

Expediente T-7.314.759

Sentencia T-009/20

ACCION DE TUTELA PARA SOLICITAR VALORACION MEDICO LABORAL POR RETIRO DE LA FUERZA PUBLICA-Procedencia

JUNTA MEDICO LABORAL DE RETIRO-Importancia para la garantía efectiva de los derechos al debido proceso y a la seguridad social de personal retirado

EXAMEN DE RETIRO DE LA FUERZA PUBLICA-Obligación del Ejército Nacional de practicarlo

La práctica del examen de retiro, y con independencia de la causa que dio origen al retiro de las filas, se valora principalmente, de manera objetiva e integral, el estado de salud psicofísico del personal saliente y se determina si su condición clínica presente es consecuencia directa del ejercicio propio de las funciones asignadas, las que, por demás, están sujetas a riesgos especiales. Con base en los resultados obtenidos puede posteriormente determinarse si “les asisten otros derechos, tales como indemnizatorios, pensionales e incluso la [prestación o] continuación de la prestación del servicio médico después de la desvinculación”. Así, su práctica resulta determinante para definir cualquier futura relación o responsabilidad que la Institución Policial o Militar pueda tener con el personal retirado, por lo que el examen no debe estar sometido a un término de prescripción pues, de un lado, no existe una previsión que así lo establezca y, del otro, se trata de un derecho que tienen todos los funcionarios de la Fuerza Pública, en condición de desacuartelamiento, orientado a asegurar que puedan reintegrarse a la vida civil en las óptimas condiciones de salud en las que ingresaron a la prestación del servicio.

JUNTA MEDICO LABORAL MILITAR O DE POLICIA-Trámite

JUNTA MEDICO LABORAL MILITAR O DE POLICIA-Funciones

EXAMEN DE RETIRO DE LA FUERZA PUBLICA-Imprescriptibilidad

DEBIDO PROCESO EN PROCEDIMIENTO DE VALORACION MEDICO LABORAL POR RETIRO DE LA FUERZA PUBLICA-Vulneración por cuanto no se culminó proceso de valoración por parte de la Junta Médico Laboral Militar

Referencia: expediente T-7.314.759

Acción de tutela presentada por Jesús Albeiro Villada Giraldo, por conducto de apoderada judicial, contra las Fuerzas Militares de Colombia -Dirección General de Sanidad Militar- y -Dirección de Sanidad del Ejército Nacional-

Magistrada Ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá, D.C., veinte (20) de enero de dos mil veinte (2020)

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Diana Fajardo Rivera y los magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez y Alejandro Linares Cantillo, en ejercicio de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos dictados, en primera instancia, por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín -Antioquia-, el 3 de diciembre de 2018 y, en segunda instancia, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín -Antioquia-, el 8 de febrero de 2019, dentro de la acción de tutela promovida por Jesús Albeiro Villada Giraldo, por conducto de apoderada judicial, contra las Fuerzas Militares de Colombia -Dirección General de Sanidad Militar- y -Dirección de Sanidad del Ejército Nacional-.

El expediente de la referencia fue seleccionado para revisión por medio de Auto del 30 de abril de 2019, proferido por la Sala de Selección Número Cuatro.

I. ANTECEDENTES

El 26 de septiembre de 2018, el señor Jesús Albeiro Villada Giraldo, persona de 47 años de edad, presentó acción de tutela contra las Fuerzas Militares de Colombia -Dirección General de Sanidad Militar- y -Dirección de Sanidad del Ejército Nacional- por considerar que le violaron sus derechos fundamentales a la vida, salud, integridad personal, dignidad humana y debido proceso dado que, con posterioridad a su desvinculación del Ejército Nacional, no se

le dio continuidad al proceso de Junta Médico Laboral de Retiro, necesario para definir fundamentalmente su pérdida de capacidad laboral por haber adquirido enfermedades durante la prestación del servicio y, por consiguiente, el reconocimiento de prestaciones económicas en su beneficio.

La parte accionante fundamentó su solicitud de tutela en los siguientes hechos:

1. Hechos

1.1. El señor Jesús Albeiro Villada Giraldo laboró al servicio del Ejército Nacional durante aproximadamente 12 años. Sufrió de paludismo en múltiples ocasiones, patología que afectó gravemente su salud dado que le originó fuertes dolores de cabeza, fiebre, desaliento y mareos. Así mismo, presentó una dolencia denominada varicocele bilateral, por lo que fue sometido al procedimiento médico conocido como varicocelectomía. También tuvo un accidente de tránsito en un vehículo mientras se desplazaba hacia el municipio de Tierralta en Córdoba que le generó limitaciones en su movilización ordinaria, circunstancia que lo obligó a consultar al Dispensario Médico de la Institución Castrense, Grupo Mecanizado Juan del Corral No. 4, donde le ordenaron la realización de algunas sesiones de fisioterapia. Mediante Orden Administrativa de Personal No. 2515 del 26 de diciembre de 2014, notificada el 31 de diciembre siguiente, fue retirado del servicio activo por tener derecho a la pensión, conforme los artículos 7, 8 y 16 del Decreto 1793 de 2000. Indica que al momento de su desincorporación se encontraba privado de la libertad por lo que no fue posible, para ese instante, la realización oportuna del proceso integral de Junta Médico Laboral de retiro.

1.2. Asegura que con posterioridad a su desvinculación se dio inicio al proceso de Junta Médico Laboral de Retiro, el cual no culminó satisfactoriamente dado que “los servicios médicos solo se activan por un periodo de tres meses y nunca [hay] agenda de cita, no hay disponibilidad o no hay presupuesto para las órdenes”. A raíz de lo anterior, en los años 2017 y 2018, solicitó con insistencia su realización, dado su carácter imprescriptible, sin obtener resultado favorable. En concreto, expuso que en la última respuesta brindada a su requerimiento, el 3 de julio de 2018, la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional le indicó que la realización de la Junta Médico Laboral estaba sujeta a un término de prescripción, que había operado en su caso, lo que tornaba inviable su práctica actual. Lo anterior, con fundamento en lo dispuesto expresamente en los artículos 8, 35 y 47 del Decreto 1796 de

2000. En particular, la Entidad pública le informó que, “[t]eniendo que la calificación de su situación médica y psicofísica es el medio idóneo para determinar las lesiones que pudo haber sufrido mientras estuvo vinculado a la Fuerza, no resulta dable que tantos años después pretenda realizarse esta valoración ya que es imposible determinar si las lesiones con las que vuelve años después, realmente son consecuencia de su vinculación a la institución”.

1.3. Ante este panorama, el actor acudió al mecanismo de amparo, advirtiendo que, actualmente, padece de “Diabetes, pérdida auditiva y de la visión, sin dejar a un lado las pesadillas y el insomnio, también [presenta un] dolor constante en los talones debido al calzado utilizado durante el tiempo que [prestó] el servicio junto con una enfermedad llamada juanetes” y algunos padecimientos psiquiátricos. Pese a lo anterior, afirmó en su solicitud de tutela que no ha sido posible que, a la fecha, se ordene la activación de los servicios médicos asistenciales correspondientes para continuar con “los conceptos y procedimientos médicos que [requiere]”, pese a que la Dirección de Sanidad tiene la obligación imperiosa de finalizar todo el proceso de valoración, especialmente de aquellas lesiones que adquirió en el servicio activo. Manifestó que tampoco se le han practicado los exámenes médico laborales, específicamente, la Junta Médico Laboral de Retiro, aun cuando se trata de un compromiso ineludible a cargo de la entidad y de un derecho cierto a favor del personal en situación de desincorporación. Así, invocó el amparo de los derechos fundamentales a la vida, salud, integridad personal, dignidad humana y debido proceso y, como consecuencia de ello, solicitó que se le ordene a la accionada “la activación de los servicios médicos y se le [realicen] los exámenes de retiro y con ello, sea calificada [su] pérdida de capacidad psicofísica por la Junta Médico Laboral por parte de la Dirección de Sanidad del Ejército”.

2. Respuesta de las entidades accionadas

2.2. La Dirección General de Sanidad Militar solicitó su desvinculación del trámite por falta de legitimación en la causa por pasiva. Indicó que sus competencias se ciñen al ámbito exclusivamente administrativo y, por consiguiente, carece de atribuciones para definir la situación médico laboral del actor, el acceso a los servicios asistenciales de salud que requiere así como la viabilidad de convocar y practicar la correspondiente Junta Médico Laboral con el fin de determinar su capacidad física, de acuerdo a los informes, ficha médica

y demás documentos que resulten necesarios, conforme a lo establecido en los artículos 4, 8, 17 y 18 del Decreto Ley 1796 de 2000. Aclaró que tales funciones asistenciales son de competencia de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, a quien se le corrió traslado del requerimiento incoado y quien, en consecuencia, tiene el deber de informarle “al Grupo de Afiliación y Validación de Derechos de [la] Dirección General por cuanto tiempo y por qué especialidades médicas debe ser activado el accionante”, en los términos del artículo 5 de la Resolución 0328 del 22 de marzo de 2012, pues no es su facultad determinar motu proprio la procedencia de la afiliación para la prestación de servicios frente a quienes están pendientes de definir su situación médico laboral.

2.3. La Dirección de Sanidad del Ejército Nacional se pronunció sobre los hechos materia de debate y solicitó su rechazo “por improcedente”, ante la ausencia de vulneración de derechos fundamentales. Señaló, de manera preliminar, que la Dirección General de Sanidad Militar es la entidad competente para realizar la activación y desactivación correspondiente en el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares, de acuerdo con las funciones establecidas en el artículo 13 del Decreto 1795 de 2000. En concreto, es el ente rector en materia de políticas y asignación de recursos a las direcciones de sanidad de cada una de las fuerzas, esto es, Ejército Nacional, Armada y Fuerza Aérea, en los términos de los artículos 9 y 11 de la Ley 352 de 1997. Sobre estas premisas advirtió que, de acuerdo con la información visible en el Sistema de Talento Humano del Ejército Nacional, el señor Jesús Albeiro Villada Giraldo fue retirado del servicio activo por tener derecho a la pensión mediante Orden Administrativa de Personal No. 2515, con fecha efectiva de retiro el 31 de diciembre de 2014. En virtud de lo anterior, el actor estaba desvinculado de la Institución Castrense y, en consecuencia, no ostentaba la calidad de afiliado al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, en virtud del principio de obligatoriedad consagrado en la Ley 352 de 1997 (artículos 4, 19 y 20). Bajo estas condiciones, aclaró que la pretensión de vinculación actual del ciudadano al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares era improcedente pues no se cumplían los requisitos para el efecto y, en esa medida, la prestación de los servicios asistenciales que potencialmente requiriera no eran su obligación, pues se encontraban a cargo exclusivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Seguidamente, advirtió que el trámite para la realización de la Junta Médico Laboral está previsto en el Decreto 1796 de 2000, cuyo artículo 16 establece los pasos necesarios para provocar su práctica. Explicó así que dicho proceso está provisto de unas etapas

determinadas, en garantía del debido proceso: (i) diligenciamiento de la ficha unificada de retiro; (ii) calificación de la ficha; (iii) consecución de los conceptos médicos definitivos; (iv) convocatoria de la Junta Médico Laboral Militar y, en caso de presentarse reclamaciones contra las decisiones adoptadas en esta instancia, (v) conformación del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar. Expuesto lo anterior, la Dirección de Sanidad explicó que dado que el actor fue retirado del servicio activo el 31 de diciembre de 2014 era su obligación iniciar el diligenciamiento de la ficha médica de retiro dentro de los 2 meses siguientes a la desincorporación. Así, consultado el Sistema Integrado de Medicina Laboral se observó que, en el año 2015, se inició el trámite correspondiente de Junta Médico Laboral; el usuario diligenció la ficha médica respectiva el 12 de marzo de 2015, esta fue calificada el 1 de abril siguiente y, consecuencia de lo anterior, el Área de Medicina Laboral solicitó la práctica de un concepto por la especialidad de Medicina Familiar, orden que fue expedida el 12 de mayo de 2016 y efectivamente reclamada por el titular, conforme se desprende de la captura de pantalla del sistema de información aportada al proceso. Sin embargo, en este punto, afirmó, se originó la controversia dado que, el concepto emitido no fue debidamente atendido por el usuario y optó por abandonar, sin justa causa, el trámite de valoración, pese a que resultaba indispensable para continuar y culminar exitosamente con el proceso de definición de su situación médico laboral en curso, configurándose de este modo el presupuesto normativo contemplado expresamente en el artículo 35 del Decreto 1796 de 2000. En concreto, se encontró que “[p]osterior a la expedición de las órdenes de concepto médico, en expediente médico laboral no se evidencia que el señor Villada Giraldo se haya practicado el concepto médico solicitado por el área de medicina laboral, lo cual denota un claro desinterés por parte del usuario en culminar exitosamente el trámite de Junta Médico Laboral”.

Bajo estas condiciones, precisó que al no observarse gestión alguna a cargo del interesado, como era su responsabilidad, quedaba en evidencia la diligencia desplegada por parte de la Dirección de Sanidad y su intención de adelantar adecuadamente todo el procedimiento de convocatoria de Junta Médica pretendido, el cual, por demás, requería continuidad de acuerdo a lo establecido en el artículo 8 del decreto enunciado. En esta línea, la Entidad pública concluyó su intervención señalando que no podía desatenderse que en el caso del tutelante habían transcurrido más de 4 años desde su retiro, “por lo cual no sería objetivo calificar [ahora] el estado de salud del interesado, pues [perdería] la esencia el principio de inmediatez que se [requiere] para este tipo de [acciones de amparo]”. Esto implicaría, además, la consecuente provisión de servicios de medicina laboral frente a patologías del

ciudadano que muy seguramente desarrolló durante este periodo de vida y conduciría a actuar en contravía de quienes, siguiendo un debido proceso, se sujetaron a los términos establecidos para acceder, como corresponde legalmente, a la valoración de Junta Médico Laboral.

2.4. Las demás vinculadas no emitieron pronunciamiento alguno.

3. Decisiones que se revisan

3.1. En primera instancia, el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín -Antioquia-, mediante fallo del 3 de diciembre de 2018, “negó por improcedente” la protección constitucional solicitada puesto que no se satisfizo el requisito formal de la inmediatez. En su criterio, desde el momento en que el actor conoció de la decisión de retiro del Ejército Nacional, el 31 de diciembre de 2014, hasta la fecha de interposición del amparo, el 26 de septiembre de 2018, transcurrieron más de 3 años, situación que impedía determinar si las lesiones alegadas por el actor, en esta instancia, eran consecuencia directa de su vinculación a la Institución Castrense. Además, ante el transcurso prolongado del tiempo sin que el interesado agotara el trámite de Junta Médico Laboral pretendido, la ley contempla unas consecuencias específicas consagradas expresamente en los artículos 35 y 47 del Decreto Ley 1796 de 2000, en concreto, la prescripción. Destacó que no podía desatenderse que el ciudadano inició un trámite de definición de su situación médico laboral ante la Dirección de Sanidad Militar; así en el año 2015 se acercó a presentar su ficha médica unificada y, como consecuencia de ello, en el año 2016 se expidió a su favor una orden de concepto para valoración por la especialidad de Medicina Interna, la cual recibió personalmente. Sin embargo, se encontró que el ciudadano conscientemente optó por abandonar el trámite de evaluación que se encontraba en curso, sin aducir ninguna justificación.

Por ello, explicó la autoridad judicial, aún si se tomara como referente el momento en que el actor desistió, sin justa causa, del proceso de valoración, transcurrieron más de dos años sin que se demostrara el motivo de su pasividad durante este periodo para incoar el amparo. Además, si bien en el año 2017 solicitó, en ejercicio del derecho de petición, la reactivación de los servicios médicos y la realización de la Junta Médica de Retiro, tal circunstancia no desdibujó “la inercia por él mostrada en la reclamación de sus derechos” ni se constituyó en

una razón válida que justificara acudir a la acción de tutela por fuera de un plazo razonable. Inclusive se probó que no estuvo privado de la libertad para el instante del desacuartelamiento, como lo afirmó en su momento para justificar su inactividad en la realización de las valoraciones médicas correspondientes. Por todo lo anterior, concluyó la autoridad judicial que la interrupción del proceso de Junta Médico Laboral de Retiro resultaba imputable al actor y, por consiguiente, tal descuido constatado no podía remediarse a través del mecanismo de amparo.

3.2. Esta decisión fue impugnada por el accionante, quien solicitó revocar el fallo para, en su lugar, conceder la protección constitucional deprecada. Reiteró que las enfermedades que presenta son consecuencia directa del servicio activo y que se han agravado con el paso del tiempo, de ahí la necesidad de que se continúe con el proceso de evaluación médico laboral por parte de la Dirección de Sanidad del Ejército, el cual, conforme a la jurisprudencia pacífica de la Corte Constitucional, es una obligación ineludible a cargo de la Institución Castrense que no prescribe y puede, por consiguiente, ser solicitado por el personal en situación de desincorporación en cualquier tiempo. Explicó que por esta razón presentó, con posterioridad a su desvinculación, diversos requerimientos para lograr la activación de los servicios a cargo del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y la realización de la correspondiente Junta Médico Laboral, indispensable para definir y valorar “las afectaciones que deben ser objeto de compensación” así como su pérdida de capacidad psicofísica.

3.3. La Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín -Antioquia- confirmó esta decisión, mediante providencia del 8 de febrero de 2019. En su concepto, contrario a lo manifestado por el accionante, para el momento del retiro y hasta la fecha de presentación del amparo el ciudadano no permanecía privado de la libertad, luego no mediaba causa alguna que justificara su actuar inoportuno para impulsar y culminar todo el trámite de evaluación médico laboral pretendido. Además, se demostró que en su favor se expidió una orden médica para valoración por el Área de Medicina Familiar la cual no fue debidamente atendida por él, pese a que resultaba indispensable para continuar con el proceso médico y “si bien elevó un derecho de petición solicitando se realizara la Junta Médica de Retiro en este no explicó las razones por las cuales había omitido ese deber que le asistía”. Por este motivo, entendió la autoridad judicial que se trataba de una omisión atribuible al ciudadano, no subsanable por vía del mecanismo de amparo.

4. Actuaciones surtidas en sede de revisión

4.1. La Sala Segunda de Revisión, a efectos de adoptar una decisión informada en el asunto de la referencia, requirió, por Auto del 20 de junio de 2019, al Ministerio de Defensa Nacional -Dirección de Personal del Ejército Nacional-, a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional y a la apoderada judicial del señor Jesús Albeiro Villada Giraldo para que suministraran determinada información. A pesar del requerimiento efectuado, las Entidades públicas no aportaron lo solicitado, razón por la cual se hizo necesario insistir en el envío de la información, mediante Auto del 9 de julio siguiente. Como consecuencia de los elementos de juicio recaudados en esta última oportunidad surgieron ciertas inquietudes probatorias, que merecían ser aclaradas con el propósito de adoptar una determinación integral en la solicitud de tutela. Por lo anterior, resultó preciso suspender los términos del proceso objeto de estudio e insistir en el recaudo de mayor información, a través de Auto del 29 de julio de 2019. Tanto el extremo pasivo como activo de la solicitud de amparo aportaron al trámite constitucional diversos elementos de prueba, los cuales serán brevemente esbozados a continuación, ello sin perjuicio de que su contenido sea referido y analizado en detalle al momento de resolverse el caso concreto.

4.2. Mediante escritos del 26 de junio y 6 de agosto de 2019, la apoderada judicial del accionante informó que el señor Jesús Albeiro Villada Giraldo fue retirado de la Institución Castrense por tener derecho a asignación de retiro, en atención al tiempo de servicio cumplido, en diciembre del año 2104, aclarando que para ese entonces no se encontraba privado de la libertad, como erróneamente se indicó en el escrito de tutela. Resaltó que la pretensión de amparo consiste en la realización concreta de la Junta Médico Laboral de Retiro, la cual desde la fecha de su desincorporación hasta la actualidad no se ha podido llevar a cabo, dado que nunca ha sido convocado con ese propósito, pese a que se trata de una obligación legal a cargo del Ejército Nacional. En concreto, indicó que el actor motu proprio inició el trámite de definición de la situación médico laboral, diligenciando y radicando la correspondiente ficha médica unificada en el año 2015, en tanto primera etapa del procedimiento.

Posteriormente, y según la información suministrada por el Área de Medicina Laboral de la Dirección de Sanidad, en el año 2016, le fue calificada la ficha y se expidió un concepto para que fuera valorado por el Área de Medicina Familiar, el cual nunca fue puesto en su efectivo

conocimiento, de lo contrario “hubiese gestionado la realización del [mismo]”; aunado a que para el momento en que “presuntamente se expidió, [ya] tenía los servicios médicos inactivos”. Ello, en la medida en que la activación de los servicios para la realización de los conceptos emitidos por los especialistas, en el marco del trámite de Junta Médica de Retiro, solo se realiza por periodos de 30, 60 o 90 días, según el criterio de Sanidad Militar, al cabo de los cuales expira la activación correspondiente. En virtud de esta situación, esto es, ante la no continuación del trámite de junta, procedió a recopilar su historial clínico ante dos hospitales ubicados en Arauca y Antioquia -para contar con suficientes evidencias de su real estado de salud- y solicitó, mediante derechos de petición de los años 2017 y 2018, continuar con el trámite iniciado y convocar a la respectiva Junta Médico Laboral. En la última respuesta brindada, el 3 de julio de 2018, le indicaron que el procedimiento de Junta de Retiro estaba sujeta a un término de prescripción que ya había operado en su caso, lo que tornaba inviable su práctica actual.

Finalmente, adujo que el accionante requería con urgencia la culminación del proceso de Junta Médico Laboral de Retiro y que se procediera, por consiguiente, con la calificación de su pérdida de capacidad laboral “ya que es la única forma en que [pueden] determinarse las garantías a las que tiene derecho quien sufre tal pérdida”. Pese a lo anterior, la Dirección de Sanidad ha dilatado injustificadamente su práctica, la cual debe adelantarse en un periodo legal que no puede exceder de 90 días. Para sustentar esta argumentación, el extremo activo de la solicitud de amparo aportó al proceso copia de la historia clínica del señor Jesús Albeiro, poniendo en evidencia la presencia de algunos padecimientos que tuvieron lugar durante la prestación de su servicio activo.

4.3. Por medio de escritos del 18 de julio de 2019 se pronunció la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional. Destacó que se “dio inicio al trámite de Junta Médico Laboral, iniciando por el diligenciamiento de la ficha médica [el 12 de marzo de 2015], calificación de la misma [el 1 de abril siguiente] y expedición de órdenes médicas [el 12 de mayo de 2016], a fin de que al accionante [se le] definiera su situación médico laboral”. En concreto, se emitió orden de autorización para que fuera valorado por el Área de Medicina Familiar, la cual recibió personalmente el usuario según el pantallazo de la información presente en el sistema de la Entidad que advierte “Descripción orden: recibe titular”. Pese a ello, el ciudadano no agotó gestión alguna y optó, en su lugar, por no continuar el trámite de valoración correspondiente sin aducir ninguna justificación, configurándose así el supuesto de abandono de tratamiento

previsto en el artículo 35 del Decreto Ley 1796 de 2000. Advirtió el Ente público que (i) el proceso de Junta Médica era responsabilidad exclusiva del personal en situación de desincorporación, quien debía requerir por su propia cuenta la atención pertinente ante los dispensarios o establecimientos de sanidad, así como asistir a las citas que le fueran programadas para practicarse los respectivos exámenes; (ii) la Institución Castrense no estaba llamada a requerir o conminar a los retirados para su realización pues el proceso, como era de su conocimiento, estaba sujeto a un término legal de prescripción bajo lo dispuesto en los artículos 8 y 47 del decreto previamente mencionado. Finalmente, expresó que (iii) al ser una entidad administrativa y no asistencial, carecía de conocimiento en torno a si al momento del retiro el señor Villada Giraldo se encontraba incurso en algún tratamiento médico dado que únicamente contaba con información relativa a los trámites y expedientes médico laborales, como el del accionante, y advirtió que no era de su competencia indicar cuál había sido el trámite adelantado para proceder con la desvinculación del soldado profesional pues ello le correspondía a la Dirección de Personal del Ejército Nacional, a quien se le corrió traslado del asunto, el 18 de julio de 2019.

4.4. Mediante escrito del 22 de julio de 2019, la Dirección de Personal del Ejército Nacional emitió pronunciamiento sobre la acción de tutela indicando que el soldado profesional presentó novedad fiscal de retiro del servicio activo con la Institución Castrense de fecha 31 de diciembre de 2014 el cual se produjo mediante Orden Administrativa de Personal No. 2515 del 26 de diciembre de 2014, tras configurarse la causal relativa a “tener derecho a pensión”. Lo anterior, en los términos de los artículos 7, 8 y 16 del Decreto Ley 1793 de 2000. Añadió que, de acuerdo al Sistema de Información de Talento Humano, se encontró que al peticionario se le adelantó un proceso penal en el Juzgado Primero Penal del Circuito de Saravena -Arauca- por el punible de homicidio agravado, circunstancia que lo llevó a permanecer privado de la libertad durante aproximadamente 2 años y 10 días los cuales se cumplieron en mayo del año 2011, es decir con anterioridad a su desacuartelamiento.

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3, y 241, numeral 9, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico y análisis de procedencia de la acción de tutela

2.1. El debate constitucional que debe resolver la Sala parte de la reclamación del actor tendiente a que se finalice el proceso de valoración médico laboral, tras su retiro del servicio activo en el Ejército Nacional, con la convocatoria de una Junta Médico Laboral, interrumpido, en su concepto, por razones no imputables a él. Por su parte, la demandada -Dirección de Sanidad- ha afirmado a lo largo del trámite constitucional, que, aunque el accionante sí inició el trámite dirigido a obtener lo que ahora reclama, desatendió sus obligaciones y, por lo tanto, la interrupción, que no es imputable a su actuación, permitió la configuración del fenómeno prescriptivo del derecho. Aspectos fundamentales en esta verificación lo constituyen: (i) la constatación de la diligencia de las partes en el citado trámite, especialmente, en relación con el momento en el que la Entidad expidió el concepto médico para valoración por la especialidad de Medicina Familiar y su debida notificación, y (ii) la viabilidad, o no, frente a este tipo de reclamaciones de que opere la prescripción.

En atención a la situación fáctica expuesta y a los elementos de juicio obrantes en el proceso, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional debe determinar, en primer lugar, si la acción de tutela cumple con los requisitos formales de procedencia. De superarse dicho análisis, deberá resolver el siguiente problema jurídico: ¿las autoridades accionadas vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y la seguridad social del señor Jesús Albeiro Villada Giraldo al no continuar con el trámite de la Junta Médico Laboral de Retiro, por haber abandonado el interesado, presuntamente, el procedimiento médico y, además, configurarse en su caso el fenómeno prescriptivo del derecho?

2.2. Verificación del cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela en el caso concreto

De acuerdo con lo establecido en la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional, los requisitos de procedencia de la acción de tutela son: (i) legitimación por activa, la solicitud puede ser ejercida por todas las personas cuyos derechos fundamentales se encuentren vulnerados o amenazados. Aquellas podrán actuar por sí mismas o por conducto de un tercero que intervenga en su nombre; (ii) legitimación por pasiva, el amparo procede contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas y, excepcionalmente, de particulares; (iii) subsidiariedad, la acción de tutela resulta procedente

cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial disponibles, cuando los mecanismos disponibles no resultan idóneos o eficaces a la luz de las circunstancias del caso concreto o, cuando aun siéndolo, se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable, en cuyo caso se emplea la acción como mecanismo transitorio; e (iv) inmediatez, no puede transcurrir un tiempo excesivo, irrazonable o injustificado entre la actuación u omisión y el uso efectivo del amparo.

2.2.1. En el presente asunto la solicitud de amparo es procedente, por cuanto: (i) fue instaurada por la señora Francy Elena Muñoz Betancur, en calidad de apoderada judicial del señor Jesús Albeiro Villada Giraldo, conforme se desprende de las pruebas aportadas al proceso, y se dirige contra las entidades públicas que presuntamente vulneraron los derechos fundamentales invocados por la parte accionante y que tendrían competencia para actuar, de constatarse dicha violación, concluyéndose que se configuran los requisitos de legitimación en la causa por activa y por pasiva.

También se satisface la exigencia de la subsidiariedad (ii), por los siguientes motivos. En principio podría sostenerse que el accionante cuenta con el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho para controvertir la respuesta emitida por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, que le indicó que la realización de la Junta Médico Laboral Militar de Retiro había prescrito. Para la Sala dicho pronunciamiento tendría la virtualidad de ser considerado como un acto administrativo de carácter definitivo, puesto que resolvió una situación o posición de derecho concreta, de acuerdo con lo señalado en el artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Por lo mismo tal actuación sería susceptible del control de legalidad a través de dicho mecanismo de defensa, idóneo y eficaz, disponible en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ante la que es posible solicitar, incluso antes de la admisión de la demanda, la adopción de medidas cautelares con el fin de proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. No obstante, en razón a las circunstancias puntuales del caso concreto, la posibilidad de emplear dicho instrumento judicial no tendría prosperidad alguna en esta oportunidad, en atención a las consideraciones que se expondrán a continuación.

Está acreditado en el proceso que, el 30 de junio de 2017, el peticionario solicitó ante la Entidad accionada la práctica de la Junta Médico Laboral de Retiro y la consecuente activación de los servicios asistenciales, requerimiento frente al cual no se emitió ningún

pronunciamiento. Al año siguiente, a través de escrito del 13 de febrero de 2018, presentó una nueva petición en la que advirtió que (i) no había recibido ninguna respuesta a su primer requerimiento, presentado casi ocho meses atrás y (ii) reiteró su intención de que se adelantara la respectiva Junta Militar. Ante tal solicitud, la Dirección de Sanidad emitió una primera respuesta, el 19 de mayo de 2018, es decir más de 3 meses después de la radicación del pedimento, en la cual sin resolverse de fondo el cuestionamiento invocado se le informó al interesado que debía aportar poder especial con el propósito de que su apoderada judicial pudiera tramitar solicitudes, como la presente, a su nombre. Subsano lo anterior, el Ente demandado se pronunció sobre el asunto, mediante documento del 3 de julio de 2018, esto es 4 meses después de la presentación del último requerimiento, mencionando únicamente la inviabilidad de adelantar el trámite médico laboral bajo el argumento de la prescriptibilidad, pero sin ahondar con claridad en las razones que sustentaban tal posición jurídica, es decir, sin formular argumentos serios, consistentes y de fondo que le permitieran al actor conocer con suficiencia la postura de la Entidad.

A partir lo advertido, se desprende que el señor Villada Giraldo desplegó ciertas actuaciones que validaron su diligencia en la satisfacción del requerimiento incoado y principalmente su intención de comprender cuál era el proceder a seguir para la prosperidad efectiva de sus pretensiones, conforme las directrices del Ejército Nacional. Sin embargo, la Entidad accionada, además, de no contestarle en oportunidad las peticiones por él instauradas con ese propósito se abstuvo de explicarle en forma concreta y precisa las razones por las cuales en su caso era aplicable un término legal de prescripción para llevar a cabo la Junta Médico Laboral de Retiro, exponiendo simplemente manifestaciones escuetas encaminadas a sustentar la negativa impartida. En virtud de lo ocurrido, para la Sala es evidente que la ausencia de un pronunciamiento debidamente motivado implicó necesariamente que el ciudadano no tuviera pleno conocimiento de los argumentos que, a juicio, del Ejército Nacional impidieron la materialización plena de sus aspiraciones, surgiendo consecuentemente para él una dificultad sustancial frente al ejercicio adecuado de sus derechos al debido proceso, defensa y contradicción, mediante una oposición plausible a los planteamientos formulados por el Cuerpo Oficial. Es decir, la carencia de elementos de juicio objetivamente controvertibles generó un obstáculo determinante para que el actor replicara judicialmente o demandara eficazmente la legalidad del acto administrativo contentivo de la determinación contraria a sus intereses por la vía ordinaria y que, en razón a ello, acudiera directamente al mecanismo de amparo. Bajo estas condiciones, no resulta dable predicar la

posibilidad de agotamiento del medio de control para que el peticionario debata correctamente aquello que encontró opuesto a sus pretensiones, en virtud de la inexistencia de motivos que puedan ser objeto material presente de cuestionamiento, en sede contencioso administrativa.

En estos términos, es evidente que el actor se enfrenta a un escenario de frustración frente a la realización oportuna de todo el proceso de valoración médico laboral. Este transcurso prolongado de tiempo actualmente dificulta la definición de su situación médica teniendo en cuenta que cada vez se hace más lejano el momento de la prestación del servicio, respecto de su estado clínico actual, lo que podría conducir a la imposición de barreras administrativas adicionales para proceder con la evaluación de su salud, afectada, según lo afirmó, por diversos padecimientos, inclusive de naturaleza psiquiátrica, que asegura haber adquirido en el tiempo de pertenencia a las filas. Ante este contexto, el accionante resalta la urgencia de gestionar oportunamente y sin más dificultades institucionales dicho trámite, el cual comprende la garantía de una prestación asistencial autónoma y distinta al servicio médico general que recibe una persona con derecho a asignación de retiro, como sucede en este caso por su desincorporación del Cuerpo Oficial Castrense. En concreto, resalta la importancia de continuar con el procedimiento enunciado en virtud del cual se asegura una prestación del servicio de salud especializado atendiendo al estado médico presente al momento del retiro de las filas, con un deterioro que tuvo probablemente como causa la incorporación efectiva a ellas. En este escenario se propende fundamentalmente por (i) la recuperación integral y definitiva del paciente frente a las secuelas psicofísicas que su vinculación con la Fuerza Pública le pudieron ocasionar y, de no ser ello posible, (ii) la convocatoria a una Junta Médico Laboral, instancia que determina la procedencia o el efecto probable de reconocimientos prestacionales.

Por último, la acción de tutela goza del requisito de inmediatez (iii), en razón a lo siguiente. En el presente asunto, el accionante aduce que, desde la decisión discrecional de retiro del año 2014 y hasta la fecha, el Ejército Nacional se ha abstenido de cumplir con la obligación legal de tramitar hasta su culminación el procedimiento de la Junta Médico Laboral de Retiro. Dicha omisiva, en su criterio, ha generado que se enfrente a un escenario de incertidumbre en relación con el tratamiento particular y especializado frente a los padecimientos presuntamente adquiridos en el servicio, la definición de su pérdida de capacidad laboral y, especialmente, del reconocimiento y pago de prestaciones económicas en su beneficio que le

permitan asegurar condiciones materiales dignas de existencia. A fin de mitigar esta situación, explicó concretamente que ante el silencio de la Entidad accionada adelantó diligentemente actuaciones de requerimiento, algunas de las cuales no fueron desmentidas por la Dirección de Sanidad a lo largo del trámite constitucional, en concreto, el despliegue de llamadas telefónicas y acercamientos personales a las instalaciones del Ente público, y otras que están debidamente acreditadas en el proceso. Así, solicitó, en repetidas ocasiones, ante la Dirección de Sanidad la práctica de la Junta, a través de la activación de los servicios médicos correspondientes, bajo la lógica de que esta podía ser requerida en cualquier tiempo. En particular, radicó, por lo menos, dos derechos de petición de fecha 30 de junio de 2017 y 13 de febrero de 2018 sin obtener resultado favorable. La respuesta más reciente la recibió mediante escrito del 3 de julio de 2018, en la cual se le indicó que el proceso de Junta Médica de Retiro está sujeto a un término de prescripción que ya operó en su caso, lo que explicó la inviabilidad del requerimiento. Ante este panorama, el 26 de septiembre de 2018, es decir a menos de 3 meses de la última negativa, el actor acudió al mecanismo constitucional entendiendo que la negligencia de la Entidad accionada frente al cumplimiento de un deber a su cargo ha frustrado la garantía de sus derechos fundamentales, los que considera son objeto de vulneración presente. Inclusive, para evitar que ello continuara ocurriendo, después de incoar el amparo, insistió ante el Ente accionado en la materialización de sus pretensiones. En estas condiciones, es posible concluir que la solicitud de tutela formulada por el actor debe considerarse, en esta instancia, oportuna, a fin de que el juez constitucional intervenga para zanjar, con carácter definitivo, la controversia suscitada.

2.3. En este contexto, encuentra la Sala superado el análisis de procedibilidad. En consecuencia, el asunto se estudiará de fondo, por lo cual se pasará a resolver el problema jurídico planteado en esta oportunidad.

3. Análisis de la jurisprudencia constitucional sobre la materia y solución del caso concreto

3.1. El trámite de la Junta Médico Laboral de Retiro y su importancia para la garantía efectiva de los derechos fundamentales al debido proceso y la seguridad social

3.1.1. La jurisprudencia constitucional ha reconocido expresamente que la Fuerza Pública integrada por la Policía Nacional y las Fuerzas Militares (Armada, Fuerza Aérea y Ejército

Nacional) tiene un deber especial de protección y de cuidado tanto con el personal incorporado a las filas como con quienes son separados o se apartan de la prestación del servicio activo. Tal mandato debe ser entendido en virtud de los principios de dignidad humana y de solidaridad, imperantes en un Estado social y democrático de derecho. Ello por cuanto resulta reprochable que quienes han dedicado su vida a la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional así como al mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas (artículos 217 y 218 Superior) vean en el Estado una respuesta negativa de abandono y exclusión cuando se produce su retiro de la Fuerza Pública. Esto adquiere particular relevancia sobretodo porque dichos sujetos ingresan a prestar sus servicios en óptimas condiciones pero ocurre que su capacidad productiva resulta, en algunas ocasiones, menguada como consecuencia de afecciones o lesiones adquiridas en el desarrollo propio de las funciones asignadas que, en todo caso, pueden persistir para el momento de la desvinculación y pueden poner en riesgo su salud, integridad personal e incluso su digna subsistencia de no prestarse la atención correspondiente en forma oportuna. El inmenso compromiso que asume la Fuerza Pública en el cumplimiento de fines esenciales (artículo 2 Superior) supone, inclusive, que los miembros de los Entes Militares y de Policía se expongan a grandes riesgos, comprometiendo hasta su vida misma y, por tanto, es al Estado, a través de todas sus instituciones y funcionarios, a quien le asiste el deber de protegerlos integralmente, brindándoles la asistencia y el apoyo que resulte necesario cuando se enfrentan al advenimiento de circunstancias que los ubican en una posición desventajosa respecto de la generalidad de personas.

3.1.2. Este deber especial de protección a cargo del Estado se traduce, entre otros, en la necesidad de valorar y definir la situación médico laboral del personal en situación de desacuartelamiento. Con ese propósito, el Decreto Ley 1796 de 2000 previó el denominado trámite de Junta Médico Laboral de Retiro. Para dar inicio a dicho procedimiento lo primero que debe realizarse es un examen rutinario de retiro -que debe adelantarse con la misma rigurosidad contemplada para el previsto al momento del ingreso- y cuyo fundamento legal se encuentra expresamente previsto en el artículo 8 del citado cuerpo normativo. Su importancia radica en que, a través de dicho examen y con independencia de la causa que dio origen al retiro de las filas, se valora principalmente, de manera objetiva e integral, el estado de salud psicofísico del personal saliente y se determina si su condición clínica presente es consecuencia directa del ejercicio propio de las funciones asignadas, las que, por

demás, están sujetas a riesgos especiales. Con base en los resultados obtenidos puede posteriormente determinarse si “les asisten otros derechos, tales como indemnizatorios, pensionales e incluso la [prestación o] continuación de la prestación del servicio médico después de la desvinculación”. Así, su práctica resulta determinante para definir cualquier futura relación o responsabilidad que la Institución Policial o Militar pueda tener con el personal retirado, por lo que el examen no debe estar sometido a un término de prescripción pues, de un lado, no existe una previsión que así lo establezca y, del otro, se trata de un derecho que tienen todos los funcionarios de la Fuerza Pública, en condición de desacuartelamiento, orientado a asegurar que puedan reintegrarse a la vida civil en las óptimas condiciones de salud en las que ingresaron a la prestación del servicio.

Bajo estas circunstancias, se ha considerado que el examen tiene carácter definitivo para todos los efectos legales y su práctica es obligatoria en todos los eventos; por lo tanto, de acuerdo con la ley, debe adelantarse a cargo y bajo la responsabilidad de las autoridades que integran el Sistema de Salud de la Fuerza Pública, dentro de los 2 meses siguientes al acto administrativo que produce la correspondiente novedad. Con todo, cuando sin causa justificada el retirado no se presentare dentro del término establecido, el examen deberá practicarse, por cuenta del interesado, en los Establecimientos de Sanidad Militar o de Policía, según sea el caso. En estas condiciones, “si no se realiza el examen de retiro [dentro del plazo inicialmente estipulado] esta obligación subsiste por lo cual debe practicarse [cuando] lo solicite el exintegrante de las Fuerzas Militares [o de la Policía Nacional]”. Entendiendo lo anterior, esta Corporación ha indicado que no es constitucionalmente admisible la omisión respecto de su realización, ni siquiera bajo el argumento de que la desvinculación del individuo fue voluntaria, pues se trata de una obligación cierta y definida a cargo del Cuerpo Oficial y una garantía en favor de todo el personal en situación de retiro. No existe una previsión específica que establezca que el examen médico de egreso se encuentra sujeto a un término de prescripción, tal como se deriva de una interpretación objetiva del artículo 8 del Decreto 1796 de 2000. Esto implica que el mismo podría ser solicitado en cualquier tiempo, aproximación que, en todo caso, debe entenderse bajo la óptica de que tendrá que llevarse a cabo dentro de un término razonable, según las circunstancias particulares de cada caso y, en consecuencia, si del resultado arrojado “se colige que el exmilitar [o ex policía] desarrolló una enfermedad durante o con ocasión del servicio prestado, se [les] debe garantizar la continuidad en la prestación del servicio médico, así como remitirlos a la Junta Médica Laboral [correspondiente] para que establezca su

porcentaje de pérdida de capacidad laboral, de manera que se determine si [tienen] derecho al reconocimiento [de prestaciones económicas]”.

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

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. La Junta Médico Laboral debidamente conformada puede hacer uso de diversos elementos de juicio o “soportes” documentales, a fin de adoptar una decisión integral. 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.

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. 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. Las decisiones allí adoptadas, las cuales deben ser tomadas por la mayoría de los votos de sus integrantes, 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. En todo caso, las decisiones del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar son irrevocables y obligatorias y contra ellas sólo proceden las acciones jurisdiccionales. 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” 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”. 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”.

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. 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. 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”.

3.2. La Dirección de Sanidad del Ejército Nacional vulneró los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social del señor Jesús Albeiro Villada Giraldo al no darle continuidad y al no finalizar adecuadamente el trámite de Junta Médico Laboral de Retiro

3.2.1. El señor Jesús Albeiro Villada Giraldo acudió al mecanismo de amparo invocando la protección de sus derechos fundamentales a la vida, salud, integridad personal, dignidad humana y debido proceso dado que, con posterioridad a su desvinculación del Ejército Nacional, no se le dio continuidad al proceso de Junta Médico Laboral de Retiro que inició para definir su pérdida de capacidad laboral por haber adquirido enfermedades durante la prestación del servicio activo y, por ende, para establecer tratamientos médicos especializados y, en últimas, el reconocimiento de prestaciones económicas. En concreto, adujo que durante su incorporación en las filas sufrió de paludismo en múltiples ocasiones, patología que afectó gravemente su estado clínico. Así mismo, presentó una dolencia

denominada varicocele bilateral, por lo que fue sometido al procedimiento médico conocido como varicocelectomía, y tuvo un accidente de tránsito en un vehículo mientras se desplazaba hacia el municipio de Tierralta en el Departamento de Córdoba que le generó limitaciones en su movilización ordinaria, circunstancia que lo obligó a consultar al Dispensario Médico de la Institución Castrense donde le ordenaron la realización de algunas sesiones de fisioterapia. Igualmente, aseguró que, producto del servicio prestado, a la fecha, presenta diabetes, pérdida auditiva y de la visión, constantes pesadillas, insomnio, dolor constante en los talones debido al calzado utilizado durante el tiempo que cumplió funciones al servicio del orden público junto con una enfermedad llamada juanetes, así como algunos padecimientos psiquiátricos. Ante el contexto descrito, explicó que su pretensión principal en sede de tutela consiste en la realización de la Junta Médico Laboral de Retiro, mediante una valoración integral, la cual, en su concepto, no se ha llevado a cabo desde su desincorporación hasta la actualidad dado que “los servicios médicos solo se activan por un periodo de tres meses y nunca [hay] agenda de cita, no hay disponibilidad o no hay presupuesto para las órdenes”.

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

El señor Villada Giraldo ingresó al Ejército Nacional el 10 de noviembre de 1992, en calidad de soldado regular y más adelante, el 4 de julio de 1994, adquirió la calidad de soldado profesional. De acuerdo con la Dirección de Personal del Ejército Nacional, mediante Orden Administrativa No. 2515 del 26 de diciembre de 2014 se dispuso su retiro del servicio activo, circunstancia que se hizo efectiva el 31 de diciembre siguiente en atención a la configuración de la causal de desincorporación consistente en “tener derecho a pensión”. Lo anterior, en los términos de los artículos 7, 8 y 16 del Decreto Ley 1793 de 2000. Producido su desacuartelamiento de la Institución Castrense, y de acuerdo con la información prevista en el Sistema Integrado de Medicina Laboral (SIMIL) de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, el peticionario dio inicio al trámite de Junta Médico Laboral de Retiro, evidenciándose en su caso ficha médica unificada debidamente diligenciada, el 12 de marzo de 2015, y calificada, el 1 de abril siguiente, a través de la cual los galenos de medicina

laboral emitieron concepto médico para que fuera valorado por la especialidad de Medicina Familiar. Posteriormente, el 12 de mayo de 2016, se expidió la orden de autorización para la práctica del citado concepto identificado con el número 448376. A partir de este último acontecimiento es que se desencadena una controversia probatoria entre los extremos procesales, directamente relacionada con la verificación de (i) la valoración de la oportunidad respecto de la orden para la realización del concepto médico emitido por parte del Área de Medicina Laboral; (ii) su adecuada notificación y (iii) las implicaciones de la no realización del concepto en términos de prescripción del derecho a convocar una Junta Médico Laboral.

Según lo indicado por la Entidad accionada, que no se refirió al tiempo transcurrido para la expedición de la orden de autorización, a fin de atender la valoración médica, dicho documento fue entregado personalmente al ciudadano, conforme el pantallazo de la información presente en el sistema del Ejército que advierte: “Descripción orden: recibe titular”. No obstante lo anterior, explicó que, “[p]osterior a la expedición de las órdenes de concepto médico, en expediente médico laboral no se evidencia que el señor Villada Giraldo se haya practicado el concepto médico solicitado por el área de medicina laboral, lo cual denota un claro desinterés por parte del usuario en culminar exitosamente el trámite de Junta Médico Laboral”, configurándose así el supuesto de hecho contemplado en el artículo 35 del Decreto Ley 1796 de 2000, según el cual, “cuando el personal de que trata el presente decreto se haya desvinculado sin derecho a la asignación de retiro, pensión de jubilación o pensión de invalidez y abandone o rehúse sin justa causa, por un término de dos (2) meses, o durante el mismo período no cumpla con el tratamiento prescrito por la Sanidad o con las indicaciones que le han sido hechas al respecto, la institución quedará exonerada del reconocimiento y pago de las prestaciones económicas que de ello se deriven”. Para fundamentar esta postura, el Ente accionado advirtió que el proceso de realización de la Junta Médico Laboral era una obligación exclusiva a cargo del peticionario. En esa medida resultaba indispensable que atendiera el referido concepto médico calificado en la respectiva ficha unificada y seguidamente informara a la Dirección de Sanidad para que, por intermedio de Medicina Laboral Sede Bogotá, se fijara la fecha y hora para la convocatoria de la Junta de Retiro.

Sin embargo, continuó la demandada, no se constataron “actuaciones por parte del accionante tendientes a dar continuidad a la realización del concepto médico ordenado por medicina laboral para realizar la Junta Médico Laboral, toda vez que por parte de esta

Dirección se inició el trámite para Junta Médico Laboral, en la cual se diligenció la ficha médica, se calificó y se expidieron ordenes de conceptos médicos, la cual [sic] fue recibida por parte [del] accionante sin evidenciarse progreso alguno para llevarse a cabo el concepto calificado en Ficha Médica”. En estas condiciones, resaltó que la Institución Castrense no tenía el deber de llamar o conminar a los retirados del Ejército Nacional para que se realizaran los exámenes psicofísicos de retiro; se trataba de un derecho plasmado en el Decreto Ley 1796 de 2000, de conocimiento del personal tanto activo como desvinculado. Esto suponía, en términos prácticos, que el trámite de Junta Médico Laboral debía ser gestionado de manera activa por parte del interesado quien, en este caso, debía requerir por su propia cuenta la atención pertinente ante los dispensarios o establecimientos de sanidad así como asistir a las citas que le fueran programadas para practicarse los respectivos exámenes. Lo anterior, en atención a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 352 de 1997, relativa a los deberes de los afiliados y beneficiarios, y sin olvidar, además, que, en estos eventos, se contaba con una plazo legal para agotar el trámite, establecido en el artículo 8 del decreto mencionado, el cual prevé que “[e]l examen para retiro tiene carácter definitivo para todos los efectos legales; por tanto, debe practicarse dentro de los dos (2) meses siguientes al acto administrativo que produce la novedad, siendo de carácter obligatorio en todos los casos”.

3.2.3. En contraste con lo afirmado por la Dirección de Sanidad, el señor Jesús Albeiro Villada Giraldo, en su línea de defensa, aceptó que motu proprio dio inicio al trámite de Junta Médico Laboral de Retiro y comenzó con el diligenciamiento y posterior radicación de la ficha médica unificada, en el año 2015. Explicó que agotado el trámite anterior lo que seguía era su calificación mediante la emisión de los conceptos médicos correspondientes. Así, aclaró que, la activación de los servicios médicos en el Sistema de Medicina Laboral de las Fuerzas Militares para la realización de estos conceptos proferidos en beneficio de quienes estaban en situación de definición se realizaba únicamente por 30, 60 o 90 días, según el criterio de Sanidad Militar, y si la persona incumplía este periodo le imputaban abandono del tratamiento. Por este motivo, al no observar la realización de ninguna gestión activa por parte del Ente accionado durante este periodo, intentó comunicarse telefónicamente con la Oficina de Medicina Laboral e igualmente se acercó personalmente a sus instalaciones en la ciudad de Bogotá para que “le solucionaran el inconveniente y no fue posible, [motivo] por el cual requirió de los servicios jurídicos [de una apoderada judicial], debido que de manera verbal le indicaron que no era posible por vencimiento de términos”. Posteriormente se

enteró, de acuerdo con la información suministrada por el Área de Medicina Laboral, que el 12 de mayo de 2016 su ficha fue calificada, ordenándosele un concepto por el Área de Medicina Familiar, valoración que nunca se pudo llevar a cabo “toda vez que cuando presuntamente se expidió, es decir un año después, [ya] tenía los servicios médicos inactivos”. En esa medida adujo que mal podía imputársele abandono del proceso de valoración, pues nunca tuvo conocimiento del concepto ordenado y supuestamente entregado, de haber sido, continúa, “hubiese gestionado la realización del [mismo]”. Ubicado en este panorama de desprotección, aseguró que, empleando los servicios de una profesional del derecho, procedió a recopilar todo su historial clínico, solicitándolo directamente ante el Hospital San Francisco de Fortul -Arauca- y el Hospital Militar de Medellín -Antioquia- “con la finalidad de tener los suficientes soportes y evidencias de su real estado de salud”, a fin de impulsar la continuación de su proceso de Junta Médico Laboral.

Paralelamente, el 30 de junio de 2017 y ulteriormente el 13 de febrero de 2018 solicitó ante la Dirección de Sanidad Militar la práctica de la Junta Médico Laboral de Retiro y la activación de los servicios médicos integrales, “sin que efectivamente [esta] ya se estuviera ejecutando”. En esta última solicitud, su apoderada judicial, requirió expresamente lo siguiente: “reitero por segunda vez el DERECHO DE PETICIÓN de fecha 30 de junio de 2017, mediante el cual se solicita la realización de junta médico laboral de retiro, y a la fecha a pesar de haber sido retirado por tiempo de servicio no ha sido posible que se [practique] dicha junta, toda vez que no ha sido activado para la prestación de los servicios médicos”. En respuesta al requerimiento anterior, mediante escrito del 3 de julio de 2018, el Oficial de Gestión de Medicina Laboral de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional le indicó que el derecho a la realización del procedimiento de la Junta Médica Laboral había prescrito y, por tal motivo, la petición efectuada no resultaba procedente. En particular, puso de presente que el personal en situación de desincorporación tenía el deber de adelantar y gestionar, en un término no mayor a 2 meses a partir del retiro, los trámites necesarios para lograr la calificación de aptitud psicofísica y la Junta Médico Laboral de Retiro. Así las cosas, “[t]eniendo que la calificación de su situación médica y psicofísica es el medio idóneo para determinar las lesiones que pudo haber sufrido mientras estuvo vinculado a la Fuerza, no resulta dable que tantos años después pretenda realizarse esta valoración ya que es imposible determinar si las lesiones con las que vuelve años después, realmente son consecuencia de su vinculación a la institución. Así, le informo que desde el momento de su retiro hasta cuando su voluntad le permitió acercarse a cumplir con esta valoración ya habían

pasado más de 3 años y 2 meses, desde la presentación de su Ficha Médica Laboral de Retiro (12 de abril de 2015), y que para esta desatención frente al procedimiento la ley dispone unas consecuencias específicas razonables” contempladas expresamente en los artículos 35 y 47 del Decreto Ley 1796 de 2000. Esta última norma, continuó, contempla lo siguiente: “Prescripción. Las prestaciones establecidas en el presente decreto prescriben: a. Las mesadas pensionales en el término de tres (3) años. b. Las demás prestaciones en el término de un (1) año”.

3.2.4. En atención al panorama probatorio descrito, la Sala se enfrenta al siguiente escenario. Es evidente que el debate presente o la cuestión fáctica esencial que debe ser dilucidada en esta oportunidad consiste en determinar las razones por las cuales el procedimiento de definición de la situación médico laboral del señor Jesús Albeiro Villada Giraldo no tuvo efectiva culminación. En concreto, debe evaluarse si la no realización oportuna de la Junta Médico Laboral Militar, pretendida como objeto de amparo en esta instancia, resultó imputable a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional encargada de fijar la fecha y llevar a cabo dicho procedimiento, o al paciente por presunta negligencia de su parte. Pues bien, una lectura integral de los elementos de juicio esbozados permite establecer razonablemente la existencia de un grado de responsabilidad en cabeza de la Entidad pública accionada por la ocurrencia de la situación mencionada. Las razones que sustentan esta posición son las siguientes.

3.2.4.1. Desatención de los términos instituidos para adelantar las fases iniciales del trámite de valoración médico laboral

No es objeto de discusión que el accionante con posterioridad a su desvinculación de la Institución Castrense inició los trámites previstos para impulsar el proceso de Junta Médico Laboral. Con ese propósito, el 12 de marzo del año 2015, diligenció la correspondiente ficha médica unificada y procedió a su debida radicación. El 1 de abril siguiente se produjo su calificación y los galenos de medicina laboral emitieron concepto médico para que fuera valorado por la especialidad de Medicina Familiar. Al cumplirse lo anterior y convencido de que debía existir plena continuidad y correspondencia entre las distintas fases del trámite, decidió desplegar ciertas actuaciones de requerimiento ante la Oficina de Medicina Laboral de la Dirección de Sanidad, por lo que se comunicó telefónicamente y se acercó directamente a las instalaciones. Tras la solicitud de información estaba la certeza de definir

la materialización de la evaluación médico laboral pendiente dado que para la realización de los conceptos proferidos en el marco del trámite de Junta de Retiro se producía una activación automática temporal en el Sistema de Medicina Laboral por un periodo determinado; de suerte que al agotarse dicho plazo naturalmente el usuario quedaba desvinculado del Sistema sin posibilidad alguna de atender las valoraciones clínicas prescritas. Ello conforme al artículo 5 de la Resolución 0328 del 22 de marzo de 2012 que prevé: “Término de prestación de los servicios por situación médico laboral: Cuando el afiliado sea retirado del servicio y aún no se haya definido su situación médico-laboral, continuará recibiendo los servicios de salud específicos para la (s) patologías (s) pendiente (s) de resolver. Mientras se surten los trámites necesarios para convocar la Junta Médico Laboral, Medicina Laboral podrá solicitar, a través del Director de Sanidad de la Fuerza respectiva, la activación de los servicios médicos por el tiempo que conforme a la (s) patología (s) estime prudente, sin que en todo caso este tiempo pueda superar los noventa (90) días calendario, a menos que sobrevenga una justa causa comprobada para su prorroga, y cuya documentación se adjuntará como soporte de la misma”. Pese a lo anterior, el petitionario no encontró mayores explicaciones a sus preocupaciones, en concreto, no fue informado, para ese momento, de alguna autorización del servicio prescrito que hubiere sido emitida a su favor y que validara, por ende, su afiliación transitoria en el Sistema de Salud.

No es un hecho ajeno a la controversia que solo hasta el 12 de mayo de 2016 se expidió la orden de autorización para que el usuario fuera valorado por el Área de Medicina Familiar. La Sala entendiendo que, de acuerdo con la normatividad vigente, “[u]na vez recibidos los conceptos médicos definitivos que determinen las secuelas permanentes, la Junta Medico Laboral se deberá realizar a más tardar dentro de los noventa (90) días siguientes”, requirió a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional para que explicara “[p]or qué la ficha médica de retiro fue calificada el 1 de abril de 2015 y la orden para la práctica del concepto médico solicitado por el Área de Medicina Laboral para que el actor fuera valorado por la especialidad de Medicina Familiar fue expedida más de un año después, esto es, el 12 de mayo de 2016?”. A pesar de la labor probatoria adelantada no se emitió ningún pronunciamiento sobre el particular por lo que, a partir de la información objetiva disponible en el proceso, resulta dable concluir que de manera injustificada transcurrió un periodo prolongado entre la calificación de la ficha médica y la autorización del concepto, aun cuando una interpretación razonable de la norma enunciada permite comprender que se prevé un término máximo de 90 días para que este se emita, sea debidamente ordenado, se practique

y consecuentemente se convoque a la Junta Médico Laboral. En este caso, dicho plazo normativamente definido fue ampliamente superado tan solo entre las fases previas de calificación de la ficha médica y expedición de autorizaciones, lo que resulta inadmisiblemente constitucionalmente, especialmente porque de todo este procedimiento depende la satisfacción efectiva de varios derechos fundamentales. Precisamente, en relación con el trámite de Junta Médico Laboral la jurisprudencia de esta Corporación se ha pronunciado para señalar que obedece a “un procedimiento completamente reglado en cuanto a sus etapas, no solo en el momento del diagnóstico y la valoración como tal, sino en la oportunidad para solicitar su práctica, y los documentos clínicos que debe tener el miembro [o ex miembro] de la Fuerza Pública interesado, para que pueda llevarse a cabo fructíferamente, [por lo que] es claro [que] el trámite debe ser respetado plenamente por parte del solicitante, pero igualmente por parte de las entidades responsables de convocar y efectuar las Juntas Médico Laborales Militares”.

3.2.4.2. Indebida notificación de la orden médica de servicios, indispensable para provocar la convocatoria de la Junta Médico Laboral

Ante el escenario descrito, es decir, frente a la existencia de una orden de autorización de servicios emitida por el Área de Medicina Laboral bajo la desatención infundada de los términos legales instituidos o, lo que es más, en el marco de una tardanza desproporcionada, la Dirección de Sanidad manifestó que la misma fue entregada personalmente al ciudadano, conforme al pantallazo de la información presente en el sistema de la Entidad que advierte: “Descripción orden: recibe titular”. Por su parte, el señor Jesús Albeiro Villada Giraldo afirmó que “nunca tuvo conocimiento del concepto referido y supuestamente entregado, si ello fuere así, [él] mismo hubiese gestionado la realización del concepto”. En este contexto de incertidumbre, la Sala indagó directamente ante el Ente público, a fin de que explicara “¿De qué forma o por cuáles medios fue requerido [el actor]? ¿De qué forma se le notificó [dicho documento de autorización]? Remitir el documento que dé cuenta de dicho acto”. Frente al requerimiento la accionada guardó silencio, por lo que el panorama es el siguiente.

Ciertamente en el expediente de tutela no obra prueba alguna que permita establecer - siquiera sumariamente- que la orden de servicios fue puesta en efectivo conocimiento del usuario. El único elemento de juicio aportado para acreditar la supuesta debida notificación del documento, en esta ocasión, un pantallazo extraído del sistema de información pública

del Ejército Nacional, no ofrece la virtualidad suficiente ni es concluyente razonablemente para dar por sentada tal circunstancia fáctica. Ello por cuanto del mismo no puede deducirse, por ejemplo, que dicha orden fue efectivamente remitida a una dirección o lugar de residencia en la cual el señor Villada Giraldo pudiera ser fácilmente localizable para que atendiera personalmente la citación médica, conforme los medios de conocimiento al alcance de la accionada, y que la misma fue efectivamente recepcionada por él o que, en su defecto, a fin de lograr su pronta ubicación y concurrencia al trámite, mediante el empleo de las herramientas tecnológicas, se le envió un correo informativo a una dirección electrónica disponible en los archivos de la Entidad que permitiera que el actor se enterara rápidamente de las gestiones que debía adelantar. Por el contrario, la información que resulta visible del elemento de juicio aportado es abstracta, precaria y, por demás, inidónea para demostrar la comunicación de una decisión adoptada por el Ejército Nacional, a partir de la cual se esperaban ciertas actuaciones por parte de una persona en situación de definición médico laboral.

Entendiendo lo anterior, no es dable establecer, como lo hizo desacertadamente la Institución Castrense, que el peticionario fue apropiadamente informado acerca de la existencia de un concepto médico que debía practicarse, en tanto requisito sine qua non para continuar plenamente con el trámite de la Junta Médico Laboral de Retiro, y que, como no lo hizo debía imputársele una desatención a sus deberes legales y constitucionales que validaba automáticamente la imposibilidad de continuar con el procedimiento de evaluación en curso. Contrariamente se evidencia, de la ausencia de intento alguno por parte del Ente público para esclarecer la situación durante el periodo de revisión y de la información presente en el proceso de amparo, una actuación que no se corresponde objetivamente con los principios y valores de la Carta Política ni con el procedimiento reglado en materia del trámite a seguir para la convocatoria efectiva de una Junta Médico Laboral Militar. Justamente, lo que se constata es una ausencia de diligencia que originó evidentemente que tal concepto no pudiera ser atendido y, por ende, que se produjera una paralización temprana del procedimiento legal por causas imputables al Ejército Nacional, pese a que estaba de por medio la satisfacción de los derechos fundamentales del peticionario. Así, no es posible afirmar que existió abandono o dejación del proceso de valoración, sin justa causa, o “desinterés” como intentó imputársele al actor para respaldar injustificadamente la presunta celeridad y compromiso por parte de la Dirección de Sanidad o, lo que es mejor, el supuesto despliegue de acciones acertadas para culminar con el proceso en curso.

3.2.4.3. Inaplicabilidad del argumento de la prescriptibilidad para justificar la viabilidad de interrumpir y finalizar el trámite de valoración médico laboral

Este panorama cierto de desprotección originado por la ausencia de un trámite dotado de publicidad que, por demás, fue arbitrariamente interrumpido, llevó a que el accionante desplegara diversas actuaciones tendientes a requerir la activación del proceso médico laboral iniciado, así como su efectiva culminación bajo el respeto de las garantías propias del debido proceso. Está probado en el expediente de tutela que, con ese propósito, solicitó copia de su historial clínico ante dos hospitales militares “con la finalidad de tener los suficientes soportes y evidencias de su real estado de salud” y presentó diligentemente dos derechos de petición en los años 2017 y 2018, encontrándose -por las respuestas emitidas- ante una barrera irrazonable que frustró aún más la garantía de sus derechos fundamentales, al punto que le fue necesario acudir al mecanismo de amparo. En concreto, la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional le indicó que “su derecho a realizar el procedimiento de Junta Médica Laboral de Retiro [había] prescrito y por tal motivo la solicitud hecha [no era] procedente”. Para justificar tal postura, es decir, el incumplimiento de la oportunidad prevista para definir la situación médico laboral y el consecuente fenecimiento de tal posibilidad, trajo a colación el contenido normativo de tres disposiciones previstas en el Decreto Ley 1796 de 2000, a saber, los artículos 8, 35 y 47. Con todo, para la Sala los argumentos de orden legal esgrimidos no encierran ningún valor jurídico constitucional y específicamente la consideración de la prescriptibilidad de la valoración médico laboral, o la percepción en torno a la posible no realización de tal evaluación en términos de prescripción de un derecho, es desacertada por las siguientes razones.

En primer lugar, no puede perderse de vista que la realización de las Juntas Médico Laborales tiene la vocación de definir el reconocimiento de prestaciones económicas periódicas, como las pensiones de invalidez, o indemnizaciones por accidentes de trabajo, esto es, ocurridos durante la prestación del servicio efectivo. De acuerdo con lo anterior, su práctica no es un capricho, ni una prerrogativa de menor importancia, sino que se erige en la vía idónea “con la que cuentan las personas para efectivamente poder ver tutelados muchos de sus derechos fundamentales, ya que sin que sea llevada a cabo será imposible pretender su amparo adecuado”. Su ejecución supone, por consiguiente, un derecho cierto en cabeza del personal activo o en situación de desincorporación y un deber ineludible y normativamente definido a cargo de la Institución Castrense, por conducto de las instancias correspondientes. Al tratarse

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

En segundo lugar, de valorarse el argumento de la prescriptibilidad, tampoco encuentra la Sala que las normas empleadas para fundamentar tal posición resulten aplicables a la materia objeto de estudio. En el orden previamente enunciado, se tiene que el artículo 8 del Decreto Ley 1796 de 2000 hace referencia expresa al examen de retiro, es decir a un procedimiento de valoración de la situación médico laboral efectuado al momento de la desincorporación del personal, distinto a la Junta Médico Laboral propiamente dicha, pues aunque ambos “son actos administrativos que determinan la disminución de la capacidad laboral con fines indemnizatorios, y de reconocimiento de pensión”, el sistema jurídico los contempla como procesos autónomos e independientes y, especialmente, determina que la práctica de un examen de retiro puede dar lugar a un trámite por Junta Médico Laboral el que, por demás, también -y a diferencia del anterior- puede ser invocado por personal en servicio efectivo (ver supra 3.1.2. y 3.1.3 supra).

Con todo, en gracia de discusión, de equiparse sustancialmente ambos procesos -lo que supondría, en principio, la aplicación del periodo de prescripción para la realización de la junta- la jurisprudencia de esta Corporación se ha pronunciado para señalar que, “el plazo de 2 meses que establece la norma [es decir, el artículo 8] no alude a un término de prescripción del derecho del miembro de la Fuerza Pública retirado a que se le practique la valoración correspondiente, a partir de la cual se determina el eventual reconocimiento y pago de prestaciones económicas y/o la prestación de servicios asistenciales. Por el contrario, se trata de un término que vincula al Ejército Nacional para satisfacer el cumplimiento del deber ineludible a cargo de la Institución Castrense de adelantar con oportunidad y diligencia el respectivo examen. (3) Si el referido plazo se incumple por causas imputables al miembro desvinculado, la consecuencia es que deberá asumir el valor del examen, no la prescripción del mismo”. En estos términos, aclaró -la Corte- que, dicha

valoración no puede entenderse como optativa; tampoco tiene la vocación de desaparecer con el paso del tiempo, máxime cuando no existe una previsión que establezca, para su realización, un término de prescripción, por lo cual, es dable comprender que su práctica debe adelantarse dentro de un término razonable, según las circunstancias de cada caso.

Por su parte, el artículo 35 del citado cuerpo normativo contempla el denominado supuesto de abandono de tratamiento sin justa causa, el cual origina la exoneración a cargo de la Institución Castrense del reconocimiento y pago de prestaciones económicas. Según su sentido literal, son destinatarios de este precepto quienes se hayan desvinculado de las filas sin derecho a (i) la asignación de retiro; (ii) pensión de jubilación o (iii) pensión de invalidez, por lo que sin lugar a mayores pronunciamientos sobre la materia es evidente que tal disposición no tiene cabida alguna en este asunto ni puede emplearse como un argumento de base para justificar una actuación debida de la Entidad accionada pues, de un lado, la Dirección de Personal y la parte accionante coincidieron en señalar que el soldado profesional Jesús Albeiro Villada Giraldo goza en la actualidad de una asignación de retiro o pensión en razón al tiempo de servicio cumplido en el Ejército Nacional, circunstancia única que motivó su desincorporación del Cuerpo Oficial, lo que implicaría la falta de correspondencia de este escenario con alguno de los supuestos fácticos descritos y, del otro, inclusive, si este caso se ajustara en alguno de los eventos reseñados no está acreditado, como ya se dijo, que el actor abandonó o se rehusó arbitrariamente a continuar con el trámite médico laboral en curso.

Finalmente, el artículo 47 *ibídem* replica el argumento de la prescriptibilidad y lo sujeta a las “prestaciones establecidas en el presente decreto”, circunstancia que en atención a las consideraciones esbozadas permite concluir sin mayor dificultad que es una norma sin aplicación expresa para la materia que se debate, dado que la práctica de la Junta Médico Laboral no puede entenderse bajo ninguna circunstancia como una prestación económica, sino como un derecho constitucional y legalmente reconocido para el personal activo y desvinculado de las Fuerzas Militares; luego se trata de un razonamiento sin el sustento suficiente para servir como línea de defensa en las consideraciones empleadas por la accionada, en especial, para justificar la presencia de una razón que validaría o impactaría la posibilidad de interrumpir el procedimiento de definición de la situación médico laboral.

3.2.5. En suma, para la Sala las circunstancias probatorias descritas con anterioridad

evidencian un incumplimiento de los estándares de protección jurisprudencialmente establecidos en la materia, inaceptable a la luz de la Carta Política. Está claro que el señor Villada Giraldo se sometió a un trámite de Junta Médico Laboral de Retiro, proceso que, en contravía de las disposiciones vigentes, no observó los presupuestos de la continuidad que resultaban exigibles, particularmente porque entre la fase de calificación de la ficha médica y la etapa de autorización del concepto emitido para que fuera valorado por Medicina Familiar transcurrió injustificadamente un periodo prolongado, con la consecuencia que ello generaba en punto de la activación transitoria en el Sistema de Medicina Laboral para la prestación de los servicios requeridos; circunstancia que diligentemente el actor advirtió sin encontrar mayores soluciones; aunado a que tal ausencia de celeridad desencadenó en la falta de notificación al interesado de la orden médica respectiva, lo que condujo a que, ante su desconocimiento, se interrumpiera el trámite de valoración en curso y, por ende, se dificultara la convocatoria de la junta, pretensión principal del amparo.

Este suceso -de omisión en el cumplimiento adecuado de un procedimiento legal- resultó atribuible exclusivamente a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional y terminó por frustrar el goce de los derechos fundamentales del peticionario, quien insistió mediante algunos requerimientos que el trámite se adelantara en debida forma. No obstante, la Entidad pública, en desatención de los postulados constitucionales, esgrimió argumentos que generaron mayores barreras a las existentes y consideró que el trámite de Junta Médico Laboral Militar se encontraba sometido a un término de prescripción y, por consiguiente, tal aproximación permitía comprender que su práctica constituía una verdadera prestación en beneficio del personal activo y desincorporado de la Fuerza Pública y no un derecho cierto normativamente definido en su favor. Ante este contexto de desprotección, el tutelante consideró, en esta instancia, que debían adelantarse las gestiones administrativas para continuar con “los conceptos y procedimientos médicos que [demandaba]” tendientes a la realización final de la junta, siendo esta “la única forma en que [podían] determinarse las garantías a las que [tenía] derecho”, en particular el reconocimiento y pago de prestaciones económicas. Así, consideró que su falta de práctica o demora injustificada podía ser objeto de reproche constitucional.

En los términos expuestos, la Sala Segunda de Revisión evidencia un contexto presente de violación de garantías fundamentales, por lo que procederá a enunciar el remedio constitucional que debe ofrecerse en el asunto bajo estudio.

3.2.5.1. El remedio constitucional por adoptar en el marco de la situación fáctica advertida

Las pretensiones de la solicitud de amparo objeto de estudio se orientaron puntualmente a la realización de una Junta Médico Laboral. Sin lugar a desconocer esta válida expectativa del peticionario, es importante considerar que “no le es dado al juez de tutela suprimir alguno de los condicionamientos para la convocatoria de este tipo de juntas, ni mucho menos omitir o intercambiar alguno de los elementos probatorios que deben ser valorados por los expertos”. Ciertamente, cuando un ciudadano alega la afectación de su salud, en el marco de las actividades propias del servicio activo, lo adecuado es que las autoridades médico laborales correspondientes, peritos dotados de criterios serios e informados, procedan a la “realización exhaustiva de evaluaciones médicas precisas, que permitan llegar a la verdad científica definitiva en un caso específico”. Como se observó, en esta oportunidad, el actor inició en el año 2015 un trámite de Junta Médico Laboral, con la intención de que fuera examinado integralmente su estado clínico tras ser retirado de la Institución Castrense con múltiples padecimientos de salud, según afirmó. A su favor y con ese propósito se expidió un concepto de valoración que no pudo llevarse a cabo por causas, que según se demostró, resultaron imputables al Ejército Nacional. Esta circunstancia, por consiguiente, no puede trasladarse al peticionario y frustrar el goce de las garantías fundamentales que, pretendió, fueran satisfechas mediante la realización adecuada de este procedimiento médico de evaluación. En este orden de ideas, a fin de atender dichos postulados, resulta preciso (i) revocar las decisiones de instancia que “negaron por improcedente” el amparo y, en su lugar, proteger los derechos fundamentales al debido proceso y la seguridad social del tutelante.

Como consecuencia de ello, (ii) ordenarle a la Dirección de Sanidad o a la dependencia que dentro del Ejército Nacional corresponda que, en el término de 2 días siguientes a la notificación de esta Sentencia, si no lo ha hecho, proceda a realizar las actuaciones necesarias para continuar con el trámite de Junta Médico Laboral Militar, en beneficio del señor Jesús Albeiro Villada Giraldo. En concreto, active nuevamente la validez de la orden de autorización para la práctica del concepto identificado con el número 448376 por el Área de Medicina Familiar, eliminando las barreras existentes y garantizando la debida publicidad del procedimiento por adelantar. Lo anterior, sin perjuicio de las demás valoraciones previas que deban realizarse para actualizar el estado clínico del paciente, en razón al transcurso del tiempo desde el momento en que se inició el trámite correspondiente, esto es, en el año 2015.

Una vez efectuado lo anterior, deberá examinarse la viabilidad de convocar a la Junta Médico Laboral Militar, con el objeto de que evalúe y defina la situación del señor Villada Giraldo, en un plazo que no podrá exceder de noventa días, conforme lo establecido en el artículo 16 del Decreto Ley 1796 de 2000. En particular, de ser ello procedente, deberá determinarse la naturaleza de las enfermedades padecidas por el actor, así como el grado de incapacidad psicofísica que presenta según la gravedad y el origen de las patologías evidenciadas. Como consecuencia de la anterior valoración y atendiendo a los resultados que arroje la misma, se deberá determinar si el accionante tiene derecho a reconocimientos en materia prestacional.

III. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

Al analizar la acción de tutela instaurada por el señor Jesús Albeiro Villada Giraldo, la Sala Segunda de Revisión constató que no se culminó satisfactoriamente el trámite de Junta Médico Laboral Militar iniciado con posterioridad a su desvinculación del Ejército Nacional. Dicha junta cumple diversas funciones que se encaminan fundamentalmente a determinar el derecho a obtener el reconocimiento y pago de prestaciones económicas, como resultado de la labor desempeñada. En este caso, tal proceso no se realizó en debida forma pues (i) no se adelantó bajo los parámetros de la celeridad; (ii) no se puso en efectivo conocimiento del usuario la autorización médica correspondiente expedida en su beneficio y determinante para darle continuidad al procedimiento en curso y (iii) se empleó desacertadamente el argumento de la prescriptibilidad -inaplicable para el asunto objeto de estudio-, lo que llevó a frustrar en mayor medida el acceso del tutelante a la convocatoria de una Junta Médica. Por virtud de lo anterior, se declaró que se le debían proteger sus derechos y en su beneficio debían aplicarse las consecuencias jurídicas previstas para este tipo de eventos.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- LEVANTAR la suspensión de términos decretada para decidir el presente asunto.

Segundo.- REVOCAR las sentencias de primera y segunda instancia proferidas por el Juzgado

Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín -Antioquia-, el 3 de diciembre de 2018, y la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín -Antioquia-, el 8 de febrero de 2019, que “negaron por improcedente” la acción de tutela presentada por el señor Jesús Albeiro Villada Giraldo. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y la seguridad social del actor, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Tercero.- ORDENAR a la Dirección de Sanidad o a la dependencia que dentro del Ejército Nacional corresponda que, en el término de 2 días siguientes a la notificación de esta Sentencia, si no lo ha hecho, proceda a realizar las actuaciones necesarias para continuar con el trámite de Junta Médico Laboral Militar, en beneficio del señor Jesús Albeiro Villada Giraldo. En concreto, active nuevamente la validez de la orden de autorización para la práctica del concepto identificado con el número 448376 por el Área de Medicina Familiar, eliminando las barreras existentes y garantizando la debida publicidad del procedimiento por adelantar. Lo anterior, sin perjuicio de las demás valoraciones previas que deban realizarse para actualizar el estado clínico del paciente, en razón al transcurso del tiempo desde el momento en que se inició el trámite correspondiente, esto es, en el año 2015.

Efectuado lo anterior, deberá examinarse la viabilidad de convocar a la Junta Médico Laboral Militar, con el objeto de que evalúe y defina la situación del señor Villada Giraldo, en un plazo que no podrá exceder de noventa días, conforme lo establecido en el artículo 16 del Decreto Ley 1796 de 2000. En particular, de ser ello procedente, deberá determinarse la naturaleza de las enfermedades padecidas por el actor, así como el grado de incapacidad psicofísica que presenta según la gravedad y el origen de las patologías evidenciadas. Como consecuencia de la anterior valoración y atendiendo a los resultados que arroje la misma, se deberá determinar si el accionante tiene derecho a reconocimientos en materia prestacional.

Cuarto.- Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

Expediente T-7.314.759