

T-762-98

Sentencia T-762/98

SERVICIO MILITAR-Base constitucional

El deber consagrado en el artículo 216 de la Constitución, está fundado en el reconocimiento que hace la Constitución Nacional de los derechos y obligaciones de sus ciudadanos, quienes así como pueden exigir la protección de sus garantías constitucionales por parte del Estado, tienen igualmente compromisos con la sociedad, entre las cuales se encuentra el deber de prestar el Servicio Militar Obligatorio. En este sentido, puede decirse que el Servicio Militar Obligatorio basado en el principio de solidaridad social consagrado en la Carta, y cuyo objetivo es apoyar a las autoridades democráticas, mantener la independencia y la integridad nacional, defender el territorio y la soberanía nacional, colaborar en la defensa de la convivencia pacífica, el mantenimiento de la paz y “la efectiva vigencia de las instituciones”, encuentra en esos objetivos su base constitucional.

SERVICIO MILITAR-Responsabilidad del Estado sobre jóvenes reclutados

SERVICIO MILITAR-Atención médica del soldado

SERVICIO MILITAR-Reconsideración de dictamen médico que fija porcentaje de incapacidad

DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad/DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Fundamental por conexidad

La jurisprudencia constitucional en relación con los derechos a la salud y seguridad social ha reiterado, que si bien tales derechos son en principio de carácter prestacional adquieren la calidad de fundamentales cuando según las circunstancias del caso, “su no reconocimiento tiene la potencialidad de poner en peligro otros derechos y principios fundamentales como la vida, la dignidad humana, la integridad física y moral o el libre desarrollo de la personalidad”, evento en el cual procederá su protección inmediata.

DERECHO A LA SALUD DEL SOLDADO-Protección por el Estado

En el caso de los soldados, o quienes estén vinculados a actividades castrenses, la protección

de su derecho a la salud y a la vida opera en igual forma, porque tal y como lo ha señalado ésta Corporación, el “soldado colombiano tiene como ciudadano y como servidor de la patria títulos suficientes para que en todo caso, pero particularmente cuando su salud se resienta por actos u omisiones del Estado, se le respete su derecho a que el gobierno le suministre la atención médica, quirúrgica, hospitalaria y los servicios odontológicos y farmacéuticos en los lugares y condiciones científicas que su caso exija”.

DERECHO A LA PENSION DE INVALIDEZ-Fundamental respecto de personas de la tercera edad o disminuidos psíquicos o sensoriales

Debe recordarse que la pensión de invalidez, como una especie del derecho a la seguridad social, “ostenta igualmente el carácter de fundamental cuando su titularidad se predica de las personas de la tercera edad o de disminuidos psíquicos o sensoriales” y su desconocimiento puede llevar incluso a la violación del derecho a la igualdad por omisión de la protección positiva de la persona, según el caso particular. El carácter de fundamental se deriva de la conexidad directa que presentan las garantías prestacionales y de salud, con el mínimo vital de las personas discapacitadas, ya que una violación de tales derechos para este tipo de personas que no cuentan con ninguna fuente de ingresos, que no pueden trabajar y que físicamente se encuentran limitados para ejercer una vida normal, es contrario al principio constitucional que reconoce el valor de la dignidad humana, la cual resulta vulnerada “cuando se somete a una persona a vivir de la caridad ajena, existiendo la posibilidad de que tenga acceso a unos recursos económicos propios que le permitan subvenir algunas de sus necesidades básicas”. Al respecto es importante recordar que “la pensión de invalidez representa para quien ha perdido total o parcialmente la capacidad de trabajar y no puede por si mismo proveerse de los medios indispensables para su subsistencia, un derecho esencial e irrenunciable”, porque constituye el único medio de protección que puede obtener una persona que por circunstancias de irremediable adversidad, se encuentra sin ninguna opción en el orden laboral y en complejo estado físico para mantener un mínimo de existencia vital que le permita subsistir en condiciones dignas y justas. “El Estado entonces debe nivelar esa situación, mediante el otorgamiento de una prestación económica y de salud”. En este sentido, la pensión de invalidez resulta ser una medida de justicia social, que refuerza los principios constitucionales orientados hacia la protección especial de las personas discapacitadas, que por situaciones involuntarias y trágicas “requieren un tratamiento diferencial positivo y protector, con el fin de recibir un

trato digno e igualitario en la comunidad”

ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Protección de personas en circunstancias de debilidad manifiesta

Nuestro Estado Social de Derecho, -y en consecuencia las instituciones e instancias que lo componen -, debe promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y se adopten medidas en favor de las personas marginadas. Es claro que el Estado tiene una obligación irrenunciable de favorecer especialmente a las personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, tal y como lo consagra el artículo 13 de la Constitución, y propender por su integración social, mas aún cuando el reconocimiento de la dignidad humana se refuerza y se integra al garantizar las condiciones mínimas de subsistencia de las personas.

SERVICIO MILITAR-Accidente que conlleva pérdida de capacidades físicas y psicológicas

DERECHO A LA VIDA DIGNA-Personas en circunstancias de debilidad manifiesta

TEORIA DE LA IRRAZONABILIDAD EN EXPEDICION DE ACTOS TECNICOS

ACTO TECNICO-Alcance

Por acto técnico debemos entender, aquellas evaluaciones médicas que si bien acogen taxativamente criterios legales, omiten en el momento de la definición de la materialidad de la situación jurídica concreta, la exhaustiva valoración de lo alegado por el paciente para llegar a la verdad, acogiendo un itinerario de afecciones y dolencias basadas en conceptos que desconocen las específicas complicaciones alegadas por el actor en la evaluación.

DISMINUIDO FISICO Y PSIQUICO-Omisión de trato especial

DERECHO A LA PENSION DE INVALIDEZ DEL DISMINUIDO FISICO Y PSIQUICO-Reconsideración de dictamen médico que fija porcentaje de incapacidad por accidente en servicio militar

Referencia: Expediente T-161113

Acción de tutela instaurada por Hernán Mosquera Manyoma contra las Fuerzas Militares de Colombia, Ejército Nacional.

Temas: Derecho a la salud y a la seguridad social. Servicio Militar Obligatorio. Tratamiento especial a disminuidos físicos y psíquicos. Mínimo vital.

Magistrado Ponente:

Dr. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Santa Fe de Bogotá, siete (7) de diciembre de mil novecientos noventa y ocho (1998)

La Sala Séptima de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa, y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales

EN EL NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN

Han pronunciado la siguiente

Dentro de la acción de tutela instaurada por Hernán Mosquera Manyoma contra las Fuerzas Militares de Colombia, Ejército Nacional.

I. ANTECEDENTES.

1. En febrero de 1995, el joven Hernán Mosquera Manyoma de 18 años de edad, entró a prestar el Servicio Militar Obligatorio como soldado regular en la ciudad de Villavicencio (Meta), y a los cuatro meses de su ingreso al ejército y al servicio, inició un curso de paracaidismo.

2. En el mes de junio del mismo año, al realizar una de las prácticas de salto, el joven Hernán Mosquera Manyoma sufrió una caída desde una torre de cinco metros de altura golpeándose la cabeza, circunstancia que le dejó inconsciente por un día y que hizo necesario su traslado al Hospital Militar (Sanidad) en Bogotá. Dada la complicada situación

del joven, permaneció en tratamiento en ese establecimiento médico por espacio de un año y dos meses. Como consecuencia de la caída, sufrió graves complicaciones que le generaron epilepsia mixta, problemas de visión y oídos, y una aguda y persistente cefalea.

3. Durante el tiempo que permaneció hospitalizado, fue dado de baja del ejército, después de dictamen médico. En efecto, tal como reposa en el acervo probatorio, (folio 3), en el mes de julio de 1996 se le diagnosticó al accionante por parte de la Junta Médica de Sanidad, trauma cráneo encefálico leve que le dejó como secuelas cefalea crónica; trauma acústico cuya secuela fue hipoacusia bilateral de 30 decibeles; trastorno de adaptación y depresión reactiva; miopía en ambos ojos, y una disminución en la capacidad laboral, del cincuenta y nueve punto veintinueve por ciento. (59.29%)

4. Una vez el actor salió del Hospital, los ataques de epilepsia fueron recurrentes y sus problemas de salud empeoraron a raíz de su dolencia, razón por la cual tuvo que costearse con el dinero que le dieron a título de indemnización, un tratamiento para controlar su situación personal, teniendo en cuenta que con fundamento en la evaluación anterior, fue excluido de cualquier servicio médico por parte del Ejército Nacional.

5. Sin embargo, la situación de salud del joven Hernán Mosquera Manyoma continuó complicándose considerablemente, tanto así, que solicitó una nueva valoración médica por parte del Tribunal Médico de Revisión Militar en febrero de 1997, con el fin de resolver una solicitud del demandante tendiente a lograr revocar o modificar las conclusiones de la anterior Junta de Especialistas. Tal valoración se llevó a cabo a finales de 1997 y efectivamente se concluyó, entre otras cosas, que el joven Hernán Mosquera Manyoma presentaba: “Epilepsia mixta de etiología traumática y de Pronóstico malo por el mal control de crisis y cefalea” y una disminución de la capacidad laboral del 74.17%.

6. Teniendo en cuenta sus difíciles condiciones de salud, su imposibilidad de trabajar en oficio alguno por esta razón y su situación de debilidad que lo ha obligado a vivir de la caridad de sus amigos, el accionante considera que es “inaudito que el Tribunal Médico de revisión Militar dictamine una incapacidad laboral de 74.17%, cuando la ley habla, en el

Decreto 91 del 11 (sic) de enero de 1989, que para tener derecho a la pensión de invalidez es necesario alcanzar el 75%, lo cual me da a pensar que dicha institución lo que quiere es evadir la responsabilidad que tiene para conmigo, ya que yo entré a prestar el Servicio Militar en perfecto estado de salud”.

Manifiesta el actor que actualmente sufre de fuertes ataques de epilepsia, que no tiene empleo en razón a su situación de salud y su dolencia, que no se encuentra vinculado a ninguna E.P.S. y que tampoco cuenta con las condiciones económicas para costearse ningún tratamiento. Además, sostiene que presenta una lesión lumbar que según el concepto médico aparentemente no dejó secuelas, pero que en su opinión aún persiste, ocasionándole dificultad para realizar diferentes oficios.

7. El actor acompañó a su escrito de tutela, una solicitud dirigida por parte de la Oficina Permanente de Derechos Humanos de la Defensoría del Pueblo, al Comando General del Ejército Nacional, en la que se solicita reconsiderar el dictamen en relación con la incapacidad del 74.17% concedida al accionante, teniendo en cuenta la situación de calamidad doméstica y alto riesgo en que se declara el accionante, por su deteriorado estado de salud. Sin embargo, el Ejército mantuvo el concepto mencionado.

8. Se adjuntan igualmente al proceso escritos de la señora Anay E. Ramos Tapia, en calidad de compañera del accionante y de varios amigos del joven Hernán Mosquera Manyoma, en los que manifiestan de manera reiterada el lamentable estado de salud en que se encuentra el actor y la precariedad de su situación económica. Además expresan que son ellos, quienes, de buena voluntad y con mucha dificultad sostienen por el momento al joven Mosquera Manyoma, por ser personas de escasos recursos.

Por todo lo anterior, considera el demandante que su situación es lamentable, ya que se encuentra totalmente desprotegido, sin trabajo, sin opciones y “sin ningún tipo de colaboración de mi patria para quien presté el servicio militar”, razón por la cual estima que la entidad demandada le ha lesionado sus derechos fundamentales a la vida, a la seguridad social y a la salud, al no reconocerle la prestación de servicios médicos, asistenciales y medicamentos a que cree tener derecho. Por consiguiente solicita que se le ordene al Ejército Nacional, el acceso al servicio médico en dicha institución, como también el suministro de los medicamentos que requiera para el tratamiento adecuado de la patología originada a raíz de

su caída ocurrida cuando prestaba su servicio militar obligatorio.

II. DECISION JUDICIAL ANTERIOR.

Unica Instancia

Correspondió el estudio de este proceso en primera y única instancia, al Juzgado 31 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá, quien dentro de sus considerandos manifestó, que el Ejército Nacional no “informó si al producirse el resultado de la nueva junta médica, con las conclusiones anotadas se emitió otro nuevo acto administrativo que hiciera referencia a las modificaciones, nótese entre otras que se adicionó epilepsia postraumática, y la disminución en la capacidad laboral se aumentó del 59.29% al 74.17%. Ante la incertidumbre de la existencia o no de un nuevo acto administrativo, se carece de elementos de juicio para determinar la razón suficiente de esta acción.”

Adicionalmente señaló el A quo, “que el derecho a la vida no está siendo afectado en forma directa por el comportamiento del ente accionado, ya que no existen actos de expresión de voluntad de su parte para quitarle la vida al accionante y segundo, el derecho a la asistencia médica se puede reclamar por otros medios judiciales como ya se enunció anteriormente.”

Por consiguiente, la acción de tutela de la referencia fue denegada por el A quo, y sin haberse presentado impugnación alguna al fallo, el expediente fue remitido directamente a ésta Corporación para su eventual revisión.

I. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

A. Competencia.

Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el decreto 2591 de 1991, para revisar el presente fallo de tutela.

B. Del Problema Jurídico.

El joven Hernán Mosquera Manyoma, de apenas 21 años de edad, alega encontrarse en completo estado de indefensión y de vulnerabilidad, precisamente por ser una persona joven que durante su servicio militar obligatorio sufrió un accidente con secuelas permanentes y ostensibles en su salud y capacidad laboral, que le han impedido trabajar y llevar una vida normal y digna. Al respecto, opina el actor que las Fuerzas Armadas, - Ejército Nacional -, han lesionado sus derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social y a la vida, al reconocerle una incapacidad laboral del 74.17% que no sólo no corresponde a su lamentable realidad física y psicológica, sino que le impide acceder a los tratamientos médicos de la Institución y a una vida digna, teniendo en cuenta que la ley consagra los beneficios de la pensión de invalidez a quien tenga una incapacidad laboral igual o superior al 75%. En consecuencia, opina que la entidad está omitiendo su deber de reconocerle una prestación a la que tiene derecho, más aún al afirmar que entró al servicio militar obligatorio en excelente estado de salud. Por lo tanto solicita la protección constitucional de sus derechos fundamentales y el derecho a que la Institución demandada le otorgue el acceso a los servicios médicos y a los medicamentos que necesita.

Para esta Sala de Revisión, será preciso tener en consideración, entonces, el alcance de la protección que el Ejército debe darle a quienes prestan el Servicio Militar Obligatorio, los derechos constitucionales de los disminuidos físicos y psicológicos, los alcances y las condiciones de debilidad manifiesta del actor y finalmente, con fundamento en lo puntos anteriores, si existe realmente una violación de los derechos fundamentales del joven Mosquera Manyoma por parte del Ejército Nacional.

C. De las pruebas que obran en el expediente.

1. Oficio del 17 de octubre de 1997, (Folio 9), del Director de Sanidad del Ejército, Coronel Oscar Enrique González Peña, dirigido al doctor Camel Duran Echeverry, Coordinador de la Oficina Permanente de Derechos Humanos, en el que le manifiesta, entre otros aspectos, lo siguiente:

“3. Como consecuencia de lo anterior”, (Haciendo referencia a las actas de la Junta Médica y del Tribunal Médico), “el soldado en mención no alcanza el 75% de disminución de la capacidad requerido para ser pensionado por invalidez, según el Decreto 91 de enero 11 de 1989. (sic)(...)”

“5. El concepto en mención”,- (relativo a la lesión lumbar)-, “no amerita ser valorado, ya que el paciente mejoró su lesión lumbar sin quedar secuelas y además revisados los antecedentes de sanidad, no se encontró lesión de columna alguna durante el tiempo en que estuvo en las fuerzas militares.”

2. Oficio No 45514 del 19 de febrero de 1998 del Teniente Coronel Arnulfo Martínez Barón, Subjefe del Departamento Personal del Ejército dirigido al A-quo, en el que “... se informa que el citado no se le está prestando ninguna atención médica por parte de la Fuerza, toda vez que se definió su situación por sanidad.” Además, “De acuerdo al numeral cinco (5) en caso concreto: El Decreto 94 de 1989, dispone que las lesiones deben ser valoradas y calificadas mediante Junta Médica laboral la cual se realizó el 10 de Julio de 1996, con Junta Médica No 2611 determinándole una Incapacidad Relativa y Permanente, con una disminución de la capacidad laboral del 59.29%, lo cual le concede una compensación de invalidez, esta fue tramitada ante la División de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional, con el cual se elaboró la resolución No 4421 de 1997 y presupuestada en la nómina No 28.P./97”. (Folio 19).

3. Oficios varios dirigidos a la Corte Constitucional, de amigos del demandante y de su compañera, en los que se manifiesta la complejidad de la situación física y psicológica del actor a consecuencia de su lesión en el servicio militar, y su situación económica crítica. (Folios 44 y 50).

4. Oficio No 42 del 22 de julio de 1998 firmado por el Representante de Sanidad del Ejército, el Representante de Sanidad de la Policía Nacional, el Representante de Sanidad de la Armada y la Asesora Jurídica de la Fuerzas Militares de Colombia, - Ejército Nacional-, en el que se señala lo siguiente:

“1. La disminución de la capacidad laboral del 74.17% corresponde a los índices lesionales asignados a sus patologías según lo establecido en el Decreto 94/89, siendo el resultado de fórmulas establecidas en el mismo decreto, según los conceptos médicos el paciente debe tomar droga anticonvulsionante para controlar sus crisis que según el especialista se presenta 1 a 2 mensuales permitiéndole ser una persona activa laboralmente, limitando su actividad a labores que no representen riesgo para su vida como trabajar en alturas y

conducir vehículos.

“ 2. La pensión de invalidez que representa el 75% de disminución de la capacidad laboral, conlleva implícita incapacidad para el desempeño laboral del paciente en cualquier actividad, sin embargo en este caso, el paciente al tomar su medicación y cumplir las indicaciones y restricciones (consumo de licor y fármacos) impuestos por el neurólogo, puede desempeñarse laboralmente en actividades no militares.

“ 3. Médicamente se asignan disminuciones de capacidad laboral superiores al 75% a toda persona que se considere imposibilitada para desarrollar cualquier tipo de labor.

Las personas con incapacidades menores al 75%, se consideran no aptas para la realización de actividades militares, de conformidad con el Decreto 94 de 1989, las secuelas presentadas por estas personas son indemnizadas monetariamente de acuerdo a los índices fijados en la junta o tribunal médico, teniendo en cuenta la edad, la imputabilidad al servicio, casos en los cuales se aplican las tablas establecidas en el decreto citado.

“4. El Tribunal Médico, sí consideró el concepto de ortopedia del 23 de septiembre de 1997, emitido por el Doctor Efrain Roman Pérez, por posible lesión de columna; sin embargo el concepto explica que el paciente no presenta secuelas neurológicas y tiene buena función de su columna, en consecuencia esta lesión no es tomada en cuenta en las actas de Junta y Tribunal Médico”. (Las subrayas no son del texto original).

5. Peritazgo solicitado por la Corte Constitucional al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses para determinar la situación física y psicológica del demandante, en el que se señalan entre múltiples consideraciones, lo siguiente:

“Con base en lo anterior consideramos como informaciones diagnósticas:

1.Trauma craneoencefálico de gravedad por determinar. 2 Cefalea crónica secundaria a 1.-3.- Trastorno de adaptación secundaria a 1; -4- Hipoacucia bilateral. -5- Miopía bilateral. -6- Epilepsia mixta de etiología traumática, de mal pronóstico. Respecto al carácter irreversible o no de las enfermedades del paciente, teniendo en cuenta lo descrito en los documentos enviados por usted, el diagnóstico del numeral 6 (epilepsia) es de carácter irreversible.”.

6. Peritazgo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, del 26 de Agosto de 1998, proferido

por la Subdirección de Invalidez y Medicina Legal de conformidad con al mencionado organismo competente, con el fin de establecer el grado actual de incapacidad del joven Manyoma de conformidad con las inquietudes que presenta en la acción de tutela de la referencia. Las conclusiones del dictamen fueron las siguientes:

“En relación con el caso médico-laboral del señor Hernán Mosquera Manyoma, de 21 años de edad, me permito comunicarle que el estudio de los antecedentes médicos que obran en autos y el examen clínico del momento, permiten establecer que presenta invalidez de 80,52%

Lo anterior de acuerdo a los numerales 4-035 literal (b), 6-034 literal (b), 3-040 literal (a), 1-062 literal (b) y 6- 053, del Decreto 94 de 1989.” (La subraya y el resaltado no corresponden al texto original)

7. Oficio del 8 de octubre de 1998 del Ministerio de Trabajo de la Subdirección de Invalidez y Medicina Legal en el que se señala lo siguiente:

“1. La calificación de la pérdida de la capacidad laboral del precitado señor se realizó teniendo en cuenta los diagnósticos y las valoraciones por especialistas mencionados en los elementos de juicio que obran en autos, según antecedentes médicos presentados por el paciente en este Despacho y el examen clínico del momento.

2. Según lo establecido en el Decreto 94 de 1989 y los siguientes diagnósticos: Síndrome convulsivo parcial complejo que generaliza, episodio depresivo moderado, miopía bilateral, hipoacusia bilateral de 30 Db, cifoescoliosis, y hernia discal postraumática L4-L5 izquierda, se aplicaron los numerales 4-035 literal (b), índice 14, 6-034 literal (b) índice 9. 3-040 literal (a) índice 5, 6- 053 índice 2, 1-062 literal (b) índice 10 y se realizó el procedimiento indicado en el artículo 88 del decreto anteriormente citado.

3. La diferencia de la calificación otorgada por este Despacho, de la emitida por la Junta Médica Laboral de las Fuerzas Militares radica en la aplicación adicional del numeral 1-062 literal (b) que trata de lesiones en columna lumbar con repercusión funcional que no fue tomada en cuenta por dicha Junta argumentando en su dictamen concepto de ortopedista que no fue enviado a este despacho, habiéndose solicitado mediante oficio fax de fecha 25 de agosto de 1998, por lo que no se tomó como fundamento técnico al existir dentro de los

antecedentes médicos estudiados valoraciones por neurología y Rx de columna, que sumados al examen clínico, conducían a valorar dicha lesión.” (La subraya y el resaltado no es del texto original)

8. Oficio del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Sección de Psiquiatría y Psicología Forense, recibido el 4 de noviembre del presente año respecto a la valoración psiquiátrica del paciente, en el que se concluye entre otros aspectos lo siguiente:

“(…) En el examen semiológico neurológico se detectan alteraciones de su marcha, reflejos, coordinación motora y sensibilidad.

b. En el examen mental se observan importantes disfunciones de su ideación, autocrítica, juicio, raciocinio, actitud, afecto, comunicación, atención, memorial, nivel cultural y prospección. Este conjunto de hallazgos nos indican claramente que hay un deterioro importante en la calidad de vida del examinado.

“Conclusión:

En el examen mental actual de Hernán Mosquera Manyoma se encuentra un deterioro importante del funcionamiento de su siquismo. El examinado tiene muy afectada su calidad de vida en sus aspectos de salud, actividad laboral, familiar, social, emocional, cultural y económica. No puede tener en esas condiciones una vida familiar ni laboral normal. Requiere cuidados especiales y de un tratamiento médico organizado.” (La subraya y el resaltado, no es del texto original).

A. Fundamentos Jurídicos.

De conformidad con los puntos anteriormente expuestos, esta Sala de Revisión estudiará, tal y como se dijo inicialmente, el alcance de la protección que el Ejército debe darle a quienes prestan el Servicio Militar Obligatorio y los derechos constitucionales de los disminuidos físicos y psicológicos, con el fin de determinar si puede predicarse o no una protección constitucional al joven Hernán Mosquera Manyoma.

De las obligaciones del Ejército Nacional para quienes prestan el Servicio Militar Obligatorio.

Este deber está fundado en el reconocimiento que hace la Constitución Nacional de los derechos y obligaciones de sus ciudadanos, quienes así como pueden exigir la protección de sus garantías constitucionales por parte del Estado, tienen igualmente compromisos con la sociedad, entre las cuales se encuentra el deber de prestar el Servicio Militar Obligatorio. En este sentido, puede decirse que el Servicio Militar Obligatorio basado en el principio de solidaridad social consagrado en el artículo 95 de la Carta, y cuyo objetivo es apoyar a las autoridades democráticas, mantener la independencia y la integridad nacional, defender el territorio y la soberanía nacional, colaborar en la defensa de la convivencia pacífica, el mantenimiento de la paz y “la efectiva vigencia de las instituciones.”¹, encuentra en esos objetivos su base constitucional.

2-. La Ley 48 de 1993, por otra parte, señala que todos los nacionales varones tienen la obligación de definir su situación militar², sea como soldados regulares, soldados bachilleres, auxiliares de policía o soldados campesinos, caso en el cual los jóvenes se sujetarán a las reglas propias de cada una de las instituciones a las que se vinculan. El reclutamiento tiene lugar entonces, cuando el joven adquiere su título de bachiller o en su defecto, cuando ha cumplido los 18 años, caso en el cual, el servicio que preste, dependiendo la modalidad, tendrá una duración mínima de 12 meses y máxima de 24 meses.

En ese sentido, y tal como lo ha expresado esta Corporación en otras oportunidades, “frente al mandato genérico y coercitivo que existe para los colombianos varones a fin de que definan su situación militar” es razonable y proporcional “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. (Ley 48 de 1993, arts. 13 y 39).”³

3-. Adicionalmente, debido a las exigencias personales, - físicas y psicológicas- que se generan en la prestación del servicio, las personas que van a ser reclutadas, deben ser sometidas a evaluaciones médicas que permitan determinar con claridad si son aptas o no para el ingreso y permanencia en el servicio y para desarrollar de manera normal y eficiente la actividad militar, de policía o civil, según cada caso específico. (Artículo 3º del Decreto

094 de 1989).

Debe considerarse entonces, que si eventualmente en la realización de las actividades anteriores se comprometen derechos individuales como puede ser la salud, “el soldado en servicio activo afectado (...) por una lesión en accidente común o de trabajo o por alguna enfermedad puede reclamar a los organismos de sanidad de las Fuerzas Militares - quienes tienen atribuidas las funciones de prevención, protección y rehabilitación en beneficio de su personal - la atención médica, quirúrgica, servicios hospitalarios, odontológicos y farmacéuticos necesarios, al igual que elementos de prótesis cuando sean indispensables, por el tiempo necesario para definir su situación y sin perjuicio del reconocimiento de las prestaciones económicas a que haya lugar (Decreto No. 2728 de 1968, artículo 1o., y Decreto No. 094 de 1989, arts. 38 y 42).”⁴ En efecto, deberá evaluarse la gravedad de la lesión o enfermedad por parte de la Junta Médico Laboral (artículo 21 del decreto mencionado), quien determinará si la lesión o enfermedad conduce a una incapacidad “relativa y temporal, absoluta y temporal; relativa y permanente o absoluta y permanente”, - (artículo 15 del decreto 94 de 1989)-, a fin de definir la disminución de la capacidad laboral de la persona frente al servicio militar y fijar los índices de cuantificación para la indemnización a que haya lugar.

4.-Si la persona valorada considera que el dictamen médico debe ser reconsiderado, deberá acudir a la última instancia en la materia, que es el Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía, quien podrá aclarar, ratificar, modificar o revocar las consideraciones de la Junta Médica de Sanidad (artículo 25 del Decreto 94 de 1989).

Así las cosas, en el evento en que la persona adquiera una incapacidad durante el servicio que implique una pérdida igual o superior al 75% de su capacidad sicofísica, tendrá derecho mientras subsista la incapacidad, a una pensión mensual pagadera por el Tesoro Público. En estos casos, nos encontraremos frente a lesiones o afecciones patológicas, no susceptibles de recuperación, que le impidan a la persona trabajar en cualquier actividad. Para quienes no adquieran el derecho a la pensión, fuera de las asignaciones que correspondan a título de indemnización, el Servicio de Rehabilitación de las Fuerzas Militares o de la Policía, deberá estar en contacto y en procura de cargos u oficios para el personal rehabilitado. (Artículo 41 del Decreto 94 de 1989).

La relación clara de estas disposiciones con las circunstancias propias del caso que nos ocupa, deberán ser estudiadas con fundamento en las razones que motivaron esta acción y con las consideraciones constitucionales respecto a los derechos a la salud y a la seguridad social.

De los derechos a la salud, a la seguridad social y a la protección de los disminuidos físicos.

5.- La jurisprudencia constitucional en relación con los derechos a la salud y seguridad social ha reiterado, que si bien tales derechos son en principio de carácter prestacional adquieren la calidad de fundamentales cuando según las circunstancias del caso, “su no reconocimiento tiene la potencialidad de poner en peligro otros derechos y principios fundamentales como la vida (CP art. 11), la dignidad humana (CP art.1), la integridad física y moral (CP art. 12) o el libre desarrollo de la personalidad (CP art. 16)”⁵, evento en el cual procederá su protección inmediata.

En el caso específico de los soldados, o quienes estén vinculados a actividades castrenses, la protección de su derecho a la salud y a la vida opera en igual forma, porque tal y como lo ha señalado ésta Corporación en otras oportunidades, el “soldado colombiano tiene como ciudadano y como servidor de la patria títulos suficientes para que en todo caso, pero particularmente cuando su salud se resienta por actos u omisiones del Estado, se le respete su derecho a que el gobierno le suministre la atención médica, quirúrgica, hospitalaria y los servicios odontológicos y farmacéuticos en los lugares y condiciones científicas que su caso exija.”⁶

6.- En el mismo sentido debe recordarse que la pensión de invalidez, como una especie del derecho a la seguridad social, “ostenta igualmente el carácter de fundamental cuando su titularidad se predica de las personas de la tercera edad (Sentencias T-426 de 1992, T-011/93 T-135/93) o de disminuidos psíquicos o sensoriales”⁷ y su desconocimiento puede llevar incluso a la violación del derecho a la igualdad por omisión de la protección positiva de la persona, según el caso particular. El carácter de fundamental se deriva de la conexidad directa que presentan las garantías prestacionales y de salud, con el mínimo vital de las personas discapacitadas⁸, ya que una violación de tales derechos para este tipo de personas que no cuentan con ninguna fuente de ingresos, que no pueden trabajar y que físicamente se encuentran limitados para ejercer una vida normal, es contrario al principio constitucional

que reconoce el valor de la dignidad humana, la cual resulta vulnerada “cuando se somete a una persona a vivir de la caridad ajena, existiendo la posibilidad de que tenga acceso a unos recursos económicos propios que le permitan subvenir algunas de sus necesidades básicas”⁹. Al respecto es importante recordar que “la pensión de invalidez representa para quien ha perdido total o parcialmente la capacidad de trabajar y no puede por si mismo proveerse de los medios indispensables para su subsistencia, un derecho esencial e irrenunciable (C.P. artículo 48)”¹⁰, porque constituye el único medio de protección que puede obtener una persona que por circunstancias de irremediable adversidad, se encuentra sin ninguna opción en el orden laboral y en complejo estado físico para mantener un mínimo de existencia vital que le permita subsistir en condiciones dignas y justas. “El Estado entonces debe nivelar esa situación, mediante el otorgamiento de una prestación económica y de salud.”¹¹

En este sentido, la pensión de invalidez resulta ser una medida de justicia social, que refuerza los principios constitucionales orientados hacia la protección especial de las personas discapacitadas, que por situaciones involuntarias y trágicas “requieren un tratamiento diferencial positivo y protector, con el fin de recibir un trato digno e igualitario en la comunidad (inciso 2º y 3º del artículo 13 de la C.N.)”¹²

Al respecto es importante recordar que nuestro Estado Social de Derecho, -y en consecuencia las instituciones e instancias que lo componen -, debe promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y se adopten medidas en favor de las personas marginadas. En ese sentido, es claro que el Estado tiene una obligación irrenunciable de favorecer especialmente a las personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, tal y como lo consagra el artículo 13 de la Constitución, y propender por su integración social, mas aún cuando el reconocimiento de la dignidad humana se refuerza y se integra al garantizar las condiciones mínimas de subsistencia de las personas.

En efecto, tal y como lo ha señalado esta Corporación¹³:

El “propósito constitucional de integración social de los disminuidos físicos y psíquicos (C.P; artículo 47) solo puede llevarse a cabo si el legislador asume la responsabilidad de diseñar normas de especial protección y si los operadores jurídicos aplican las disposiciones vigentes,

a través de una interpretación legal, dirigida a lograr que el anotado propósito superior sea viable. En este sentido, las normas legales deben ser interpretadas de manera tal que favorezcan, dentro de los límites de lo razonable, a las personas minusválidas.”¹⁴ Porque atendiendo lo señalado en la mencionada sentencia, “(...) la protección estatal de las personas limitadas psíquica o físicamente (C.P arts 13 y 47), debe abarcar una pluralidad de acciones de prevención y de favorecimiento - diferenciación positiva justificada -, con miras a impedir que las actuales estructuras físicas, jurídicas, culturales, en las que se omite o desestima la situación especial de los discapacitados, refuercen y perpetúen el trato discriminatorio al cual han estado históricamente sometidos.” ¹⁵

Del caso concreto.

7.- En el caso que nos ocupa, es claro que el ciudadano Hernán Mosquera Manyoma, al entrar a las Fuerzas Militares a prestar su Servicio Obligatorio se encontraba en buen estado de salud, de manera tal que podía cumplir a cabalidad sus obligaciones militares. Sin embargo, es a partir de un accidente que ocurre durante la prestación del servicio, que el actor pierde capacidades físicas y psicológicas, al punto de serle diagnosticada inicialmente una incapacidad del 59.9% a pesar del tratamiento médico al que fue sometido. Estas condiciones físicas y psicológicas, al complicarse con posterioridad a su desvinculación del Ejército, son posteriormente revaluadas por parte del Tribunal Médico, quien expide un dictamen, manifestando que el actor presenta un 74.17% de incapacidad. En estas condiciones a pesar de su juventud, de su grave situación económica, de sus dolencias en salud y de su indefensión, el actor no pudo adquirir la pensión de invalidez que le concede la ley a las personas que se encuentran en tales condiciones, en virtud de que el porcentaje médico asignado a sus dolencias, no le señaló una incapacidad del 75% para hacerlo acreedor a la pensión de invalidez que señala la ley sino de un 74.17%, es decir una décima de diferencia. Al respecto el actor sostiene que en su caso no se le tuvo en cuenta una dolencia lumbar que físicamente sí padece y que se le desconocieron sus derechos prestacionales y de salud a los cuales tiene derecho.

8.- La complejidad de las lesiones de Hernán Mosquera Manyoma y las secuelas que le quedaron luego del tratamiento médico al que fue sometido por parte del ejército, al igual que sus circunstancias económicas y familiares de conformidad con el acervo probatorio, indican una clara relación de su derecho a la salud y a la seguridad social con su derecho a la

vida. En este sentido, las condiciones de salud que presenta el afectado lo colocan dentro de la clasificación que el Constituyente de 1991 acogió en el artículo 13 para personas "...que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta". Al respecto, debe recordarse que el derecho a la vida y su protección, no se limita solamente a la posibilidad material de existir o no, sino a la realidad o factibilidad de contar con condiciones que hagan la vida digna y que permitan una calidad de vida mínima¹⁶, más aún en los casos que involucran personas que se encuentran en circunstancias de desprotección y debilidad como la que ostenta el actor.

9.- En este sentido, es menester tener en cuenta varios aspectos fundamentales en la revisión del tema en comento¹⁷: a) El joven Mosquera Manyoma se encontraba debidamente vinculado al Ejército Nacional cuando se lesionó y enfermó. b) El Ejército Nacional le otorgó atención médica y asistencial al soldado hasta que se le desvinculó del Ejército. c) El tratamiento médico practicado no logró recuperarlo sino controlar por un tiempo su condición psicofísica, la cual se empeoró poco a poco, al punto en que hoy se encuentra completamente deteriorada su calidad de vida en razón a su incapacidad laboral d) La valoración de incapacidad laboral señalada por el Ejército es de 74.17% y la del Ministerio del Trabajo de conformidad con la valoración de Medicina Legal es del 80.2% para el caso del actor, con fundamento en las mismas normas legales. d) El Estado tiene la inaplazable obligación constitucional de proteger a aquellas personas que por su condición física y mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. e) Existe un trámite administrativo en la normatividad vigente para reclamar las prestaciones a que tenía derecho en razón de las lesiones sufridas, al que acudió el actor, pero del cual predica una violación de sus derechos constitucionales. f) Acogiendo lo señalado en la sentencia T-376 de 1997. M.P. Hernando Herrera Vergara, " 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". Estas consideraciones se aplican para el caso del joven Hernán Mosquera Manyoma, quien se encuentra en unas circunstancias personales muy complejas, que el juez constitucional de tutela no puede pasar por alto.

10. Teniendo en cuenta lo dicho anteriormente, la sentencia T- 378 de 1997¹⁸ de esta Corporación, reconoció, que si bien el derecho a la seguridad social tiene en principio, una naturaleza prestacional, puede adquirir rango fundamental por conexidad así:

(...) Las “autoridades del estado social de derecho que, en el marco de la ley, están vinculadas a la actividad prestacional, por acción o por omisión, pueden violar derechos fundamentales, en cuyo caso su conducta debe ser objeto de impugnación constitucional. Lo anterior puede ocurrir a raíz de la injustificada negativa de un ente público de otorgar o reconocer el derecho subjetivo de prestación a la persona que, en los términos de la ley, resulta destinataria de la misma. En esta situación, la tutela constitucional de la prestación es procedente si se dan las siguientes condiciones: (1) que el derecho prestacional alegado pueda, efectivamente, radicarse, en los términos predeterminados por la ley, en cabeza del actor; (2) que la negativa

del Estado comprometa directamente un derecho fundamental y; (3) que se cumplan los restantes requisitos de procedibilidad de la acción de tutela.”¹⁹

Para determinar si en este caso es procedente o no la acción de tutela para la protección de los derechos del actor, será necesario entonces examinar el test anteriormente expuesto y verificar si las condiciones especiales en que se encuentra el demandante se acogen al mismo.

11.- Así, será necesario establecer si el derecho alegado puede radicarse en cabeza del actor. En este sentido tenemos que el caso en comento responde a eventos ubicados en el límite de las precisiones técnicas en materia de adjudicación de derechos pensionales. En efecto, en términos escuetos, una décima en la valoración médica hace o no acreedor al actor de un derecho de claro sustento constitucional. Esta circunstancia exige a todas luces, un exhaustivo análisis por parte de quien define esos alcances prestacionales, en razón a que deberá acogerse estrictamente a las leyes científicas y de la técnica de una manera altamente diligente, porque una omisión del deber de cuidado extremo en este tipo de ponderaciones puede llevar a la violación de derechos fundamentales. En ese orden de ideas, desconocer esas especiales consideraciones en los casos ubicados en el límite, pueden constituir en la realidad un acto discriminatorio contrario a los principios constitucionales que favorecen a los discapacitados. Estos casos, esencialmente discriminatorios, pueden ser

aquellos que conllevan “una omisión injustificada” o irrazonable “en el trato especial a que tienen derecho los discapacitados, la cual trae como efecto directo su exclusión de un beneficio, ventaja u oportunidad. (...)”²⁰.

En el presente caso, la entidad demandada se ha limitado a alegar que las normas legales le impiden proceder al reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez del actor, porque la valoración médica así lo ha definido.

Sin embargo lo cierto es que de conformidad con el acervo probatorio y la situación arriba enunciada el actor sí se encuentra en estado de debilidad manifiesta y de conformidad con el Ministerio del Trabajo su incapacidad es realmente del 80, 52%.

Al mirar los alcances de la valoración médica del Tribunal Médico, encontramos que en su diagnóstico final no se tuvo en cuenta una lesión lumbar que en opinión del actor efectivamente le molesta y que para el Ministerio del Trabajo sí existe, de conformidad con el examen clínico y valoración que se le practicó al actor.

Al respecto, es importante recordar que las autoridades no deben “eludir responsabilidades mediante consideraciones que ponen en tela de juicio la buena fe del ciudadano que la constitución presume”²¹; razón por la cual deben atender con máxima prudencia sus solicitudes y sus quejas respecto a sus dolencias en general, pero con especial cuidado en las situaciones límite, para verificar con suma atención si existe o no la lesión que se alega.

En esa medida, si el ciudadano manifiesta expresamente que padece de circunstancias que lo inhabilitan para trabajar y que presenta dolencias específicas en materia lumbar, debe ser procedente la realización exhaustiva de evaluaciones médicas precisas, que permitan llegar a la verdad científica definitiva en un caso específico. Mas aún cuando de conformidad el Decreto 094 de 1989, el Tribunal Médico puede por expresa habilitación legal, en circunstancias especiales y excepcionales, realizar nuevos exámenes para precisar y confirmar consideraciones susceptibles de debate. La razón de lo anterior es garantizar que los diagnósticos correspondan a la realidad y en ese sentido se ajusten con total certidumbre al interés de la ley de proteger y garantizar unas prestaciones que se compadezcan con la verdad, en cada caso concreto. Así, una circunstancia en la que se diagnostica una incapacidad del 74.17 % siendo el 75% el límite para acceder a una prestación social, es a todas luces una situación excepcional que impone un criterio médico de valoración muy

completo que garantice que las dolencias que padece el actor o existen o no existen de una forma definitiva.

Si se omiten entonces reflexiones de ésta índole y procedimientos exhaustivos en situaciones límite, que lleven a la expedición de considerandos contrarios a la precisión técnica que se requiere para que su veracidad sea absoluta, nos encontramos ante la teoría de la irrazonabilidad en la expedición de actos técnicos, que conlleva necesariamente a la incongruencia entre la realidad y la definición del concepto, lo que hace de éste un acto ilegítimo.

En ese orden de ideas, hay que recordar que las valoraciones técnicas no son subjetivas, sino objetivas y completas. La ley ha fijado la forma clara en el Decreto 94 de 1989, los porcentajes y criterios de evaluación médica que deben darse con respecto a las prestaciones sociales en situaciones relacionadas con soldados. Pero en esos casos se requiere tener en cuenta todas las variables reales que pueden materializar esos porcentajes en resultados jurídicos vinculantes. Teniendo en cuenta que cualquier omisión en un caso límite de garantía de derechos puede significar en la práctica un desconocimiento a la igualdad material y considerar únicamente criterios formales, por ser una situación límite en la valoración en strictu sensu técnica, la precisión en la gestión médica debe ser aún mayor y los criterios evaluativos deben ser confirmados plenamente, so pena de colocar en situación de indefensión y de vulneración total a personas que por alguna razón tenían el derecho y en la ausencia de precisión médica, no fueron favorecidas.

Por lo tanto quien se encuentra ante una situación límite o en una zona de penumbra de tipo técnico debe necesariamente, para ser consecuente con los principios orientadores de la Constitución, ser sometida a análisis bajo las reglas de la técnica científica del momento que sean de sumo rigor, que tengan en cuenta todas las afirmaciones del paciente y que contundentemente se ajusten a la realidad. Por ello si no se hace una exhaustiva reflexión en ese sentido, el acto técnico será irrazonable y contrario al orden justo, y adicionalmente contrario a los principios que propugnan por la protección de las personas en situaciones debilidad manifiesta por parte del Estado.

Así, pues, por acto técnico debemos entender, aquellas evaluaciones médicas que si bien acogen taxativamente criterios legales, omiten en el momento de la definición de la

materialidad de la situación jurídica concreta, la exhaustiva valoración de lo alegado por el paciente para llegar a la verdad, acogiendo un itinerario de afecciones y dolencias basadas en conceptos que desconocen las específicas complicaciones alegadas por el actor en la evaluación. En el caso que nos ocupa, el actor alegó su dolencia y ésta fue confirmada como existente en el peritazgo del Ministerio del Trabajo. La autoridad demandada si bien realizó la valoración no la acogió, desconociendo su materialidad real.

En ese sentido, debe tenerse en cuenta lo que dice Gordillo²² : “cuando se trata de una cuestión meramente técnica ella es resuelta exclusivamente en base a criterios técnicos...”, sin embargo, los “vicios en la operación técnica influyen en la legitimidad del acto administrativo.” En ese orden de ideas, “si la técnica es científica, cierta y objetiva, es decir, objetiva y universal o por lo menos sujeta a unas reglas uniformes que no dependen de la apreciación personal es obvio que no se puede hablar discrecionalidad sino de regulación.” En estos casos, sin embargo, una actividad técnicamente errada es solo por ello antijurídica, aunque no hubieran normas legales que regularan dicha actividad.”

En opinión de la Sala, se concluye entonces que también se cumple con el punto dos del test anteriormente señalado relativo a la violación de derechos fundamentales, teniendo en cuenta que “de los principios antes anotados se desprende, como consecuencia natural, el hecho de que las entidades que omitan el trato especial que están obligadas a dispensar a los disminuidos o psíquicos incurren en un acto discriminatorio por omisión del mismo que puede conducir a la violación del derecho fundamental a la igualdad²³ de estas personas y adicionalmente, como en este caso, a la violación de los derechos a la vida y seguridad social del actor en los términos expresados en el punto número 4 de estos considerandos.

En ese orden de ideas, es claro que, “una decisión puede ser irrazonable, cuando no se dan los fundamentos de hecho o de derecho que la sustentan, no se tengan en cuenta los hechos acreditados en la realidad o en el expediente, o los públicos o notorios y no se guarde una proporción entre los medios que se emplean y el fin que desea lograr.” Este es el caso que nos ocupa, ya que el primer dictamen desconoció circunstancias manifiestamente reales del actor que lo colocaron en una completa situación de indefensión a nivel personal y familiar. En efecto, los hechos demuestran que la situación de salud del actor es lamentable y que no puede trabajar y su incapacidad laboral es del 80.52%. En ese orden de ideas, la realidad es la que define el derecho material del actor a los derechos constitucionalmente

consagrados, de conformidad con el espíritu mismo del Decreto 94 de 1989.

Adicionalmente es claro que no hubo pronunciamiento administrativo o acto para que el accionante pudiera ejercer los recursos de ley a través de las vías legales correspondientes, porque con posterioridad a la valoración médica no se continuó con el procedimiento administrativo para otorgarle las demás prerrogativas legales, circunstancia que justifica la presentación de la anterior acción de tutela para garantizar la protección efectiva de los derechos constitucionales fundamentales. Además dadas sus circunstancias personales, ya que nos encontramos ante circunstancias de debilidad manifiesta que requieren un pronunciamiento efectivo por parte de esta Corporación, no resulta posible en este caso someter al accionante a dilatados procesos ordinarios ya que ello implicaría una carga desproporcionada e innecesaria para el accionante, mas aún cuando la invalidez la prolongación de sus circunstancias desfavorables y hacerle mas gravoso su acceso al pleno y cabal disfrute de los derechos.

12. En opinión de esta Corporación, entonces, se cumple el test que se precisó en el punto 10 de esta sentencia y en consecuencia puede predicarse en la situación del actor, que éste es materialmente titular de los derechos constitucionales que alega, ya que reúne las condiciones y exigencias legales para hacerse acreedor del mismo: No puede trabajar, está en una situación de invalidez del 80.52% que es una definición sumamente contundente y la dolencia es producto de un accidente ocurrido en la prestación de su servicio militar.

A juicio de esta Sala, los presupuestos de exigencia para hacerse acreedor del derecho están claros y los argumentos de desvaloración de orden legal no encierran, como se ha visto, valor jurídico constitucional. Por el contrario, al ser un caso evidentemente límite reforzado con las circunstancias de total desprotección del actor y de carencia del mínimo vital (sólo lo protegen sus amigos), esta situación es abiertamente irrazonable y contraria a las disposiciones constitucionales que propugnan por una justicia material y concreta.

13. En este orden de ideas, es 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. Al respecto, sin embargo, es claro que el actor deberá someterse a las valoraciones periódicas que señala la ley en lo concerniente a la evolución clínica de su situación particular.

1. Para la Corte en lo relacionado al caso que nos ocupa, es importante reconocer que frente a la decisión que se toma, los servidores públicos cuentan con un margen de apreciación importante que les confiere movilidad en el juicio para adoptar una decisión determinada. En este sentido tal y como se señaló en la sentencia C-071 de 1994, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero, “la holgura en la apreciación no comporta arbitrariedad ni subjetividad. Incluso en los aspectos estrictamente objetivos el funcionario ni siquiera se puede separar de la realidad. Sólo en los apartes que permitan un juicio de valor o de ponderación o de prioridad, y sólo allí, el agente puede optar por una vía determinada. Pero aún en esta decisión el servidor público se encuentra vinculado por el juicio de razonabilidad. Según dicho juicio, el agente responsable de adoptar la decisión puede separarse de los informes técnicos pero rebatiéndolos expresamente con argumentos técnicos razonables, que denoten inteligencia y prudencia. 24

15.- Con base en lo anteriormente expuesto, la Sala encuentra que la decisión del Juzgado 31 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá no estuvo ajustada a los principios y valores constitucionales que rigen en nuestro Estado Social de Derecho, en el cual debe prevalecer la protección a la persona humana en condiciones de debilidad manifiesta.

En consecuencia, la Corte concederá la tutela a los derechos de Hernán Mosquera Manyoma. Por esta razón ordenará a las Fuerzas Militares, Ejército Nacional, a reconocer el derecho a la pensión de invalidez del señor Hernán Mosquera Manyoma y la atención en salud y medicamentos que sean necesarios para el mantenimiento de una vida digna del actor.

RESUELVE

Primero : REVOCAR la sentencia del Juzgado 31 Civil de Circuito de Santafé de Bogotá que negó la tutela impetrada por el Joven Hernán Mosquera Manyoma. En su defecto CONCEDER la tutela en favor de los derechos a la salud, a la vida y a la seguridad social del actor.

Segundo : ORDENAR al Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, otorgar la pensión por invalidez al joven Hernán Mosquera Manyoma y los servicios médicos, quirúrgicos y asistenciales que requiera para gozar de una mejor calidad de vida.

Tercero : Para los efectos del artículo 36 del decreto 2591 de 1991, el juzgado de origen hará las notificaciones y tomará las medidas conducentes para el cumplimiento de esta sentencia.

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

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

Secretaria General

1 Sentencia Corte Constitucional T-351/96, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

2 Esta Ley reglamenta el Servicio de Reclutamiento y Movilización en la Fuerza Pública. (artículo 10 y 13).

3 Sentencia Corte Constitucional T-376 de 1997. M.P. Hernando Herrera

4 Decreto No. 2728 de 1968 y Decreto No. 094 de 1989 “por el cual se reforma el estatuto de capacidad sicológica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, Soldados, Grumetes, Agentes, Alumnos de las Escuelas de Formación y personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional.”.

5 T-426/92. M.P Eduardo Cifuentes Muñoz.

6 Sentencia Corte Constitucional T-534/92, M.P. Dr. Ciro Angarita Barón.

7 Ver Sentencia Corte Constitucional T-427 de 1992; T-571 de 1994; T-378 de 1997; T-304 de 1998; T-224 de 1996 y T-065 de 1996 en relación con los derechos de los discapacitados.

8 Sentencia Corte Constitucional Sentencia T-055 de 1995. Eduardo Cifuentes Muñoz.

9 Sentencia Corte Constitucional Sentencia T-125 de 1994, T-323 de 1996 y T-378 de 1997.

10 Sentencia Corte Constitucional T-124 de 1993. M.P.

11 Sentencia Corte Constitucional T- 144 de 1995. M.P.: Antonio Barrera Carbonell.

12 Sentencia Corte Constitucional T- 292 de 1995. M.P. Fabio Morón Díaz.

13 Sentencia Corte Constitucional. T-378 de 1987. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

14 Sentencia Corte Constitucional. T-378 de 1987. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

15 Sentencia Corte Constitucional. T-288 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz..

16 Sentencia Corte Constitucional. T-304 de 1998. M.P. Fabio Morón Díaz.

Ver también sentencias T-067 de 1994, T-494 de 1993 y T- 597 de 1992.

17 Sentencia Corte Constitucional. T-376 de 1997. M.P. Hernando Herrera Vergara.

18 Magistrado Ponente, Eduardo Cifuentes Muñoz.

19 Sentencia Corte Constitucional. T-378 de 1987. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

20 Sentencia Corte Constitucional. T-378 de 1987. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

21 Sentencia Corte Constitucional T- 534 de 1992. M.P. Dr. Ciro Angarita Barón.

22 Vid. Gordillo, Agustín. Tratado de derecho administrativo. Tomo I. Ediciones Macchi. Buenos Aires, 1977. pag VIII-14

23 Sentencia Corte Constitucional T- 236 de 1993. T-239 de 1993. T-144/95. T -288/95.

24 Vid. Gordillo, Agustín. Tratado de derecho administrativo. Tomo I. Ediciones Macchi. Buenos Aires, 1977. pag VIII-14