

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente: 11001 3334 003 2020-00-122-00

Accionante: RAFAEL RICARDO TEHERAN MORENO

Accionada: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA EJÉRCITO NACIONAL

ACCIÓN DE TUTELA

Procede el Despacho a resolver la solicitud de tutela presentada por el señor Rafael Ricardo Teheran Moreno, en contra de la Nación Ministerio de Defensa - Ejército Nacional.

1. Antecedentes

1.1 Hechos

El señor Rafael Ricardo Teheran Moreno, fue vinculado en buenas condiciones de salud al Ejército Nacional, para la prestación del servicio militar obligatorio.

Señala que, debido a la jornada militar, los ejercicios de instrucción y operativos que desarrollo el accionante se vio afectada su integridad psicofísica y presentó quebrantos de salud que afectaron su calidad de vida.

Indica que en el Informativo administrativo por lesiones 09-2011 se consignó “... los hechos ocurridos el 24 de febrero de 2011 a las 10:30, encontrándose (ilegible) disfrutando plan de Moral y Bienestar. Sufre caída el señor SLR TEHERAN MORENO RAFAEL RICARDO (ilegible) 1.118.829.636 cayendo de glúteos con fuerte impacto indirecto en región toraco, fue remitido (ilegible) Riohacha valorado por el DR. EFRAIN MONSALVO (Ortopedista) diagnosticando FX de T-11 a nivel (ilegible) vértice antero superior con moderado desplazamiento y una FX de T-12 a nivel corporal”.

El 23 de agosto de 2012, la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, realizó Junta Médica Laboral 53959, que para ese momento concluyó que el accionante padecía la pérdida de capacidad laboral del 23.98%.

Indica que fue retirado del servicio a través de la orden administrativa de personal 2183 de fecha 9 de noviembre de 2012, por tiempo de servicio militar cumplido, sin habersele practicado la respectiva junta médico laboral a la que tiene derecho y en consecuencia fue desvinculado del sistema de salud de las fuerzas, impidiéndole recibir tratamiento médico continuo a sus patologías y con ello afectando su estado de salud.

Explica que fue valorado por el especialista en Salud Ocupacional, médico laboral y consultor, Manuel Alejandro Viveros Cortés, quien determinó una disminución de la capacidad laboral corresponde al 56.79%.

Señala que, en la actualidad, no cuenta con recursos de ningún tipo, ni con afiliación al subsistema de salud de las Fuerzas Militares, cuando le corresponde a esa Institución la obligación inexcusable de continuar prestando el servicio de salud en igualdad de condiciones tanto a los activos como a lo retirados hasta su total recuperación.

Refiere que su estado de salud le impide mantener una estabilidad laboral en la prestación de servicios médicos y si bien ha logrado vinculación al sistema general de seguridad social en salud en el régimen subsidiado, ello no exonera a la entidad accionada de cumplir con su obligación de velar por la garantía del derecho a la salud de quienes fueron retirados en condiciones de salud disímiles a las del momento de su incorporación.

Manifiesta que, en diferentes oportunidades le ha solicitado a la institución accionada como primer obligado a través de sus dependencias, la reactivación de servicios médicos, con la finalidad de poder tratar sus patologías actuales y no permitir el desmejoramiento avanzado de las mismas e información del acta médico laboral o en su defecto fecha tentativa en la que se le realice, sin contar con respuesta positiva al respecto.

Advierte que se adelanta proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, tendiente a lograr el reconocimiento de pensión por sanidad a su favor, que se encuentra actualmente en el Tribunal Administrativo

de la Guajira, bajo radicado 440012340000 2019 00180 00, por lo que, con el objeto de no causar un perjuicio irremediable, solicita el presente amparo constitucional como mecanismo transitorio y alternativo.

1.2 Pretensiones

El accionante a través de apoderado judicial pretende lo siguiente:

1. Se conceda el amparo solicitado en la presente acción, tutelando los derechos fundamentales a la salud, la vida, la seguridad social y la dignidad para obtener su protección.
2. Ordena al Ejército Nacional, vincular al accionante al subsistema de salud de las Fuerzas Militares, hasta lograr su total recuperación.
3. Ordenar al Ejército Nacional, autorice y le sean prestados todos los servicios médicos que requiere, conforme a los actuales padecimientos que afronta, esto es tratamiento médico continuo e integral (citas con especialistas, exámenes, terapias y medicamentos entre otros), cuando se requiera desplazarse a otra ciudad, gastos de desplazamiento, gastos de alimentación, y los demás que demanden su tratamiento.
4. Ordenar al Ejército Nacional para que, por medio de sus dependencias, se realicen todos los conceptos médicos que requiere el accionante conforme a las patologías actuales presentadas y se ordene la realización de nueva Junta Médico Laboral Integral, dentro de un término perentorio razonable, así como la clasificación del origen de la enfermedad, sea profesional o común, de conformidad con la legislación actual aplicable.

1.4 Trámite procesal.

Recibida la acción constitucional, por auto del 6 de julio de la presente anualidad, se admitió la acción de tutela.

Se ordenó correr traslado por el término de 2 días, al comandante del Ejército Nacional y al director de Sanidad del Ejército Nacional, para pronunciarse sobre los hechos expuestos por el accionante, así como para indicar las razones por las cuales al señor Rafael Ricardo Teheran Moreno no le son prestados los servicios médicos ni de salud por parte de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.

Asimismo, se requirió informar, si contra la decisión de la Junta Medica Laboral 53959 del 23 de agosto de 20102, se interpusieron los recursos y la forma en que se decidieron y, si con posterioridad a la misma se ha realizado valoración al accionante por parte de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.

1.5 Contestación de la acción constitucional

La entidad accionada guardo silencio.

2. CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo procesal consagrado en el artículo 86 de la Constitución Nacional, cuya finalidad es la defensa y restablecimiento de los derechos fundamentales contra las infracciones o amenazas derivados de las acciones u omisiones de las autoridades o de los particulares en los eventos señalados en la ley.

El citado artículo contempla:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”

Así mismo, la norma transcrita dispone que sólo procederá dicha acción cuando el afectado no disponga de otro medio de acción judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

El inciso primero del artículo 86 ídem enseña que toda persona a través de la acción de tutela, puede reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten conculcados o amenazados, ya sea por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares encargados de la prestación de un servicio público, siempre que no exista otro medio de defensa judicial que resulte idóneo para la protección de los citados derechos.

2.1 Problema jurídico a resolver

Teniendo en cuenta lo anterior, procede el Juzgado a resolver los siguientes problemas jurídicos:

¿El Ejército Nacional y la Dirección de Sanidad de esa institución, vulneran los derechos fundamentales a la vida, dignidad humana, a la salud y seguridad social del señor Rafael Ricardo Teheran Moreno, por la no prestación de servicios médicos?

¿Resulta procedente la acción constitucional para ordenar en el presente asunto la realización de una nueva Junta Medico Laboral que determine la pérdida de capacidad laboral del accionante?

Para resolver los problemas jurídicos, el Juzgado considera necesario hacer referencia a los siguientes preceptos:

2.2 Derecho a la salud

En reiterada jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional¹ se ha dispuesto que el derecho a la salud es un derecho fundamental de carácter autónomo. Según el artículo 49 de la Constitución Política, la salud tiene una doble connotación -derecho constitucional y servicio público-. En tal sentido, todas las personas deben poder acceder al servicio de salud y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Dicha Corporación señaló que el carácter de derecho fundamental de la salud envuelve un contenido prestacional, por lo que le corresponde al Estado como principal tutor dotarse de los instrumentos necesarios para garantizar a los ciudadanos la prestación de la salud en condiciones que lleven consigo la dignidad humana, por lo que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos.

2.3 Derecho a la salud de los miembros de la Fuerza Pública

La Ley 1751 de 2015 *“Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”* consagró como un derecho fundamental, autónomo e irrenunciable tanto en lo individual y como en lo colectivo, el cual debe ser garantizado a todos los seres humanos, en consonancia con el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y el artículo 10 del Protocolo de San Salvador.

En el caso de los miembros de la Fuerza Pública, la obligación de satisfacer sus necesidades básicas de salud está en cabeza del Estado,

¹ Sentencias T-760 de 2008 y T-737 de 2013.

quien a través de los Subsistemas de Salud del Ejército y la Policía Nacional, atiende las necesidades básicas de salud de sus miembros.

Así, en la sentencia T-469 de 2010, se sistematizaron los criterios que sustentan la anterior obligación, en el sentido de explicar que ella se deriva, en principio, del carácter de sujeción en que se encuentran los miembros de la Fuerza Pública en servicio, y señaló *“el Estado tiene la obligación de garantizar la prestación del servicio de salud, con todos los medios que tenga a su alcance para el goce efectivo del derecho, correspondiéndole velar por la integridad de las personas que hacen parte de la Fuerza Pública, por ello, el Estado debe propender porque en los casos en que los miembros de este grupo sufren un perjuicio en su salud, con ocasión o durante el tiempo de la prestación del servicio que los imposibilita para continuar desarrollando sus labores, les sea garantizada la continuidad en la prestación del servicio médico hasta tanto exista una solución”*.

Por lo anterior, las personas que presten su servicio en la Fuerza Pública deben recibir del Estado la protección y plena garantía de su derecho a la salud, ya que éste puede verse menoscabado en razón a la naturaleza de la labor que desempeñan, pues dicha actividad entraña riesgos físicos y síquicos, tanto durante su desarrollo como después de su retiro del servicio².

2.4 Los exámenes médicos de retiro de la Fuerza Pública y la Junta Médico Laboral

La Fuerza Pública se encuentra obligada a practicar los exámenes médicos de retiro al personal que deje de pertenecer a la institución. Al respecto, el artículo 8 del Decreto 1796 de 2000, sobre los exámenes de retiro dispone:

*“El examen para retiro tiene carácter definitivo para todos los efectos legales; por tanto, debe practicarse dentro de los dos (2) meses siguientes al acto administrativo que produce la novedad, **siendo de carácter obligatorio en todos los casos**. Cuando sin causa justificada el retirado no se presentare dentro de tal término, dicho examen se practicará en los Establecimientos de Sanidad Militar o de Policía por cuenta del interesado.*

Los exámenes médico-laborales y tratamientos que se deriven del examen de capacidad sicofísica para retiro, así como la correspondiente Junta Médico-Laboral Militar o de Policía, deben observar completa continuidad desde su comienzo hasta su terminación. (Negrita del Despacho)

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: Stella Jeannette Carvajal Basto, sentencia del 19 de abril de 2018, Radicación número: 41001-23-33-000-2017-00481-01 (AC).

La norma es clara entonces, en establecer el carácter obligatorio de dichos exámenes, los cuales deben ser realizados en todos los casos y en un término de dos meses a partir del acto administrativo que produce la novedad.

En relación con dicho término la Corte Constitucional en sentencia T-020 de 2008³, consideró:

“El examen cuando se produce el retiro es obligatorio como lo dice expresamente la norma citada. (...)”

*Por tanto, si no se le realiza el examen de retiro esta obligación subsiste por lo cual debe practicarse dicho examen cuando lo solicite el ex-integrante de las Fuerzas Militares. **Por otra parte, las Fuerzas Militares deben asumir las consecuencias que se derivan de la no práctica del examen médico de retiro.***
(Negritas del texto original, subrayado del Juzgado)

En ese orden de ideas, si en los exámenes médicos de retiro se llegaren a revelar patologías o lesiones producidas con ocasión del servicio, estas deben ser valoradas por la junta médico laboral, la cual debe calificar la pérdida de capacidad laboral del examinado; valoración esta que constituye el fundamento para adquirir posibles derechos en atención médica, pensión de invalidez o la indemnización, según el caso⁴.

Como lo ha sostenido el Consejo de Estado, “la Junta Médico Laboral se convoca por diferentes causales⁵, como, por ejemplo, cuando en la práctica de un examen de capacidad sicofísica se encuentren lesiones o afecciones que disminuyan la capacidad laboral del personal de la fuerza pública o cuando exista un informativo administrativo por lesiones o cuando el afectado lo solicite, previa calificación médica”⁶.

2.5 Oportunidad para la realización del examen de retiro

Según la Corte Constitucional⁷ se presenta vulneración de los derechos fundamentales cuando se niega o se dilata en el tiempo la valoración

³ M.P. Jaime Araújo Rentería, en la cual en la que se reitera la posición asumida en la T-948 de 2006 Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁴ Ídem 6.

⁵ Decreto 1796 del 2000, Artículo 19.

⁶ Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de 29 de junio de 2017, exp N° 25000-23-37-000-2017-00285-01, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto (E)

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T- 696 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. En esta sentencia la Corte consideró que “... la vulneración de los derechos fundamentales por la negación del derecho a la valoración no sólo ocurre cuando ésta se niega, sino cuando no se práctica a tiempo, complicando en algunos casos la situación del afectado. En ambas situaciones la consecuencia de negarlo o dilatarlo en el tiempo afecta gravemente a la dignidad humana poniendo a quien pretende ser beneficiario de la pensión de invalidez en una grave situación de indefensión. Y en caso de los miembros de las fuerzas militares, según jurisprudencia reiterada se puede vulnerar también este derecho cuando no se realiza una nueva valoración con el fin de actualizar el porcentaje de disminución, en el caso de patologías de desmejora progresiva en la salud”.

de la pérdida de la capacidad laboral, en tanto resulta ser una obligación a cargo de la institución castrense⁸ y en favor del personal subordinado perteneciente a ella, la cual es exigible en cualquier tiempo, **por lo que se considera imprescriptible**, de conformidad con el criterio expuesto por la Corte Constitucional en las providencias que se analizan a continuación.

Sobre este tema la Corte Constitucional, en sentencia T-020 de 2008, en la que se reitera la posición asumida en la T-948 de 2006, consideró:

“El examen cuando se produce el retiro es obligatorio como lo dice expresamente la norma citada. Las Instituciones Militares no pueden exonerarse de esta obligación argumentando que el retiro fue voluntario. Igualmente, si no se hace el examen de retiro no es posible alegar prescripción de los derechos que de acuerdo con la ley tiene quien se retire del servicio activo. La omisión del deber de realizar el examen impide la prescripción de los derechos que tiene la persona que prestaba servicio a las Fuerzas Militares.

*Por tanto, si no se le realiza el examen de retiro esta obligación subsiste por lo cual debe practicarse dicho examen cuando lo solicite el ex-integrante de las Fuerzas Militares. **Por otra parte, las Fuerzas Militares deben asumir las consecuencias que se derivan de la no práctica del examen médico de retiro.**” (Negritas incluidas en el texto).*

Acorde con la jurisprudencia citada, no resulta admisible la prescripción respecto de la práctica del examen de retiro, por cuanto su práctica se puede realizar en cualquier tiempo.

2.6 La prestación de servicios médicos luego del retiro del servicio militar y su relación con el derecho a la salud y la seguridad social.

En cuanto a la obligación de la prestación del servicio médico por parte de las fuerzas militares y de policía, la Corte Constitucional ha establecido el precedente jurisprudencial de obligación de atención una vez haya finalizado el vínculo en los casos en los que la persona desvinculada del servicio no puede acceder a la pensión de invalidez y hayan sufrido un menoscabo en su integridad física o mental durante

⁸ Este tema se encuentra reglamentado actualmente en el Decreto Ley 1796 del 2000, “Por el cual se regula la evaluación de la capacidad sicofísica y de la disminución de la capacidad laboral, y aspectos sobre incapacidades, indemnizaciones, pensión por invalidez e informes administrativos por lesiones, de los miembros de la Fuerza Pública, Alumnos de las Escuelas de Formación y sus equivalentes en la Policía Nacional, personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y de las Fuerzas Militares y personal no uniformado de la Policía Nacional vinculado con anterioridad a la vigencia de la Ley”, en virtud del cual “Las decisiones del Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía son irrevocables y obligatorias y contra ellas sólo proceden las acciones jurisdiccionales pertinentes.”

la prestación del servicio, conforme se señala seguidamente en las siguientes fallos de tutela.

-En Sentencia T- 393 de 2013, se precisó:

“Si bien es cierto, la Corte Constitucional ha señalado los eventos ante los cuales las Fuerzas Militares deben continuar prestando el servicio de salud a los desincorporados, esto no es óbice para entender que dicha obligación carece de límites. Por el contrario, el alto tribunal ha reiterado que la continuidad del servicio está supeditada a la necesidad de la prestación y que este debe mantenerse por el tiempo que resulte necesario para definir de fondo la situación del involucrado, es decir, la suspensión no puede lesionar ostensiblemente garantías de raigambre fundamental, tales como, la vida, la integridad física y la dignidad.

En aras de medir el alcance de lo anterior, la Corte, en Sentencia T-170 de 2002¹⁵¹, definió como necesarios “aquellos tratamientos o medicamentos que de ser suspendidos implicarían la grave y directa afectación de su derecho a la vida, a la dignidad o a la integridad física”.

Por tal motivo, en la providencia en mención se indicó que no es plausible la suspensión de un tratamiento o de un medicamento indispensable para salvaguardar la vida, la salud y la integridad física de un paciente, con fundamento en las siguientes razones: “(i) porque la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos; (ii) porque el paciente ya no esté inscrito en la EPS que venía adelantando el tratamiento, en razón a que fue desvinculado de su lugar de trabajo; (iii) porque la persona perdió la calidad que lo hacía beneficiario; (iv) porque la EPS considere que la persona nunca reunió los requisitos para haber sido inscrita, a pesar de ya haberla afiliado; (v) porque el afiliado se acaba de trasladar de otra EPS y su empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad; o (vi) porque se trate de un medicamento que no se había suministrado antes, pero que hace parte de un tratamiento que se está adelantando”.

*En lo que atañe a la atención en salud para los miembros de las Fuerzas Militares, es de recordar que aun cuando en principio la prestación cesa al momento en que ocurre la baja o a la desvinculación del individuo, la Corte ha establecido que el suministro de la atención médica asistencial debe continuar hasta que su situación sea resuelta a su favor, **cuando la lesión o enfermedad haya sido adquirida con ocasión del servicio, pues resultaría inconstitucional privarlo de la atención requerida, ya que la principal contraprestación del Estado con quienes sirven a la patria es velar por su derecho a la salud, configurándose para las Fuerzas Militares y de Policía Nacional el deber de entregar al funcionario afectado saludablemente, dado que de esta manera ingresó, toda vez que el buen estado de salud es una calificación que determina la aceptación para la ejecución del servicio**” (Negritas fuera de texto)*

- En sentencia T- 452 de 2018, la Corte indicó:

(...) 16. En materia de prestación del servicio médico de miembros de la Fuerza Pública, esta Corporación, en sentencia T-654 de 2006, indicó que *“si un persona ingresa a prestar sus servicios a la fuerza pública y lo hace en condiciones óptimas pero en el desarrollo de su actividad sufre un accidente o adquiere una enfermedad o se lesiona y esto trae como consecuencia que se produzca una secuela física o psíquica y, como resultante de ello, la persona es retirada del servicio (...) ‘los establecimientos de sanidad deben continuar prestando la atención médica que sea necesaria, siempre que de no hacerlo oportunamente pueda ponerse en riesgo la salud, la vida o la integridad de la persona’^[28]”*.

17. En este mismo orden, la sentencia T-516 de 2009 señaló que si bien, por regla general, las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional deben vincular al sistema de seguridad social a quienes prestan el servicio a la institución, y tal deber cesa con el retiro de la persona, existen tres (3) excepciones, que prolongan la obligación de prestar el servicio de salud a los miembros de estas instituciones, con posterioridad a su desvinculación. A saber:

(i) Cuando la persona adquirió una lesión o enfermedad antes de incorporarse a las fuerzas militares y la misma no haya sido detectada en los exámenes psicofísicos de ingreso, debiendo hacerlo y se haya agravado como consecuencia del servicio militar. En este caso, la Dirección de Sanidad correspondiente deberá continuar brindando atención médica integral.

(ii) Cuando la lesión o enfermedad es producida durante la prestación del servicio. En este evento, el servicio de salud deberá seguir a cargo de la Dirección de sanidad de las Fuerzas Militares o de la Policía Nacional *“si la lesión o enfermedad (i) es producto directo del servicio; (ii) se generó en razón o con ocasión del mismo; o (iii) es la causa directa de la desincorporación de las fuerzas militares o de policía.”*

(iii) *“Cuando 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”*.

18. En este sentido, aclaró que pese a que dichas excepciones no tienen el carácter de taxativas, constituyen la materialización del principio de continuidad, por lo tanto, el personal retirado del servicio activo, aunque no tenga derecho a la pensión, no puede ver afectado su derecho a la salud, razón por la cual, deberá seguir recibiendo el tratamiento iniciado mientras se logra su recuperación^[29].

19. Las reglas antes descritas han sido reiteradas por la Corte Constitucional en las sentencias T-507 de 2015, T-396 de 2013, T-516 de 2009 y T-654 de 2006, al sostener que la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional tienen la obligación de seguir prestando la asistencia médica que venía recibiendo la persona retirada de la institución, pues suspender el servicio de salud lesionaría los derechos fundamentales a la integridad física, a la salud, a la vida del paciente.

20. En síntesis, el Sistema de Seguridad Social en Salud, tanto en el régimen general como en los especiales, está orientado por el principio de continuidad, razón por la cual, corresponde a la Dirección de Sanidad de la Fuerza Pública prestar el servicio de salud de manera oportuna a sus afiliados y/o beneficiarios, aun cuando la relación laboral haya culminado, siempre que el paciente se encuentre recibiendo un tratamiento médico indispensable para su vida, su integridad física y su dignidad” (Negrillas fuera de texto).

- En sentencia 258 de 2019, la Corte explicó:

“(…)

*En materia de prestación del servicio médico de miembros de la Fuerza Pública, esta Corporación, en sentencia T-654 de 2006, indicó que “si una persona ingresa a prestar sus servicios a la fuerza pública y lo hace en condiciones óptimas pero en el desarrollo de su actividad sufre un accidente o adquiere una enfermedad o se lesiona y esto trae como consecuencia que se produzca una secuela física o psíquica y, como resultante de ello, **la persona es retirada del servicio (...) los establecimientos de sanidad deben continuar prestando la atención médica que sea necesaria, siempre que de no hacerlo oportunamente pueda ponerse en riesgo la salud, la vida o la integridad de la persona**⁶⁴¹.*

2.1 Casos en los cuales se deben prestar los servicios de salud a miembros del Ejército Nacional con posterioridad a su desvinculación

La sentencia T-516 de 2009⁶⁵¹ señaló que si bien, por regla general, las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional deben vincular al sistema de seguridad social a quienes prestan el servicio a la institución, **existen tres excepciones, que prolongan la obligación de prestar el servicio de salud a los miembros de estas instituciones, con posterioridad a su desvinculación**⁶⁶¹.

(a) Cuando la persona adquirió una enfermedad antes de incorporarse a las fuerzas militares y la misma no haya sido detectada en los exámenes psicofísicos de ingreso, debiendo hacerlo y se haya agravado como consecuencia del servicio militar. En este caso, la Dirección de Sanidad correspondiente deberá continuar brindando atención médica integral.

(b) Cuando la enfermedad es producida durante la prestación del servicio, el servicio de salud deberá seguir a cargo de la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares o de la Policía Nacional en los casos en que la enfermedad es producto directo del servicio, se generó en razón o con ocasión del mismo, o es la causa directa de la desincorporación de las fuerzas militares o de policía.

(c) Cuando la 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 ésta fue adquirida⁶⁷¹.

Así las cosas, **el Sistema de Seguridad Social en Salud, tanto en el régimen general como en los especiales, está basado en el principio de continuidad**, razón por la cual corresponde a la **Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, prestar el servicio de salud de manera oportuna a sus afiliados y/o beneficiarios, aun cuando la relación laboral haya culminado, si se presentan los casos anteriormente mencionados**".
(Negrillas fuera de Texto)

- En sentencia T-299 de 2019, la Corte Constitucional advirtió:

"17. En materia de prestación del servicio médico de miembros de la Fuerza Pública, esta Corporación, en sentencia T-654 de 2006, indicó que "si un persona ingresa a prestar sus servicios a la fuerza pública y lo hace en condiciones óptimas pero en el desarrollo de su actividad sufre un accidente o adquiere una enfermedad o se lesiona y esto trae como consecuencia que se produzca una secuela física o psíquica y, como resultante de ello, la persona es retirada del servicio (...) 'los establecimientos de sanidad deben continuar prestando la atención médica que sea necesaria, siempre que de no hacerlo oportunamente pueda ponerse en riesgo la salud, la vida o la integridad de la persona'¹⁷⁰¹".

18. En este mismo orden, la sentencia T-516 de 2009 señaló que si bien, por regla general, las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional deben vincular al sistema de seguridad social a quienes prestan el servicio a la institución, y tal deber cesa con el retiro de la persona, existen tres (3) excepciones, que prolongan la obligación de prestar el servicio de salud a los miembros de estas instituciones, con posterioridad a su desvinculación. A saber:

(i) Cuando la persona adquirió una lesión o enfermedad antes de incorporarse a las fuerzas militares y la misma no haya sido detectada en los exámenes psicofísicos de ingreso, debiendo hacerlo y se haya agravado como consecuencia del servicio militar. En este caso, la Dirección de Sanidad correspondiente deberá continuar brindando atención médica integral.

(ii) Cuando la lesión o enfermedad es producida durante la prestación del servicio. En este evento, el servicio de salud deberá seguir a cargo de la Dirección de sanidad de las Fuerzas Militares o de la Policía Nacional "si la lesión o enfermedad (i) es producto directo del servicio; (ii) se generó en razón o con ocasión del mismo; o (iii) es la causa directa de la desincorporación de las fuerzas militares o de policía."

(iii) "Cuando 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".

19. En este sentido, aclaró que pese a que dichas excepciones no tienen el carácter de taxativas, constituyen la materialización del principio de continuidad, por lo tanto, el personal retirado del servicio activo, aunque no tenga derecho a la pensión, no puede ver afectado su derecho a la

salud, razón por la cual, deberá seguir recibiendo el tratamiento iniciado mientras se logra su recuperación¹²¹.

De manera alternativa, la Corte ha sostenido que la extensión de la afiliación por continuidad también puede verse superada cuando el paciente se haya afiliado al Régimen General de Seguridad Social en Salud. En este sentido, la sentencia T-452 de 2018 reiteró lo dispuesto en sentencia T-296 de 2016, estableciendo que "las entidades responsables de prestar el servicio público de salud, no pueden suspender válidamente la prestación de tratamientos médicos ya iniciados, salvo cuando (i) el servicio médico requerido haya sido asumido y prestado de manera efectiva por otra entidad o; (ii) el paciente afectado en su salud, haya superado el estado de enfermedad que se le venía tratando".

20. Las reglas antes descritas han sido reiteradas por la Corte Constitucional en las sentencias T-373 de 2018, T-218 de 2016, T-296 de 2016, T-507 de 2015, T-737 de 2013, T- 421 de 2013, T-396 de 2013, T-91 de 2012, T- 417 de 2011, T-510 de 2010, T-516 de 2009 y T-654 de 2006, T-741 de 2004, T- 493 de 2004, al sostener que la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional tienen la obligación de seguir prestando la asistencia médica que venía recibiendo la persona retirada de la institución, pues suspender el servicio de salud lesionaría los derechos fundamentales a la integridad física, a la salud, a la vida del paciente.

21. En síntesis, el Sistema de Seguridad Social en Salud, tanto en el régimen general como en los especiales, está orientado por el principio de continuidad, razón por la cual se ha determinado que la desvinculación del servicio no es una razón admisible para interrumpir un tratamiento de salud iniciado previamente, en especial, cuando dicha interrupción pone en riesgo el derecho a la salud de la persona. En este sentido, el SSFM **tiene la obligación de garantizar la continuidad del servicio de salud, a la persona que habiendo sido desvinculada de la institución lo necesite y se encuentre en alguna de las siguientes situaciones: (i) haya adquirido una lesión o enfermedad antes de incorporarse a las fuerzas militares sin que hubiera sido detectada en los exámenes de ingreso; (ii) que la patología que lo aqueja sea producida durante la prestación del servicio; o (iii) que se requiera de la práctica de exámenes especializados para determinar el nivel de incapacidad laboral de la persona o el momento en que esta fue adquirida.**

22. En consecuencia, corresponde a la Dirección de Sanidad de la Fuerza Pública prestar el servicio de salud de manera oportuna a sus afiliados y/o beneficiarios, aun cuando la relación laboral haya culminado, siempre que el paciente se encuentre recibiendo un tratamiento médico indispensable para su vida, su integridad física y su dignidad" (Negrillas fuera de Texto)

De conformidad con lo anterior, la Corte Constitucional ha construido un precedente en materia de atención médica a las personas retiradas del servicio aun cuando su vínculo a finalizado a partir de haber adquirido la enfermedad o afectación en la salud en la

prestación del servicio.

2.7 Dignidad humana

Frente a este derecho ha señalado la Corte Constitucional⁹ que la expresión “dignidad humana” a partir de su objeto concreto de protección se enmarca en tres lineamientos: “(i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)”. Y que a partir de su funcionalidad normativa, este concepto se encuadra en tres parámetros “(i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor. (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo”.

La Corte constitucional, también ha indicado que la dignidad humana como derecho fundamental autónomo, corresponde “(i) al merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal; y (ii) a la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana¹⁰.”

2.8 Presunción de veracidad

El artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 dispone:

“Artículo 20. Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.”

En cuanto al alcance de la norma la Corte Constitucional en sentencia T- 380 de 2018, precisó:

“En tal sentido, la norma en cita establece la obligación de las entidades accionadas de rendir los informes que les sean solicitados por los jueces constitucionales, de llegarse a desatender la orden judicial, o incluso, el término conferido, se tendrán por ciertos los hechos y se resolverá de plano la solicitud.[48]

5.3.1.2 La presunción de veracidad de los hechos expuestos en la solicitud de amparo fue concebida como instrumento para sancionar el desinterés

⁹ T-881/02

¹⁰ T-291/16

o la negligencia de las entidades accionadas y se orienta a obtener la eficacia de los derechos constitucionales fundamentales. [49]

En igual sentido, en la sentencia T-250 de 2015[50], se reiteró por parte de esta Corporación que la presunción de veracidad “encuentra sustento en la necesidad de resolver con prontitud sobre las acciones de tutela, dado que están de por medio derechos fundamentales, y en la obligatoriedad de las providencias judiciales, que no se pueden desatender sin consecuencias.”

5.3.1.3 Ahora bien, considera la Sala que la presunción de veracidad puede aplicarse ante dos escenarios: i) Cuando la autoridad o particular accionado omite completamente dar respuesta a la solicitud elevada por el juez constitucional; ii) cuando la autoridad o particular da respuesta a la solicitud, pero esta se hace meramente formal, pues en el fondo no responde al interrogante planteado por el funcionario judicial”.

De tal manera que el Juez de tutela ante la pasividad de las entidades accionadas de rendir el informe solicitado y aun cuando exista pronunciamiento y este no sea de fondo respecto de los solicitado, deberá dar aplicación a la presunción de veracidad en la forma prevista en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 como en los términos expuestos por la Corte Constitucional.

2.9 Del caso en concreto

El señor Rafael Ricardo Teheran Moreno, acudió a este mecanismo constitucional, a efectos de que le sean amparados los derechos a la a la salud, la vida, la seguridad social y la dignidad, en consecuencia se ordene al Ejército Nacional: i) vincularlo al subsistema de salud de las Fuerzas Militares, hasta lograr su total recuperación, ii) autorizar todos los servicios médicos que requiere, conforme a los actuales padecimientos que afronta, esto es tratamiento médico continuo e integral y garantizar el costo para su desplazamiento, iii) realizar todos los conceptos médicos que requiere el accionante y se ordene la realización de nueva Junta Médico Laboral Integral.

Procede el Despacho a determinar si en el presente asunto, el actuar de la accionada vulnera los derechos fundamentales del señor Rafael Ricardo Teheran Moreno, para cuyo propósito, se estudiarán las pruebas aportados al plenario:

- En el anexo 1 archivo PDF de la acción de tutela, obra copia de la historia clínica del accionante conforme a la atención realizada Hospital Militar y en la Clínica de Riohacha S.A., entre el 24 de febrero de 2011 y el 1 de marzo de 2011, en la que se explica la caída de

techo del accionante con fuerte impacto en la región “TORACO LUMBAR”.

- En el anexo 2 archivo PDF de la acción de tutela, obra copia de la historia clínica del accionante de la atención realizada en la Clínica de Riohacha S.A.

A folio 14, en el resumen de historia clínica se consigna: “Recuerda que el día 24 de febrero del 2011, durante un permiso, tuvo una caída de cinco metros de alto pues, se encontraba sobre el techo de su casa haciendo reparaciones; la estructura se rompió y el cayó en el suelo.

A folio 21 obra copia de la historia clínica 1118829636 del 25 de abril de 2017, en la que se hace referencia en el concepto de enfermedad actual a las secuelas del accidente de febrero de 2011.

- En el anexo 3 archivo PDF de la acción de tutela, obra copia de la evaluación audiológica del accionante y de la atención en el Hospital Militar Central.
- En el anexo PODER archivo PDF de la acción de tutela, folio 23, obra copia del informativo administrativo por lesión en el que se establece que se presentó la novedad del accionante *“en el servicio, pero no como causa y razón del mismo”*.
- En el anexo PODER archivo PDF de la acción de tutela, folio 15, obra copia de la Orden Administrativa de Personal del Comando del Ejército 2183 del 9 de noviembre de 2012, por medio de la cual se retira del servicio entre otros, al accionante.
- En el anexo PODER archivo PDF de la acción de tutela, folios 17 a 19, obra copia del Acta de Junta Médico Laboral 5395 del 23 de agosto de 2012, por medio de la cual se determina la pérdida de capacidad laboral del señor Rafael Ricardo Teheran Moreno en el 23.98% y en la imputabilidad del servicio se precisa: *“LESION-1 ocurrido en el servicio, pero no por causa y razón del mismo”*.
- En el anexo PODER archivo PDF de la acción de tutela, folios 21 a 23, obra copia de la respuesta de 2 de abril de 2020, por medio de la cual el oficial Medicina Laboral DISAN Ejército le informa al accionante que no es posible la atención médica como quiera que

no se encuentra como afiliado ni beneficiario del Sistema de Salud de la Fuerzas Militares.

- En el anexo PODER archivo PDF de la acción de tutela, folios 4 a 13 obra copia del dictamen suscrito por el medico Manuel Alejandro Viveros Cortés en el que determina una pérdida de capacidad laboral del señor Rafael Ricardo Teheran Moreno del 56.79%.

En el referido documento y a folio 9 título “SITUACIÓN ACTUAL”, precisa: *“Paciente de 27 años, sexo masculino, quien ingreso a prestar Servicio Militar como Soldado Regular (...) Refiere presentar el 24 de febrero de 2011 mientras se encontraba de permiso, caída de 5 metros de altura desde el techo de su casa, recibiendo trauma en región dorsal baja, con posterior dolor local...”*.

Conforme a los hechos probados y las pruebas aportadas, el Despacho encuentra que el antecedente de los padecimientos de salud del accionante, se concreta en el accidente ocurrido el 24 de febrero de 2011, en el que el señor Rafael Ricardo Teheran Moreno presentó una caída cuando se encontraba en día de descanso, en su casa tal y como se registra tanto en el resumen de historia clínica (Fl, 15 anexo 2 archivo PDF de la acción de tutela) como en el informativo de lesiones 09/2011 del 25 de febrero de 2011, en el que se consigna que los hechos ocurrieron en la casa del accionante cuando disfrutaba del “*plan de Moral y Bienestar*”.

De tal manera que, si bien el señor Rafael Ricardo Teheran Moreno se encontraba prestando el servicio militar obligatorio en el Ejército Nacional, no existe soporte que dé cuenta que el accidente ocurrido el 24 de febrero de 2011, se presentara en las instalaciones del Ejército Nacional, ni en desarrollo de operaciones o actividades relacionadas con la prestación del servicio militar, en tanto que, como se advierte de la historia clínica y del informe de lesiones, el mismo se materializó en una actividad meramente privada en la casa del accionante, en la que no medió directa ni indirectamente su relación con el Estado en el cumplimiento del servicio militar obligatorio.

Así, no es procedente la continuidad del servicio médico una vez finalizada la prestación del servicio militar como quiera que el accionante, itera el Juzgado, se presentó por causas ajenas a las relacionadas con la prestación del servicio militar obligatorio.

Otro aspecto que resulta relevante a la hora de calificar la continuidad de la asistencia médica, tiene relación con la atención médica que se le prestaba al accionante a través del Hospital Militar Central en tanto que ninguna prueba allegó el accionante respecto de la interrupción de tratamientos y procedimientos relacionados directamente con la prestación del servicio.

Conforme a lo anterior, la situación fáctica no encuadra en el marco jurisprudencial fijado por la Corte Constitucional para la atención del señor Rafael Ricardo Teheran Moreno en tanto que no existe prueba que permita concluir a este Despacho que la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional tenga la obligación de garantizar la continuidad del servicio de salud, una vez finalizó el plazo previsto para el servicio militar obligatorio, como quiera que la patología que lo aqueja, no se produjo en relación con la prestación del servicio, razón por la que el amparo solicitado no prospera en el presente asunto.

En lo que tiene que ver con la nueva valoración de la Junta Médica Laboral, el Juzgado considera que tal y como se acredita de las propias pruebas traídas por el accionante, el Ejército Nacional cumplió con la valoración médica procedente al retiro del servicio y calificó la pérdida de capacidad laboral del accionante, de tal manera que dicha pretensión deviene improcedente, en tanto que, para discutir el porcentaje de pérdida de capacidad laboral allí previsto, debió adelantarse en primera medida los recursos ordinarios de defensa, esto es, la Convocatoria del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar conforme a lo informado al accionante en el acto de notificación de lo decidió por la Junta Médica Laboral 53959 realizada el 23 de agosto de 2012 y con posterioridad a ello, proceder a su cuestionamiento ante el Juez Contencioso Administrativo.

En este punto, el Despacho precisa que como bien lo expone el accionante, en la actualidad cursa un proceso judicial a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que, bajo tal supuesto, el Juez de tutela dada la existencia en curso del medio de control no pueda desplazar al juez natural, en atención a la naturaleza subsidiaria de la acción constitucional.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Bogotá administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO- **Negar** el amparo respecto de los derechos a la salud, la vida, la seguridad social y la dignidad del señor Rafael Ricardo Teheran Moreno, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO- Declarar improcedente la acción de tutela para ordenar la realización de una nueva Junta Medica Laboral, conforme a lo expresado en la parte considerativa.

TERCERO- **Notifíquese** esta providencia a las partes por el medio más expedito, conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO- Si esta providencia no fuese impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, **remítase** el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

The image shows a handwritten signature in black ink on the left, which is stylized and somewhat abstract. To the right of the signature is a circular official seal. The seal contains the text 'República de Colombia' at the top, 'Juzgado Tercero' in the center, and 'Administrativo Circuito del Pacífico' at the bottom. The seal has a textured, slightly irregular appearance.

ERICSON SUESCUN LEÓN

Juez

oms