

ACCION DE TUTELA CONTRA POLICIA NACIONAL-Caso en que ex policía es retirado del servicio con fundamento en concepto médico que no señala falta de capacidad para desempeñar funciones administrativas ni recomienda retiro de la institución

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN LA ACCION DE TUTELA-Presupuesto de procedibilidad

RETIRO DEL SERVICIO ACTIVO DE LA POLICIA NACIONAL POR DISMINUCION DE LA CAPACIDAD PSICOFISICA-Interpretación constitucional de la causal de acuerdo con la sentencia C-381/05

Esta causal de retiro debe interpretarse bajo el entendido de no excluir a las personas con disminución psicofísica cuyas capacidades puedan ser aprovechadas en otras actividades o labores dentro de la Policía Nacional, diferentes de las meramente operativas, de lo contrario, se atentaría contra los derechos de los sujetos de especial protección constitucional. De esta manera, se armonizan los fines perseguidos por la Policía Nacional y los derechos fundamentales del personal disminuido física o psicológicamente por razón del servicio.

DERECHO A LA SALUD Y A LA SEGURIDAD SOCIAL DEL PERSONAL RETIRADO DEL SERVICIO ACTIVO DE LAS FUERZAS MILITARES-Obligación de la Policía Nacional de prestar servicios de salud requeridos a quienes son retirados del servicio por lesiones adquiridas con ocasión del mismo

Con relación a la protección de los derechos a la salud, a la integridad y a la dignidad de los miembros de la Fuerzas Militares y de la Policía Nacional. Es deber de estas Instituciones asumir la atención médica del personal uniformado garantizando que quienes ingresen al servicio militar, presenten las condiciones físicas y psicológicas idóneas para el desempeño de las actividades propias del servicio. Así pues, las personas que prestan sus servicios a las Fuerzas Militares y a la Policía Nacional tienen derecho a acceder a los servicios médicos en salud a costa de las instituciones de la Fuerza Pública, durante todo el tiempo de prestación del servicio militar mientras se encuentre vinculado a las Fuerzas Militares o a la Policía Nacional y aún después de su desacuartelamiento, cuando se trate de afecciones que sean producto de la prestación del servicio, cuyos efectos se extiendan en el tiempo sin que el tratamiento ofrecido logre mitigar los efectos de la misma y, al contrario, de no continuar la

prestación del servicio, la situación del afectado pueda empeorar amenazando su integridad y su vida misma.

ACCION DE TUTELA CONTRA POLICIA NACIONAL-Orden de reintegro al cargo que desempeñaba o a otra área donde pueda prestar sus servicios en labores administrativas y de instrucción dentro de la Policía Nacional

ACCION DE TUTELA CONTRA POLICIA NACIONAL-Orden de realizar seguimiento a la enfermedad del accionante teniendo en cuenta que su lesión fue adquirida con ocasión del servicio

Referencia: expediente T-2.550.134

Acción de tutela instaurada por Jaime Peñaranda Victoria contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

Magistrado Ponente:

Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., seis (6) de abril de dos mil diez (2010).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, MARÍA VICTORIA CALLE CORREA y MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral que revocó la sentencia proferida por la Sala Civil – Familia – Laboral del Tribunal Superior de Montería, en la acción de tutela promovida por Jaime Peñaranda Victoria contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

I. ANTECEDENTES

Jaime Peñaranda Victoria, actuando a través de apoderado judicial, instauró acción de tutela contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al trabajo, a la igualdad, al debido proceso, a la seguridad social, a la salud y al mínimo vital. Apoyó su acción en los siguientes:

1. Hechos:

1. Afirma el accionante que ingresó a la Policía Nacional el 13 de febrero de 1995, que en 1999 realizó un curso para ascenso al grado de subintendente ocupando el puesto No. 6 dentro de sus compañeros y que posteriormente, mediante resolución 00129 del 20 de enero de 2009 fue retirado de la Institución completando así 13 años, 11 meses y 8 días de vinculación a la Policía.

1. Señala que durante los años 2006, 2007 y 2008, estuvo bajo tratamiento psiquiátrico, recibiendo los medicamentos “fluoxetina, amitriptilina y clonazepan” los cuales “actúan sobre el sistema nervioso central reduciendo la ansiedad, pero alteran el estado de alerta, por lo que la recomendación de no hacer turnos de noche, ni usar armas, se da no porque representara un peligro para sí o para los demás, sino por el tipo de medicamento que recibe como consecuencia de la depresión”. Además, que en la valoración No. 0120075 de noviembre 13 de 2007, el siquiatra consignó que el paciente se encontraba “estable, que hace sus actividades laborales normales, sueño y alimentación normal y se recomienda igual manejo por los buenos resultados logrados. Se da como pronóstico futuro, bueno”.

1. Igualmente, señala que en valoración del 3 de septiembre de 2007, el siquiatra anota que “su estado depresivo se agudiza como consecuencia de su situación laboral, en la que se le da inestabilidad, por un eventual retiro, con las adversas repercusiones personales y

familiares, en vez de darle apoyo que le permita recuperar su salud” considerando que con tratamiento podría tener una vida normal.

1. Reconoce el actor, que el 9 de febrero de 2008 tuvo una recaída como consecuencia de la inestabilidad laboral y de conflictos internos “sin contar que es sabido que los medicamentos de lote a lote presentan sensibles diferencias de concentración que hacen posible que bajen las dosis reales en sangre del antidepresivo, lo que explicaría su recaída, pero que puede ser manejado ajustando, es decir, incrementando la dosis levemente o cambiando de proveedor”.

1. Manifiesta que antes de la Junta Médica Laboral, el siquiatra tratante “en seis (6) oportunidades diagnosticó que el pronóstico del paciente era ‘bueno, con tratamiento’ y no dice que no pueda trabajar y solo tuvo dos (2) conceptos de pronóstico hacia la ‘cronicidad’, que no quiere decir que no pueda trabajar en absoluto”.

1. Alega que la Junta Médica Laboral de junio 20 de 2007, se basó “en el concepto del siquiatra Dr. Ezequiel Otero que para la fecha ya había perdido vigencia, el concepto tenido en cuenta fue el distinguido con el consecutivo No. 0061012 de fecha 29 de enero de 2007, es decir, que entre el concepto médico del especialista y la celebración de la Junta Médico Laboral, transcurrieron cuatro (4) meses y veintidós (22) días”. A su juicio, se violó el debido proceso ya que la norma aplicable señala que la Junta Médica debe realizarse dentro de los “90 días de haberse producido dicho concepto y la institución lo hace pasado ese tiempo”.

1. Señala que cuando empezó el tratamiento psiquiátrico, su desempeño profesional se mantuvo óptimo tal como lo demuestran las evaluaciones correspondientes. Además, en la hoja de vida “de todo el año 2008, sus calificaciones fueron satisfactorias, lo que demuestra a todas luces que no es incapaz de laborar y que puede seguir siendo útil a la institución”, tal

como lo manifiesta la jefe de talento humano de la Policía de Córdoba en certificado de fecha enero 22 de 2009, en el cual indica que “EL SEÑOR SI JAIME PEÑARANDA VICTORIA C.C. 8772136, PRESTÓ SUS SERVICIOS EN LA OFICINA DE TALENTO HUMANO DESDE EL 18-03-2008 HASTA 21-01-2009, DESEMPEÑANDO EL CARGO DE ARCHIVADOR DE LAS HISTORIA LABORALES Y MANEJO DE CARDEX, DEMOSTRANDO RESPONSABILIDAD Y ENTREGA A LAS LABORES ENCOMENDADAS”.

1. Considera que la conducta de la accionada vulneró su derecho a la “especial protección como persona disminuida sicofisicamente” amparado constitucionalmente, afectando además, su mínimo vital y el de su familia

1. Finaliza manifestando que con anterioridad a la acción de tutela, inició demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, la cual fue admitida mediante auto de 8 de septiembre de 2009. Sin embargo, expone que acude a la acción constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, teniendo en cuenta su estado de salud y su situación económica y familiar.

2. Solicitud de tutela

2.1. Por lo anterior, solicita: (i) la tutela de sus derechos fundamentales; (ii) la suspensión provisional de la Resolución No. 00129 de enero 20 de 2009 mediante la cual fue retirado del servicio activo y finalmente, (iii) el reintegro al cargo de Subintendente de la Policía Nacional y el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de recibir desde enero de 2009.

3. Trámite de instancia

Respuesta de la Policía Nacional.

3.2. Mediante escrito dirigido al juez de tutela el 29 de septiembre de 2009, la jefe del área jurídica de la Institución solicitó que se negaran las pretensiones de la acción por improcedentes.

Consideró que no se observó el principio de la inmediatez, toda vez que transcurrieron más de ocho meses desde la fecha en que se produjo el retiro y la fecha de presentación de la tutela, “sin que durante ese tiempo haya probado efectivamente la existencia de perjuicios derivados de la determinación tomada por la Institución”.

Además, señaló que existe otro mecanismo de defensa judicial que hace improcedente la acción de tutela para hacer valer los derechos que en su demanda considera desconocidos por el acto administrativo, razón por la cual, ésta no es la vía judicial “pertinente y oportuna para declarar que la resolución que dispone el retiro fue legal o contraria a derecho, fundamentación o determinación que contraría total y abiertamente el régimen jurisprudencial y legal indicado para el efecto, pues dicho control de legalidad se realiza de manera posterior y no previo como lo pretende arraigar el a quo” (subraya del texto original).

Por último, argumentó que el retiro del accionante se encuentra ajustado a las normas legales, en razón a que la “Policía Nacional se limitó a expedir un acto de ejecución fundamentada en la decisión del Tribunal Médico – Laboral, pues la Policía Nacional no está obligada a lo legalmente imposible y no puede actuar contrario a la normatividad toda vez que no se puede mantener en servicio activo a quien las autoridades médicas DECLARAN NO APTO Y NO LE SUGIEREN REUBICACION LABORAL, tal como lo establece el artículo 59 del Decreto Ley No. 1791 de 2000”.

Respuesta de la Presidencia de la República.

3.3. En escrito de fecha 2 de octubre, el apoderado judicial de la Presidencia de la República señaló que la vinculación al señor Presidente era irregular ya que “no tiene la representación judicial de la Nación; además, no es pasible de derechos y obligaciones en el sector administrativo de defensa; es más, no podía ser vinculado a la acción de amparo y fue ilegal la notificación de la tutela, conforme al artículo 150 del C.C.A.; es decir, carece de la capacidad jurídica para ser parte en un proceso judicial, a nombre del Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional (Dirección de Sanidad)”.

Adicionalmente, indicó que en caso de proceder la tutela contra el Presidente de la República “el fallo no se puede observar, porque no ostenta la competencia funcional para la protección de los derechos enlistados por el interesado”.

Para concluir, manifiesta que existe otro mecanismo de defensa judicial y que además, “se desvaneció la razón de ser de la presente tutela, porque han transcurrido nueve (9) meses aproximadamente desde la desvinculación del señor PEÑARANDA VICTORA de la Policía Nacional.”

4. Pruebas relevantes que obran en el expediente

4.1. Copia de la resolución No. 00129 de enero 20 de 2009 mediante la cual se desvinculó del servicio activo al señor Jaime Peñaranda Victoria (folio 36, cuaderno 1).

4.2. Copia del acta de la Junta Médica No. 560 de junio 20 de 2007 (folio 38 y 39, cuaderno 1).

4.3. Copia del acta del Tribunal Médico Militar y de Policía No. 3384 de fecha 13 de agosto de 2008 (folio 41 al 43, cuaderno 1).

4.4. Copia del certificado expedido por el jefe inmediato del actor en el último cargo asignado (folio 44, cuaderno 1).

4.5. Copia de la historia clínica del señor Jaime Peñaranda Victoria (folios 45 al 100, cuaderno 1).

4.6. Copia del concepto médico No. 0061012 de fecha 29 de enero de 2007, tenido en cuenta por la Junta Médica Laboral (folio 104, cuaderno 1).

4.7. Copia de la hoja de vida del actor de los años 2006, 2007 y 2008 (folios 117 a 158, cuaderno 1).

4.8. Copia de la liquidación de la indemnización por incapacidad relativa y permanente, por valor de \$3'736.908.93 (folios 169 y 170, cuaderno 1).

4.9. Copia de registros civiles de nacimiento de los hijos del señor Peñaranda, del contrato de arrendamiento y de recibos de servicios públicos (folios 168 a 179, cuaderno 1).

II. LAS SENTENCIAS QUE SE REVISAN

1. Primera instancia

1.1. La Sala Civil – Familia – Laboral del Tribunal Superior de Montería, mediante sentencia calendada 16 de octubre de 2009 tuteló los derechos invocados por el accionante.

1. . Consideró el juez de instancia que en el expediente se encontraba demostrada la existencia de un perjuicio irremediable, “pues claro aparece que tiene a su cargo un grupo familiar que demanda la atención alimentaria y de vivienda, a más de la protección en seguridad social y otros gastos, que penden del ingreso proveniente del salario que dejó de percibir como consecuencia de la desvinculación laboral y en esa medida, debe afirmarse que existe un evidente perjuicio, pues está de por medio la subsistencia de unos menores que por su condición están prioritariamente privilegiados por la constitución y la ley”.

1. Igualmente, sostuvo que “el accionante venía ejerciendo labores administrativas a cabalidad como se demuestra en el seguimiento del desempeño laboral contenido de folio 117 a 161, en aseveraciones emitidas por el intendente Pedro Blanco Fernández, de las que se infiere que el señor Jaime Peñaranda podría desempeñar cargos en la institución, de los diseñados para las personas con discapacidad psicofísica”.

1. Con relación al principio de inmediatez, consideró que “dadas las condiciones del accionante y su familia, la vulneración persiste en el tiempo, por lo cual se hace imperiosa la protección de los derechos avocados por el accionante”.

1. Con fundamento en los argumentos anteriores, ordenó el reintegro del señor Jaime Peñaranda pero respecto del pago de los salarios dejados de percibir, consideró que se trataban de “prestaciones económicas para las cuales en principio no está diseñada la acción constitucional que hoy se ejercita”.

1. Impugnación

2.1 Inconforme con la anterior decisión, la Policía Nacional la impugnó dentro del término legal con fundamento en los mismos argumentos expuestos en el escrito de contestación.

1. Segunda instancia.

3.1 La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia de fecha 10 de diciembre de 2009 revocó la decisión de primera instancia, al considerar que las pretensiones del actor originaban un conflicto jurídico que, “dada la naturaleza especial de esta acción, no puede ser dilucidado a través de ella”.

3.2 Señaló además, que no existía perjuicio irremediable pues “no obra en el expediente prueba alguna que sustente sumariamente el dicho del actor” que haga procedente la acción como mecanismo transitorio.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y con la selección y el reparto efectuados el 26 de febrero de 2010, esta Sala es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas.

2. Problema jurídico

2.1. De acuerdo con los hechos expuestos, corresponde a la Corte Constitucional determinar si en esta ocasión, la Policía Nacional ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante al trabajo, al debido proceso y al mínimo vital, al desvincularlo de la Institución con fundamento en un concepto médico que no señala la falta de capacidad del actor para desempeñar funciones administrativas ni recomienda el retiro de la institución sino que sugiere que aquel no trabaje de noche y que no porte armas. Igualmente, si como consecuencia de esa decisión, se vulneraron sus derechos a la salud, a la seguridad social y a la vida digna al suspender el tratamiento psiquiátrico y la atención médica que recibía el

actor mientras estuvo como miembro activo de la Policía Nacional.

2.2. Para dar solución al problema jurídico planteado, la Sala en primer lugar analizará la procedencia de la presente acción constitucional bajo la luz del requisito de la inmediatez.

En caso de encontrar procedente la tutela, reiterará la jurisprudencia relacionada con el retiro del servicio activo por disminución de la capacidad psicofísica de los miembros de la Policía Nacional y con la obligación de las Fuerzas Armadas y de la Policía de prestar los servicios de salud a quienes son retirados del servicio por lesiones adquiridas con ocasión del servicio. Finalmente, examinará el caso concreto.

3. Procedencia de la acción de tutela por cumplimiento del requisito de la inmediatez.

Esta Corporación ha sostenido con relación al momento en el cual se debe acudir a la acción de tutela, que aunque del artículo 86 Superior no se desprende un término de caducidad, la misma debe interponerse dentro de un plazo razonable o prudencial, “razonabilidad que debe ser considerada y determinada por el juez constitucional en cada caso concreto¹, en tanto se trata de un mandato que tiene como rasgo característico la indeterminación.”²

Al respecto, esta Corporación en la SU-961 de 1999 sostuvo:

“Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros.

Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción.”

Bajo esas consideraciones, este Tribunal ha considerado que se desconoce el requisito de inmediatez, como presupuesto de procedencia de la acción de tutela, cuando (i) la

inactividad del peticionario no se encuentre validamente justificada³; (ii) se vulneran derechos de terceros o se desnaturaliza el amparo solicitado y (iii) se configura un nexo causal suficiente entre los dos requisitos anteriores, circunstancias que conllevan a que el juez de tutela declare la improcedencia del amparo constitucional solicitado.⁴

Sin embargo, en los eventos en los que ha transcurrido un término prolongado entre la presentación de la acción y el hecho generador de la vulneración, la jurisprudencia de esta Corte ha expresado que puede resultar procedente su ejercicio, así en apariencia sea tardío, “siempre que (i) se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del peticionario derivada del irrespeto por sus derechos continúa y es actual y (ii) la especial situación de la persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez, como es el caso del estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros⁵.”⁶

Así las cosas y en atención a la jurisprudencia de esta Corporación, en el presente caso, si bien transcurrieron ocho meses entre el momento en que se produjo la desvinculación del accionante⁷ y la fecha de interposición de la acción⁸, para esta Sala no se ha desconocido el requisito de la inmediatez.

En efecto, en el expediente se demostró la situación de indefensión y vulnerabilidad en la que se encuentra el actor, aspecto que convierte en desproporcionada la exigencia relativa al uso de los medios ordinarios de defensa judicial, no obstante haber acudido a la jurisdicción contenciosa administrativa con anterioridad al inicio de esta acción constitucional⁹.

Además, observa la Sala que a pesar del delicado estado de salud del accionante, derivado de la afectación psicológica diagnosticada y de la urgencia de continuar con el tratamiento médico ordenado, su desvinculación ocasionó su actual desafiliación del Sistema de Salud de la Policía Nacional, circunstancia que permite concluir que la afectación de sus derechos fundamentales no ha cesado, es decir, que es actual y por tanto, se hace indispensable la intervención del juez de tutela.

4. Retiro del servicio activo de la Policía Nacional por disminución de la capacidad psicofísica. Interpretación constitucional de esta causal.

El Decreto 1791 de 2000, en el numeral 3 del artículo 55 contempla el retiro del servicio activo de la Policía Nacional cuando se presente una disminución de la capacidad psicofísica en uno de los miembros de esa institución. La citada norma establece:

“ARTICULO 55. CAUSALES DE RETIRO. El retiro se produce por las siguientes causales:

(...)

3. Por disminución de la capacidad psicofísica. (...)”

A su vez, el artículo 59 del citado Decreto señala:

“ARTÍCULO 59. EXCEPCIONES AL RETIRO POR DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD PSICOFÍSICA. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, se podrá mantener en servicio activo a aquellos policiales que habiendo sufrido disminución de la capacidad psicofísica y obtenido concepto favorable de la Junta Médico Laboral sobre reubicación, siempre que por su trayectoria profesional lo merezcan y sus capacidades puedan ser aprovechadas en actividades administrativas, docentes o de instrucción.

Estas disposiciones fueron objeto de control abstracto en la sentencia C-381 de 2005. En esa oportunidad, la Corte declaró la constitucionalidad condicionada de los artículos, en el entendido que el retiro del servicio por disminución de la capacidad psicofísica sólo procede cuando el concepto de la Junta Médico Laboral sobre reubicación no sea favorable y las capacidades del policía no puedan ser aprovechadas en actividades administrativas, docentes o de instrucción.

De acuerdo con lo anterior, resulta “imperativo para la institución mantener al personal discapacitado que se halle en las condiciones antes descritas y sólo por excepción a dicha regla procederá el retiro del servicio¹⁰”.

Sobre el particular, atendiendo la finalidad para la cual se instituyó la Policía Nacional, es decir, “para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Así mismo, para el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz¹¹” esta Corte señaló que en principio, el

retiro del personal afectado o disminuido en su capacidad sicofísica puede significar un medio apropiado para lograr un mejor servicio por parte de la institución policial.

Sin embargo, existen tareas que contribuyen a dar cumplimiento a los propósitos constitucionales de dicha institución y que aunque no son de carácter estrictamente operativo, revisten importancia y requieren para su desarrollo la presencia de personal vinculado a la institución, tales como la docencia o la instrucción, “en razón a que el personal de la Policía debe ser capacitado integralmente en academias y centros de formación especializada. De manera que se requieren personas capacitadas para desarrollar labores de instrucción y de docencia, para capacitar y orientar no sólo a los alumnos que han ingresado a la institución, sino a quienes requieren adelantar alguna especialidad¹²” o, actividades de orden meramente administrativo que no requieran elevados esfuerzos físicos u óptimas condiciones sicofísicas del funcionario.

Al respecto, esta Corporación manifestó:

“Ahora bien, no se trata de que la institución policial esté integrada por personas no aptas para desempeñar las labores propias del cargo y desatender por tanto la seguridad de los habitantes, su convivencia pacífica y el ejercicio de sus derechos y libertades públicas. Es necesario determinar si la persona, a pesar de ser discapacitada, posee capacidades físicas o psíquicas para desarrollar labores diversas a las estrictamente operativas.

Teniendo en cuenta que las personas discapacitadas no constituyen un grupo homogéneo sino heterogéneo, en razón a que la discapacidad puede ser de grado mayor o menor y de diferente tipo, el tratamiento otorgado también puede ser diferente sin que por ello exista vulneración de su derecho a la igualdad. Es importante considerar las circunstancias concretas de cada persona y tener en cuenta las capacidades que de ellas puedan aprovecharse para no adoptar una medida que resulte ser desproporcionada a los fines constitucionales.

En consecuencia, si una persona vinculada a la Policía Nacional sufre una disminución de su capacidad sicofísica, la institución está en el deber constitucional de intentar, en principio, su reubicación a una plaza en la cual pueda cumplir con una función útil a la institución.

El medio adoptado por el legislador, en cuanto excluye a personas cuyas capacidades son

aprovechables en otras actividades o labores desarrolladas en la Policía Nacional y distintas a las meramente operativas, resulta ser discriminatorio y el más caro para lograr el fin propuesto.

En ese orden de ideas, la norma resultaría inconstitucional, salvo que se la armonice con la acción positiva por parte del Estado de brindar la protección especial debida a las personas discapacitadas y que se limite a aquel sector de la población cuya vinculación efectivamente causaría un perjuicio desproporcionado a la institución.

Una afectación menor de los derechos de las personas discapacitadas es precisamente que se les permita seguir laborando en la institución siempre que posean capacidades para desempeñar aquellas funciones para las cuales no se encuentren limitadas. En ese sentido podrían, por ejemplo, cumplir labores de instrucción, docencia o de índole administrativo. Lo anterior implica que si no se demuestra que el policial puede realizar ese tipo de funciones, resulta razonable que se le retire de la institución toda vez que no existen derechos absolutos aun tratándose de personas con discapacidad y que puede ocurrir que restricciones legislativas para el acceso o ejercicio de derechos por parte de personas discapacitadas resulten razonables .

En efecto, tampoco podría mantenerse en la Policía todo el grupo de personas que sufran alguna discapacidad, so pretexto de dar aplicación absoluta al principio de estabilidad laboral reforzada, porque se desnaturalizaría su función y se pondrían en riesgo sus importantes funciones constitucionales y legales y con ello los derechos de los ciudadanos.

Con fundamento en lo expuesto, una persona discapacitada o con disminución de su capacidad psicofísica no podrá ser retirada de la institución por ese sólo motivo si se demuestra que se encuentra en condiciones de realizar alguna labor administrativa, de docencia o de instrucción.

Por ello es imprescindible que exista una dependencia o autoridad médica especializada que realice una valoración al individuo que tenga alguna disminución en su capacidad psicofísica para que, con criterios técnicos, objetivos y especializados, determine si dicha persona tiene capacidades que puedan ser aprovechadas en actividades administrativas, docentes o de instrucción propias de la institución. Solamente después de realizada la valoración correspondiente y siempre que se concluya que la persona no tiene capacidad alguna

aprovechable para tales tareas, podrá ser retirado de la Policía Nacional. Esa autoridad, conforme al artículo 59 del Decreto 1791 de 2000, acusado, es la Junta Médico Laboral. No puede dejarse tal atribución a la mera liberalidad del superior o a cuestiones eminentemente subjetivas.”¹³

Así las cosas, esta causal de retiro debe interpretarse bajo el entendido de no excluir a las personas con disminución psicofísica cuyas capacidades puedan ser aprovechadas en otras actividades o labores dentro de la Policía Nacional, diferentes de las meramente operativas, de lo contrario, se atentaría contra los derechos de los sujetos de especial protección constitucional. De esta manera, se armonizan los fines perseguidos por la Policía Nacional y los derechos fundamentales del personal disminuido física o psicológicamente por razón del servicio.

5. El derecho fundamental a la salud. Obligación de la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas de prestar los servicios de salud requeridos a quienes son retirados del servicio por lesiones adquiridas con ocasión del mismo. Reiteración de jurisprudencia.

5.1. Por derecho a la salud, esta Corporación ha entendido “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento”.¹⁴

Así mismo, se ha reconocido el carácter fundamental de este derecho, de manera autónoma, “cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiéndose que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho.¹⁵ Concretamente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el acceso a un servicio de salud que se requiera, contemplado en los planes obligatorios, es derecho fundamental autónomo. En tal medida, la negación de los servicios de salud contemplados en el POS es una violación del derecho fundamental a la salud, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela.¹⁶”¹⁷

Con relación al contenido de este derecho, la Corte ha precisado que éste no solamente incluye el poder de reclamar atención médica, quirúrgica, hospitalaria y terapéutica, tratamientos y medicinas, sino que incorpora necesariamente el derecho al diagnóstico, es decir, “la seguridad de que, si los facultativos así lo requieren, con el objeto de precisar la situación actual del paciente en un momento determinado, con miras a establecer, la terapéutica indicada y controlar oportuna y eficientemente los males que lo aquejan o que lo pueden afectar, se ordenen y practiquen de manera oportuna y completa los exámenes y pruebas que los médicos prescriban, además que se le brinde al paciente las citas con médicos especialistas versados en la materia para que determinen el tratamiento a seguir¹⁸.”¹⁹

Al respecto, en la sentencia T-760 de 2008 esta Corporación reconstruyó en forma sistemática las reglas jurisprudenciales que en los diferentes escenarios constitucionales presenta el derecho a la salud, avanzando, dentro del marco que brinda la Constitución, en la identificación de los elementos que comportan el goce efectivo del derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud.

De otro lado, la jurisprudencia constitucional de manera reiterada y consolidada ha afirmado que existen personas a quienes la Carta Política confiere una protección especial por parte del Estado, ya sea por razón de su edad, por encontrarse en especiales circunstancias de indefensión o por tratarse de personas en situaciones de debilidad manifiesta, para las cuales, el amparo del derecho fundamental a la salud deviene reforzado.

Bajo ese entendido, es deber del juez constitucional constatar la real situación del tutelante, toda vez que no se evidencia igualdad de condiciones cuando quien acude al trámite judicial en busca de protección es un niño o niña, un discapacitado, un desempleado, una madre o padre cabeza de familia, una mujer en estado de embarazo, un indígena, un afrocolombiano, un desplazado, un enfermo de VIH, un recluso, una persona de la tercera de edad etc., y no una persona que no se encuentra en alguna de esas circunstancias.

5.2. Con relación a la protección de los derechos a la salud, a la integridad y a la dignidad de los miembros de la Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, la Corte Constitucional ha sostenido que los mismos adquieren un “plus constitucional toda vez que pueden resultar seriamente comprometidos en atención a las labores que realizan, las cuales demandan un

gran esfuerzo físico e implican una amplia gama de riesgos físicos y psíquicos propios de una actividad peligrosa”²⁰.

En tal sentido, es deber de estas Instituciones asumir la atención médica del personal uniformado garantizando que quienes ingresen al servicio militar, presenten las condiciones físicas y psicológicas idóneas para el desempeño de las actividades propias del servicio. Al respecto, en la sentencia T-393 de 1999 esta Corporación señaló:

“(…) el carácter riesgoso del servicio militar determina la necesidad de que los ciudadanos que eventualmente serán incorporados a filas sean objeto de una evaluación médica rigurosa, con el fin de establecer claramente si son aptos para ingresar y permanecer en las fuerzas militares y desarrollar de forma normal y eficiente las labores y actividades propias del servicio.²¹”

Ahora bien, el Decreto 1795 de 2000 regula lo referente al Sistema de Salud para las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional. En su artículo 2 establece que la sanidad es “un servicio público esencial de la logística militar y policial, inherente a su organización y funcionamiento, orientada al servicio del personal activo, retirado, pensionado y beneficiarios” (negrilla fuera de texto). Igualmente, el artículo 5 señala que el sentido y alcance del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, es “[p]restar el Servicio de Sanidad inherente a las Operaciones Militares y del Servicio Policial como parte de su logística Militar y además brindar el servicio integral de salud en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación del personal afiliado y sus beneficiarios” a través de los establecimientos de sanidad y observando los principios contemplados en el artículo 6 del citado Decreto.

Esta obligación de asumir la atención médica de sus miembros, finalizaría, en principio, con el retiro o desacuartelamiento de la persona que presta sus servicios a la Policía Nacional o las Fuerzas Militares. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que esta regla admite excepciones, “por ejemplo, cuando la dolencia fue adquirida con ocasión de la prestación del servicio y sus consecuencias se mantienen en el momento del retiro y se proyectan de manera negativa sobre la posibilidad de garantizar de modo eficiente los derechos a la salud y a la vida en condiciones dignas y justas²²”²³.

En consecuencia, el Estado debe procurar que tanto militares como policías reciban atención

médica, oportuna, adecuada, eficiente y permanente, siempre que sufran una afección en su salud, especialmente si se trata de personas “que por su condición física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, especialmente cuando el derecho a la salud pueda resultar afectado de manera que implique un riesgo para la misma subsistencia. De manera que (...) la persona no puede quedar desamparada y el suministro del servicio médico asistencial debe continuar hasta que se resuelva la situación de la persona y se le garantice una verdadera protección de sus derechos²⁴.”

Así, en los eventos en los que una persona que ingresó al servicio en condiciones óptimas y en desarrollo de su actividad sufrió un accidente o adquirió una enfermedad que le generó una secuela física o síquica, y que como consecuencia de ello es retirada de la Institución, la jurisprudencia de la Corte ha reiterado que “los establecimientos de sanidad deben continuar prestando la atención médica que sea necesaria, siempre que de no hacerlo oportunamente pueda ponerse en riesgo la salud, la vida o la integridad de la persona²⁵.”

En consideración a lo anterior, los deberes de las entidades encargadas de Sanidad de la Fuerza Pública han sido desarrollados por la jurisprudencia, estableciendo de una parte “la obligación de velar porque los exámenes físicos y psicológicos orientados a valorar la aptitud para el ingreso al servicio sean veraces e íntegros²⁶. De otra, el deber de prestar una oportuna, adecuada, eficiente y continua atención en salud a los miembros del servicio activo y, de modo excepcional, también a aquellas personas que han sido separadas del servicio pero que se encuentran en una situación tal que, de no ser atendidas, su salud y su vida en condiciones justas y dignas se pone en serio peligro.”²⁷

Por otra parte, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que hay ocasiones en las que resulta obligatorio extender la cobertura de la atención en salud de los miembros de la Fuerza Pública, aún después de su desvinculación. Al analizar un caso en el que un soldado en servicio activo del Ejército, presentó afecciones de orden psiquiátrico que motivaron su desvinculación, esta Corporación en sentencia T-824 de 2002, tuvo que establecer si una persona tenía derecho a recibir atención en salud cuando el Ejército Nacional esgrimía como disculpa para no prestar el servicio, que la afección padecida por la persona era anterior a su ingreso -aun cuando los exámenes médicos efectuados por el Ejército con ocasión de su ingreso no la consideraron inhábil.

En esa oportunidad, señaló la Corte que el militar retirado sí tenía derecho a recibir la atención médica requerida, pues “la decisión de reclutar a una persona en tanto debe basarse en criterios racionales mínimos derivados de los exámenes que la propia institución castrense exige y practica, genera para el Ejército después de haber sido adoptada, la carga de velar porque la salud de los incorporados sea preservada y restablecida, puesto que las personas reclutadas quedan sometidas a un régimen de disciplina y dirección por parte de la institución especialmente severo, dadas las finalidades constitucionales de la fuerza pública, con la consecuente responsabilidad en cabeza de ésta de proteger de manera efectiva sus derechos (artículo 2 C.P.)²⁸.”

Así pues, las personas que prestan sus servicios a las Fuerzas Militares y a la Policía Nacional tienen derecho a acceder a los servicios médicos en salud a costa de las instituciones de la Fuerza Pública, durante todo el tiempo de prestación del servicio militar mientras se encuentre vinculado a las Fuerzas Militares o a la Policía Nacional y aún después de su desacuartelamiento, cuando se trate de afecciones que sean producto de la prestación del servicio, cuyos efectos se extiendan en el tiempo sin que el tratamiento ofrecido logre mitigar los efectos de la misma y, al contrario, de no continuar la prestación del servicio, la situación del afectado pueda empeorar amenazando su integridad y su vida misma²⁹.

6. Estudio del caso concreto

6.1. Observaciones generales

En el caso objeto de estudio, de acuerdo con los hechos narrados y las pruebas obrantes en el expediente, se encuentra establecido lo siguiente:

6.1.1. Que el accionante ingresó a la Policía Nacional el 13 de febrero de 1995 y que mediante Resolución No. 00129 del 20 de enero de 2009, fue retirado de la institución.

6.1.2. Que a finales de noviembre de 2005, como consecuencia de su actividad laboral, empezó a presentar un “cuadro mental caracterizado por sensación de angustia, con temblor, taquicardia, miedo incontrolable por el desespero, lo cual lo obligó a recibir asesoría psicológica sin mejoría sustancial (...) donde se le diagnosticó depresión, angustia y ansiedad”, razón por la que fue remitido al médico siquiatra para tratar dicha sintomatología, profesional que recetó el consumo de antidepresivos y recomendó que siguiera laborando,

pero le prohibió portar armas y trabajar por las noches.

6.1.4. Que la Junta Médica Laboral de junio 20 de 2007, para recomendar su desvinculación de la Institución, se basó “en el concepto del siquiatra Dr. Ezequiel Otero que para la fecha ya había perdido vigencia, el concepto tenido en cuenta fue el distinguido con el consecutivo No. 0061012 de fecha 29 de enero de 2007, es decir, que entre el concepto médico del especialista y la celebración de la Junta Médico Laboral, transcurrieron cuatro (4) meses y veintidós (22) días”.

6.1.5. Que el actor inició demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto administrativo que ordenó su desvinculación, la cual fue admitida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Montería mediante auto de fecha septiembre 8 de 2009.

6.1.6. Que para la entidad accionada, el retiro del accionante se encuentra ajustado a las normas legales, en razón a que la “Policía Nacional se limitó a expedir un acto de ejecución fundamentada en la decisión del Tribunal Médico - Laboral, pues la Policía Nacional no está obligada a lo legalmente imposible y no puede actuar contrario a la normatividad toda vez que no se puede mantener en servicio activo a quien las autoridades médicas DECLARAN NO APTOS Y NO LE SUGIEREN REUBICACION LABORAL, tal como lo establece el artículo 59 del Decreto Ley No. 1791 de 2000”.

6.2. Análisis del caso particular

En el presente caso, de acuerdo con lo señalado en el escrito de tutela y con los documentos allegados al expediente, se advierte que la Junta Médica Laboral de la Policía Nacional recomendó el retiro del señor Jaime Peñaranda Victoria por considerar que la disminución psicofísica que padece le impide continuar prestando sus servicios a la Institución. La anterior decisión, tuvo como sustento un concepto médico de enero 29 de 2007.

Tal proceder, a juicio de esta Sala de Revisión vulnera los derechos fundamentales del accionante por las razones que se exponen a continuación.

En primer lugar, si bien es cierto que de conformidad con el numeral 3 del artículo 55 del Decreto 1791 de 2000 es posible retirar a un miembro de la Policía Nacional por disminución de su capacidad psicofísica, luego del análisis constitucional realizado por esta Corte en la

sentencia C-381 de 2005, este imperativo resulta procedente sólo en aquellos eventos en los cuales el concepto de la Junta Médico Laboral sobre la reubicación del uniformado no sea favorable y sus capacidades no puedan ser aprovechadas en actividades administrativas, docentes o de instrucción.

Ahora bien, aunque en el caso del señor Peñaranda la Junta Médica Laboral de junio 20 de 2007 consideró que no era viable reubicar al accionante y recomendó su retiro de la Institución, el fundamento médico de tales conclusiones lo constituyó el concepto PS 0061012, emitido por el siquiatra Ezequiel Otero el 29 de enero de 2007³⁰, el cual en ninguno de sus apartes señala que el accionante no podía desempeñar función alguna dentro de la Institución y por tanto, debía ser retirado del servicio.

En segundo lugar, observa la Sala que la disminución detectada corresponde al 11.5% de su capacidad psicofísica, porcentaje que de acuerdo con los conceptos emitidos por el médico tratante no impedía que el accionante se desempeñara laboralmente dentro de la institución, pero como consecuencia de la sintomatología y del tratamiento que recibía, se recomendó que no portara armas y que evitara el trabajo nocturno para procurar su mejoría.

Aunado a lo anterior, se advierte que el accionante con posterioridad al inicio del tratamiento psiquiátrico, estuvo prestando sus servicios en diversas áreas con buenos resultados y acatando las órdenes correctamente, sin que su condición síquica obstaculizara el desempeño de sus labores.

En efecto, en la sección de anotaciones del formulario de evaluación³¹ del señor Jaime Peñaranda Victoria, se observan las siguientes:

“24/01/06 DOMINIO Y CONOCIMIENTO DE TRABAJO: Se le resalta la excelente labor que viene desempeñando como guía canino, demostrando a través del cubrimiento de los diferentes servicios asignados con su canino detector de explosivos, teniendo en cuenta la importancia y grado de responsabilidad del mismo.”

“06/04/06 COMPORTAMIENTO PERSONAL: El señor subintendente no ha sido objeto de llamados de atención por parte de los superiores, mantiene buenas relaciones con los subalternos, compañeros y comunidad en general, cumple a cabalidad con las funciones asignadas como guía canino detector de narcóticos en el aeropuerto.”

“18/04/07 CUMPLE CON LAS TAREAS ASIGNADAS: Es eficiente y realiza las tareas asignadas como guía canino detector de explosivos en las instalaciones del aeropuerto donde labora con el canino “BLANGELO” revisando los vuelos comerciales, privados, equipajes, bodegas y demás lugares del terminal aéreo, ayudando así a la seguridad, conservación del orden público y evitando posibles atentados terroristas contra dicho terminal.”

“05/07/07 DISCIPLINA POLICIAL: El evaluado muestra un buen comportamiento acorde a la normatividad policial y acata las órdenes impartidas por sus superiores sin ser objeto de llamados de atención.”

“15/11/07 ATENCION AL CIUDADANO: Atiende y responde de manera cortés, respetuosa y oportuna los requerimientos y necesidades de los usuarios, empleados y comunidad en general que frecuentan las instalaciones gubernamentales, judiciales y policiales donde labora el evaluado como guía canino, dejando el buen nombre de la institución en alto.”

“25/01/08 PROTOCOLO Y CORTESIA POLICIAL: Muestra buena conducta y buen comportamiento, manteniendo así las normas de urbanidad y protocolo establecidos para el personal de la institución.”

01/02/08 DISPOSICIÓN PARA EL SERVICIO: Demuestra dedicación y compromiso en todos y cada uno de los servicios de seguridad asignados con su canino detector de explosivos, donde le ha correspondido laborar, como lo es en la gobernación, palacio de justicia, defensoría del pueblo, alcaldía municipal, puntos críticos y el aeropuerto los garzones.”

28/09/08 COMPORTAMIENTO PERSONAL: Viene cumpliendo a cabalidad con las tareas asignadas de manera eficaz y eficiente, es subordinado, mantiene buenas relaciones con sus compañeros.”

Igualmente, la jefe de talento humano certificó el 22 de enero de 2009 que el accionante “PRESTÓ SUS SERVICIOS EN LA OFICINA DE TALENTO HUMANO DESDE EL 18-03-2008 HASTA EL 21-01-2009, DESEMPEÑANDO EL CARGO DE ARCHIVADOR DE LAS HISTORIAS LABORALES Y MANEJO DE KARDEX, DEMOSTRANDO RESPONSABILIDAD Y ENTREGA EN LAS LABORES ENCOMENDADAS”.

De acuerdo con lo anterior, es evidente que la enfermedad del señor Jaime Peñaranda

Victoria no lo inhabilitó para desempeñar funciones diferentes a las meramente operativas, durante el tiempo que estuvo vinculado a la Policía Nacional y recibiendo tratamiento psiquiátrico.

En ese sentido, para esta Sala la decisión adoptada por la Junta Médica Laboral no se enmarca dentro de los preceptos constitucionales que protegen a las personas discapacitadas, toda vez que el actor demostró satisfactoriamente que podía desempeñarse en labores administrativas y de instrucción. Por esta razón, se ordenará el reintegro inmediato y transitorio del señor Jaime Peñaranda Victoria al cargo que desempeñaba al momento de su retiro o a otra área en la cual pueda prestar sus servicios, mientras la jurisdicción competente se pronuncia sobre el presente asunto.

Respecto de la discusión generada sobre la legalidad del retiro y de la solicitud del pago de los salarios dejados de percibir, considera la Sala que las mismas deben procurarse a través de los mecanismos judiciales contemplados en la jurisdicción contenciosa.

Sin embargo, frente a la especial condición síquica que reviste al señor Peñaranda, considera la Sala viable ordenar que se realice un seguimiento a la enfermedad del accionante y si en la oportunidad correspondiente, el profesional considera que no es apto para continuar vinculado a la Policía, las decisiones pertinentes deben observar las directrices constitucionales y las contenidas en los Decretos 1791 y 1796 de 2000. En todo caso, no debe olvidar la institución que el señor Jaime Peñaranda Victoria ingresó al servicio en perfectas condiciones físicas y síquicas, razón por la cual, en caso de ser desvinculado, la obligación de la Policía Nacional de prestar los servicios médicos requeridos, subsiste hasta tanto no se restablezca o establezca su salud, toda vez que la lesión se adquirió con ocasión del servicio.

En ese orden de ideas y con base en las consideraciones adelantadas, esta Sala revocará la decisión de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, del 10 de diciembre de 2009 y concederá de manera transitoria la tutela de los derechos invocados por el señor Jaime Peñaranda Victoria mientras la jurisdicción competente se pronuncia sobre el presente asunto. En consecuencia, ordenará a la Policía Nacional, una vez se notifique del presente fallo, el reintegro inmediato y transitorio del señor Jaime Peñaranda Victoria al cargo que desempeñaba al momento de su retiro o a otra área en la cual pueda prestar sus servicios

Igualmente, ordenará que se realice un seguimiento a la enfermedad del accionante y si en la oportunidad correspondiente, el profesional considera que no es apto para continuar vinculado a la Policía, las decisiones pertinentes deben observar las directrices constitucionales y las contenidas en los Decretos 1791 y 1796 de 2000. En todo caso, no debe olvidar la institución que el señor Jaime Peñaranda Victoria ingresó al servicio en perfectas condiciones físicas y síquicas, razón por la cual, en caso de ser desvinculado, la obligación de la Policía Nacional de prestar los servicios médicos requeridos, subsiste hasta tanto no se restablezca o establezca su salud, toda vez que la lesión se adquirió con ocasión del servicio.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, el 10 de diciembre de 2009 mediante la cual se denegó el amparo invocado dentro del trámite de la acción de tutela instaurada por Jaime Peñaranda Victoria contra la Policía Nacional, y en su lugar, CONFIRMAR la decisión proferida por la Sala Civil – Familia – Laboral del Tribunal Superior de Montería el 16 de octubre de 2009, en los términos de esta providencia, es decir, concediendo de manera transitoria la tutela de los derechos fundamentales a la dignidad humana, al trabajo, al debido proceso, a la seguridad social, a la salud y al mínimo vital, invocados por el señor Jaime Peñaranda Victoria.

Segundo.- ORDENAR a la Policía Nacional, una vez se notifique del presente fallo, el reintegro inmediato y transitorio del señor Jaime Peñaranda Victoria al cargo que desempeñaba al momento de su retiro o a otra área en la cual pueda prestar sus servicios, mientras la jurisdicción competente se pronuncia sobre el presente asunto de forma definitiva.

Tercero.- ORDENAR a la Policía Nacional que realice un seguimiento a la enfermedad del accionante y si en la oportunidad correspondiente, el profesional de la salud considera que no es apto para continuar vinculado a la Policía, las decisiones pertinentes deben observar las directrices constitucionales y las contenidas en los Decretos 1791 y 1796 de 2000. En

todo caso, no debe olvidar la institución que el señor Jaime Peñaranda Victoria ingresó al servicio en perfectas condiciones físicas y síquicas, razón por la cual, en caso de ser desvinculado, la obligación de la Policía Nacional de prestar los servicios médicos requeridos, subsiste hasta tanto no se restablezca o establezca su salud, toda vez que la lesión se adquirió con ocasión del servicio.

Cuarto.- DAR cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado Ponente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1“ Este Tribunal en sentencia T-593 de 2007, accedió al amparo deprecado a pesar de que el afectado instauró la acción tutelar 3 años después de ocurrida la situación generadora de la vulneración. Lo mismo puede corroborarse en la sentencia T-696 de 2007.”

2 Sentencia T-618 de 2009.

3 Sobre el deber de indicar las razones por las cuales la persona no hizo uso de la acción de tutela oportunamente, pueden consultarse las sentencias T-575 de 2002 y T-013 de 2005.

4 T-1229 de 2000.

5 “T-158 de 2006.”

6 Sentencia T-618 de 2009.

7 Enero 20 de 2009.

8 Septiembre 22 de 2009.

9 Ver copia del auto admisorio del 8 de Septiembre de 2009, a folio 186 del expediente.

10 Sentencia C-381 de 2005.

11 Ibídem.

12 Ibídem.

13 Sentencia C-381 de 2005

14 Corte Constitucional. Sentencia T-597 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

15 “En la sentencia T-859 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett) se dice al respecto: “Así las cosas, puede sostenerse que tiene naturaleza de derecho fundamental, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado -Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias -, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas -contributivo, subsidiado, etc.-. La Corte ya se había pronunciado sobre ello al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos. || 13. La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior, implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental.” Esta decisión ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-060 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-148 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).”

16 “Esta decisión ha sido reiterada en varias ocasiones, entre ellas en la sentencia T-076 de 2008 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-631 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-837 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) en este caso la Corte consideró que “(...) tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. En consecuencia, no es necesario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de la acción de tutela (...)”. En este caso se tuteló el acceso de una persona beneficiaria del régimen subsidiado a servicios de salud incluidos en el POSS (Histerectomía Abdominal Total y Colporrafía posterior) pero cuya cuota de recuperación no podía ser cancelada por el accionante.”

17 Sentencia T-760 de 2008.

18 Corte Constitucional. Sentencias T-366 de 1999 y T-849 de 2001.

19 Sentencia T-415 de 2009.

20 Sentencia T-643 de 2003.

21 Sentencia T-762 de 1998.

22 Corte Constitucional. Sentencia T-376 de 1997.

23 Sentencia T-654 de 2006.

24 Corte Constitucional. Sentencias T-376 de 1997y T-601 de 2005.

25 Sentencia T-601 de 2005.

26 Ver, por ejemplo, la Sentencia T-393 de 1999. Consultar también la sentencia T-762 de 1998.

27 Sentencia T-654 de 2006

28 Sentencia T-824 de 2002.

29 Sentencia T-654 de 2006.

30 Visible a folio 104 del expediente.