

Sentencia T-581/04

DEBIDO PROCESO JUDICIAL Y ADMINISTRATIVO

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Fundamental

ACTO ADMINISTRATIVO-Notificación

ACTO ADMINISTRATIVO INDIVIDUAL-No produce efectos jurídicos mientras no sea notificado

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad con la vida

ESTADO-Asistencia a personas que prestan el servicio militar

SERVICIO MILITAR-Responsabilidad del Estado en atención de salud

SERVICIO MILITAR-Atención médica de quien adquiere enfermedad durante su prestación/DERECHO A LA SALUD-Continuidad atención médica por adquirir incapacidad durante el servicio militar

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Vulneración por cuanto no se le notificó el acto administrativo de retiro de la institución

En el caso sub examine, la Sala considera que al accionante se le vulneró su derecho fundamental al debido proceso administrativo, por cuanto el acto administrativo por medio del cual fue retirado de la institución, no le fue notificado, y sin embargo, tuvo como efectos el retiro efectivo de la institución y la negativa de prestarle el servicio de salud. La doctrina y la jurisprudencia, señalan que la forma de publicidad de los actos individuales de la administración es la notificación personal.

EJERCITO NACIONAL-Debe realizar la notificación personal del acto administrativo de retiro de la institución

EJERCITO NACIONAL-Atención médica de quien resultó lesionado con ocasión del servicio militar

Referencia: expediente T-843358

Acción de tutela instaurada por Edison Andrés Restrepo Bedoya Contra el Ministerio de Defensa Nacional.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INES VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., diez (10) de junio de dos mil cuatro (2004)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados CLARA INES VARGAS HERNANDEZ, JAIME ARAUJO RENTERIA y ALFREDO BELTRAN SIERRA, 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

I. ANTECEDENTES.

El señor Edison Andrés Restrepo interpuso acción de tutela contra el Ministerio de Defensa Nacional y el Ejército Nacional, por considerar vulnerados sus derechos a la igualdad, a la seguridad social, a la dignidad humana y al debido proceso. Fundamentó su solicitud de amparo en los siguientes hechos:

Manifiesta que ingresó como Soldado Profesional en el mes de agosto de 2001 y fue retirado de la institución el día 6 de abril de 2003. Señala que resultó herido en combate el 23 de marzo de 2002, ya que “por proteger mi vida, caí al vacío desde una altura de más de cuatro (4) metros, con tan mala suerte que (quedé) incrustado entre unas raíces de árboles golpeándome en la ingle parte cercana a los testículos”. Asegura que como estaba en peligro su vida, se vio en la obligación de levantarse y seguir combatiendo. Pero por el golpe sufrido, le salió una protuberancia parecida a un tumor, que fue creciendo paulatinamente.

Una vez realizado el chequeo médico en el lugar donde estaban patrullando, le fue diagnosticada una “hernia inguinal”, por lo cual lo remitieron al Batallón Ayacucho. De allí fue trasladado a una clínica privada en la cual fue operado, y donde le certificaron una incapacidad de ocho días. Asegura que regresó al Batallón después del tiempo de

incapacidad e indica que sus superiores “de manera Inhumana me trasladan a los cuatro días al Batallón de Contraguerrillas de Palmira, en donde me obligaron a realizar reentrenamiento, situación que me agravó mi estado de salud.”. Como consecuencia de lo anterior, señala que se le inflamaron los testículos con adormecimiento de las piernas, por lo cual se le dificulta trabajar. Sus médicos tratantes le manifestaron que los dolores eran crónicos y por tanto, invalidantes.

Señala que debido a esas dolencias solicitó un permiso para ir a su casa, pero durante el viaje en el bus su situación se agravó, hasta el punto que le fue imposible caminar. Asegura que informó telefónicamente de esta situación al Batallón “en donde me dijeron que tranquilo”. Pero la Institución decidió darlo de baja por un supuesto abandono del servicio, sin importarles su situación de salud y sin notificarle el procedimiento. Por tal razón, solicita que sean protegidos de manera transitoria, sus derechos fundamentales

II. INTERVENCION DE LA DEMANDADA.

El director de personal del Ejercito Nacional, en comunicación dirigida al juez de instancia, señaló que el soldado profesional Edison Andrés Retrepo Bedoya fue retirado de la Institución por “inasistencia al servicio por más de diez días consecutivos sin causa justificada”. Indica que el trámite administrativo de retiro se realizó de acuerdo a lo establecido en el capítulo III artículo 12 del Decreto 1793 del 14 de septiembre de 2000, el cual dispone que “el soldado profesional que incurra en inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada, será retirado del servicio sin perjuicio de la acción penal y disciplinaria correspondiente”. Por tal razón, argumenta que el Comando del Ejercito procedió a retirar del servicio al demandante. Precisa de igual forma que el soldado tiene la obligación de presentarse a la sanidad respectiva para la práctica de los correspondientes exámenes físicos dentro de los sesenta días calendario siguientes a la fecha de su retiro. Si no lo hace, la norma dispone que el Ministerio de Defensa Nacional quedará exonerado del pago de las indemnizaciones correspondientes a que hubiere lugar. Expone que sobre el acto administrativo no fue realizada notificación personal, porque no fue posible la ubicación del demandado. Aunque aclara que la orden administrativa de personal “es un acto administrativo de comuníquese y cúmplase” por lo que colige que dicha notificación no debe hacerse de manera personal.

III. DECISION JUDICIAL OBJETO DE REVISION.

El Juzgado Quince de Familia de Bogotá denegó la protección solicitada. Indica que en el presente caso, el accionante se ausentó del batallón y no informó en debida forma esa situación. Considera que si hubiera comunicado su recaída, sería deber de la compañía brindarle las atenciones del caso para que recobrara su salud. Señala adicionalmente que el accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial para atacar el acto administrativo, por lo cual la acción de tutela es improcedente, pues ésta no puede ser utilizada para rescatar pleitos perdidos.

IV. PRUEBAS RELEVANTES ALLEGADAS AL EXPEDIENTE.

1. Solicitud de baja por inasistencia al servicio del soldado Restrepo Bedoya Edison, de fecha 21 de abril de 2003.
2. Informe del Mayor Gustavo Díaz Tamayo, de fecha abril 10 de 2003 en el cual señala que “el 27 de marzo de 2003 el señor Sargento Primero Clavijo García Leonardo (...) formó a los soldados que se encuentran excusados del servicio en el PDM, con el fin de constatar el personal, , quedando como novedad que el soldado profesional Restrepo Bedoya Edison, (...) quien se encontraba excusado del servicio por una hernia inguinal, no formó.” Agrega el informe que “se trató de comunicarse con el soldado, al teléfono (...) que dejó registrado en la Base de Datos de la Unidad pero no fue posible su ubicación ya que sus familiares no dieron razón de él. Sin que hasta la fecha haya efectuado presentación, deduciendo una inasistencia al servicio por más de 10 días, sin ninguna justificación”
3. Acta no. 021 en la cual se señala que “El soldado profesional Restrepo Bedoya Edison Andrés, quien pertenecía a la Compañía Cíclope y se encontraba en PMD atrasado excusado del servicio por una hernia inguinal, el día 26 de marzo de 2003, se evadió de las instalaciones del Batallón de Ingenieros no. 3 Sin causa justificada y abandonado el tratamiento médico. Se ha tratado de establecer comunicación con dicho soldado en el teléfono (...) de Pereira que dejó registrado en la Base de Datos de la unidad, pero fue imposible su ubicación, ya que sus familiares no dieron razón de él.”
4. Acta No. 296 en la cual se señala que “el soldado Restrepo Bedoya Edison Andrés pertenecía a la Compañía Cíclope de la Unidad, el cual cometió la inasistencia al servicio por

llevar más de diez días evadido de la Unidad, por lo que no se pudo constatar su estado de salud en vista que no asistió al chequeo médico”

1. Pruebas practicadas por la Corte Constitucional

Por medio de auto del tres (3) de mayo de dos mil cuatro (2004), la Sala novena ordenó oficiar al Ejército Nacional para que remitiera a ésta Corporación, copia de la historia clínica del señor Edison Andrés Restrepo Bedoya, y copia del acto administrativo por medio del cual se le retiró de la institución. Adicionalmente, ordenó oficiar al Ejército Nacional para que informara a esta Corporación a través de qué medio se notificó o dio a conocer la orden administrativa 1082 del 20 de mayo de 2003, por medio de la cual se retiró de la institución al señor Edison Andrés Restrepo Bedoya, y cuál fue el diagnóstico médico dado, qué tratamientos o medicamentos le fueron prescritos y cuáles efectivamente se le realizaron o suministraron durante su permanencia en el Ejército Nacional. Vencido el término probatorio, la Secretaría General de la Corte Constitucional, el 14 de mayo de dos mil cuatro, informó que no se allegó comunicación alguna. Por tal razón, la Magistrada Sustanciadora requirió al Ejército Nacional, para que cumpliera con lo ordenado mediante el auto del tres (3) de mayo de dos mil cuatro (2004).

El veintiuno de mayo del año en curso, se recibió respuesta del Coronel Harold Gómez Ramírez, subdirector de sanidad del ejército, quien envió la historia clínica y los antecedentes médicos correspondientes al señor Edison Andrés Restrepo Bedoya, en donde están consignados los diagnósticos y prescripciones realizadas al demandante. Sin embargo, se guardó silencio sobre las demás pruebas solicitadas por esta Corporación.

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

2. Problema jurídico

En el presente caso, la Sala deberá determinar si el Ejército Nacional ha vulnerado los

derechos al debido proceso y a la salud del señor Edison Andrés Restrepo Bedoya, al proferir y abstenerse de notificar un acto administrativo con el cual se le retiró de la institución y se le negó la prestación de los servicios médicos requeridos en su condición de ex soldado.

3. El debido proceso administrativo

El artículo 29 superior, señala que “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, lo cual indica que tanto las autoridades judiciales como las administrativas, deben actuar respetando y garantizando el ejercicio de los derechos de defensa y contradicción. Esta interpretación ha sido expuesta por esta Corporación, desde la sentencia T - 550 de 1992, en donde se señaló lo siguiente:

“La Constitución Política de 1991, a más de consagrar en forma expresa el derecho al debido proceso en las actuaciones judiciales, lo consagra para las actuaciones administrativas, con lo cual se produce una innovación que eleva a la categoría de Derecho Fundamental, un derecho de los asociados que, tradicionalmente, tenía rango legal, y no hacía parte del concepto original propio del derecho al debido proceso. En efecto, se distinguía entre una y otra realidad jurídica, en tanto ese derecho buscaba, en sus primeros tiempos asegurar la libertad física, y, sólo gradualmente se extendió a procesos de naturaleza no criminal, a las demás formas propias de cada juicio, según el texto constitucional anterior; ahora, sigue aumentando su espectro este derecho, que comprende como el que más la necesidad de consultar el principio de legalidad en las actuaciones públicas judiciales y en adelante las administrativas, ampliando su ámbito garantizador. (..)

Por las anteriores razones, la Corte ha señalado que el debido proceso administrativo es un derecho que tiene rango fundamental². Así, en la sentencia T-1263 de 2001, esta Corporación sostuvo lo siguiente:

“El derecho fundamental al debido proceso se consagra constitucionalmente como la garantía que tiene toda persona a un proceso justo y adecuado, esto es, que en el momento en que el Estado pretenda comprometer o privar a alguien de un bien jurídico no puede hacerlo sacrificando o suspendiendo derechos fundamentales. El debido proceso constituye una garantía infranqueable para todo acto en el que se pretenda -legítimamente- imponer sanciones, cargas o castigos. Constituye un límite al abuso del poder de sancionar y con mayor razón, se considera un principio rector de la actuación administrativa del Estado y no

sólo una obligación exigida a los juicios criminales”.

Respecto de la notificación de decisiones administrativas, la Corte ha señalado que por medio de éste acto, se satisfacen los principios de publicidad y contradicción. En consecuencia, las autoridades están en la obligación de observar rigurosamente que éstas sean cumplidas a cabalidad, pues de esta manera, se garantiza que las personas puedan hacer uso de su derecho fundamental de defensa, interponiendo recursos contra las decisiones tomadas por la administración y acudiendo a la vía jurisdiccional si lo consideran pertinente. Así, en la sentencia T -1263 de 2001, la Corte señaló que “En un Estado de derecho no se pueden considerar como válidas las decisiones que se tomen a espaldas de los interesados. El debido y oportuno conocimiento que deben tener las personas de los actos de la administración es un principio rector del derecho administrativo, en virtud de éste las autoridades están obligadas a poner en conocimiento de sus destinatarios los actos administrativos y esta no es una actividad que se pueda desarrollar de manera discrecional sino por el contrario se trata de un acto reglado en su totalidad. La debida notificación de los actos administrativos no sólo persigue la legitimidad y eficacia de la acción del Estado sino que también garantiza el debido proceso y el derecho a la defensa”.

Por tal razón, la Corte ha indicado que cuando un acto administrativo de carácter individual no es notificado, éste no tiene efectividad, ya que, como fue precisado en la sentencia T -1228 de 2001, “Un acto administrativo de carácter individual, mientras no sea notificado, es una simple intención de la administración y no puede causar efectos jurídicos Porque es inoponible. Mientras no haya notificación, ¿cómo se puede hacer valer un presunto acto administrativo en un proceso judicial o en una acción de tutela?”, y por tanto, precisó en esa misma decisión que “Constituyen acto contra el ordenamiento superior y violación de las garantías judiciales todo mecanismo procesal que impida ejercer el derecho a la defensa, todo aquello que evite, límite o confunda a una persona para ejercer en debida forma sus derechos dentro de una causa judicial o administrativa. Los actos que le impidan a las personas conocer idóneamente la realización de una determinada decisión que los afecte deberán ser removidos para devolver las cosas al momento en el que se profirieron las decisiones y se asegure en debida forma el derecho a la defensa. La Corte ha señalado que la finalidad tanto del derecho al debido proceso, como a la defensa sea “la interdicción a la indefensión”, pues la desprotección de las personas frente al reclamo de sus propios derechos, desconociendo la vigencia efectiva de los principios superiores que rigen los

procesos, desconoce el derecho a la igualdad. La indefensión surge, en términos de esta Corte “cuando se priva al ciudadano de la posibilidad de impetrar la protección judicial, de sus derechos, o la de realizar dentro de dicho proceso, las adecuadas pruebas, o cuando se le crea un obstáculo que dificulte la actividad probatoria, o cuando se le niega una justa legal facultad de que su negocio sea conocido en segunda instancia.(...)”. Efectivamente, se produce una indefensión de las personas cuando se les coarta la posibilidad de acceder al aparato judicial o cuando se les dificulta realizar las actividades encaminadas a propiciar su defensa dentro de un proceso. (Sentencia T-420 de 1998.)”

4. El derecho a la salud y a la vida en condiciones dignas.

De igual forma, la Jurisprudencia constitucional, en reiteradas ocasiones, ha indicado que el derecho a la salud tiene el carácter de fundamental, cuando su ineficaz o inexistente prestación pone en peligro la vida o la integridad de las personas (art. 11 y 12 de la Carta.)³. El amparo de éste derecho, no se limita únicamente para aquellos casos en los cuales las personas están en peligro inminente de muerte, sino que la acción de tutela también procederá, cuando las afectaciones a la salud de las personas ponen en riesgo una subsistencia en condiciones dignas⁴, que impiden a la persona, lograr su reestablecimiento orgánico y funcional⁵.

En la sentencia T-784 de 2003⁶, esta Corporación señaló sobre éste punto, lo siguiente:

“Ha sido abundante la jurisprudencia de esta Corporación donde se ha protegido el derecho a la salud, entendiendo por tal la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano mental, y a que se adopten las medidas necesarias tendientes a su restablecimiento cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica o funcional de su ser.

Se ha precisado que el derecho a la salud, aunque es de carácter prestacional, puede ser amparado mediante la acción de tutela cuando tal derecho se encuentre en conexión directa con el derecho a la vida o a la integridad de la persona. En la Sentencia T-395 de 1998, se dijo lo siguiente:

“Si bien, la jurisprudencia constitucional ha señalado en múltiples ocasiones que el derecho a la salud no es en si mismo un derecho fundamental, también le ha reconocido amparo de

tutela en virtud de su conexidad con el derecho a la vida (artículo 11 superior) y con la integridad de la persona (artículo 12 de la Carta), en eventos en que deslindar salud y vida es imposible y se hace necesario asegurar y proteger al hombre y su dignidad. Por esta razón, el derecho a la salud no puede ser considerado en si mismo como un derecho autónomo y fundamental, sino que deriva su protección inmediata del vínculo inescindible con el derecho a la vida.⁷

“Sin embargo, el concepto de vida al que en reiteradas ocasiones ha hecho alusión esta Corporación, no es un concepto limitado a la idea restrictiva de peligro de muerte, que daría lugar al amparo de tutela solo en el evento de encontrarse el individuo a punto de fenecer o de perder una función orgánica de manera definitiva; sino que se consolida como un concepto más amplio a la simple y limitada posibilidad de existir o no, extendiéndose al objetivo de garantizar también una existencia en condiciones dignas. Lo que se pretende entonces, es respetar la situación “existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad”, ya que “al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable”⁸, en la medida en que sea posible. (...)

“Por consiguiente un concepto restrictivo de la protección a la vida, que desconociera las anteriores precisiones, llevaría automáticamente al absurdo de la negación del derecho a la recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud y vida.”

En este orden de ideas, debe señalarse que la acción de tutela prospera para amparar el derecho a la salud de las personas, no sólo en aquellos casos en los cuales está de por medio la vida de las personas, sino también cuando la enfermedad padecida, pueda afectar el derecho a la integridad y a la dignidad.

5. Obligación de asistencia para las personas que prestan el servicio militar.

En el caso específico de aquellas personas que han prestado servicios al Estado a través de sus fuerzas armadas, la Corte ha precisado que éstas tienen derecho a la asistencia en salud por parte de la Institución en la cual prestaron su servicio militar. Lo anterior, por cuanto como lo señaló esta Corte en la sentencia T - 376 de 1997, “goza de razonabilidad y proporcionalidad suficientes para los fines que se persiguen, que el Estado se responsabilice de sus jóvenes reclutados proporcionándoles atención suficiente para satisfacer sus necesidades básicas de salud, alojamiento, alimentación, vestuario, bienestar, entre otros,

desde el día de su incorporación, durante el servicio y hasta la fecha del licenciamiento (...)

En virtud de la naturaleza humana de quienes prestan el servicio militar y por la dinámica misma de tal actividad, eventualmente, pueden resultar comprometidos algunos de sus derechos como sucede, por ejemplo, con la salud, teniendo en cuenta que las labores que allí se realizan demandan grandes esfuerzos para obtener y mantener un buen rendimiento físico y en virtud del hecho de que dichas actividades entrañan algunos riesgos tanto físicos como síquicos en su desarrollo.”.

En estos casos, señaló esa decisión, los soldados en servicio activo afectados en su salud, están facultados para reclamar de las Fuerzas Militares, la atención médica adecuada, la cual incluye servicios quirúrgicos, hospitalarios, odontológicos y farmacéuticos. Pero debe precisarse, que por regla general, esta atención médica es obligatoria en aquellos casos en los cuales existe aún un vínculo con las fuerzas militares, la cual cesa cuando se produce el desacuartelamiento.

Sin embargo, la Corte ha precisado que existe una excepción a esa regla, que se configura cuando el retiro ha sido ocasionado por una lesión o enfermedad adquirida con ocasión del servicio. Lo anterior, por cuanto esta Corporación ha entendido que de no ser prontamente atendido el afectado, se ocasionaría una vulneración a los derechos a su vida y a su salud.

Por ejemplo, en la sentencia T - 376 de 1997, la Corte analizó un caso en el cual un soldado del ejército sufrió una caída mientras se encontraba realizando labores propias del servicio, por lo cual tuvo lesiones en la clavícula. Una vez desacuartelado, a ésta persona le fueron negadas en varias oportunidades, las atenciones médicas que solicitó, aún cuando su estado de salud comenzó a agravarse. La Corte consideró que en ese caso, el Ejército Nacional desconoció los derechos fundamentales a la salud y a la vida del accionante, por cuanto esa institución se negó a prestarle el servicio de salud a una persona que había adquirido la enfermedad durante la prestación del servicio. Sobre este caso, la Corte razonó de la siguiente manera:

“Si bien la normatividad vigente establece que una vez finalizada la prestación del servicio militar y otorgada “la baja” concluyen las obligaciones en materia de seguridad social para los que entran a formar parte de la reserva de las Fuerzas Militares en virtud de su desvinculación total, en el presente caso dicha regla presenta una excepción en su aplicación

en razón a las circunstancias que dieron lugar al retiro del mismo y al peligro que se cierne sobre los derechos fundamentales a la salud y a la vida del joven Ortíz Millán, que el juez constitucional de tutela no puede pasar por alto.

Las condiciones de salud que presenta el afectado lo coloca dentro de la clasificación que el Constituyente de 1991 estableció en el artículo 13 para personas "...que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta.." con el preciso fin de que el Estado adelante respecto de ellas una protección adecuada y especial. Atendiendo a esa situación, la interpretación de las normas que rigen la prestación del servicio médico asistencial para los afiliados y beneficiarios del Ejército Nacional, dentro de una interpretación realizada bajo los principios y valores constitucionales como la vida, la igualdad material, el orden social justo, entre otros, determina que el suministro de dicho servicio médico asistencial debe continuar hasta tanto le sea resuelto de fondo su situación, en la cual se le garantice una verdadera protección a sus derechos fundamentales y a su dignidad humana."

De igual forma, en la sentencia T-762 de 1998 la Corte estudió un caso en el cual un joven, que prestaba su servicio militar en el Ejército, sufrió una caída, que lo dejó inconsciente y le produjo serias secuelas en su salud. En esa ocasión, durante el tiempo en que permaneció hospitalizado, fue dado de baja y se le excluyó del servicio médico de la institución. La Corte de nuevo amparó el derecho a la salud del accionante, porque consideró "procedente conceder la tutela promovida por el actor en el sentido de amparar los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social, ante la existencia actual de lesiones del actor adquiridas con ocasión del servicio militar que lo conducen irremediablemente a la incapacidad laboral y a la invalidez, razón por la cual es necesaria una protección constitucional que se traduce en el derecho que tiene el joven Mosquera Manyoma a ser asistido médica, quirúrgica, hospitalaria y farmacéuticamente y a recibir pensión correspondiente, para sobrevivir con dignidad."

Como fue señalado en la sentencia T - 393 de 1999 y T - 956 de 20039, estos precedentes han sido reiterados por la jurisprudencia entre otras, en las sentencias T-107 de 2000, (M.P. Antonio Barrera Carbonell), en el cual se consideró lo siguiente:

"(...) no es justo que el Estado, a través de las Fuerzas Militares, se niegue a prestarle los

servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos a quien al ingresar a prestar sus servicios a la patria, ostentaba unas óptimas condiciones de salud y a su desacuartelamiento le persisten unas lesiones ocasionadas por causa y razón de la prestación del servicio militar.

“En consecuencia, la Sala estima que es necesario acceder a la petición del actor con el fin de ampararle su derecho a la salud le fue violado por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional. En tal virtud, se dispondrá dadas las circunstancias del presente caso, que en forma inmediata, la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional proceda a prestarle los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos que requiera Carlos Arturo Angulo Murillo para la rehabilitación de las lesiones que sufrió por causa y razón de la prestación del servicio militar, mediante los centros de prestación de servicios a su cargo.”¹⁰

En reciente jurisprudencia¹¹, la Corte Constitucional identificarían las subreglas para la procedencia de la tutela en la protección del derecho a la salud, de aquellas personas que prestan su servicio militar, de la siguiente manera: “toda persona que preste servicio militar tiene derecho a que se le brinde, a costa del organismo correspondiente, la atención en salud que requiera para que sean tratadas las afecciones que padezca cuando (i) éstas sean producto de la prestación del servicio o (ii) cuando éstas, siendo anteriores a éste, se hayan agravado durante su prestación”

6. Caso concreto.

En el presente caso, el actor asegura que fue retirado de la institución sin que se le notificara el acto administrativo. Indica que tiene múltiples dolencias producidas en razón del servicio prestado a esa institución, pero señala que ésta dejó de prestarle los servicios de salud, con base en su desacuartelamiento de la institución. Por su parte, el Ejército subrayó que no fue realizada la notificación personal del actor, por cuanto no fue posible su ubicación. Argumenta que de todas maneras, la orden administrativa de personal es un acto administrativo de comuníquese y cúmplase, por lo cual infieren que no era necesaria la notificación personal.

Esta Sala, para mayor ilustración, ofició al Ejército Nacional para que remitiera copia de la historia clínica del accionante, y copia del acto administrativo por medio del cual se le retiró

de la institución. Además, se le pidió al Ejército, que informara a través de qué medio se notificó o dio a conocer la actuación administrativa que retiró del servicio al accionante. El Ejército remitiría copia de la historia clínica del actor, pero guardó silencio sobre la manera como ésta fue notificada, a pesar de haber sido requerido al respecto. Por tal razón, debido a que el Ejército Nacional no contestó lo preguntado por ésta Sala, ni justificó tal omisión, se dará aplicación a la presunción de veracidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

En el caso sub examine, la Sala considera que al accionante se le vulneró su derecho fundamental al debido proceso administrativo, por cuanto el acto administrativo por medio del cual fue retirado de la institución, no le fue notificado, y sin embargo, tuvo como efectos el retiro efectivo de la institución y la negativa de prestarle el servicio de salud.

En efecto, la legislación vigente, la doctrina y la jurisprudencia, señalan que la forma de publicidad de los actos individuales de la administración es la notificación personal¹², cuando por medio de éste son extinguidos o modificados derechos particulares y concretos, ya que de ésta forma se garantiza el derecho de defensa. Resulta igualmente claro, que en aquellos casos en los cuales existe imposibilidad de realizar la notificación de forma personal, la legislación establece herramientas para publicitar el acto, como por ejemplo, por medio de la notificación por edicto¹³.

Puede observarse de los documentos obrantes en el expediente, que en la orden administrativa No 1082 del veinte (20) de mayo de dos mil tres (2003) se establece “dar de baja al siguiente personal de soldados voluntarios, profesionales y profesionales alumnos de conformidad con lo establecido en el decreto 370 de 1991 y 1793 de 2000” y se relaciona el nombre del señor Restrepo Bedoya Edison Andres. Si bien al final de esa orden administrativa se señala “comuníquese y cúmplase”, tal y como afirma el Director de Personal del Ejército Nacional, el documento también precisa en el artículo 1 - 395 que “las unidades tácticas deben notificar a cada una de las personas que son retiradas de la institución por las diferentes causales”, por lo cual era necesario proceder a la notificación personal de los allí involucrados. El actor afirma que no le fue notificado su retiro del Ejército Nacional, cuestión que atendiendo al principio de la buena fe y dado que la institución demandada no controvertió esta situación, se tendrá por cierta.

Debido a esta situación irregular, el accionante no ha podido hacer uso de su derecho de contradicción y defensa frente a la decisión del Ejército de retirarlo del servicio. Por tal razón, debido a que por la ausencia de la notificación al accionante se le ha vulnerado su derecho fundamental al debido proceso administrativo, y eventualmente el derecho a la salud, cuestión que también será analizada en la presente sentencia, esta Sala ordenará al Ejército Nacional, que realice en debida forma la notificación personal del acto administrativo, por medio del cual se retiró del servicio al señor Edison Andrés Restrepo Bedoya, y además, le informe cuáles recursos proceden contra esa decisión. Lo anterior, sin perjuicio de las demás acciones que por esta inactividad, pueda ejercer el demandante.

Con todo, aún si fuera el caso de que el Ejército Nacional hubiera realizado en debida forma el retiro del demandante, éste sigue manteniendo la obligación de brindarle la atención médica que necesite. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la institución demandada tiene la obligación de asistir a las personas que han prestado servicios al Estado, y que han resultado lesionados con ocasión del servicio, ya sea a través de la atención quirúrgica, hospitalaria, odontológica o farmacéutica, aún en aquellos casos en los cuales éstas personas ya no hacen parte de la institución.

En efecto, de las afirmaciones realizadas por el demandante, se concluye que el señor Edison Andrés Restrepo Bedoya sufrió un accidente cuando realizaba labores de combate, cuestión que no fue controvertida por el Ejército Nacional. Como consecuencia de ese accidente, al actor le diagnosticaron una “hernia inguinal”, que requiere de diversos tratamientos y medicamentos, que el Ejército Nacional se niega a prestar. Tal situación, a juicio de esta Corporación, vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del accionante, pues de acuerdo a lo señalado, la institución demandada tiene aún la obligación de prestar los servicios de salud al tutelante. En consecuencia, en este punto la Sala también concederá el amparo solicitado, y por tanto, ordenará al Ejército Nacional, que brinde toda la atención médica, hospitalaria, quirúrgica, farmacéutica y en general cualquier tratamiento que necesite el señor Edison Andrés Restrepo Bedoya, relacionado con la enfermedad que adquirió prestando su servicio militar, la que no podrá ser suspendida sino hasta el momento en el cual logre la recuperación física que requiera su caso.

VI. DECISION

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,

RESUELVE

Primero. LEVANTAR los términos suspendidos dentro del trámite de la presente acción de tutela

Segundo. REVOCAR la Sentencia proferida el primero (1) de diciembre de dos mil tres por el Juzgado Quince de Familia de Bogotá y en su lugar CONCEDER la tutela de los derechos invocados por el señor Edison Andrés Bedoya Restrepo.

Tercero. ORDENAR al Ejército Nacional que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta Sentencia, realice en debida forma la notificación personal del acto administrativo al señor Edison Andrés Bedoya Restrepo, por medio del cual se le retiró del servicio, y además, le informe cuáles recursos proceden contra esa decisión.

Cuarto. ORDENAR al Ejército Nacional que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta Sentencia, brinde toda la atención médica, hospitalaria, quirúrgica y farmacéutica que necesite el señor Edison Andrés Restrepo Bedoya, relacionada con la enfermedad que adquirió prestando su servicio militar y hasta lograr la recuperación física que el caso requiera.

Quinto. Por Secretaría General de esta Corporación, líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (e)

EL SUSCRITO SECRETARIO GENERAL (E)

HACE CONSTAR:

Que el H. Magistrado doctor JAIME ARAUJO RENTERIA, no firma la presente sentencia por encontrarse con permiso debidamente autorizado.

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (e)

1 Sentencia T - 550 del 7 de octubre de 1992. M.P. Fabio Morón Díaz.

2 Al respecto puede consultarse la sentencia C - 597 de 2003 M.P. Jaime Araujo Rentería.

3 Entre otras, pueden consultarse las sentencias T - 533 de 1992, T - 527 de 1992, T - 597 de 1993, T - 005 de 1995, T - 271 de 1995, SU - 111 de 1997, T - 378 de 1997, T - 1006 de 1999, T 204 de 2000 y T - 1103 de 2000

4 Cf. Sentencia T-617 de 2000 Alejandro Martínez.

5 Cf. Sentencia T-597 de 1993 Eduardo Cifuentes

6 M.P. Jaime Araujo Rentería

7 Ver Sentencia No T-271 de 1995 y Sentencia T-494 de 1993.

8 Sentencia T-494 de 1993.

9 M.P. Clara Inés Vargas Hernandez

10 En la sentencia T-107/00 se ordenó a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional que

brindara la atención médica requerida por un soldado que al realizar patrullajes en tareas de registro, control y vigilancia en jornadas que duraban hasta una semana completa, había sufrido varias caídas que le causaron lesión en la columna, en las piernas y en la mano derecha. Este fallo fue reiterado en la sentencia T-1177/00 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), en un caso donde los hechos eran similares, la afección padecida por el accionante era similar y tenía la misma causa.

11 T - 824 de 2002

12 Cf. Sentencias de la Corte, artículo 44 y ss del código contencioso administrativo,

13 Cf. Código contencioso administrativo, artículo 45.