina laboral- COPER ubicada en la ciudad de Bogotá con el fin de que le sea asignada cita con la especialidad solicitada.

Por lo que se tiene que frente a la primera petición presentada por el accionante no es procedente acceder a ordenar la afiliación integral vigente al Sistema de Salud de las Fuerzas Militares puesto que no se evidencia vulneración alguna al derecho a la salud, por cuanto tal situación se encuentra reglamentada y es para el caso particular una actuación que no genera un trato desigual puesto que se ciñe a la norma aplicable.

En sentencia de tutela T- 411 del 2006 se estableció lo siguiente:

“Si bien esta Corporación ha sostenido que en materia de atención en salud la regla general es que aquella debe brindarse con carácter obligatorio mientras la persona se encuentra vinculada a la institución castrense, es posible que, en ciertos casos, la obligación se extienda más allá del momento en que se produce el desacuartelamiento. Esta regla encuentra su excepción en aquellos eventos en los que el retiro se produce en razón de una lesión o enfermedad que adquirió por razón del servicio y que de no ser atendida de manera oportuna, haría peligrar la salud o integridad personal del afectado”.

Lo que para el caso en particular no está demostrado, esto es que el accionante cuente con alguna lesión o enfermedad que ponga en peligro su salud o integridad personal, por la que se deba acudir a dicha excepción.

Ahora bien, respecto a las solicitudes de nulidad de la Orden Administrativa de Personal No. 1411 por medio de la cual se retiró al soldado JAIDER MEDARDO LOPEZ MONROY; solicitud de reintegrar o reubicar; reconocimiento y pago de indemnizaciones y a la capacitación e instrucción del accionante para continuar como soldado profesional, se precisa que no hay lugar a acceder a tales peticiones a través de la acción de tutela, pues en primer término esta no es la vía idónea para tal fin, existiendo mecanismos legales para hacerlo; aunado a lo anterior el accionante efectivamente cumplió el tiempo del servicio militar obligatorio, por lo que no correspondió esto a un capricho de la entidad accionada, máxime cuando es incompatible la calidad de soldado conscripto y soldado profesional, tal y como lo señala la sentencia T- 503 de 2010:

“De igual forma, ha de considerarse que el soldado profesional constituye un activo valioso de las fuerzas armadas, no es reclutado, sino que pertenece al Ejército por vocación, de modo que su compromiso con la misión militar es más auténtico y fuerte. Su entrenamiento para permanecer y ser eficiente en el servicio es más serio”.

Contrario a la esencia que tiene el servicio militar obligatorio que prestan los soldados conscriptos de conformidad con el artículo 5 de la Ley 1861 de 2017:

“El servicio militar obligatorio es un deber constitucional dirigido a todos los colombianos de servir a la patria, que nace al momento de cumplir su mayoría edad para contribuir y alcanzar los fines del Estado encomendados a la Fuerza Pública”.

Por lo que se tiene que el accionante al ser un soldado conscripto fue reclutado y su servicio fue requerido únicamente durante el plazo fijado por la ley, esto es, dieciocho (18) meses, sin que pueda ser atribuido a un trato discriminatorio tal decisión, así como tampoco lo es respecto de un soldado profesional tal y como lo indicó la Corte Constitucional:

*“No encuentra la Corte vulneración de los derechos constitucionales aludidos por el demandante, por cuanto, la Constitución Política faculta al legislador para establecer otras causales de retiro del servicio de servidores públicos, distintas a las establecidas por el artículo 125 de la Carta, sin que ello implique vulneración del principio constitucional a la estabilidad laboral. Las normas acusadas no desconocen el debido proceso, pues como lo ha sostenido la Corte el retiro del servicio previsto no es producto de una sanción sin que hubieran mediado las formas propias de un proceso penal o disciplinario, sino que se origina en un acto discrecional plenamente justificado. Tampoco resulta vulnerado el derecho de igualdad porque el retiro del servicio procede previo estudio de cada caso, mediante una apreciación de circunstancias singulares, que arrojan como conclusión la remoción de un servidor público que no cumple con los requisitos constitucionales exigidos para el desempeño de su función. Finalmente, el **derecho al trabajo no se afecta pues los miembros de la Fuerza Pública no tienen “[u]n derecho adquirido sobre el cargo, ya que la naturaleza funcional del oficio conlleva la disponibilidad para la remoción de su personal”** C-179 del 2006 (Subrayado fuera del texto)*

En concordancia con lo anterior, se tiene que dentro del caso en particular no hay lugar a la aplicación del principio de Estabilidad Laboral Reforzada ni existe vulneración al derecho al trabajo, así como tampoco a la Seguridad Social puesto que el accionante ya no es un miembro activo de la institución en atención al cumplimiento del periodo de tiempo para la prestación del servicio militar.

No a través de la acción de tutela, que el accionante puede reclamar el reconocimiento de una indemnización por los haberes económicos dejados de percibir y la nulidad de la Orden Administrativa de Personal No. 1411, no siendo se repite, el mecanismo idóneo para tal fin, pues deberá acudir a la vía contenciosa administrativa.

“La jurisprudencia constitucional ha establecido que cuando se trata de objetar o controvertir actos administrativos, en principio se debe acudir a la jurisdicción contencioso administrativa y no a la acción de tutela, salvo que el juez determine que tales mecanismos no proporcionan una eficaz y pronta protección a los derechos que se pretenden salvaguardar o se esté ante la posibilidad que se configure un perjuicio irremediable, pero en todo caso las acciones judiciales contencioso administrativas no pueden haber caducado al momento de interponerse la acción de tutela”.(C-132 del 2018)

Ahora bien, respecto a la vulneración del debido proceso esta no se configura en el presente caso, en atención a que se surtieron los trámites administrativos y legales para el retiro del accionante del servicio, siendo legalmente notificado de las actuaciones surtidas; así mismo, fue remitido a valoraciones por parte de las especialidades definidas por el medico laboral con el fin de obtener una decisión por parte de la Junta Medica Laboral, concluyéndose que la entidad accionada, no ha desconocido la situación particular en la que se encuentra el accionante, por el contrario ha mantenido la activación en el Sistema de Salud con el fin de que pueda este recibir la atención en las especialidades que requiere para definir su situación.

Respecto al derecho al mínimo vital, ha de tenerse en cuenta que el soldado conscripto tiene derecho según el artículo 44 de la ley 1861 de 2017:

“DERECHOS DEL CONSCRIPTO DURANTE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO MILITAR. Todo colombiano que se encuentre prestando el servicio militar obligatorio en los términos que establece la ley, tiene derecho:

- a) Desde el día de su incorporación, hasta la fecha de su licenciamiento o desacuartelamiento a ser atendido por cuenta del Estado en todas sus; necesidades básicas atinentes a salud, alojamiento, alimentación, vestuario, bienestar y disfrutará de una bonificación mensual hasta por el 30% del salario mínimo mensual vigente”.*

De acuerdo a lo anterior, toda obligación del Estado con el soldado conscripto finiquita con su desacuartelamiento sin que pueda alegarse que está llamado a mantener la bonificación que recibía el soldado, encontrándose así que no existe vulneración alguna al derecho fundamental al mínimo vital.

Ahora bien, respecto al agendamiento de la cita con la especialidad de psiquiatría en aras de efectuar las acciones tendientes a obtener una valoración por parte de la Junta Medico Laboral, la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, allegó a este Despacho Judicial memorial por medio del cual se informa que dentro del presente asunto se procedió a la activación de los servicios de salud del accionante por las especialidades indicadas por la Junta Médica, esto es, psiquiatría y cirugía general y consecuentemente se asignó cita médica con la especialidad de psiquiatría para el próximo 12 de abril de 2022 a las 9:00 am; cesando cualquier vulneración al derecho a la salud y la vida digna del accionante, proveniente de la entidad accionada.

A su vez, obra respuesta a la acción de tutela por parte de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional- DISAN, solicitando decretar la carencia actual del objeto por hecho superado, como quiera que se han adelantado las actuaciones necesarias para que el accionante acceda a las valoraciones por las especialidades ya referenciadas, tal y como da cuenta la captura de pantalla del aplicativo donde se acredita que el accionante se encuentra activo.

Así entonces, ha de considerarse que se configure una carencia actual del objeto por hecho superado, como quiera que el Ejército Nacional a través de su dependencia Dirección de Sanidad, efectuó las actuaciones tendientes a dar trámite a la solicitud del accionante consistente en la activación de sus servicios y asignación de cita médica

requerida con la especialidad de psiquiatría y cirugía general, en aras de ser valorado por la Junta Medico Laboral.

“El hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela. Es decir, el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del accionante a partir de una conducta desplegada por el agente transgresor”. (T-011/2016 M.P Luis Ernesto Vargas Silva)

Por lo expuesto, este Despacho Constitucional no tutelara las pretensiones y derechos del accionante por hecho superado al haberse efectuado los trámites pertinentes por parte de la accionada con el fin de que el accionante sea valorado por la Junta Medico Labora y así definir su situación.

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

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo solicitado por el ciudadano **JAIDER MEDARDO LOPEZ MONROY**, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.006.783.664, por hecho superado.

SEGUNDO: Contra el presente fallo procede impugnación por la vía jerárquica.

TERCERO: Remitir el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo de tutela, en caso de no ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

CUARTO: Notificar esta decisión a las partes por el medio más expedito. Líbrense comunicaciones.

CUMPLASE, (2)

**VIVIANA MARCELA PORRAS PORRAS
JUEZ**

Firmado Por:

Viviana Marcela Porras Porras
Juez
Juzgado De Circuito
Familia 030
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Código de verificación: **a35ef9fcdef72241245e3eb8cf9c2482cd845061bf65fc245e87113e338bc4c4**

Documento generado en 30/03/2022 12:11:43 PM

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