

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado ponente

ATP167-2018

Radicación n.º 95881

Acta 010

Bogotá D. C., enero dieciocho (18) de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Sería del caso resolver la impugnación interpuesta por el señor SIERVO PAULINO MÉNDEZ BUITRAGO en contra de la sentencia proferida el 1º de noviembre de 2017 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que negó la solicitud de amparo promovida por el prenombrado frente a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales a la salud, dignidad humana, seguridad social, igualdad y debido proceso; si no fuera porque se observa que en la primera instancia se incurrió en causal de nulidad que afecta todo lo actuado.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Los presupuestos fácticos de la presente acción constitucional fueron sintetizados por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el fallo de primera instancia, así:

«Señala, en la demanda tutelatoria el accionante que trabajó durante 23 años en el Ejército

Nacional y que, en razón a su retiro busca la Junta Médica para tales efectos; por ello, afirma, ha presentado dos peticiones a la Dirección de Sanidad de la aludida institución, pero que ambas le fueron hurtadas en un bus urbano del Sistema Integrado del Transporte Público de esta ciudad.

A renglón seguido, indica que tiene múltiples enfermedades, entre ellas, glaucoma bilateral, gastritis crónica, úlceras, trastorno de ansiedad, estrés, dolor de columna y en las rodillas.

Finalmente, denuncia que no se le dio la oportunidad de practicar la junta médico-laboral de acuerdo al artículo 19 del Decreto 1796 del 2000, como pruebas allegó copia de una solicitud del trámite de ficha médica y copia de la ficha médica de retiro».

2. Por lo expuesto, el ciudadano SIERVO PAULINO MÉNDEZ BUITRAGO, acudió al juez de tutela para que, previo el agotamiento del trámite establecido en el Decreto 2591 de 1991, proteja los derechos fundamentales invocados, y en consecuencia, ordene a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, que: por un lado, proceda a calificar la «ficha médica unificada» y de otra parte, expida las solicitudes de órdenes de conceptos médicos, programe y realice la Junta Médico Laboral de retiro.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

1. De la petición de amparo conoció la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá que por auto del 18 de octubre de 2017¹ avocó conocimiento y dispuso comunicar lo pertinente a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional para que se pronunciara frente a los hechos y pretensiones de la demanda y ejerciera los derechos de defensa y contradicción; asimismo, resolvió integrar al contradictorio a la Dirección General de Sanidad Militar, al Comando General del Ejército Nacional y a la Junta Médico Laboral Militar.

Posteriormente, en decisión del 27 de octubre de 2017², vinculó a la Dirección de Talento

Humano del Ejército Nacional.

2. El Director General de Sanidad Militar, Vicealmirante César Augusto Gómez Pinillos³, limitó su respuesta a indicar que esa dependencia carece de competencia para resolver las pretensiones del accionante, indicando que la atribución funcional correspondiente está radicada en la Dirección de Sanidad de la respectiva Fuerza, en este caso, de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.

3. El Director de Sanidad del Ejército Nacional, Brigadier General Germán López Guerrero⁴, informó que revisado el Sistema Integrado de Talento Humano de la Institución, se verificó que el señor SIERVO PAULINO MÉNDEZ BUITRAGO fue retirado de la Fuerza con la Orden Administrativa de Personal No. 0226 del 12 de febrero de 2016, sin que se observe que el prenombrado haya iniciado gestión alguna, dentro de los términos legalmente establecidos, para convocar la Junta Médico Laboral de Retiro.

Señaló que «el Decreto 1796 de 2000 otorga una garantía para que los interesados gestionen el proceso para la realización de Junta Médica, otorgándole un año para la realización de todo el procedimiento y convocar la Junta Médica, es decir que al momento del retiro el actor contaba con dicho término, so pena de presentarse el fenómeno de la prescripción de acuerdo al Artículo 47, término que ya está vencido, por lo cual no es posible acceder a la petición del accionante de practicar exámenes médicos de retiro y convocar a Junta Médico Laboral de Retiro, debido a que la petición la realiza de forma ampliamente extemporánea».

Agregó que esa Dirección no está en la obligación de conminar a los retirados del Ejército Nacional para que realicen sus exámenes psicofísicos de retiro, pues de conformidad con lo establecido en el Decreto 1796 de 2000, ello corresponde a los directamente interesados «y por consiguiente no sirve de excusa la demora injustificada del actor en la realización de los trámites correspondientes, ya que el retirado debe estar atento a los términos y procesos

legales a que tiene derecho».

Por lo anteriormente expuesto, solicitó la declaratoria de improcedencia de la demanda de tutela al considerar que no ha incurrido en acción u omisión alguna que atente contra los derechos fundamentales del señor SIERVO PAULINO MÉNDEZ BUITRAGO.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia del 1º de noviembre de 2017⁵, negó el amparo solicitado por SIERVO PAULINO MÉNDEZ BUITRAGO, tras considerar básicamente (i) que el accionante se retiró del servicio del Ejército Nacional el 12 de febrero de 2016, por manera que «ha demorado su actividad por más de un año, sin que medie justa causa para tales efectos y, por consiguiente fracasando en el examen de inmediatez, requisito indispensable para la procedibilidad del presente trámite excepcional»; (ii) que las prestaciones que persigue el actor por esta vía, prescriben en el término de un año, según el artículo 47 del Decreto 1796 de 2000, plazo que en el caso concreto ya feneció; (iii) que el presente conflicto, al comportar un contenido prestacional compete resolverlo a los jueces ordinarios de asuntos laborales y no al Juez Constitucional; y, (iv) que el accionante no cumplió con la carga de la prueba de acreditar que solicitó dentro del término legal la convocatoria de la Junta Médico Laboral.

IMPUGNACIÓN

El fallo de tutela de primera instancia fue comunicado al accionante SIERVO PAULINO MÉNDEZ BUITRAGO mediante Oficio adiado el 3 de noviembre de 2017⁶ y, como quiera que no estuvo conforme con lo allí resuelto impugnó la decisión mediante escrito allegado a la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el día 20 de noviembre de esa anualidad⁷; recurso que fue concedido por el citado Cuerpo Colegiado, tras establecer que fue presentado en término, en auto del 21 de noviembre de 2017⁸.

Solicitó la parte impugnante la revocatoria de la decisión para que en su lugar se conceda el amparo deprecado y se acceda a sus pretensiones, reiterando los argumentos expuestos en la demanda inicial.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. El debido proceso es reputado como uno de los principales derechos de los ciudadanos, su noción se determina a partir del principio universal conforme al cual los procedimientos tienen por finalidad la realización del derecho material y que éstos deben estar sujetos a ciertas reglas. Lo anterior brinda transparencia a las actuaciones de las autoridades públicas y al agotamiento de las etapas determinadas de manera inequívoca en el ordenamiento legal.

En otras palabras, se exige que todo trámite, judicial o administrativo, incluido el mecanismo de amparo, se ciña a las pautas constitucionales y legales que la rigen, observando a plenitud las formas propias de cada juicio.

2. El juez de tutela antes de decidir el asunto puesto a su consideración, tiene la obligación de identificar las partes y los terceros con interés legítimo en las decisiones que puedan adoptarse durante la acción de tutela, con el fin de ponerles en conocimiento la existencia de la actuación de amparo y, de esta forma, permitirles ejercer su derecho de contradicción, porque la falta de notificación a una parte o a un tercero con interés legítimo de las decisiones proferidas en un trámite de tutela constituye una irregularidad que vulnera el debido proceso.

Por tanto, si de los hechos aducidos en la demanda de tutela o de las pruebas aportadas se deduce la necesidad de vincular a una autoridad o particular que no señaló la accionante, es deber del juez integrar oficiosa y adecuadamente el litisconsorcio por pasiva, para configurar la legitimación en la causa de la parte demandada.

3. Al revisar los requisitos de admisibilidad de la impugnación presentada contra el fallo de primera instancia, la Sala advierte que, si bien el Tribunal a quo corrió el traslado de la acción constitucional a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, y ordenó la vinculación oficiosa del Director General de Sanidad Militar, del Comandante General del Ejército Nacional, del Director de Talento Humano de esa Fuerza y de la Junta Médico Laboral Militar; también es cierto que se quedó corto en dicho proceder, por las siguientes razones:

En primer lugar, se tiene que como quiera que el libelista SIERVO PAULINO MÉNDEZ BUITRAGO cuestiona que no se ha llevado a cabo su proceso de retiro del Ejército en debida forma, resultaba necesario vincular al presente diligenciamiento a la Jefatura de Medicina Laboral de dicha Institución Castrense; y,

En segundo lugar, se advierte que resultaba imperativo llamar al presente trámite constitucional, dada la naturaleza de las pretensiones del actor, a la Dirección de Personal y a la Dirección de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional, para que rindieran el informe pertinente en relación con el procedimiento administrativo de retiro del servicio realizado con el aquí accionante mediante la Orden Administrativa de Personal No. 0226 del 12 de febrero de 2016.

4. En tales condiciones, no le queda otra alternativa a la Sala que declarar la nulidad de lo actuado en el presente trámite constitucional, porque de no subsanarse dicha falencia, tanto las entidades vinculadas al respectivo trámite constitucional, como aquellas a las que no se vinculó verían comprometidas sus garantías constitucionales con la determinación que se prohíje en este asunto.

Además, frente a esa situación, el juez de tutela ad quem se vería impedido a impartir una orden a través de la cual se proteja en debida forma las garantías constitucionales invocadas por la parte actora.

5. De esta forma, resulta evidente el desconocimiento al debido proceso en la actuación que

ocupa la atención de la Sala, en tanto la omisión de vincular a los terceros que pudiesen verse afectados con la decisión que tome el juez de tutela se constituye en una irregularidad insubsanable que tan solo se puede enmendar con la declaratoria de invalidez.

6. Así pues, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 133, numeral 8° del Código General del Proceso (L.1564/2012)⁹, lo procedente en este caso es decretar la nulidad del procedimiento adelantado a partir del auto fechado el 18 de octubre de 2017, a través del cual, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, admitió la demanda de tutela presentada por el ciudadano SIERVO PAULINO MÉNDEZ BUITRAGO, dejando a salvo las pruebas legalmente recaudadas.

En su lugar, se dispondrá que, en firme el presente proveído, se devuelva el expediente al despacho de origen para que reponga la actuación, integre en debida forma el contradictorio y adopte la decisión que en derecho corresponda.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión Penal de Tutelas n.º 2,

RESUELVE

1. DECRETAR la nulidad de lo actuado a partir del auto por medio del cual se asumió el conocimiento de la acción de tutela incoada por el ciudadano SIERVO PAULINO MÉNDEZ BUITRAGO, dejando a salvo las pruebas legalmente recaudadas.

2. REMITIR las diligencias a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para que rehaga la actuación, integre en debida forma el contradictorio y emita la decisión de fondo que corresponda en este asunto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Ver folio 13 del Cuaderno Original Principal de Tutela de Primera Instancia.

2 Ver folios 31 a 32. Ibídem.

3 Ver folio 24. Ibídem.

4 Ver folios 26 a 30. Ibídem.

5 Ver folios 50 a 62. Ibídem.

6 Ver folio 67. Ibídem.

7 Ver folios 69 a 70. Ibídem.

8 Ver folios 80 a 82. Ibídem.

9 «Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: [...] 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al

Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado».