

Sentencia T-590/14

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Debe ponderarse bajo el criterio del plazo razonable y oportuno

ACCION DE TUTELA Y PRINCIPIO DE INMEDIATEZ-Excepciones para aceptar que se presente en un extenso espacio de tiempo entre vulneración y presentación

La jurisprudencia constitucional ha señalado ciertas condiciones, no taxativas, por las cuales resulta admisible la dilación en la interposición de la acción de tutela. La primera de ellas es que se produzca una vulneración que resulte permanente en el tiempo. Así, a pesar de que el hecho que originó la vulneración sea lejano en el tiempo, la situación desfavorable del tutelante continúa y se verifica actualmente. La segunda condición es la especial situación de la persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales. Su particular situación debe hacer desproporcionado “el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros”.

DERECHO A NUEVA VALORACION DE LA PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL PARA MIEMBROS DE LA FUERZA PUBLICA Y POLICIA-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A NUEVA VALORACION DE LA PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL PARA MIEMBROS DE LA FUERZA PUBLICA Y POLICIA-Orden al Ejército realizar una nueva valoración que determine el estado actual de salud física y mental que padece el accionante

Referencia: expediente T- 4326454

Acción de tutela instaurada por José de los Santos Meléndez Villadiego en contra de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional

Magistrada (E) Sustanciadora:

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá D. C. diecinueve (19) de agosto de dos mil catorce (2014).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María

Victoria Calle Correa, Luis Ernesto Vargas Silva y Martha Victoria Sáchica Méndez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución Política, y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos en primera instancia por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, el 29 de noviembre de 2013, y en segunda instancia, el 05 de febrero de 2014, por la Sala de Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, dentro del proceso de tutela instaurado por José de los Santos Meléndez Villadiego contra la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.

El proceso de la referencia fue seleccionado para revisión por la Sala de Selección Número Cuatro, mediante Auto proferido el treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014).

I. ANTECEDENTES

José de los Santos Meléndez Villadiego, actuando mediante apoderado, instauró acción de tutela contra la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la igualdad, basado en los siguientes:

1. Hechos

1.1. Producto del secuestro por más de dos años del que fue víctima en poder de la guerrilla, el actor sufre una afectación siquiátrica (alucinaciones auditivas y visuales, con tendencia a la hostilidad e insomnio[1]) desde cuando fue liberado el 28 de junio de 2001 y su situación económica es muy precaria pues no puede desempeñar ninguna labor que le permita obtener recursos para su subsistencia.

1.2. En virtud de la tutela promovida en noviembre de 2011 por el señor José de los Santos Meléndez Villadiego, se ordenó a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional que le

prestara servicio médico quirúrgico, hospitalario y farmacéutico que requiere el actor. De esta forma, el accionante ha recibido el tratamiento ordenado desde el 23 de marzo de 2013 así como la medicación requerida.

1.3. En noviembre de 2012 el señor José de los Santos Meléndez solicitó al Director de Sanidad del Ejército Nacional que se le practicara la respectiva Junta Médica con el fin de determinar su estado de salud, a la que la entidad demandada respondió negativamente aduciendo que el fallo de tutela de noviembre de 2011 no lo había ordenado.

1.4. De acuerdo con el diagnóstico de la psiquiatra tratante del servicio de psiquiatría del Hospital Militar de Medellín, el tutelante presenta “signos y síntomas: Stres Post-traumático crónico sicótico - Plan Continuar en tratamiento”[2].

Por los anteriores hechos el señor José de los Santos Meléndez insta la protección de sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la igualdad y solicita, en consecuencia, se ordene a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, que se le practique Junta Médico-Laboral con el fin de determinar su actual estado de salud y la disminución de su capacidad laboral.

2. Respuesta de la entidad accionada

La Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, en su respuesta solicita declarar improcedente la acción de tutela ya que al accionante se le practicó Junta Médico-Laboral No. 2374 de fecha 28 de agosto de 2001 siendo declarado no apto para la actividad militar por una disminución de la capacidad laboral del 21,7%, decisión que el actor podía recurrir para manifestar su inconformidad. Sin embargo, alega la entidad accionada, el demandante presenta ahora acción de tutela, diez años después de su retiro de la institución, lo que a su juicio, demuestra “la falta de interés del accionante de resolver su situación médico laboral dentro de los términos establecidos en la ley”[3] lo que va en detrimento del principio de inmediatez que gobierna la tutela.

Igualmente, resalta que “el señor José de los Santos Meléndez Villadiego, se encuentra ACTIVO en el subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, teniendo todos los servicios

médicos a su disposición en cumplimiento al fallo de tutela del 15 de noviembre de 2011 en aras de proteger su derecho a la salud y con este la mejora y recuperación de paciente según las recomendaciones médicas"[4], por lo que a su juicio no existe violación a derecho fundamental alguno.

3. Pruebas allegadas al proceso

3.1 . Copia de poder para actuar suscrito por el señor José de los Santos Meléndez Villadiego a favor de Jesús M. Díaz Velázquez.

3.2 . Copia de la sentencia de 16 de noviembre de 2011 de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca en la que se concedió el amparo para prestación de servicios médicos a favor del señor José de los Santos Meléndez Villadiego, Número de radicación 25000-11-02-000-2011-02666-00.

3.3 . Copia de la historia clínica del Hospital Militar de Medellín.

3.4 . Copia del oficio No. 66465/MD-CG-CE-JEM-JEDEH-DISAN-JUR-22 de la Dirección de Sanidad del ejército de Colombia de fecha 11 de abril de 2013 en el que niega la práctica de la Junta Médico-laboral.

3.5 . Copia del Fallo T-131 de 2008 de la Corte Constitucional.

4. Sentencia de Primera Instancia

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, mediante sentencia de 29 de noviembre de 2013 concedió acción de tutela y ordenó a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional que en el término de diez días convoque a una nueva junta Médico Laboral para que realice una nueva valoración al accionante. Dicha decisión se tomó siguiendo el precedente jurisprudencial fijado por la Corte Constitucional fijado en sentencias T-516 de 2009 y T-131 de 2008 al considerar que la afección sufrida por el actor se originó en el servicio activo por acción directa del enemigo.

5. Impugnación

Contra la Sentencia de primera instancia la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional

presentó impugnación, en la cual reiteró los argumentos esgrimidos en la acción de tutela respecto a que el actor dejó vencer el término para solicitar la realización de la Junta Médico-Laboral luego de su retiro de las fuerzas Militares, y a pesar de esto acude a la tutela 10 años después con dicha pretensión.[5]

6. Sentencia de Segunda Instancia

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en decisión del 05 de febrero de 2014, resolvió, con tres salvamentos de voto, negar la tutela en lo referente a la vulneración al derecho a la igualdad y revocó el fallo impugnado y en su lugar declaró improcedente el amparo solicitado. El juez de segunda instancia estimó que la acción de tutela no cumplió con el requisito de la inmediatez ya que desde el retiro del Ejército Nacional hasta la interposición de la acción, el actor dejó transcurrir más de 11 años. Igualmente, el ad quem consideró que el derecho a la igualdad no se vulneró por cuanto las situaciones que el actor expone como casos precedentes no son iguales, en la medida que deduce que en aquellos el actor no dejó transcurrir 11 años para acudir al juez de tutela.[6]

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Sala Octava de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en los procesos de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 y 34 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación del caso, planteamiento del asunto objeto de revisión y problema jurídico

2.1. El señor José de los Santos Meléndez Villadiego, actuando mediante apoderado, instauró acción de tutela contra la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la igualdad.

2.2. Producto del combate con grupos guerrilleros, como soldado voluntario en el Batallón

No. 31 Rifles, el accionante estuvo secuestrado durante dos años, lo que le generó secuelas dictaminadas como “trastorno de stress postraumático crónico sicótico”[7]. A raíz de una tutela promovida, se ordenó a la Dirección de sanidad del Ejército Nacional que le prestara el servicio médico, quirúrgico, hospitalario y farmacéutico necesario. Sin embargo, la afección siquiátrica que padece desde que fue liberado en junio de 2011 no le ha permitido desempeñarse en ningún trabajo y su situación económica es precaria, por lo que solicitó ante la entidad demanda que se le practicara la respectiva Junta Médico-Laboral a lo cual le respondieron que no era posible, ya que la tutela sólo ordenó los servicios médicos y el retiro del actor se produjo en el año 2002.

2.3. El señor José de los Santos Meléndez Villadiego estima vulnerados su derechos por cuanto considera que la Dirección de Sanidad del Ejército debe practicarle la Junta médico-laboral a que tiene derecho para determinar su actual estado de salud ya que tras dos años de tratamiento médico no ha obtenido la recuperación. Particularmente, considera que se vulnera su derecho a la igualdad ya que a otros compañeros de cautiverio se les ha practicado nueva Junta Médica

2.4. Por su parte, la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, argumentó que la conducta del actor demuestra la falta de interés de resolver su situación médico laboral dentro de los términos establecidos en las normas que regulan el régimen especial de salud de las fuerzas militares al dejar pasar más de diez años desde la fecha de retiro sin solicitar la Junta Médica. Considera que lo que pretende es revivir términos precluidos con la interposición de la tutela[8]. Igualmente la entidad demandada adujo que el señor Meléndez Villadiego se encuentra activo en el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares teniendo acceso a todos los servicios médicos.

2.5. En este orden, el asunto de la referencia, corresponde a esta Sala de Revisión determinar si la Dirección de Sanidad del Ejército vulneró los derechos fundamentales a la salud, la vida y la igualdad del señor José de los Santos Meléndez Villadiego al no practicarle la Junta Médico-Laboral aduciendo que han transcurrido más de 10 años desde su retiro de las fuerzas armadas pero cuyo estado de salud no ha mejorado y el padecimiento fue causado en forma directa por situaciones propias del combate.

Sin embargo, teniendo en cuenta que en el presente caso la Sala Jurisdiccional Disciplinaria

del Consejo Superior de la Judicatura consideró que no se cumplía con el requisito de la inmediatez, la Sala procederá a analizar la procedibilidad de la presente acción de tutela. Una vez dilucidado este aspecto, si procede, se analizará si hubo o no vulneración de los derechos alegados con base en la reiteración de la jurisprudencia de esta Corporación en cuanto al (i) derecho de los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional a obtener una nueva valoración médica; (ii) precedentes jurisprudenciales en la procedencia de la tutela para solicitar nueva valoración de la Junta Médico-Laboral en casos relativos a las Fuerzas Armadas; para finalmente (iii) abordar el caso concreto.

3. Procedencia de la acción de tutela: Inmediatez

La Corte ha considerado que el requisito de la inmediatez es un aspecto esencial del mecanismo de tutela que está estrechamente relacionado con su interposición en un plazo prudencial. Tal razonabilidad temporal para presentar la tutela se encuentra determinada por la finalidad misma de la tutela, la cual deberá ser ponderada en cada caso concreto[9].

Como lo ha señalado esta Corporación[10], la acción de tutela tiene como objetivo la protección cierta y efectiva de derechos fundamentales que se encuentran amenazados, bien por acción o bien, por omisión de autoridad pública o particular cuando a ello hay lugar. Ese objetivo, no se agota con el simple paso del tiempo, sino que continua vigente mientras el bien o interés que se pretende tutelar pueda seguir siendo tutelado para evitar que se consume un daño antijurídico de forma irreparable.

Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado ciertas condiciones, no taxativas, por las cuales resulta admisible la dilación en la interposición de la acción de tutela[11]. La primera de ellas es que se produzca una vulneración que resulte permanente en el tiempo. Así, a pesar de que el hecho que originó la vulneración sea lejano en el tiempo, la situación desfavorable del tutelante continúa y se verifica actualmente[12]. La segunda condición es la especial situación de la persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales. Su particular situación debe hacer desproporcionado “el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros”[13].

Con base en los precedentes jurisprudenciales referidos, la Sala estima que, en el caso sub

judice, la acción de tutela resulta procedente, no obstante el transcurso del tiempo alegado por la Dirección de Sanidad del Ejército. Tal como aparece manifiesto en la tutela interpuesta en el 2011[14], al señor José de los Santos Meléndez Villadiego se le practicó Junta Médico Laboral No. 2374 de fecha 28 de agosto de 2001, siendo declarado no apto para la actividad militar determinándole disminución de la capacidad laboral del 21,7 %. Producto de esta decisión, el tratamiento médico le fue suspendido y fue dado de baja del servicio activo. Es ante estas circunstancias, junto con el deterioro progresivo de su salud, que el tutelante, interpuso la demanda de tutela que se falló en el 2011.

A pesar del acceso a los servicios médicos que ordenó la tutela, el señor Meléndez Villadiego continuó con los problemas de salud que se derivan de la tortuosa situación de secuestro del que fue víctima. Como lo expresa en su escrito de tutela, y se encuentra soportado en la historia clínica que se anexa como prueba a esta tutela, tras haber transcurrido dos años en tratamiento médico no ha obtenido recuperación alguna. De esta forma, en realidad, la afectación de sus derechos se devela actual y a pesar de la distancia en el tiempo de las causas que dieron origen a los acuciantes padecimientos del tutelante, no se puede señalar certeramente que haya sido producto de la desidia o con el ánimo de evadir los recursos que legalmente se encuentran establecidos.

Aunado a esto, debe tenerse en cuenta el particular estado de debilidad manifiesta del señor José de los Santos Meléndez Villadiego, quien dada la categoría de la enfermedad que lo aqueja, junto con la precaria situación económica que alega en razón de la imposibilidad de desarrollar alguna actividad laboral, lo hacen un sujeto de especial protección. De esta forma, el requisito de la inmediatez debe ser analizado sin la solemnidad de los formalismos, alejado de rigorismos excesivos, sino atendiendo la situación personal del accionante y a la búsqueda de la protección efectiva de intereses iusfundamentales.

De acuerdo con lo anotado, la Sala concluye que en el presente caso, el tiempo que media entre la ocurrencia de los hechos que dieron origen al estado de salud actual del tutelante y la interposición de la tutela, si bien pareciera a priori excesivo, se encuentra justificado con base en las dos excepciones a la exigencia de inmediatez que, como se vio, ha admitido la jurisprudencia constitucional y que tienen estrecha relación con el presente caso[15]. Como se ha relatado, sus circunstancias personales, fruto de una traumática situación sufrida con ocasión de su servicio militar que lo ponen en un particular estado de debilidad

manifiesta, son motivo de atemperación del razonamiento que adelanta la Corte. Igualmente, el hecho de que el accionante no ha sido en estricto sentido pasivo ante las circunstancias que lo ha llevado a presentar la tutela, sino que por el contrario, ha actuado paulatinamente conforme a su estado de salud y precariedad. La presentación de la tutela en el 2011, en la que solicitó la continuación de la prestación de los servicios de salud por parte del ejército, así como el seguimiento del tratamiento médico con el ánimo de restablecer su estado de salud, son prueba de ello.

Expuestas así las anteriores consideraciones, esta Sala de Revisión encuentra que las mismas son suficientes para indicar que, no cabe declarar la improcedencia del amparo solicitado con base en la supuesta falta del principio de inmediatez. Por tal motivo, habrá de abordarse el examen a fondo del asunto planteado en la tutela de la referencia.

4. Derecho de los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional a obtener una nueva valoración médica. Reiteración de Jurisprudencia[16]

En relación con el asunto concreto del derecho de los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo o retirados, que resulten lesionados o adquieran una enfermedad en actividades propias del servicio, a obtener una nueva valoración médica, la Corte ha señalado, que tratándose de estas solicitudes, las autoridades militares se encuentran obligadas a realizar, de manera exhaustiva, todos los exámenes y evaluaciones médicas que se requieran para establecer, con la máxima precisión posible, si la dolencia que el soldado dice padecer existe verdaderamente y cuál es su magnitud.[17]

La Corte ha fundamentado la anterior obligación del carácter de sujeción en que se encuentran los militares en servicio y el correlativo deber de atención del personal acuartelado[18]. En este sentido, esta Corporación ha señalado que "... las autoridades militares se encuentran obligadas a proteger la vida y la salud de los soldados y a adoptar todas aquellas medidas necesarias para que su permanencia en filas constituya una experiencia lo más humana, dignificante y enriquecedora posible..."[19], 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 de licenciamiento".[20]

De igual manera, en relación con la obligación de practicar de manera oportuna los

exámenes de diagnóstico solicitados por el personal militar en servicio activo o para aquel que se encuentre retirado con derecho a atención médica en razón de pensión de vejez o invalidez, se ha sostenido que dicha obligación "... se deriva del principio constitucional que obliga a las autoridades públicas a presumir la buena fe de los ciudadanos y a no eludir sus responsabilidades."[21]. De la misma forma ha afirmado la Corte que el deber de atención diagnóstica y de indagación exhaustiva en torno a las condiciones de salud de los miembros de las Fuerzas Militares y de Policía, resulta extensivo al personal retirado sin derecho a pensión.

Para la Corte, no puede haber lugar a una interpretación constitucional válida que excluya la responsabilidad del Estado cuando después del retiro de una persona del servicio activo, y a consecuencia del mismo, se desarrollan patologías posteriores o se incrementan las existentes, más aun cuando no fueron tenidas en cuenta al fijar la condición de salud en la Junta Médica Laboral que origina su retiro de la institución[22]. En este sentido, se debe concluir que "gozan de amparo constitucional, aquellas patologías de desarrollo incierto y progresivo o recurrente, de carácter eventual, en cuanto que pueden ocurrir o no y no pueden anticiparse con certeza, que no fueron valoradas al momento de clasificar las lesiones y secuelas, valorar la disminución de la capacidad laboral para el servicio y fijar los correspondientes índices para fines de indemnizaciones y por tanto no han sido objeto de protección."[23]. Esta postura, ha sido morigerada por la misma Corte, al considerar que no es necesario presentar la demostración ante el juez de tutela, mediante diagnósticos médicos, de la evolución negativa de la patología. La Corte ha entendido que "como quiera que la nueva calificación tiene por objeto precisamente mostrar que en el caso de algunas patologías los porcentajes iniciales no arrojan como resultado las verdaderas secuelas en la disminución de capacidades psicofísicas, su procedencia no puede depender de que se demuestre lo mismo que se pretende demostrar con la nueva valoración."[24].

De ahí que, se haya establecido en la jurisprudencia constitucional[25], la procedencia de una nueva valoración médica cuando (i) exista una conexión objetiva entre el examen solicitado y una condición patológica atribuible al servicio; (ii) dicha condición recaiga sobre una patología susceptible de evolucionar progresivamente; y (iii) la misma se refiera a un nuevo desarrollo no previsto en el momento del retiro.

De conformidad con lo explicado en cuanto al carácter irrevocable de los dictámenes del

Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía, debe mediar la consideración del tipo de patología y su potencialidad de empeoramiento progresivo, mucho más cuando ésta ha tenido como origen un hecho propio del servicio. En consecuencia se habrá de valorar la situación particular y actual del demandante de acuerdo a los criterios constitucionales que se acaban de exponer.

5. Precedentes y procedencia de la tutela para solicitar nueva valoración de la Junta Médico-Laboral en casos relativos a las Fuerzas Armadas.

Esta lógica en torno a la nueva valoración del estado de salud, ha sido aplicada por la Corte en casos similares en los que se ha ordenado efectuar la re-evaluación de la pérdida de capacidad laboral ante el empeoramiento de sus condiciones de salud, las cuales no fueron tenidas en cuenta en la evaluación que dio lugar a la desvinculación del Ejército.

El primero de los casos fue el que se decidió en la sentencia T-394 de 1993. Allí se analizó la situación de un soldado que fue lesionado por un rayo cuando prestaba servicio de vigilancia a una estación repetidora en el Departamento de Córdoba, lo cual le desencadenó una afección de carácter psiquiátrico, que según diagnóstico de la Junta Médica de la Dirección de Sanidad del Ejército correspondió a un “episodio psicótico agudo” y a un “retardo mental leve”. En aquella oportunidad la Junta Médica Laboral estableció una disminución de la capacidad laboral del enfermo del cuarenta y ocho punto veinte por ciento (48,20%). En dicha oportunidad, la Corte estimó dadas las circunstancias especiales y concretas del accionante, se debía hacer una nueva evaluación de la capacidad laboral del exsoldado por parte de la Dirección de Sanidad del Ejército, en la cual valore la lesión ocurrida en el servicio y por causa del mismo, así como las secuelas en su salud mental, derivadas de su ocurrencia. Igualmente, en esa ocasión la Corte valoró que el soldado “requería una especial protección, dada su condición económica, física y mental, que lo colocan en circunstancias de debilidad manifiesta (inciso final, art. 13 C.P.)”[26].

En el segundo caso, decidido mediante sentencia T-761 de 2001, un soldado profesional que se encontraba patrullando fue alcanzado por un rayo lo que le produjo problemas de columna vertebral, memoria y dolores de cabeza. La respectiva Junta Médica-Laboral concluyó que presentaba una incapacidad relativa y permanente y, como consecuencia incapacidad laboral de treinta y cuatro punto treinta y siete por ciento (34.37%). En aquella

oportunidad, la Corte, luego de resaltar el estado de salud mental del exsoldado, consideró que la incapacidad laboral determinada por el Ejército Nacional solo tuvo en cuenta el estado físico del paciente y aspectos neurológico, sin hacer referencia al el estado psíquico por el que eventualmente podía estar atravesando, “consolidándose un proceso regresivo que podía tener una evolución irreversible.”[27]. Por estas razones la decisión de la Corte fue efectuar una nueva valoración psiquiátrica al exsoldado y se adelanten los procedimientos para determinar nuevamente la disminución de la capacidad laboral y su estado clínico.

El tercer caso, resuelto mediante sentencia T-438 de 2007, un soldado profesional participó en varios enfrentamientos con grupos alzados en armas que lo llevaron a sufrir trastornos mentales y recibir atención médica siquiátrica. La Junta Médica-Laboral concluyó en su caso que se presentaba una disminución de la capacidad laboral del doce punto 5 por ciento (12.5%). El accionante consideraba que la calificación hecha no había tenido en cuenta el concepto del médico tratante que indicaba una pérdida de más del 75% de su capacidad laboral. En dicha oportunidad la Corte Constitucional, además de tener en cuenta la condición psicofísica el actor así como su situación económica, estimó que la evaluación no había tenido en cuenta todos los factores por lo que ordenó una nueva calificación.

Un cuarto caso idéntico al que ahora ocupa a la Sala, se encuentra en la sentencia T-131 de 2008. En esta oportunidad, la Corte estudió la situación de un soldado que prestando servicio militar fue secuestrado por las FARC en Miraflores (Guaviare). A raíz de los tratos inhumanos de los que fue víctima en su cautiverio, se le generó una enfermedad mental. La Junta Médico Laboral estableció que no era apto para el servicio y señaló una incapacidad relativa del veinte punto ochenta y uno por ciento (20.81%) por lo cual se le dio de baja del Ejército Nacional y quedó desprotegido del servicio médico. En el 2004, el exsoldado interpuso acción de tutela para con el fin de que se le prestara el tratamiento requerido, la cual fue fallada amparando sus derechos. En el 2007, ante la su precaria situación económica y la imposibilidad de conseguir trabajo solicitó a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional que se calificara nuevamente el porcentaje de invalidez, a lo cual se le respondió negativamente argumentando que la valoración ya se había hecho y que el fallo de tutela se venía cumpliendo conforme lo ordenado.

En esta oportunidad, la Corte consideró la especial relevancia constitucional que adquiere la

víctima que prestando servicios a la patria es privada de su libertad. Igualmente tuvo en cuenta el estado de salud del tutelante y su deterioro con el transcurrir del tiempo. Por último, observó que la “determinación de la pérdida de capacidad laboral de quienes prestan servicio militar debe efectuarse tomando en cuenta todos los factores relevantes, de índole física o psiquiátrica, así éstos se desarrollen con posterioridad al momento de la evaluación inicial, con miras a responder a las circunstancias reales de los afectados y proveerles el apoyo al que constitucional y legalmente tienen derecho.”[28]. Ante estas circunstancias, la Sala de Revisión decidió ordenar una nueva Junta Médico Laboral para que realizara una nueva valoración al tutelante.

6. Análisis del Caso concreto

Esta Sala de Revisión debe determinar si los derechos a la salud, a la vida y a la igualdad del señor José de los Santos Meléndez Villadiego, fueron vulnerados por la entidad accionada al no practicar nuevamente Junta Médico-Laboral que permita determinar la actual disminución laboral que padece.

El señor José de los Santos Meléndez Villadiego se encontraba vinculado como soldado voluntario del Ejército Nacional y producto de los combates con grupos armados al margen de la ley estuvo secuestrado durante dos años, lo que le generó secuelas dictaminadas como “trastorno de stress postraumático crónico sicótico”[29]. El tutelante ha sido tratado médicamente sin que presente mejoría, sino que por el contrario aduce que su situación ha empeorado por lo que solicita que se le practique Junta Médico-laboral que determine su verdadero estado de salud y la actual disminución de capacidad laboral.

La Sala Octava de revisión, entrará a analizar si se cumplen los requisitos para que proceda la solicitud del peticionario conforme lo anotado en el numeral 4 de los considerandos de la presente sentencia así como en atención a los precedentes de casos como el que ahora se estudia.

Tal como se afirmó en las consideraciones de esta providencia, es imprescindible que, en el ámbito del servicio de salud y de prestaciones sociales a que tiene derecho el personal militar y de policía, las normas aplicables se interpreten a la luz de los principios, valores y derechos constitucionales. Esto ha conducido a que en reiterada jurisprudencia la Corte haya establecido que el reconocimiento de una determinada prestación (como el

tratamiento médico o una pensión por invalidez) es posible cuando están presentes ciertas condiciones: la posibilidad de establecer un nexo causal entre la afección y la actividad con ocasión del servicio, que se trate de una patología susceptible de evolucionar progresivamente y que se refiera a un desarrollo no tenido en cuenta en el momento del retiro.

De conformidad con los hechos y las pruebas que obran en el expediente, no queda duda de que existe un nexo causal entre el trastorno psicológico que padece el tutelante y el secuestro del que fue víctima cuando estaba prestando sus servicios a la patria.

De igual manera, de los elementos de juicio con que cuenta la Corte, la enfermedad que padece el actor, que como se ha recalcado fue originada durante su servicio como soldado profesional no ha mejorado a pesar del tratamiento médico, sino que por el contrario se ha agravado. Tal como lo manifiesta el actor en su escrito de tutela, por la afectación psiquiátrica que sufre, “no ha podido desempeñar ningún tipo de labor que le permita obtener recursos para su subsistencia, pues cuando lo ha intentado, tan pronto como se dan cuenta del problema que padece -alucinaciones auditivas y visuales, con tendencia a la hostilidad e insomnio, simplemente le dicen que no hay mas trabajo.”[30]. Esta circunstancia, sumada al diagnóstico dado por el psiquiatra tratante en el que indica el Stres Post-traumático crónico sicótico que padece, y para el cual se plantea como única opción de rehabilitación el tratamiento psiquiátrico, indican que la patología no solo es crónica sino que ha evolucionado hasta el punto de impedir realizar trabajo alguno.

Para la Sala también resulta claro, que el resultado de la Junta Médico-Laboral efectuada en el 2001 al señor José de los Santos Meléndez Villadiego no se compeadece con la realidad actual de su enfermedad, la cual, como se ha expresado, ha tenido un desarrollo progresivo. Luego, el carácter creciente de la patología, que ha desmejorado su calidad de vida, no fue tomada en cuenta en su momento al hacer la respectiva valoración. Como se ha dicho en reiterada jurisprudencia[31], la regla es que la determinación de la pérdida de capacidad laboral de quienes prestan servicios en la fuerza pública debe hacerse teniendo en cuenta todos los factores que sean relevantes, sean físicos o síquicos, así como las circunstancias que puedan desarrollarse con posterioridad a la evaluación que da origen a la desvinculación, para poder garantizar el apoyo al que constitucionalmente tienen derecho como contraprestación a la ardua labor que desarrollan poniendo en riesgo constante su

salud, su integridad y su vida.

Así, como primera conclusión queda demostrado el cumplimiento a cabalidad de los requisitos que la jurisprudencia ha establecido para efectuar una nueva valoración por parte de la Junta Médico-Laboral en los casos de miembros de la fuerza pública. Sumado a esto, la Corte encuentra que por las particulares condiciones de debilidad manifiesta en las que se encuentra el actor, a raíz de su enfermedad psiquiátrica y de la precaria situación económica que le genera el hecho de no poder trabajar, se ven vulnerados sus derechos a la vida y a la salud. Por lo tanto el amparo constitucional habrá de concederse.

Por otra parte, si bien es cierto, tal como lo afirma la Dirección de Sanidad del Ejército[32], que el actor no adelantó el trámite en el lapso de los dos meses necesario para que se realizaran los exámenes de retiro que se requieren una vez se desvinculó como lo establece la norma[33], de habérselos realizado el resultado no habría sido diferente al de la Junta Médico Laboral que se llevó a cabo días antes de su desvinculación del Ejército y que arrojó como resultado una disminución del 21.7%. Desde esta perspectiva, el balance de la pérdida de capacidad laboral, en todo caso, conduciría a la misma situación actual en la cual a consecuencia de la evidente afectación de su salud y del carácter progresivo de la patología, hace necesario establecer el actual estado de salud del actor, concretamente, en su actual porcentaje de disminución de la capacidad laboral.

Por otra parte, la norma a la que hace referencia la Dirección de Sanidad del Ejército y que tiene en cuenta el ad quem para emitir su fallo, establece que hay un término de dos meses siguientes al acto administrativo que produce la novedad para practicarse el examen. Sin embargo, ese término no es estrictamente preclusivo, ya que la misma norma establece que, pasado ese lapso, “dicho examen se practicará en los Establecimientos de Sanidad Militar o de Policía por cuenta del interesado”[34]. En este sentido, la realización del examen no es una etapa que se agote necesariamente a los dos meses sino que puede ser realizado posteriormente.

Al respecto, la alegación de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional señala que conforme al artículo 47 del Decreto 1796 de 2000, las prestaciones que no sean las mesadas pensionales establecidas en dicha normatividad prescriben en el término de un año[35]. Sin embargo, la Sala no concuerda con tal argumentación ya que lo que se hace es

extender la norma de prescripción más allá del título relativo a las “prestaciones”, enmarcando dentro de aquella cualquier actuación establecida en el Decreto.

Para la Sala la interpretación ajustada a la Constitución, y que está en consonancia con la protección de intereses iusfundamentales, es la que se deriva del tenor literal, esto es, la que indica la prescripción de las prestaciones contenidas en el Título VIII del Decreto 1796 de 2000 (indemnización, pensión de invalidez y prestaciones asistenciales) entre las que no se encuentra ni la valoración de la Junta Médico-Laboral a efectos de retiro, ni los exámenes para retiro del artículo 8 de dicho cuerpo normativo. Por lo tanto deberá ser a partir de la nueva valoración de la Junta Médico-Laboral, producto de las circunstancias que en esta oportunidad se analizan, que se empiecen a contar los términos de dicha prescripción, si como consecuencia el accionante es acreedor a las prestaciones mencionadas, sin que ello pueda afectar las que actualmente goza, como las prestaciones asistenciales de servicio médico, quirúrgico, hospitalario y farmacéutico, obtenidas por vía de la tutela presentada en el 2011.

En este sentido, la Sala Octava de Revisión concederá el amparo solicitado, razón por la cual revocará el fallo proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el cinco (5) de febrero de dos mil catorce (2014) y en su lugar ordenará a la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares que en un término no superior a diez (5) días, convoque a la Junta Médico-Laboral para que realice una nueva valoración al señor José de los Santos Meléndez Villadiego que determine su actual estado de salud física y mental, así como las afecciones que padece, con el fin de recalificar, si fuere el caso la pérdida de capacidad laboral y aplicar las consecuencias jurídicas que se deriven de dicho resultado en cuanto a indemnizaciones o pensión de invalidez.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero. REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el cinco (5) de febrero de dos mil catorce (2014), y en su lugar

CONCEDER la tutela de los derechos del señor José de los Santos Meléndez Villadiego a la Salud, a la vida y a la igualdad, por las consideraciones expuestas en esta providencia.

Segundo. ORDENAR que, en el término de cinco (5) días, contados a partir de la notificación de esta decisión, la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional convoque a la Junta Médico-Laboral para que realice una nueva valoración al señor José de los Santos Meléndez Villadiego que determine su actual estado de salud física y mental, así como las afecciones que padece, con el fin de recalificar la pérdida de capacidad laboral y aplicar las consecuencias jurídicas que se deriven de dicho resultado en cuanto a indemnizaciones o pensión de invalidez.

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

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Magistrada (E)

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

SONIA MIREYA VIVAS PINEDA

Secretaria General (E)

[1] Folio 1, Cuaderno de la demanda.

[2] Folio 1, Cuaderno de la demanda.

[4] Folio 71, Cuaderno de la demanda.

[5] Obrante a folio 106, cuaderno de la demanda.

[6] Obrante a folios 18 y 19, cuaderno de segunda instancia.

[7] Obrante a folio 1, cuaderno de la demanda.

[8] Obrante a folios 71 y 107, cuaderno de la demanda

[9] Sentencia SU-961 de 1999

[10] Sentencia T-495 de 2001

[11] En este sentido las sentencias T-526 de 2005, T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-468 de 2006, T-654 de 2006, T-692 de 2006, T-890 de 2006, T-905 de 2006, T-1009 de 2006, T-1084 de 2006, T-593 de 2007, T-696 de 2007, T-792 de 2007, T-243 de 2008, T-594 de 2008, T-189 de 2009, T-265 de 2009, T-299 de 2009, T-691 de 2009, T-883 de 2009, T-328 de 2010, T-1028 de 2010, y SU-168 de 2013, entre otras.

[12] Ver entre otras, las Sentencias T- 1110 de 2005, T- 593 de 2007, T-425 de 2009, T-1028 de 2010, T-187 de 2012 y SU-158 de 2013.

[13] Ver entre otras, las Sentencias T- 593 de 2007, T-158 de 2006, T-792 de 2009, T-1028 de 2010, T-187 de 2012 y T-844 de 2013.

[14] Tutela 2011-02666-00 de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca. Obrante a folios 5 a 21.

[15] Al respecto, un caso bastante similar se decidió en la sentencia T-654 de 2006 que hizo una excepción al requisito de la inmediatez en el caso de un miembro de la Policía Nacional que había adquirido varias enfermedades físicas y mentales durante el servicio y a quien se le negaba el servicio médico. Dijo la Sala de Revisión que, a pesar de que se había instaurado la tutela diez años después de la fecha en que tuvieron lugar los hechos, “la inmediatez no puede alegarse como excusa para dejar de amparar los derechos constitucionales fundamentales cuando frente a quien se pretende hacer valer este requisito es una persona que sufre un serio deterioro en su salud física y mental y es incapaz de medir las consecuencias de sus acciones u omisiones, menos aquellas relacionadas con aspectos jurídicos. De admitirse esta posibilidad, se le estaría negando a una persona colocada en circunstancias de debilidad manifiesta de manera seria y grave la

posibilidad de acceder a la administración de justicia en defensa de los derechos que le han sido desconocidos, tanto más cuanto, las consecuencias de esa vulneración han permanecido en el tiempo y tienden a agudizarse cada día más”.

[16] Ver en particular las sentencias T-131 de 2008, T-140 de 2008, T-1041 de 2010 y T-696 de 2011.

[17] Sentencias T-393 de 1999, T-762 de 1998, T-493 de 2004 y T-140 de 2008

[18] Sentencia T-140 de 2008

[19] Sentencia T-393 de 1999

[20] Sentencia T-376 de 1997

[21] Sentencias T-534 de 1992

[22] Cfr. Sentencia T-493 de 2004

[23] Sentencia T-140 de 2008

[24] Sentencia T-696 de 2011

[25] Ver entre otras las Sentencias T-493 de 2004, T-114 de 2008, T-140 de 2008, T-602 de 2009 y T-1041 de 2010, en las que la Corte ha ordenado una nueva valoración médica del estado de salud con el fin de recalificar la pérdida de capacidad laboral.

[26] Sentencia T-394 de 1993

[27] Sentencia T-761 de 2001

[28] Sentencia T-131 de 2008

[29] Obrante a folio 1, cuaderno de la demanda.

[30] Folio 1, cuaderno de la demanda

[31] Sentencias T-394 de 1993, T-761 de 2001, T-438 de 2007 y T-131 de 2008.

[32] Folios 68 y 69, cuaderno de la demanda de tutela.

[33] Decreto 1796 de 2000, ARTICULO 8o. EXAMENES PARA RETIRO. El examen para retiro tiene carácter definitivo para todos los efectos legales; por tanto, debe practicarse dentro de los dos (2) meses siguientes al acto administrativo que produce la novedad, siendo de carácter obligatorio en todos los casos. Cuando sin causa justificada el retirado no se presentare dentro de tal término, dicho examen se practicará en los Establecimientos de Sanidad Militar o de Policía por cuenta del interesado.|| Los exámenes médico-laborales y tratamientos que se deriven del examen de capacidad sicofísica para retiro, así como la correspondiente Junta Médico-Laboral Militar o de Policía, deben observar completa continuidad desde su comienzo hasta su terminación.

[34] Decreto 1796 de 2000, artículo 8

[35] ARTICULO 47. PRESCRIPCION. Las prestaciones establecidas en el presente decreto prescriben:

a. Las mesadas pensionales en el término de tres (3) años.