

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C, doce (12) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

PROCESO: TUTELA

RADICADO: 31-2024-00036

ACCIONANTE: CARMEN LIGIA GOMEZ LOPEZ en calidad de apoderada judicial del señor BAYRON ORLANDO FIGUEREDO SIERRA.

ACCIONADO: DIRECCION DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL.

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

Procede el despacho a desatar la acción de tutela instaurada por **CARMEN LIGIA GOMEZ LOPEZ** en calidad de apoderada judicial del señor **BAYRON ORLANDO FIGUEREDO SIERRA**, en contra del **DIRECCION DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL**, a fin de que se le amparen sus derechos fundamentales de debido proceso, seguridad social, salud, vida digna y mínimo vital.

Entre otros se citaron los siguientes hechos:

- Manifiesta el tutelante que, en el año 2015 el señor BAYRON ORLANDO FIGUEREDO SIERRA, fue incorporado al ejército nacional para prestar el servicio militar obligatorio, a pesar de padecer EPILEPSIA DE DIFICIL MANEJO, enfermedad que ha ocasionado un retardo mental, problemas psiquiátricos, situación que fue acreditada con la historia clínica respectiva.
- Resalta el accionante que, luego de la incorporación de BAYRON ORLANDO FIGUEREDO SIERRA, fue remitido al batallón de infantería No. 1 General Simón Bolívar en Tunja.
- Indica el actor que, tras sufrir una crisis de epilepsia, que le ocasionó una caída y herida en la cabeza, BAYRON ORLANDO FIGUEREDO SIERRA fue desincorporado antes de jurar bandera y enviado a su casa, sin que se hubiera definido su situación militar.
- Asevera el quejoso que, desde ese momento la madre de BAYRON ORLANDO FIGUEREDO SIERRA, empezó a tratar de tramitar la libreta militar, pero siempre le exigían que debían que hacer

declaración de renta y pagar un alta suma de dinero para que le fuera entregada, pero al carecer de recursos económicos no les fue posible obtener el dinero que se les exigía, por lo que no se realizó el trámite.

- Resalta el accionante que, como a BAYRON ORLANDO FIGUEREDO SIERRA, le era exigida la libreta militar para realizar algunos trámites y ante la delicada condición de salud, en el año 2019 volvió con su progenitora al batallón de Artillería en Bogotá, pero nuevamente le fue negada la libreta militar y por el contrario los militares consideraron que se debía incorporar nuevamente al Ejército y decidieron llevarlo de manera inmediata en forma arbitraria.
- Manifiesta el tutelante que, nuevamente la madre del señor BAYRON ORLANDO, explico todos los problemas de salud y allego todos los documentos médicos que demuestran su situación, y suplico que no se lo llevaran, pero los superiores consideraron que se debía quedar incorporado.
- Indica el actor que, en esta segunda ocasión BAYRON ORLANDO fue asignado al batallón de policía militar No. 15 "Bacatá" en la ciudad de Bogotá, en donde estuvo prestando el servicio militar obligatorio hasta el día 30 de abril de 2021.
- Resalta que, BAYRON ORLANDO nuevamente presento crisis convulsivas, pero lo único que hacían era remitirlo al dispensario médico del batallón y suministrarle medicamentos, pero le obligaban a realizar todas las actividades como a los demás compañeros sin considerar su situación médica, lo que le ocasionó una llaga a la pierna derecha por el roce de las botas, lo que le produjo una ulcera que casi no se puede curar.
- Manifiesta el accionante que, durante los primeros meses de prestación del servicio militar, BAYRON ORLANDO no fue afiliado al sistema de salud de las fuerzas militares, por lo que la progenitora lo mantuvo afiliado al SISBEN, y lo llevaba a las citas médicas en la EPS SANITAS, en donde le prestaban los servicios médicos, pero aproximadamente seis meses después le empezaron a prestar los servicios a través de sanidad militar.
- Indica el quejoso que, con la pandemia en razón al virus del covid-19 la progenitora del señor BAYRON ORLANDO, hablo con los superiores del batallón para que lo dejaran estar en la casa, porque su preocupación era grande por la posibilidad que se le contagiara y por el alto riesgo por su enfermedad.
- Manifiesta el accionante que, aproximadamente en el mes de abril del año 2020, la señora NURY logro que el señor BAYRON ORLANDO, estuviese en la casa y allí permaneció porque los superiores informaron que había varios soldados contagiados.
- Resalta el accionante que, el día 30 de abril de 2021, se dispuso la baja de BAYRON ORLANDO del ejército nacional y nuevamente fue retirado del sistema de salud de las fuerzas militares, hecho que

afecto su situación de salud toda vez que se interrumpieron los tratamientos médicos que venían recibiendo.

- Resalta el accionante que, BAYRON ORLANDO tiene derecho a que se practique una junta médica laboral por parte de la Dirección de sanidad del ejército, ya que a la fecha no se le ha realizado esta valoración a pesar de la condición de salud que presento durante su vinculación con la institución.
- Manifiesta que, el día 23 de julio de 2020 se le practico a BAYRON ORLANDO un comité técnico científico en el Hospital Militar Central que entre cosas se consideró:

“DIAGNOSTICO: Epilepsia y Síndrome epilépticos, relac (c/localiz focales)

DESCRIBA EN FORMA RESUMIDA LA HISTORIA CLÍNICA:

Paciente de 23 años con antecedente de Epilepsia por Historia Clínica con adecuado control de crisis con lamotrigina 200 mg cada 12 horas por lo que no puede suspender tratamiento”

Más adelante se indica:

VI. CRITERIOS QUE JUSTIFICAN LA PRESENTE SOLICITUD

1. *Existe riesgo inminente para la vida y la salud del paciente: SI X NO ___ si existe riesgo por favor justifíquelo:*

Convulsiones y muerte”

- Resalta el accionante que, hasta ese momento a BAYRON ORLANDO, se le venían suministrando todos los medicamentos requeridos y se venía haciendo seguimiento por las especialidades de NEUROLOGIA, PSIQUIATRIA, PSICOLOGIA Y DERMATOLOGIA, pero en razón a la baja del ejército nacional el joven fue desactivado del sistema de salud de las fuerzas militares, por lo que no se le ha vuelto a prestar los servicios especializados que requiere.
- Reitera que el señor BAYRON ORLANDO fue incorporado al ejército nacional en contra de su voluntad y con pleno conocimiento de su condición de salud, toda vez que su progenitora la señora NURY SIERRA, allego toda la historia clínica y demostró que padecía de serias enfermedades crónicas incurables, además que se le había desincorporado por su enfermedad en el año 2015 y lo obligaron a incorporarse nuevamente en el año 2019, por lo que le corresponde a esta entidad practicarle la junta médica laboral por retiro y reconocerle los derechos que esto genera.
- Asegura el actor que por todas estas razones tanto BAYRON ORLANDO como su progenitora, han estado insistiendo ante la Dirección De Sanidad Del Ejército Nacional para que le sea realizada la junta médica laboral por retiro.

- Resalta el accionante que, ante la falta de respuesta, el día 2 de noviembre de 2023 se radico un derecho de petición ante la Dirección De Sanidad Del Ejército Nacional, en donde se solicitó la práctica de la junta médica laboral por retiro a BAYRON ORLANDO FIGUEREDO SIERRA.
- Asegura el quejoso que, en respuesta a la anterior petición, la Dirección De Sanidad Del Ejército Nacional profirió el oficio No. 2023338002630211 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DISAN-1.10, del día 8 de noviembre de 2023, en virtud del cual se niega la prestación de servicios médicos, a pesar de que lo que se estaba solicitando era la práctica de la junta médica laboral por retiro.

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

"Que se TUTELEN los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, a la SEGURIDAD SOCIAL, a la SALUD, a LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS Y JUSTAS Y A LA REMUNERACION MINIMA VITAL Y MOVIL, que le asisten a BAYRON ORLANDO FIGUEROA SIERRA y como consecuencia de la tutela deprecada, se ordene al señor DIRECTOR DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL, que le practique JUNTA MEDICA LABORAL, POR RETIRO, dentro del término que su despacho disponga, a fin de que se determine la perdida de capacidad laboral que actualmente padece.

Que se advierta a la entidad tutelada, sobre las consecuencias que conlleva el incumplimiento de la providencia que si despacho profiera."

C O N T E S T A C I O N A L A M P A R O

EPS SANITAS conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a recorrer el traslado de la presente acción, a través de JERSON EDUARDO FLÓREZ ORTEGA, obrando en calidad de Representante Legal, quien manifiesta que:

El señor ostento la calidad de cotizante trabajador dependiente de SEGURIDAD ATLAS LTDA, hasta el 5 de enero de 2024, teniendo en cuenta la novedad de retiro reportada por referido empleador, mediante planilla de liquidación de aportes N° 68890287, en la cual se informó el fin del vínculo laboral desde el 5 de diciembre, encontrándose así a la fecha y hasta el 5 de febrero el señor BAYRON ORLANDO FIGUEREDO SIERRA, bajo el mecanismo de protección laboral.

Manifiesta la vinculada que, en el área de medicina laboral no registra accidente de trabajo ni enfermedad laboral reportada; ni proceso en curso, así como tampoco solicitudes a nombre del afiliado respecto a las pretensiones de la acción. Sin ordenamiento por parte del médico laboral para intervenciones ni ordenamiento de juntas por parte de esta dependencia.

Manifiesta que por lo anterior no es competencia de esta EPS atender las solicitudes elevadas y solicita se DESVINCULE a la EPS SANITAS S.A.S., teniendo en cuenta que la entidad, no tiene competencia para resolver asuntos relacionados sobre las peticiones de la presente acción de tutela.

Como fundamentos de defensa manifiesta la vinculada, se configura la IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA POR INEXISTENCIA DE VIOLACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES, teniendo en cuenta que No existe en el presente caso NINGUNA CONDUCTA DE EPS SANITAS S.A.S., que haga necesaria la puesta en marcha del presente mecanismo, pues actualmente NO HAY EVIDENCIA ALGUNA DE NEGACIÓN DE SERVICIOS al accionante.

También se configura la FALTA DE LEGITIMACIÓN DE LA CAUSA POR PASIVA, por cuanto la EPS SANITAS S.A.S. no le atañe responsabilidad alguna frente a lo solicitado por la accionante en el sentido que nada tiene que ver con la solicitud de la presente acción de tutela.

HOSPITAL MILITAR CENTRAL conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de ADA RUIZ SUAREZ, obrando en calidad de jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Hospital Militar Central, quien manifiesta que:

La Unidad Prestadora de Servicios Hospital Militar Central, es un establecimiento público del orden Nacional adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, con domicilio en la ciudad de Santa Fe de Bogotá, D.C., su objeto Como parte integrante del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, es la prestación de los servicios de salud a los afiliados y beneficiarios de dicho Subsistema. Para mantener la eficiencia y calidad de los servicios, desarrollará actividades de docencia e investigación científica, acordes con las patologías propias de los afiliados al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y sus beneficiarios.

Respecto a los hechos manifiesta, que el Hospital Militar Central, está presto a brindar servicios de salud al señor BAYRON ORLANDO FIGUEREDO SIERRA siempre y cuando sean autorizado por la Dirección de Sanidad del Ejército, de igual forma, esta Entidad Hospitalaria NO tiene injerencia alguna en los hechos relatados la parte accionante.

Informa que, esta Entidad Hospitalaria en calidad de IPS, NO tiene la potestad de afiliar o desafiliar personas al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, esto le compete a la Dirección General de Sanidad de las Fuerzas Militares, quienes funcionan como la EPS del personal adscrito al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares.

Respecto la Junta Medica Laboral solicitada por el accionante, es competencia de la Sección de Medicina Laboral de la Dirección de Sanidad de la Fuerza Militar a la cual pertenezca o pertenece el accionante, tal Fuerza Militar es la encargada de emitir esa clase de conceptos médico – laborales, en caso de inconformidad

frente a la calificación de la aptitud psicofísica proferida en la Junta Médica, el usuario puede interponer ante el Tribunal Médico una segunda opinión ya que estos tienen la potestad de anular, reformar o cambiar Juntas Médicas Practicadas ante Sección de Medicina Laboral de las Fuerzas Militares.

Adicional informa que, a todos los mecanismos que este Centro Hospitalario ha impuesto y establecido a los afiliados del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, para adquirir citas médicas de Alto nivel de complejidad en sus Servicios Médicos, de la siguiente forma:

- a. La programación y/o agenda de las citas por las especialidades que las pacientes requieran, son asignadas en la central de citas en fechas pre-establecidas, para evitar posibles congestiones dentro del sistema y dentro de los usuarios solicitantes, las cuales son fijadas desde el mes anterior.
Si no es posible conseguir la cita requerida en las fechas publicadas por cada uno de los servicios, los pacientes se pueden acercar a las especialidades requeridas, para la asignación de una cita extra o en su defecto cita de formulación para el medicamento requerido, con el fin de no causar dilaciones en
- b. Además de la habilitación de un conmutador 3486868 Ext. 5505 o 5501, del servicio de consulta externa donde se informa la disponibilidad de citas para la especialidad requerida.
- c. Vía fax 6400540, enviando copia de los documentos, orden de referencia autorizada, y carne de servicios médicos, anotando el número de teléfono de residencia.
- d. Vía Call Center, donde los usuarios podrán comunicarse al número 3598888, opción 3 (tres) y después opción 2 (dos), allí nuestros asesores le dan toda la información requerida y le podrán asignar dos citas por llamada.
- e. A través de la página Web www.hospitalmilitar.gov.co en el link de citas.
- f. Personalmente en la central de citas donde se puede dirigir al Digiturno ubicado en la parte suroriental de la misma donde le entregaran una ficha numérica que le indica el turno asignado para el registro de su cita. Además, el informador brindara toda la información.

En ese orden de ideas, se le debe recordar al accionante, que la orden de referencia debe constar con el sello de autorización de la Dirección de Sanidad del Ejército, el cual puede obtener mediante el nuevo mecanismo de internet a través de la página web www.sanidadfuerzasmilitares.mil.co en el link de tramites le indica paso a paso la forma de solicitar tal autorización o personalmente en los dispensarios de la fuerza a la cual pertenece.

En consecuencia, aclara, que el Hospital Militar Central NO es competente para definir la situación que se le presento al accionante en otra Entidad Hospitalaria diferente al Hospital Militar Central y tampoco realiza Juntas Médico

Laborales, ya que estas son realizadas por la Sección de Medicina Laboral de la Dirección de Sanidad de la Fuerza Militar a la cual perteneció el paciente, tal Fuerza Militar es la encargada de emitir esta clase de conceptos médico – laborales.

En referencia a las peticiones realizadas por el accionante en su escrito de Tutela, el Hospital Militar Central, prestará los servicios médicos que el accionante requiera, siempre y cuando le corresponda realizar las gestiones administrativas y científicas necesarias para prestar no sólo un óptimo servicio médico asistencial y para realizarle los respectivos chequeos o controles que necesite con nuestros especialistas y galenos, como también exámenes y procedimientos quirúrgicos que requiera a causa de la patología que padece, siempre y cuando mantenga su condición de usuario activo del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, y sea remitido por la Dirección de Sanidad de la respectiva Fuerza, quien solicita la atención como usuario activo al Hospital Militar Central.

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

BATALLÓN DE POLICÍA MILITAR NÚMERO 15 "BACATÁ". conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de MILER HUMBERTO BENVIDES OBANDO, obrando en calidad de jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Hospital Militar Central, quien manifiesta que:

El Batallón de Policía Militar N°15 "Bacatá" es una unidad Militar que adelanta Operaciones Militares y como tal no se encuentra facultada para brindar servicios médicos los cuales el accionante refiere en las pretensiones, así las cosas, los tratamientos médicos del personal militar que las requiera en su momento serán asumidas por la Dirección de Sanidad Militar (DISAN), quien es responsable en los diferentes establecimientos médicos del país.

Por lo anteriormente expuesto, no es procedente afirmar que se ha transgredido el derecho a la salud del accionante, toda vez que como se desprende de lo enunciado, no existe vulneración a derecho alguno, por tanto, solicito a su (H) Despacho la DESVINCULACIÓN de esta Unidad Militar Batallón de Policía Militar N° 15 "Bacatá", toda vez que como se manifestó con antelación, esta unidad no ha transgredido los derechos fundamentales del accionante.

Finalmente solicita, se denieguen las pretensiones y en consecuencia se archive la presente acción de tutela o en su defecto se desvincule al Batallón de Policía Militar No.15 "Bacatá", dentro de la presente acción constitucional por los motivos anteriormente expuestos.

BATALLÓN DE INFANTERIA No. 1 "GENERAL SIMON BOLIVAR".

conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descender el traslado de la presente acción, a través de OSCAR GABRIEL GARCIA ORTIZ, obrando en calidad de jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Hospital Militar Central, quien manifiesta que:

En cuanto a los hechos, no les consta por cuanto una vez, consultados en la base de datos, no reposa información alguna que dé cuenta que el accionante hubiera sido incorporado en esa unidad familiar, así como tampoco se encontró acta de desacuartelamiento ni acta de tercer examen médico.

En cuanto a las pretensiones, manifiesta que se opone a todas y cada una de ellas en razón a que como batallón no tienen la potestad, ni competencia de ordenar a la dirección de sanidad de las fuerzas militares de practicar JUNTA MEDICO LABORAL POR RETIRO, pues es a esta dirección a quien le corresponde realizar las gestiones y trámites administrativos pertinentes.

En cuanto a los fundamentos de derechos, la accionante en su escrito de tutela solicita practicar "junta medico laboral por retiro", sin embargo, conforme a la radicación No. 2024871002327163 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-DIV02-BR1-BIBOL-CJM-S-.11-1.9.

Solicitud de amparo formulada por el accionante, esta unidad militar carece de competencia para realizar el trámite solicitado, por lo tanto, esta autoridad no está legitimada en la causa por pasiva, pues a la misma no le atribuye la amenaza y la vulneración de derechos fundamentales.

Finalmente solicita ser desvinculado de la presente acción de tutela, como quiera que carezca de legitimación en la causa por pasiva, pues los reproches de la parte actora se dirigen en contra de la dirección de sanidad militar.

TRAMITE PROCESAL

La mencionada acción fue admitida por auto del veintinueve (29) de enero de 2024, en el que se ordenó la notificación a la entidad accionada y se le concedió el término perentorio de dos (02) días, para que se pronuncie sobre los hechos sustentos de la presente tutela.

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

CONSIDERACIONES:

1.- La acción de tutela en nuestro sistema jurídico es una innovación del Constituyente de 1991, que la introdujo como mecanismo preferente y sumario para lograr la protección y aplicación de los derechos fundamentales consagrados Constitucionalmente. De suerte que, por medio de ésta, se faculta

a las personas en cualquier momento y lugar para asegurar la eficacia de los derechos denominados fundamentales, que hayan sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de particulares o de entidades públicas.

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

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

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

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

La citada Corporación tiene dicho, a propósito de alegaciones semejantes a las que aquí se presentan, que el debido proceso constituye una garantía que debe respetarse no solo en los procesos judiciales, sino también en los de índole administrativa que impliquen consecuencias para los administrados, en tal ámbito debe propenderse por un proceso justo, válido y adecuado al procedimiento que particularmente lo regula, así mismo, que cuando se predica el desconocimiento de tal postulado corresponde verificar la trasgresión haciendo "*(...) uso de las causales de procedencia de tutela contra decisiones*

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

judiciales², puesto que si bien se trata de escenarios diferentes, tales supuestos describen las formas más usuales de afectación del derecho...³ y, de mayor importancia para este asunto en particular, el hecho de ser la solicitud de amparo subsidiaria y residual, lo que "(...) implica que si la persona cuenta con un medio de defensa efectivo a su alcance o, habiendo contado con el mismo, de manera negligente lo ha dejado vencer, la tutela devendrá improcedente".⁴

3.- Descendiendo al caso en estudio y en concordancia con las razones expuestas, la apoderada solicita salvaguardar los derechos del joven BAYRON ORLANDO FIGUEREDO SIERRA frente a las actuaciones desplegadas por la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL habrá de analizarse si la acción de tutela es el camino idóneo para reclamar tales derechos, partiendo del problema jurídico consiste en que si se debía realizar "JUNTA MEDICA LABORAL POR RETIRO" al señor FIGUEREDO SIERRA por cuanto el ejército nacional lo recluto en contra de su voluntad y con pleno conocimiento de su condición de salud, adicional a que lo desincorporaron por su enfermedad.

Claro lo anterior y de entrada ha de decir esta Falladora al revisar este trámite tutelar, se observa que el accionante no agotó todos los mecanismos ordinarios existentes para que como último factor hayan tenido que acudir a tan excepcional mecanismo como lo es la acción de tutela, pues este asunto tiene un escenario judicial natural, el cual debe ser debatido y resuelto, como lo es la jurisdicción contencioso administrativa (atendiendo lo previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011), específicamente, a través del mecanismo de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, medio idóneo para discutir sobre los quebrantamientos que se atribuyen a las actuaciones administrativas, máxime que "*Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho (...)*"⁵ y adicionalmente, permite la solicitud de suspensión provisional del acto al que se endilga la configuración del perjuicio, petición que puede deprecarse incluso desde la admisión de la demanda, aún más, reunidos los requisitos específicos contemplados en la norma referenciada puede haber lugar a la suspensión del procedimiento administrativo, lo que convierte ese medio (ordinario) en pronto e idóneo para lo pretendido.

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

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

4 O. Cit., Sentencia T - 830 de 2004.

5 artículo 138, Ley 1437 de 2011.

Aunado, esta falladora encuentra que la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL con su actuar no está vulnerando derecho alguno, pues está claro que el retiro del señor FIGUEREDO SIERRA fue el día 30 de 2021, mediante acto administrativo No. 1411 del 27 de abril de 2021 y el tiempo establecido para la realización del proceso medico laboral se debió realizar a los dos meses de retiro, adicional se observa que en respuesta de derecho de petición del día 8 de noviembre del año 2023, la accionada explicó que el señor FIGUEREDO SIERRA no cuenta con un expediente médico laboral.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T009 de 2020 señaló lo pertinente en cuanto a la JUNTA MEDICA LABORAL, esto es:

La Junta Médico Laboral es un organismo, como su nombre lo indica, de naturaleza médico laboral Militar y de Policía[93], encargada prevalentemente de (i) valorar y registrar las secuelas definitivas de las lesiones o afecciones diagnosticadas; (ii) clasificar el tipo de incapacidad psicofísica y aptitud para el servicio activo, pudiendo recomendar la reubicación laboral cuando así lo amerite; (iii) determinar la disminución de la capacidad psicofísica[94]; (iv) calificar la enfermedad según sea profesional o común; (v) registrar la imputabilidad al servicio de acuerdo con el Informe Administrativo por Lesiones; (vi) fijar los correspondientes índices de lesión si hubiere lugar a ello y (vii) las demás que le sean asignadas por Ley o reglamento[95]. Para la materialización de las funciones mencionadas, 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[96]; (ii) cuando exista un Informe Administrativo por Lesiones[97]; (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[98]. La convocatoria de la Junta Médico Laboral está sujeta a un procedimiento previamente establecido en el ordenamiento jurídico que busca, de un lado, adoptar una decisión informada en el asunto puesto a su conocimiento y, del otro, preservar las garantías propias del debido proceso de quienes acuden a ella. En atención al caso materia de debate, la Sala explicará brevemente el trámite a seguir en tratándose específicamente de las Fuerzas Militares, particularmente del Ejército Nacional[99].

3.1.3.1. 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. Esta fase del proceso se orienta a la recuperación integral del personal, lo cual implica que en muchos casos la emisión de los conceptos médicos, que deben ser definitivos y no parciales, puede tardar mientras el paciente se recupera, aspecto que también puede complejizarse si dependiendo de la dolencia, se requieren exámenes, cirugías o remisiones, o en razón a la disponibilidad de citas para tratar el respectivo padecimiento.

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. Será expresamente autorizada por el Director de Sanidad bien sea por solicitud de Medicina Laboral o por orden judicial. En ningún caso se tramitarán solicitudes de Junta Médico Laboral presentadas por personal o entidades distintas a las enunciadas[100]. La Junta Médico Laboral debidamente conformada puede hacer uso de diversos elementos de juicio o "soportes" documentales, a fin de adoptar una decisión integral[101]. Así, por ejemplo, puede contar con: (i) la ficha médica de aptitud psicofísica; (ii) el concepto médico emitido por el especialista respectivo que especifique el diagnóstico, evolución, tratamiento realizado y secuelas de las lesiones o afecciones que presente el interesado; (iii) el expediente médico laboral que reposa en la respectiva Dirección de Sanidad; (iv) los exámenes paraclínicos adicionales que considere necesario realizar y (v) el Informe Administrativo por Lesiones Personales[102].

Estará integrada por tres médicos de planta de la Dirección de Sanidad, de los cuales uno será representante de Medicina Laboral y cuando el caso lo requiera, podrá asesorarse por médicos especialistas o demás profesionales que considere necesarios[103]. Se efectuará, por regla general, con presencia del interesado. Si este deja de asistir, sin justa causa, en dos oportunidades a las citaciones que se le hayan efectuado

para que se lleve a cabo, se realizará sin su presencia y con base en los documentos existentes[104]. Las decisiones allí adoptadas, las cuales deben ser tomadas por la mayoría de los votos de sus integrantes[105], notificadas en debida forma y plasmadas en "Actas de Junta Médico Laboral", pueden ser objeto de reclamaciones. La competencia para dirimir las está en cabeza del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar, autoridad que, en última instancia, tiene la atribución de ratificar, modificar o revocar las determinaciones inicialmente impartidas[106]. En todo caso, las decisiones del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar son irrevocables y obligatorias y contra ellas sólo proceden las acciones jurisdiccionales[107]. En particular, la regla es que las "[a]ctas expedidas por la Junta-Médico Laboral Militar o el Tribunal de Revisión son actos administrativos de carácter particular, [que] pueden ser objeto de los recursos de la vía gubernativa, [es posible] solicitar [su] revocatoria directa [y su] legalidad puede ser desatada al interior de la jurisdicción contencioso administrativa, por medio de la nulidad y restablecimiento del derecho"[108] para que esta instancia establezca, de manera definitiva, si se ajustan al ordenamiento constitucional vigente.

3.1.4. En atención a las consideraciones expuestas, la jurisprudencia constitucional ha entendido que es precisamente en virtud de los efectos relevantes que supone la realización del trámite de Junta Médico Laboral Militar o de Policía y eventualmente del proceso ante Tribunal Médico Laboral, "que además de instituirse como una obligación en cabeza de las entidades responsables y un derecho de todos los trabajadores y dado el caso [de] miembros [y ex miembros] de la fuerza pública, es siempre una actuación completamente reglada por lo cual no podrá llevarse a cabo con elementos diferentes a los legalmente establecidos para estos efectos, cumpliendo estrictamente con lo señalado en la normatividad [aplicable], para que la decisión adoptada no solo tenga legitimidad sino que pueda producir efectivamente todos los efectos que está llamada a ocasionar"[109]. 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"[110].

Bajo las premisas enunciadas, esta Corporación ha indicado que la regla de decisión en la materia es que, conforme a los postulados del debido

proceso (artículo 29 C.P.), los miembros y ex miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional gozan del derecho fundamental a recurrir ante las autoridades médico laborales militares y de policía con el fin de que éstas evalúen y definan aquellas situaciones que, afirman, afectan su estado de salud[111]. Correlativo a esta prerrogativa, surge el deber de las autoridades correspondientes de informarles acerca de la existencia de las instancias y procedimientos previamente establecidos para el efecto, respetar el trámite reglado dispuesto en la normatividad vigente así como facilitarles a los interesados el acceso efectivo al mismo[112]. En concreto, y en atención a las particularidades del presente asunto, "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 -de conformidad con el marco normativo que la rige- cuál es el grado o nivel de disminución de la capacidad psicofísica que se presenta, atendiendo a la gravedad y al origen de la lesión o enfermedad, con miras a determinar si al interesado le asiste o no derecho a alguna prestación económica"[113].

Ahora bien, teniendo en cuenta que el retiro se hizo mediante acto administrativo No. 1411 del 27 de abril de 2021, se evidencia en los anexos que el día 28 de abril de 2021, se le realizó los exámenes médicos correspondientes al joven actor, acto en donde no se observa el registro de una disminución psicofísica, o que el señor FIGUEREDO SIERRA haya manifestado su deseo de realizar dicha junta médica, pues tal como se evidencia en el escrito tutelar y en los anexos adjuntos, no solicito la valoración o junta médica si no pasados dos años del retiro.

Entonces se evidencia que el accionante tenía pleno conocimiento de que, si no estaba de acuerdo con la práctica de los exámenes de rutina o que, si consideraba que su estado psicofísico había desmejorado, debió manifestarlo en el momento procesal oportuno que como se le indico es de máximo dos meses.

Conforme a lo anterior, brilla con diamantina claridad la falta de agotamiento de estos procedimientos, pues el accionante no probó, que ya hubiera interpuesto de forma correcta y oportuna, aunque sea recurso o petición algún contra alguno del acto administrativo expedito por la DIRECCIÓN DE SANIDAD, para que haya optado por activar este mecanismo constitucional que se caracteriza por ser excepcional y preferente.

4.- El derecho al mínimo vital, reconocido como de estirpe constitucional ligado a la dignidad humana, surge como una idea de condiciones mínimas que garantiza la satisfacción de las necesidades del ser humano en condiciones decorosas, que no se encuentra limitada a la cuantificación de los requerimientos biológicos para su subsistencia, sino a esa valoración material del trabajo

desplegado, las condiciones propias de cada individuo, y un profundo respeto por su particular condición de vida.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T716 de 2017 señaló:

"...el derecho al mínimo vital tiene dos dimensiones: (i) la positiva, presupone que el Estado y en algunas ocasiones los particulares, cuando se reúnen las condiciones establecidas, "están obligados a suministrar a la persona que se encuentra en una situación en la cual ella misma no se puede desempeñar autónomamente y que compromete las condiciones materiales de su existencia, las prestaciones necesarias e indispensables para sobrevivir dignamente y evitar su degradación o aniquilamiento como ser humano"; (ii) la negativa, es un límite que no puede ser traspasado por el Estado, en materia de disposición de los recursos materiales que la persona necesita para llevar una existencia digna. En palabras de la Corte, "el Estado debe asegurar, en primer lugar, las condiciones para que las personas, de manera autónoma, puedan satisfacer sus requerimientos vitales y ello implica que, mientras no existan razones imperiosas, no puede el Estado restringir ese espacio de autonomía de manera que se comprometa esa posibilidad de las personas de asegurar por sí mismas sus medios de subsistencia..."

Vistas ambas dimensiones, el mínimo vital debe garantizarse no a través del imaginario de lo que otro ser humano puede necesitar para su subsistencia, sino que para ello debe tenerse en cuenta las especiales condiciones que cada individuo tiene, y así verificar dentro de su ideario de vida y las condiciones actuales, cuáles son las necesidades que deben ser satisfechas, sin que pueda afectarse sus condiciones particulares afectando su dignidad.

5.- En cuanto al derecho a la salud, debe tenerse en cuenta que las empresas prestadoras de servicios de salud están en el deber de garantizar el acceso a la promoción, protección y recuperación de la salud, debido a la prestación que les ha sido confiada, la cual deberá cumplirse bajo los principios que enmarcan su función, sin incurrir en omisiones o realizar actos que comprometan la continuidad y eficacia del servicio.

Sobre el particular, la H. Corte Constitucional, en reiteración de jurisprudencia puntualizó:

"En relación con la salud como derecho, es necesario mencionar que, en un primer momento, fue catalogado como un derecho prestacional, que dependía de su conexidad con otro derecho considerado como fundamental, para ser protegido a través de la acción de tutela. Posteriormente, la postura cambió y la Corte afirmó que la salud es un derecho fundamental autónomo que protege múltiples ámbitos de la vida humana. Dicha posición fue recogida en el artículo 2º la Ley 1751 de 2015, cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la

sentencia C-313 de 2014. Así pues, tanto la normativa como la jurisprudencia actual disponen que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que comprende –entre otros elementos– el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción”.

Respecto a la VIDA DIGNA, la H. Corte Constitucional en Sentencia T014 de 2017, señala:

“... el tratamiento que debe proporcionársele al enfermo no se reduce a obtener la curación. Este, debe estar encaminado a superar todas las afecciones que pongan en peligro la vida, la integridad y la dignidad de la persona, por tal razón, se deben orientar los esfuerzos para que, de manera pronta, efectiva y eficaz reciba los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible”.

En orden a lo anterior, se tiene que el derecho a la salud es un derecho fundamental que se encuentra ligado al derecho a la vida digna y que, por tal razón, las empresas prestadoras de salud deben garantizar que todos sus afiliados cuenten con la prestación del servicio de manera oportuna, eficaz y permanente.

Pues bien, el actor no acredita que en verdad se le esté vulnerando su derecho a la salud y mínimo vital por cuanto en respuesta de la EPS SANITAS se evidencia que el joven BAYRON ORLANDO FIGUEREDO SIERRA, se encuentra afiliado a esta desde el 22 de julio del año 2022 en calidad de titular, por lo que.

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

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

Nótese que el actor no logró demostrar la afectación de derechos fundamentales que justifiquen la protección reclamada por esta vía, ni mucho menos que se conceda como mecanismo transitorio, al no advertirse la inminente gravedad de un perjuicio que afecte de manera irremediable sus garantías fundamentales, pues reiterase a la tutelante, debe cumplir con unos lineamientos establecidos por la Ley para hacer cumplir sus derechos, los cuales no significan que únicamente tenga que ser activando la acción constitucional

de tutela, pues el amparo constitucional no puede reemplazar la jurisdicción ordinaria.

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

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

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Uno de Familia de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

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

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

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

**CUMPLASE Y NOTIFÍQUESE,
LA JUEZ;**

MARU

Firmado Por:

Maria Emelina Pardo Barbosa

Juez

Juzgado De Circuito

Familia 031 Oral

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **c695dbd1d2cf280fbaa57677a780f6f33fd516adba87fd6a0595a8cca6552856**

Documento generado en 12/02/2024 04:54:48 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>