

## Sentencia T-910/11

### ACCION DE TUTELA PARA OBTENER REINTEGRO LABORAL DE TRABAJADOR DISCAPACITADO- Procedencia excepcional

De manera excepcional, la jurisprudencia constitucional ha admitido que es procedente la acción de tutela para proteger derechos laborales, como es el caso del reintegro de las personas en estado de debilidad manifiesta o de aquellas que, por mandato constitucional, gozan de una estabilidad reforzada, cuando de su amenaza se deriva la vulneración de derechos fundamentales y, por las circunstancias fácticas, se requiere de su salvaguarda urgente. Es decir, es procedente como mecanismo transitorio para evitar que ocurra un perjuicio irremediable, o cuando el mecanismo previsto por el ordenamiento jurídico para su protección resulta inocuo, ineficaz o no es lo suficientemente efectivo para ofrecer una protección adecuada de los derechos.

### PERSONAS CON DISCAPACIDAD COMO SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL- Alcance de la protección que se desprende de los instrumentos internacionales

FUERZAS MILITARES Y POLICIA NACIONAL-Obligación de proteger integralmente a sus servidores, que durante el ejercicio de sus funciones, adquieren enfermedades o lesiones

El cumplimiento de los postulados constitucionales y de la jurisprudencia de esta Corporación referente a la protección de que gozan los discapacitados no se opone a la función asignada al Ejército Nacional de salvaguardar la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y el orden constitucional, debido a que, por el contrario, mucho alentaría el ánimo de los miembros de la institución a cumplir con ahínco, devoción y eficacia su altísima misión si tuviesen la confianza, de que ésta los respaldará, si como consecuencia de los altos riesgos a los que continuamente se ven expuestos, resultan víctimas de atentados que le generen lesiones con secuelas que deriven en incapacidades. Es indudable que a las instituciones militares les asiste el deber de proteger a quienes de manera directa, resguardan el orden jurídico y económico de la República de Colombia, en donde los grupos ilegales y la delincuencia común permanentemente atentan contra ellos.

REUBICACION LABORAL DE TRABAJADOR DISCAPACITADO-El empleador tiene la obligación de reubicar al trabajador en un ambiente en el cual desarrolle sus labores sin detrimento de su

integridad

## SISTEMA DE SALUD DE LAS FUERZAS MILITARES Y POLICIA NACIONAL-Deberes

El Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en adelante SSMP, tiene el deber de atender los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, mediante la realización de actividades y procedimientos en salud tendientes a prevenir, atender y rehabilitar a los afiliados. Una vez que el SSMP constate que hubo una afectación del derecho a la salud de sus militares o policías, con ocasión del servicio prestado a las respectivas instituciones, tiene el deber de brindar la atención a la salud del servidor cuando así lo requiera, debido a que las enfermedades progresan, la salud se deteriora y la obligación de brindar atención médica persiste, incluso cuando se efectuó el retiro de la institución de quien se vio afectado por causa del servicio. Por otra parte, se debe tener en cuenta que esos riesgos los debe asumir en la medida en que el régimen jurídico en materia de salud de los militares y policías es distinto del Sistema General de Salud, puesto que deben amparar mayores riesgos especiales y afectaciones de la salud que no cesan al momento del retiro de los servidores y por tal motivo no pueden trasladarse al Sistema General, sino que deben ser atendidos en el SSMP.

ACCION DE TUTELA-Se debe incorporar al soldado profesional discapacitado en un programa de capacitación laboral con el fin de que sea reubicado en una actividad que pueda desempeñar

REGLAS JURISPRUDENCIALES PARA PROTEGER EL DERECHO A LA SALUD DE EX SOLDADO-Se ordena al Ejército prestar la asistencia en salud que requiera derivada de su discapacidad por actos del servicio

SOLDADO DISCAPACITADO-Orden al Ejército Nacional de reintegrar al cargo que venía desempeñando al momento de su retiro o a otra área en la cual pueda prestar sus servicios

Referencia: expediente T-2.715.906

Demandante:

Víctor Manuel Suárez Jaimes

Demandado:

Ministerio de Defensa Nacional y el

Ejército Nacional

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C., seis (6) de diciembre de dos mil once (2011)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Nilson Elías Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente,

## SENTENCIA

En la revisión del fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, el 8 de junio de 2010, en el que se negó la acción de amparo constitucional instaurada por el señor Víctor Manuel Suárez Jaimes.

La presente acción de tutela fue escogida para revisión por la Sala de Selección número Siete, mediante Auto del 22 de julio de 2010, y repartida a la Sala Cuarta de esta Corporación para su decisión.

### I. ANTECEDENTES

#### 1. Hechos y Fundamentos

El señor Víctor Manuel Suárez Jaimes, permaneció en el Ejército Nacional como soldado regular entre el 14 de noviembre de 1997 y el 15 de mayo de 1999, cumpliendo el tiempo de servicio militar obligatorio.

Manifiesta el actor que el 1º de abril de 2001, ingresó a la carrera del Ejército Nacional, el 15 de mayo del mismo año lo asignaron al Batallón de Contra Guerrillas No. 47 “Héroes de Tacines”, y sus funciones las desarrolló en distintas Unidades del Ejército.

Estando de servicio lo asignaron a la operación “Bisonte”, el 25 de julio de 2006 en jurisdicción del municipio de Tame, Vereda Camame, donde fueron emboscados por un grupo de las FARC, durante el combate una granada le causó lesiones en los tímpanos.

Como consecuencia de lo anterior, el 28 de octubre de 2008, la Junta Médico Laboral de las Fuerzas Militares de Colombia, mediante Acta No. 27392, valoró su pérdida de la capacidad laboral en un 24%, por el trauma acústico severo que le produjo la perforación timpánica bilateral; la secuela que le dictaminaron fue pérdida neurosensorial leve, irreversible, no progresiva.

Ante el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar solicitó la revisión del porcentaje asignado en el Acta No. 27392. El Tribunal acogió la solicitud y mediante Acta No. 3841-3951, de 20 de octubre de 2009, le asignó como porcentaje de pérdida de capacidad laboral el 25%.

Asevera que, durante los más de diez años en los cuales laboró al servicio del Ejército Nacional, tuvo buen desempeño en las funciones que le asignaron; se caracterizó por su responsabilidad, honestidad y por formar una familia con valores éticos y ciudadanos.

El 28 de febrero de 2010, el Ejército Nacional le informó que no continuaría prestando sus servicios, mediante oficio en el que se le indicó:

“DILIGENCIA DE NOTIFICACIÓN. En la fecha, el suscrito Teniente Coronel Comandante del Batallón de ASPC No. “Mercedes Abrego”, procede a notificar en forma personal al SLP. SUÁREZ JAIMES VICTOR MANUEL CM. 74185704, que de acuerdo a la OAP 1103 del 28 de febrero de 2010, el Comando del Ejército ordena su retiro del servicio activo de la institución por la DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD PSICOFÍSICA con novedad fiscal 28-FEBRERO-2010, Acta Médico Laboral 3841 del [20102009] sic”.

Por consiguiente, a partir de la desvinculación, la institución lo ha privado de su derecho a la reubicación, al trabajo, a la seguridad social y a percibir un ingreso que le permita brindar las condiciones de vida digna que demandan su cónyuge y sus hijos de 3 y 6 años de edad, a quienes por más diez años les satisfacía las necesidades. Actualmente no está laborando.

## 2. Pretensiones del actor

Con la presente acción de tutela el accionante pretende que le protejan sus derechos

fundamentales a la vida digna, a la seguridad social, a la salud, al mínimo vital y al trabajo y, en consecuencia, se ordene al Ministerio de Defensa y al Ejército Nacional reincorporarlo al servicio activo reubicándolo en la institución. Que le reconozcan los salarios dejados de percibir desde el momento de su retiro hasta que se haga efectiva la reincorporación y, por último, que se mantenga su afiliación al servicio de salud para él y su núcleo familiar.

### 3. Pruebas que obran en el expediente

Con el escrito contentivo de la tutela se aportaron como pruebas las siguientes:

\* Fotocopia del dictamen practicado al señor Víctor Manuel Suárez Jaimes, que da cuenta de su pérdida de capacidad laboral del 24%, expedido por la Junta Medico Laboral, mediante Acta No. No. 27392, fechada 28 de octubre de 2008.1

\* Fotocopia de la cédula de ciudadanía a nombre del señor Víctor Manuel Suárez Jaimes.2

\* Fotocopia del informe del 25 de julio de 2006, dirigido al comandante del batallón de contraguerrillas No. 47, enviado por el comandante de la compañía "A", con ocasión de los hechos que generaron la lesión del señor Víctor Manuel Suárez Jaimes.3

\* Fotocopia del informe administrativo por lesiones No. 32 de 15 de noviembre de 2006.4

\* Fotocopia de la historia clínica de fecha 17 de junio de 2008, del señor Víctor Manuel Suárez Jaimes y la solicitud de remisión a la Junta Médica Laboral, expedida por especialista en otorrinolaringología.5

\* Fotocopia de la notificación de retiro del servicio activo, del 28 de febrero de 2010.6

\* Fotocopia de recomendación del señor Víctor Manuel Suárez Jaimes, suscrita por el Comandante del batallón ASPC No. 5 "Mercedes Abrego", el 28 de febrero de 2010.7

### 4. Respuesta de la entidad accionada

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga -Sala Penal-, el 8 de abril de 2010, admitió la demanda y corrió traslado al Ministro de Defensa Nacional, al Ejército Nacional y al

Director de Sanidad del Ejército Nacional, para que se pronunciara sobre los hechos y las pretensiones.

#### 4.1. El Ejército Nacional

El 13 y 14 de abril de 2010, a través del Director del Personal del Ejército y el Jefe Sección Jurídica de la Dirección de Sanidad, se pronunciaron sobre la solicitud de tutela, coincidiendo ambos en el argumento de que el actor debe acudir a la jurisdicción competente a debatir el acta del Tribunal Médico de Revisión Militar, por medio de la cual le determinaron su pérdida de capacidad laboral y, así mismo, solicitar el reintegro. Ello teniendo en cuenta que la incapacidad del actor no supera el 75%, para que le reconozcan la pensión de invalidez. De la misma forma indica que el actor no reúne la condición de afiliado, ni beneficiario que permita la prestación de servicios médicos que reclama.

De acuerdo con el artículo 20 del Decreto 1793 de 2000 “Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares”, el actor tenía la obligación de presentarse a la Sanidad respectiva, dentro de los sesenta días calendario, para la práctica de los correspondientes exámenes físicos de su retiro, y hasta la fecha no lo ha hecho, por lo que el Ministerio de Defensa quedaría exonerado del pago de las indemnizaciones que procedan.

En síntesis, en el presente caso no se evidencia la existencia de un perjuicio cierto, inminente, grave y de urgencia manifiesta que permita la protección del juez constitucional, además, el actor cuenta con otro medio de defensa judicial. Razones por las cuales solicitó declarar improcedente la tutela.

#### 4.2. Ministerio de Defensa

El 19 de abril de 2010, dicha entidad, a través de la Asesora Jurídica del Tribunal Médico, dio respuesta a la solicitud de tutela indicando que no existe una violación a los derechos fundamentales del actor, pues todas sus solicitudes dirigidas al Tribunal Médico Legal han sido recibidas, atendidas, contestadas, autorizadas y realizadas, tal como consta en el acta en la que le dictaminaron su porcentaje de pérdida de la capacidad laboral.

En lo que atañe al hecho de habersele dado de baja, señalan que ello no depende de ese

cuerpo colegiado, sino, de la autoridad de talento humano del Ejército Nacional, la cual actuó en derecho, sustentada en la calificación como no apto para la vida militar. En consecuencia se configuró la causal de separación del servicio, establecida en el artículo 100 del Decreto 1790 de 2000, que faculta a la institución para ordenar el retiro.

## II. DECISIONES JUDICIALES

### 1. Primera Instancia

Mediante sentencia del 21 de abril de 2010, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, Sala Penal, negó el amparo reclamado, porque el asunto en debate merece un análisis dentro de las vías ordinarias dispuestas para tal finalidad y, por ende, es improcedente su conocimiento en sede de tutela.

### 2. Impugnación

El actor impugnó basado en los mismos argumentos expuestos en la demanda de tutela.

### 3. Segunda Instancia

Mediante sentencia de 8 de junio de 2010, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, decidió confirmar el fallo impugnado considerando que el actor pudo incoar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, no lo hizo y la dejó caducar. Tampoco se demostró la existencia de un perjuicio irremediable, que requiera de una protección especial y urgente.

## III. PRUEBAS SOLICITADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

Por medio del Auto del 12 de noviembre de 2010, el Magistrado Sustanciador consideró necesario recaudar algunas pruebas para verificar hechos relevantes del proceso y mejor proveer en el presente caso. En consecuencia, resolvió oficiar al Ejército Nacional, para que informara: a) Cuáles son los criterios que se tienen en cuenta para efectuar la reubicación laboral de las personas a las cuales les realizan la calificación de la pérdida de la capacidad laboral, por causa del servicio y en razón del mismo; b) Si antes del retiro del señor Víctor Manuel Suárez Jaimes, se agotó la posibilidad de reubicarlo en la institución y, c) Si los militares que han perdido su capacidad laboral reciben información y educación que les

permita adaptarse al mercado laboral.

Mediante escrito recibido en la Secretaría de esta Corporación el día 19 de noviembre del presente año, el subdirector de Personal de la entidad respondió los cuestionamientos, indicando que:

a) La reubicación laboral depende del criterio de la Junta o Tribunal médico legales, dentro de los parámetros laborales y de salud ocupacional; función que se encuentra reglamentada en el numeral 2 del artículo 15 del Decreto 1796 de 2000.

b) Si se opta por sugerir la reubicación laboral se establece si la persona tiene aptitud para ser utilizada en otras actividades, sin desatender la misión institucional a que están llamados los soldados profesionales, que son operaciones militares y actividades de apoyo para el combate, tal como está señalado en el artículo 1° del Decreto 1793 de 2000, que reglamenta el régimen de carrera de soldados profesionales del Ejército.

c) En el caso del señor Víctor Manuel Suárez Jaimes, las autoridades médico legales no recomendaron su reubicación.

d) De igual forma, indicaron que la oficina de atención al personal militar herido en combate, en actos del servicio o por causa inherente al mismo, como es el caso del accionante, ayuda en el proceso de incorporación al mundo laboral, a través de convenios interinstitucionales que han suscrito con diversas fundaciones.

Por su parte el Ejército Nacional, a través del Batallón de apoyo y servicios para el combate No. 5 “Mercedes Abrego”, el 26 de noviembre de 2010, dio respuesta informado que la entidad encargada de convocar la junta médico laboral y otorgar la disminución de la capacidad laboral es la Dirección de Sanidad del Ejército y la Dirección de Personal, de ahí que está facultada para reubicar o retirar del servicio activo por la causa que en cada caso indique.

Así mismo, el Tribunal Médico Laboral del Ministerio de Defensa Nacional, el 25 de noviembre, dio respuesta al requerimiento, informando que los artículos 14 y 15 del Decreto 1796 de 2000, determinan las facultades de las Juntas y los Tribunales Médico Legales, entre las cuales se encuentran la clasificación de la capacidad sicofísica; la aptitud para el servicio

de los miembros de las fuerzas militares y de policía; y recomendar la reubicación laboral.

Ahora bien, dentro del proceso de calificación el interesado puede presentar documentos que certifiquen la idoneidad para desempeñarse en actividades distintas a las tácticas u operativas que desarrolla en su institución, sin embargo, la relación de sujeción se rompe cuando la persona no cumple los parámetros de aptitud sicofísica para su permanencia en la Fuerza Pública.

Ciertamente la decisión del retiro por pérdida de la capacidad laboral se fundamenta en los postulados básicos de nuestra Carta Política, toda vez que la misión constitucional asignada a la Fuerza Pública demanda de sus integrantes las más óptimas condiciones sicofísicas, para minimizar la materialización de cualquier riesgo por el manejo de armas o elementos intrínsecamente peligrosos, criterio que está íntimamente ligado con la reubicación laboral. De tal manera que la sugerencia o recomendación que hacen autoridades médico laborales, debe propender por que la institución castrense o policial se aproxime a las posibilidades de soluciones de continuidad, asignación de nuevos cargos y funciones, de acuerdo a las vacantes y necesidades institucionales, en labores distintas al combate.

Precisan que, la facultad de reubicación recae en cabeza de las Direcciones de Personal de las Fuerzas Militares, quienes finalmente determinan si en su planta de personal existe la plaza para designar al reubicado, lo que implica utilizar los cupos de elementos operativos, afectando directamente los intereses de la Nación, toda vez que se desfigura el servicio de la Fuerza Pública que, por dichas asignaciones laborales, reduce su personal operativo para el cumplimiento del servicio que, en virtud del artículo 217 de la Constitución Política, están llamadas a cumplir las Fuerzas Militares, esto es, la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorial nacional, y el orden constitucional.

De la misma forma, indica que no puede afirmarse que la determinación tomada por los organismos médico laborales, de no recomendar la reubicación, vulnera el derecho al trabajo, pues aunque la persona escogió la carrera militar, esos derechos encontrarían un límite en el artículo 217 de la Constitución, por ello la restricción debe ser considerada adecuada, necesaria y proporcional para alcanzar los fines legítimos del Estado.

Si bien pareciera que se le ocasiona un perjuicio al militar que es retirado de la institución por disminución de su capacidad sicofísica, se precaven daños para el resto de la comunidad por

una eventual responsabilidad del Estado, por ello la decisión se toma ponderando la supremacía del interés general, puesto que las patologías pueden ser factores de riesgos para las personas residentes del país. Ahora bien, hablar de reubicación laboral para los soldados profesionales, implica que ejerzan actividades administrativas que no han sido contempladas dentro del desarrollo de los planes de acciones del Ejército Nacional, distinto a lo que ocurre con los oficiales y suboficiales que por su formación académica, pueden desarrollar en distintas áreas, como son las académicas, tácticas y operativas, entre otras.

Finalmente, informó que el Ministerio de Defensa, a través de la Dirección de Veteranos y Bienestar Social, ha implementado programas de promoción y atención a los soldados y policías heridos en combate, denominado reservistas de honor, el cual tiene suscritos convenios con entidades públicas, privadas y establecimientos universitarios que otorgan becas en distintos programas de formación.

#### IV. CONSIDERACIONES

##### 1. Competencia

##### 2. Procedibilidad de la Acción de Tutela

###### 2.1 Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el presente caso, el señor Víctor Manuel Suárez Jaimes, actúa en defensa de sus derechos fundamentales, razón por la cual, se encuentra legitimado para presentar la acción.

###### 2.2 Legitimación pasiva

El Ministerio de Defensa Nacional, a través del Ejército Nacional, es una entidad de carácter público, que está legitimada como parte pasiva en el presente asunto, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 5 y 42 del Decreto 2591 de 1991, debido a que se le atribuye la violación de los derechos fundamentales en discusión.

##### 3. Problema Jurídico

De acuerdo con la situación fáctica descrita, le corresponde a la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, determinar si el Ministerio de Defensa Nacional y el Ejército Nacional, vulneran los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social, a la salud, al mínimo vital, al trabajo, a la igualdad y a la estabilidad laboral reforzada del señor Víctor Manuel Suárez Jaimes, al desvincularlo del servicio activo como soldado profesional, por presentar una disminución en su capacidad laboral del 25%, y como secuela pérdida neurosensorial leve, irreversible y no progresiva.

Al efecto, la Sala realizará un repaso jurisprudencial de los siguientes temas: (i) La procedencia excepcional de la acción de tutela para ordenar el reintegro laboral, cuando el actor fue desvinculado a causa de la disminución de su capacidad labora; (ii) Las personas con discapacidad como sujetos de especial protección constitucional; y (iii) Garantía y continuidad en la prestación de asistencia médica a militares que, al momento de su retiro, padecían de alguna enfermedad que produjo en ellos una merma de la capacidad laboral.

3.1. La procedencia excepcional de la acción de tutela para ordenar el reintegro laboral, cuando el actor fue desvinculado a causa de la disminución de su capacidad laboral.  
Reiteración de jurisprudencia

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la tutela es un medio preferente y sumario de defensa judicial, cuyo objetivo es la protección de los derechos fundamentales que resulten violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o, excepcionalmente, de los particulares. Acción que se caracteriza por ser subsidiaria y residual, lo que implica que sólo es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo éste no sea efectivo, o cuando se promueva como mecanismo transitorio para evitar que ocurra un perjuicio irremediable.

Sin embargo, de manera excepcional, la jurisprudencia constitucional también ha admitido que es procedente la acción de tutela para proteger derechos laborales, como es el caso del reintegro de las personas en estado de debilidad manifiesta o de aquellas que, por mandato constitucional, gozan de una estabilidad reforzada, cuando de su amenaza se deriva la vulneración de derechos fundamentales y, por las circunstancias fácticas, se requiere de su salvaguarda urgente. Es decir, es procedente como mecanismo transitorio para evitar que ocurra un perjuicio irremediable, o cuando el mecanismo previsto por el ordenamiento

jurídico para su protección resulta inocuo, ineficaz o no es lo suficientemente efectivo para ofrecer una protección adecuada de los derechos. En este sentido, esta Corporación en la Sentencia T-341 de 2009, M.P. Nilson Pinilla Pinilla, indicó:

“La jurisprudencia de esta corporación ha establecido que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar el reintegro laboral, (...) salvo que se trate de sujetos en condición de debilidad manifiesta, como aquéllos a quienes constitucionalmente se les protege con una estabilidad laboral reforzada<sup>8</sup>, a saber, los menores de edad, las mujeres en estado de embarazo o durante la lactancia y, como se verá a continuación, el trabajador discapacitado.

Dicho criterio proviene de la necesidad de un mecanismo célere y expedito para dirimir esta clase de conflictos cuando el afectado es un sujeto que amerite la estabilidad laboral reforzada, que es distinto al medio breve y sumario dispuesto para los trabajadores amparados con el fuero sindical o circunstancial, que facilita el inmediato reestablecimiento de sus derechos”

Así las cosas, se concluye, que ante tales circunstancias, la acción constitucional es la idónea frente al mecanismo ordinario de defensa judicial.

La jurisprudencia constitucional ha desarrollado ampliamente el tema de la estabilidad laboral reforzada a favor del trabajador discapacitado. Con fundamento en el artículo 13 de la Constitución Política, que asigna al Estado la función de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, para lo cual deberá adoptar medidas a favor de los grupos discriminados o marginados, en especial de aquellos que, por su condición física o mental, se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta.

La Corte ha indicado que se configura un trato discriminatorio, cuando se despide a una persona a causa de su condición física, ello en razón a que no se les puede tratar de igual manera que a aquellas personas sin ningún tipo de limitación. De este modo, se pronunció esta Corporación en la Sentencia T-198 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, en los siguientes términos: “Para la Corte, el hecho de que el patrono, pese al conocimiento que tenga del estado de salud del trabajador, y estando en la posibilidad de hacerlo no lo reubica, y por el contrario, lo despide sin justa causa, implica la presunción de que el despido se efectuó como consecuencia de dicho estado, abusando de una facultad legal para legitimar

su conducta omisiva”. Teniendo en cuenta que el respeto a la dignidad humana y la solidaridad de las personas que lo integran, son características esenciales del Estado social y democrático de derecho, la igualdad real y efectiva de las personas que tienen algún tipo de limitación, se materializa protegiendo el derecho a la estabilidad laboral reforzada.<sup>9</sup>

En efecto, si bien la jurisprudencia citada se refiere a los trabajadores vinculados mediante un contrato laboral, como se verá, la protección de los discapacitados se ha expandido a quienes sostienen otro tipo de vínculos.

En efecto, la procedencia excepcional de la acción de tutela para ordenar el reintegro laboral, cuando el actor fue desvinculado a causa de la disminución de su capacidad laboral, ha sido desarrollada con creciente y ampliado cubrimiento en reiterada jurisprudencia. Así, en la Sentencia T-503 de 2010, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, se estudió el caso de un soldado que sufrió varias lesiones y enfermedades que le provocaron una disminución de la capacidad psicofísica del 28.25% y, por esa causa, fue retirado del Ejército. En esa oportunidad esta Corporación ordenó incorporar al peticionario en uno de sus programas y reubicarlo en una actividad que pudiera desempeñar, teniendo en cuenta su grado de escolaridad, habilidades y destrezas, indicando que:

“Es por ello que, en casos excepcionales, como los de las personas en estado de debilidad manifiesta o aquellos que ostentan, por mandato constitucional, una estabilidad laboral reforzada, la acción de tutela se constituye en el mecanismo idóneo para obtener el reintegro del trabajador despedido.

(...) la estabilidad laboral reforzada y el respeto a la dignidad humana, generan para el trabajador que ha sufrido una mengua en su capacidad laboral, el derecho a la reubicación laboral en un ambiente en el que pueda desarrollar labores que no atenten contra su integridad”.

Así las cosas, cuando una persona ha sido desvinculada laboralmente como consecuencia de su disminución de la capacidad laboral, resulta procedente que a través de la acción de tutela se invoque la protección de sus derechos a la igualdad y a la estabilidad laboral.

### 3.2. Las personas con discapacidad como sujetos de especial protección constitucional

El artículo 13 de la Carta Política establece que entre las personas con limitaciones la igualdad debe ser real y efectiva, y se originan unas obligaciones para todas las autoridades públicas, las cuales deben promover condiciones que favorezcan a los grupos discriminados o marginados, protegiendo especialmente a “aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta”. De igual manera, el artículo 47 dispone que “el Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”.

Por su parte, el artículo 54 del ordenamiento superior indica que: “Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y capacitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”.

El Estado Colombiano, mediante varios tratados internacionales<sup>10</sup> adquirió unas obligaciones para buscar la protección de los sujetos con discapacidades, cuyos objetivos son la prevención, eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, propiciar su plena integración en la sociedad y la protección en el ejercicio de sus derechos. En este sentido, en la Sentencia T-198 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, la Corte citó un listado de tratados internacionales suscritos con el propósito de adoptar medidas de protección para los ciudadanos discapacitados, y al respecto concluye: “En consecuencia, se observa que la normatividad vigente contenida en el derecho interno e internacional sobre la materia propugna [por] una real protección de las personas con limitaciones para que éstas permanezcan en su empleo y prosperen gracias a un compromiso real y colectivo de ofrecerles la adecuada reintegración social”.

Lo anterior implica que en nuestra sociedad no debe haber discriminaciones en razón de las limitaciones que tienen algunas personas, por ello, dichos sujetos son titulares de lo que la jurisprudencia de esta Corporación ha denominado protección constitucional reforzada, la cual se ha desarrollado en diversas sentencias que han amparado derechos fundamentales que se vieron conculcados.<sup>11</sup> Concretamente, en relación con los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional esta protección constitucional tiene una relevancia especial, según lo que la Corte sostuvo en la Sentencia T-1197 de 2001, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes, en la cual señaló que:

“En el ordenamiento jurídico colombiano es evidente entonces que las personas disminuidas en sus condiciones físicas, psíquicas y sensoriales, cuentan no sólo con los derechos consagrados en general para todas las personas, sino, además, con una órbita de protección especial que los convierte en titulares de algunos privilegios previstos en el texto de la Carta. De otra parte, es oportuno explicar que esta protección adquiere un matiz particular, cuando la persona afectada en sus condiciones de salud es un agente o servidor del Estado, que en cumplimiento de sus funciones o con ocasión de las mismas, ha sufrido una considerable disminución en sus condiciones físicas, síquicas y sensoriales. Es el caso de los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, personas que por la naturaleza de sus funciones y debido a las actividades que diariamente ejecutan, afrontan riesgos permanentes para su vida e integridad personal y que frecuentemente sufren lesiones severas, en muchos casos irreversibles. La sociedad y el Estado tienen entonces un compromiso particular, pues se trata de garantizar y prestar el servicio de seguridad social, a quienes de manera directa actúan para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades”.

En efecto, a la Fuerza Pública la Carta Magna le asignó la función de la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y el orden constitucional, para lo cual los miembros de las instituciones Militares y de Policía comprometen hasta la vida misma, por ello, al Estado, a través de todas sus instituciones y funcionarios, le asiste el deber de proteger integralmente a sus servidores que, durante el ejercicio de sus funciones, adquieren enfermedades o lesiones que no les permiten estar en igualdad de condiciones que sus demás compañeros, pues, sus circunstancias son especiales por la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentran, por ello, la respuesta que deben esperar de su empleador es de solidaridad, apoyo, protección de sus derechos; y una actitud desprovista de discriminaciones.

Específicamente, la Ley 361 de 1997, “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones”, indica en su artículo 2°, la obligación del Estado de garantizar y velar porque en su ordenamiento jurídico no prevalezca discriminación por circunstancias personales, económicas, físicas, fisiológicas, síquicas, sensoriales y sociales. De igual forma, en el artículo 4° impone a la administración central, el sector descentralizado, las administraciones departamentales, distritales y municipales, todas las corporaciones públicas y privadas del país la obligación de disponer de

los recursos necesarios para el ejercicio de los derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales de las personas con limitación. Siendo obligaciones ineludibles del Estado la prevención, los cuidados médicos y psicológicos, la habilitación y la rehabilitación adecuada, la educación apropiada, la orientación, la integración laboral y la garantía de los derechos fundamentales económicos, culturales y sociales de esas personas.

De la misma forma, en el artículo 26 *ibídem*, establece: “En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo”.<sup>12</sup>

Finalmente, el artículo 72 señala que: “El Estado garantizará los adecuados mecanismos de concertación en el diseño y ejecución de las políticas que tengan que ver con la población limitada (...)”.

De este modo, no puede una organización pública o privada desconocer la protección constitucional reforzada de las personas que han perdido parte de su capacidad laboral y que, de manera permanente o transitoria, quedan con limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales. Lo que se espera, de quienes tengan competencia, para decidir sobre estos asuntos es el amparo de los derechos fundamentales económicos, culturales y sociales, para que los sujetos objeto de protección reforzada, en primera instancia, reciban la rehabilitación adecuada, la educación apropiada, la orientación, la integración laboral; a fin de obtener una reubicación en sus funciones, en armonía con los actividades y aptitudes que en gran medida aún conservan.

Así pues, si una persona es desvinculada porque perdió parte de su capacidad laboral, deberá ser reintegrada a su trabajo, recibir la capacitación que permita desarrollar sus capacidades en un puesto de trabajo acorde a sus condiciones especiales, y por supuesto, deberá conservar la misma remuneración y categoría que ostentaba.

Ahora bien, ¿Quiénes son sujetos de este tipo de protección constitucional? De acuerdo a lo que indican los artículos 13 y 47 de la Constitución Nacional son “aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad

manifiesta y los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos”

Se debe resaltar que el término “discapacidad” ha sido estudiado por esta Corporación, verbigracia, en la Sentencia C-478 de 2003,<sup>13</sup> en la cual examinó el texto de la Resolución 4896 del 20 de diciembre de 1993, de la Asamblea General de Naciones Unidas, sobre ‘Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad’, texto en el cual se trató de establecer, además, una frontera clara entre los conceptos de discapacidad y minusvalía en los siguientes términos:

“Con la palabra discapacidad se resume un gran número de diferentes limitaciones funcionales que se registran en las poblaciones de todos los países del mundo. La discapacidad puede revestir la forma de una deficiencia física, intelectual o sensorial, una dolencia que requiera atención médica o una enfermedad mental. Tales deficiencias, dolencias o enfermedades pueden ser de carácter permanente o transitorio (Subrayado fuera de texto).

Minusvalía es la pérdida o limitación de oportunidades de participar en la vida de la comunidad en condiciones de igualdad con los demás. La palabra minusvalía describe la situación de la persona con discapacidad en función de su entorno. Esa palabra tiene por finalidad centrar el interés en las deficiencias de diseño físico y de muchas que se oponen a que las personas con discapacidad participen en condiciones de igualdad’.

(...)

‘El término discapacidad significa una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social’.

De igual forma, recogió los términos de la Organización Mundial de la Salud que aprobó una

clasificación internacional de deficiencias, discapacidades y minusvalías, en los siguientes términos:

Deficiencia: una pérdida o anomalía permanente o transitoria – psicológica, fisiológica o anatómica – de estructura o función.

Discapacidad: cualquier restricción o impedimento del funcionamiento de una actividad, ocasionados por una deficiencia en la forma o dentro del ámbito considerado normal para el ser humano.

Minusvalidez: una incapacidad que constituye una desventaja para una persona dada en cuanto limita o impide el cumplimiento de una función que es normal para esa persona, según la edad, el sexo, los factores sociales o culturales”.

Como consecuencia de lo anterior, excepcionalmente procede la acción de tutela para ordenar el reintegro laboral de una persona que a causa de la pérdida de su capacidad laboral es desvinculada; por tratarse de sujetos de especial protección constitucional, en razón de las circunstancias de debilidad manifiesta en la que se encuentran debido a su discapacidad.

Precisamente, las Sentencias T-437 de 2009,<sup>14</sup> T-470 de 2010,<sup>15</sup> T-503 de 2010<sup>16</sup> y T-081 de 2011,<sup>17</sup> se ordenó la reubicación de los accionantes que habían sufrido disminución de la capacidad laboral durante la prestación del servicio y en razón a ello fueron desvinculados de la institución militar, razón por la que era necesaria su protección.

3.3. Garantía y continuidad en la prestación de asistencia médica a militares que, al momento de su retiro, padecían de alguna enfermedad que produjo en ellos una merma de la capacidad laboral

En desarrollo del artículo 217 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 352 de 1997, “Por la cual se reestructura el Sistema de Salud y se dictan otras disposiciones en materia de Seguridad Social para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional”, que establece un régimen de salud especial, dadas las condiciones específicas bajo las cuales trabajan las personas que están encargadas de la defensa de la soberanía, la independencia y la integridad del territorio nacional, así como la conservación del orden

público. 18

La Ley 352 de 1997 define la sanidad como un servicio público esencial orientado a dar respuesta a las necesidades del personal activo, retirado, pensionado y beneficiario.<sup>19</sup> El Sistema de Salud de las fuerzas militares y de policía cuenta con principios orientadores,<sup>20</sup> entre los cuales se encuentran, universalidad que es la garantía de la protección para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida y la protección integral a sus afiliados y beneficiarios en sus fases de educación, información y fomento de la salud, prevención, protección, diagnóstico, recuperación, rehabilitación, en los términos y condiciones que se establece el Plan de Servicios de Sanidad Militar y Policial.

El Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en adelante SSMP, tiene el deber de atender los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, mediante la realización de actividades y procedimientos en salud tendientes a prevenir, atender y rehabilitar a los afiliados.

Una vez que el SSMP constate que hubo una afectación del derecho a la salud de sus militares o policías, con ocasión del servicio prestado a las respectivas instituciones, tiene el deber de brindar la atención a la salud del servidor cuando así lo requiera, debido a que las enfermedades progresan, la salud se deteriora y la obligación de brindar atención médica persiste, incluso cuando se efectuó el retiro de la institución de quien se vio afectado por causa del servicio.

En Sentencia T-516 de 2009,<sup>21</sup> esta Corporación indicó las circunstancias bajo las cuales la atención médica se debe extender a los antiguos miembros de las Fuerzas Militares, incluso cuando se hubieren retirado del servicio activo. En dicha providencia se establecieron tres grupos de situaciones excepcionales frente a las cuales la atención integral en salud se debe seguir prestando:

“i) si la enfermedad o lesión preexistente no fue detectada en los exámenes psicofísicos de ingreso, debiendo hacerlo, y (ii) se agravó como consecuencia del servicio militar<sup>22</sup>

El segundo tipo de excepciones se genera en los eventos en que la lesión o enfermedad es producida durante la prestación del servicio. Cuando ello ocurre, las fuerzas militares o de policía deben continuar haciéndose cargo de la atención médica si la lesión o enfermedad (i)

es producto directo del servicio<sup>23</sup>; (ii) se generó en razón o con ocasión del mismo<sup>24</sup>; o (iii) es la causa directa de la desincorporación de las fuerzas militares o de policía<sup>25</sup>. Por su parte, el tercer tipo de excepciones lo constituyen los casos en los cuales la lesión o enfermedad tiene unas características que ameritan la práctica de exámenes especializados para determinar el nivel de incapacidad laboral de la persona o el momento en que esta fue adquirida<sup>26</sup>.”

Por otra parte, se debe tener en cuenta que esos riesgos los debe asumir en la medida en que el régimen jurídico en materia de salud de los militares y policías es distinto del Sistema General de Salud, puesto que deben amparar mayores riesgos especiales y afectaciones de la salud que no cesan al momento del retiro de los servidores y por tal motivo no pueden trasladarse al Sistema General, sino que deben ser atendidos en el SSMP.

## V. CASO CONCRETO

Acorde con lo que obra en el expediente, se puede aseverar que el señor Víctor Manuel Suárez Jaimes, ingresó al Ejército Nacional el 1° de abril de 2001. En el ejercicio de sus funciones, el 25 de julio de 2006, una granada le perforó los tímpanos, perdiendo el 25% de la capacidad laboral, dictaminada por la Junta Médico Laboral y el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía. El 28 de febrero de 2010, le notificaron su retiro de la institución por la DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD PSICOFISICA,<sup>27</sup> con fundamento en las causales previstas en los artículos 100 del Decreto 1790 de 2000 y el artículo 10 del Decreto 1793 de 2000.

Dentro de las pruebas ordenadas por esta Corporación, la oficina de personal del Ejército informó que el criterio para efectuar la reubicación laboral de los militares procede por sugerencia de las Juntas y del Tribunal Médico Legal de los Militares y la Policía, contrariando lo que informó el citado Tribunal del Ministerio de Defensa, en el sentido de que la competencia para reubicar a un miembro del Ejército Nacional es de la Dirección de Personal de esa institución.

De igual forma, en la respuesta al cuestionario ordenado por la Corte, la dependencia a cargo del personal del Ejército manifestó que la oficina de atención al personal militar herido en combate del Ejército Nacional en actos del servicio o por causa inherente al mismo, es la encargada de brindar la información y educación que les permita adaptarse al mundo

laboral; sin embargo, no precisó si el actor hace parte de algún programa que desarrolla dicha dependencia.

Con fundamento en las circunstancias fácticas documentadas, la Sala cuenta con elementos de convicción que le permiten afirmar que: (i) el Señor Víctor Manuel Suárez Jaimes en ejercicio de sus funciones como soldado del Ejército Nacional fue víctima de una lesión que le produjo una pérdida de la capacidad laboral, (ii) fue retirado a consecuencia de la lesión y (iii) no se encuentra en ningún programa ni del Ministerio de Defensa, ni del Ejército Nacional que le permita su adaptación a la vida laboral.

Al respecto, le corresponde a esta Corporación, como se precisó, establecer si el Ministerio de Defensa Nacional, por intermedio del Ejército Nacional, vulnera los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social, a la salud, al mínimo vital y al trabajo del señor Suárez Jaimes, al desvincularlo de la institución por pérdida de su capacidad laboral en actos del servicio.

De conformidad con las consideraciones generales de la presente sentencia, la jurisprudencia constitucional ha indicado unas reglas que permiten la protección constitucional de los derechos laborales de los miembros de la fuerza pública que son sujetos de estabilidad laboral reforzada, debido a la existencia de un claro nexo causal entre la disminución en la capacidad laboral y la desvinculación de la institución. Esto es por mandato del artículo 47 de la Constitución Política y en cumplimiento de los tratados internacionales citados en anteriores apartes de la presente sentencia. Por consiguiente, se originan obligaciones para todas las autoridades públicas, como la de rehabilitar e integrar socialmente a sus miembros, que en el ejercicio de sus funciones, se convierten en disminuidos físicos, sensoriales y síquicos; razón por la cual son discriminados, en este caso, por la entidad a la cual prestaban sus servicios.

El cumplimiento de los postulados constitucionales y de la jurisprudencia de esta Corporación referente a la protección de que gozan los discapacitados no se opone a la función asignada al Ejército Nacional de salvaguardar la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y el orden constitucional, debido a que, por el contrario, mucho alentaría el ánimo de los miembros de la institución a cumplir con ahínco, devoción y eficacia su altísima misión si tuviesen la confianza, de que ésta los respaldará, si como

consecuencia de los altos riesgos a los que continuamente se ven expuestos, resultan víctimas de atentados que le generen lesiones con secuelas que deriven en incapacidades. Es indudable que a las instituciones militares les asiste el deber de proteger a quienes de manera directa, resguardan el orden jurídico y económico de la República de Colombia, en donde los grupos ilegales y la delincuencia común permanentemente atentan contra ellos.

Marginal de la institución castrense a quienes sufren discapacidades que no alcanzan el nivel o el porcentaje que da derecho a la pensión de invalidez y que, por consiguiente, no inhabilitan totalmente para desarrollar labores que bien pueden resultar útiles, provechosas o meritorias dentro del amplio espectro misional de aquella, en el que no todo es guerra, batalla, combate o escaramuza, lo cual supone que también es importante el componente logístico previo que se prepara y desarrolla mediante un variado cúmulo de actividades de formulación, planeación y administración en distintos frentes, sobre todo cuando la baja viene determinada por la disminución física que precisamente ocurre en cumplimiento del deber de proteger la integridad de la nación, al igual que la vida, honra, bienes y creencias de sus habitantes, sin que se adopten medidas apropiadas tendientes a velar por la suerte, y, más específicamente, por la rehabilitación de estas personas, bien puede apreciarse como una manifestación patente de insolidaridad, a todas luces inaceptable, en la medida en que, una práctica generalizada con esas características, contraviene uno de los principios fundamentales de nuestro Estado Social de Derecho, como lo es el de la solidaridad de que trata, con énfasis, el artículo 1° Constitucional, entre otros.

Una práctica generalizada en ese sentido, que pase por alto, sin mayor análisis, consideración o valoración, el drama que gravita en torno a la pérdida de las expectativas de realizar un propósito de vida noble, como lo es el adelantar una carrera como la militar, la que, como bien se sabe, propugna porque los colombianos presten su concurso, no obstante el alto riesgo que normalmente en ello va implícito, para desempeñarse en actividades directamente relacionadas con la defensa de uno de los fundamentos de nuestra institucionalidad, como lo es el que tiene que ver con la función atribuida a las fuerzas del orden, a no dudar, causa un efecto poco positivo en la disposición de los ciudadanos, no solo para vincularse voluntariamente, con sentido patrio, a dicha misión, sino, también, para quienes hacen parte de ellas, de asumir un compromiso firme y denodado, con genuina lealtad, honor y sacrificio, lo que además supone realizar la labor que corresponde en los términos más idóneos y eficaces. Panorama frente al cual la desmotivación del personal

puede sobrevenir en cualquier momento y bajo cualquier pretexto.

De manera que no es cosa de menor importancia que las fuerzas militares incorporen en sus políticas o planes de atención y tratamiento del personal que se vincula a ellas, medidas específicas tendientes a respaldar eficazmente a todos aquellos que, como consecuencia del cumplimiento cabal de sus funciones, en virtud de las cuales frecuentemente se ven expuestos a múltiples riesgos, sufran percances que los coloquen en situación de quedar permanentemente afectados física o psicológicamente.

Si la institución militar no genera la suficiente confianza en el sentido anotado poco será el incentivo que se genere en la voluntad de los ciudadanos colombianos de pertenecer a sus filas, lo cual también puede hacer mella en el ánimo del personal vinculado que, inevitablemente, frente a situaciones de riesgo o de tensión, producto de enfrentamientos leves o severos con los agentes o actores que en nuestro país, recurrentemente, subvierten el orden y promueven la violencia, el cual puede resultar presa fácil del desconcierto y la desmotivación, al percibir que se halla huérfano del aludido respaldo.

Si la respuesta de la institución ante la lesión física o psíquica que sufre alguno de sus miembros que enfrenta una de las frecuentes situaciones de riesgo o de peligro a las que se ven abocados es la del retiro o la baja, resulta apenas elemental suponer que los eventuales afectados, consciente o inconscientemente, procurarán, a toda costa, todas las veces que ello resulte posible y que no le genere implicaciones negativas mayores, evadir ser víctima de la mencionada consecuencia.

El altísimo sacrificio y la gran responsabilidad inherente a la trascendente labor que desarrollan las fuerzas militares lo mínimo que presupone es que allí tenga cabida y plena realización el principio de la solidaridad, considerado como uno de los fundamentos de nuestro Estado Social de Derecho, el cual, en este caso, debería expresarse en el respaldo que merece recibir el personal que resulte víctima de las contingencias propias de la riesgosa actividad que realizan.

No desconoce la Sala el arbitrio de que gozan los órganos competentes de las fuerzas militares y de policía para disponer el retiro discrecional del personal a ellos vinculados, pero esa atribución no puede ser absoluta tratándose de aquellos casos en que se contraviene uno de los principios rectores de nuestro Estado Social de Derecho como lo es el de la solidaridad,

el cual en estos casos debe propender por la protección de las personas en estado de debilidad manifiesta, como los discapacitados, que padecen esa situación como consecuencia del cabal desempeño de su misión institucional.

En el caso presente es patente que la única razón por la cual se dispuso el retiro del demandante, según la comunicación que se le envió, informándole la respectiva decisión no fue otra que su condición de discapacidad producto del percance que sufrió como participante de una operación militar.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional, como quedó visto, ha desarrollado una amplia y consistente línea jurisprudencial en defensa de las personas en estado de debilidad manifiesta, la cual ha sido aplicada con bastante énfasis en el marco de la relación laboral regida tanto por el vínculo legal y reglamentario, propio de los servidores públicos en general, como dentro del ámbito del contrato de trabajo.

Para el caso de los miembros de las Fuerzas Militares en estado de debilidad manifiesta que padecen la condición de discapacitados, no obstante hallarse cobijados por un régimen especial, cabe también aplicarles el principio de protección que el Estado debe brindar a estas personas por cuanto, lo contrario, supondría someterlos a un tratamiento claramente discriminatorio que carecería de toda justificación pues todos los discapacitados, cualquiera sea el contexto en el que se hallen o su situación frente al Estado o la sociedad, merecen ser tratados en condiciones de igualdad para efectos de que se les prodigue el trato deferente de que, por mandato constitucional, deben ser objeto.

Si bien en esta oportunidad la entidad demandada adujo que no todos los miembros de las fuerzas militares que por causa de la prestación del servicio sufren algún tipo de discapacidad son retirados de la institución en este caso, según la lectura de la nota que contiene la notificación a la que antes se hizo referencia, no se ofrece ninguna explicación del por qué la discapacidad sufrida por el demandante le impide continuar vinculado, o por qué no es posible incluirlo en un plan de capacitación o de reubicación en roles distintos a los que se le venían asignando pero que también son necesarios para que dicho organismo cumpla los cometidos constitucionales que le vienen asignados. Tal explicación se estima necesaria sobre todo si se tiene en cuenta que, como bien se sabe, hoy por hoy, es notorio que en materia del mejoramiento de la audición existen muchísimos recursos tecnológicos

cuya utilización permite superar, no del todo, pero sí de manera muy significativa, las limitaciones que este tipo de padecimientos supone.

No pretende la Corte con estas disquisiciones desconocer la atribución discrecional que en el ámbito de las Fuerzas Militares tornan procedente este tipo de decisiones, relacionadas con específicos y oportunos movimientos de personal, pues, como claramente se advierte, el alcance de lo aquí dilucidado se refiere exclusivamente a la particular situación del demandante, respecto de la cual es que cabe predicar el tratamiento discriminatorio que ha sido objeto de análisis y alrededor del cual, en síntesis, se ha expresado que carece de justificación que las personas que estando al servicio de las Fuerzas Militares o de Policía y, por ende, son responsables de una de las funciones esenciales para el buen manejo y cabal funcionamiento de nuestro Estado Social de Derecho, como la atribuida a las Fuerzas Militares, que han resultado víctimas de atentados generadores de secuelas que producen algún grado o nivel de discapacidad, no reciban la misma, equivalente o análoga protección que la que jurisprudencialmente esta Corte, en acatamiento de precisos mandatos constitucionales, ha venido reconociendo a diversas personas, entre otras, a los servidores públicos vinculados al Estado, mediante una relación laboral, legal o reglamentaria; o mediante un contrato de trabajo, oficial o particular, que se encuentren en estado de debilidad manifiesta motivada, entre otras situaciones, por su condición de discapacitado.

Los altos estándares requeridos, desde el punto de vista físico y mental, para el ingreso al servicio militar, hacen suponer que gozar de una condición de salud óptima es requisito de vital importancia dentro del ámbito de dicha actividad lo cual, para la Corte, necesariamente debe ser así, consideración que, en términos generales, debe mantenerse a objeto de evitar el absurdo de llegar al extremo inconcebible de permitir que las fuerzas militares y de policía estén conformadas por personas lisiadas, lo cual ciertamente no sería lo ideal de cara a su trascendente misión. Sin embargo, en casos como el aquí dilucidado en el que la demandada reconoce que algunos de sus miembros relativamente incapacitados, víctimas de incidentes relacionados con su actividad, permanecen vinculados a la institución de acuerdo con las indicaciones que al efecto imparten los médicos que los evalúan, se echa de menos alguna explicación razonable del por qué al demandante, atendiendo su particular condición de limitado parcial no podía cobijársele o favorecérselo con una medida o con un trato similar.

Conforme con lo que se deja expresado, esta Corte amparará los derechos fundamentales del

demandante a su dignidad humana y a la igualdad real y efectiva en su condición de discapacitado, y por ende dispondrá que el Tribunal Médico de Revisión Laboral de las Fuerzas Militares de Colombia practique un mero examen sicofísico al demandante, a efectos de establecer, objetivamente la actividad en la que se puede desarrollar, explicando las razones de ser de la conclusión a la que llegue.

Además a través del presente amparo, se ordenará la reincorporación del señor Víctor Manuel Suarez Jaimes al Ejército Nacional, en una labor donde su discapacidad no afecte el servicio, de acuerdo a su grado de escolaridad, habilidades, destrezas y de ser necesario se hará una capacitación que al efecto se requiera, en las mismas condiciones que gozaba antes de sufrir el accidente, ya que teniendo en cuenta que permaneció en la institución hasta el año 2010, aunque el accidente ocurrió en el año 2006, reincorporación que deberá hacerse efectiva a más tardar dentro de las 48 horas subsiguientes a la notificación de la presente sentencia.

En las motivaciones del caso concreto quedó claramente explicado que la demandada invocando las normas que pretende aplicarle al demandante (Decreto 1790 de 2000 artículo 100 y Decreto 1793 de 2000 artículo 10) ha reintegrado a personas miembros de la fuerza con cierto grado de discapacidad, reubicándolos en labores que puedan desempeñar de acuerdo a su condición, pero que en el caso del demandante nada se indicó, afirmó o explicó en torno al motivo por el cual este no fue favorecido con tal decisión. Si se hubiesen dado razones atendibles con base en dichas normas que justifiquen la inconveniencia del reintegro esta Corte las hubiese ponderado. Pero, como ello, se reitera no ocurrió así esta Corporación no tiene como adelantar esa labor.

En este caso, entonces el motivo de la violación que se protege no es el contenido normativo de los decretos en sí, sino la falta de justificación de los motivos por los cuales al demandante no se le ha dado el mismo trato que a otros miembros de la fuerza que han estado en la misma condición. Esta es la razón por la cual no se ve la necesidad de inaplicar, en el sub judice, los decretos en mención respecto de los cuales no se evidenció su inconstitucionalidad sino su indebida aplicación al demandante.

Así mismo, se accederá a la solicitud del demandante de ordenar a la demandada que le preste la asistencia en salud que requiera derivada, de su condición de discapacitado por

actos del servicio.

## VI. DECISIÓN

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

### RESUELVE

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de términos ordenada en el auto del 12 de noviembre de 2010.

SEGUNDO.- REVOCAR la sentencia del 8 de junio de 2010 proferida por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social, a la salud, a su dignidad humana y a la igualdad real y efectiva en su condición de discapacitado del señor Víctor Manuel Suárez Jaimes, por las razones expuestas en la presente providencia.

TERCERO.- ORDENAR al Ministerio de Defensa Nacional y al Ejército Nacional que dispongan las actuaciones que se requieran para que el Tribunal Médico de Revisión Laboral de las Fuerzas Militares de Colombia practique un examen sicofísico al demandante Víctor Manuel Suárez Jaimes, a efectos de establecer, objetivamente la actividad en la que se puede desarrollar, explicando las razones de ser de la conclusión a la que llegue.

CUARTO.- ORDENAR al Ministerio de Defensa Nacional y al Ejército Nacional, la reincorporación al servicio dentro de las 48 horas subsiguientes a la notificación de la presente sentencia, en una actividad compatible con su nivel de discapacidad, previa capacitación que al efecto se requiera.

QUINTO.- ORDENAR al Ministerio de Defensa Nacional y al Ejército Nacional, suministrar de manera inmediata, al señor Víctor Manuel Suárez Jaimes, toda la atención médica, hospitalaria, farmacéutica y todos los insumos necesarios para la recuperación de su salud, hasta cuando ésta se encuentre restablecida.

SEXTO.- LÍBRAR por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON ELÍAS PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Ver folios 9 al 10 del cuaderno principal.

2 Ver folio 11 del cuaderno principal.

3 Ver folio 12 del cuaderno principal.

4 Ver folio 13 del cuaderno principal.

5 Ver folio 14 del cuaderno principal.

6 Ver folio 15 del cuaderno principal.

7 Ver folio 17 del cuaderno principal.

8 Sentencias T-011 de 2008 y T-198 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-661 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

9 Al respecto se señaló en la Sentencia T-288 de 1995, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz: “El derecho a la igualdad de oportunidades trasciende la concepción formal de la igualdad ante la ley. Tiene en cuenta las diferencias naturales o sociales como factores relevantes para

determinar el trato a que tienen derecho determinadas personas o grupos. En relación con los discapacitados, la igualdad de oportunidades es un objetivo, y a la vez un medio, para lograr el máximo disfrute de los demás derechos y la plena participación en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación (CP art. 2). La igualdad de oportunidades es, por consiguiente, un derecho fundamental mediante el que se 'equipara' a las personas en inferioridad de condiciones, para garantizarles el pleno goce de sus derechos. Los derechos específicos de protección especial para grupos o personas, a diferencia del derecho a la igualdad de oportunidades, autorizan una 'diferenciación positiva justificada' en favor de sus titulares. Esta supone el trato más favorable para grupos discriminados o marginados y para personas en circunstancias de debilidad manifiesta (CP art. 13)."

10 El artículo 3° de la Ley 361 de 1997, indica los tratados internacionales que Colombia a suscrito en esta materia, estos son la Declaración de los Derechos Humanos proclamada por las Naciones Unidas en el año 1948, en la Declaración de los Derechos del Deficiente Mental aprobada por la ONU el 20 de diciembre de 1971, en la Declaración de los Derechos de las Personas con Limitación, aprobada por la Resolución 3447 de la misma organización, del 9 de diciembre de 1975, en el Convenio 159 de la OIT, en la Declaración de Sund Berg de Torremolinos, Unesco 1981, en la Declaración de las Naciones Unidas concerniente a las personas con limitación de 1983 y en la recomendación 168 de la OIT de 1983.

11 Ver Sentencias 1197 de 2001, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes; T-198 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-661 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-341 de 2009, M.P. Nilson Pinilla Pinilla y T-455 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

12 Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-531 de 2000, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

13 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

14 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

15 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

16 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

17 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

18 Artículo 217 de la Constitución Política.

19 Artículo 3° de la Ley 352 de 1997.

20 Artículo 4° Ibídem.

21 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

22 T-393/99 y T-534/92.

23 T-366/07 y T-376/97.

24 T-393/99.

25 T-824/02.

26 T-393/99, T-762/98 y T-376/97.