

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP1647-2018

Radicación N° 96773

Acta 37

Bogotá D.C., seis (6) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

Se pronuncia la Sala acerca de la impugnación interpuesta por el Director General de Sanidad Militar, contra el fallo de tutela de 28 de noviembre de 2017, proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de San Juan Pasto, a través del cual amparó los derechos fundamentales a la salud y petición de EDWIN GILDARDO MELO BASTIDAS, vulnerados por la citada dependencia y la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, en actuación que vinculó al Batallón de Infantería No. 9 y al Establecimiento de Sanidad Militar No. 3007 del Ejército Nacional.

ANTECEDENTES

Fueron sintetizados por el Tribunal A quo de la siguiente manera:

Manifestó el actor que en el año 2003 ingresó al Ejército Nacional como soldado regular y que en el mes de septiembre del año 2008, en ejercicio de su profesión en el municipio de la Uribe -Meta-, cuando se encontraba patrullando sufrió una caída que le provocó un fuerte dolor en la columna vertebral y la pierna derecha. Como consecuencia de lo anterior, indica que el 30 de diciembre de 2008 firmó el cese militar definitivo.

Adujo que en el año 2009 dio inicio a todos los trámites de valoración de Junta Médica Laboral, pero al no obtener ningún resultado se vio en la obligación de interponer acción de tutela ante esta misma Corporación Tribunalicia, misma que mediante sentencia del 3 de febrero de 2015 resolvió tutelar sus derechos fundamentales de petición y debido proceso, ordenando a la DISAN tramitar su solicitud y practicar la valoración por parte de la ya mencionada Junta Médica, a efecto de determinar si tenía o no derecho al reconocimiento y pago de la pensión por invalidez o, eventualmente, a una indemnización.

Refirió que en cumplimiento al fallo tutelar, finalmente el 17 de marzo de 2017 se expide el acta No. TML 17-2-134 MDSNG – TML-41.1, mediante la cual se modifican los resultados obtenidos en la Junta Médico Laboral No. 87699 del 30 de junio de 2016, en el sentido de determinar la disminución de su capacidad laboral en un 21.74%, resultados que dice no son los correctos, ya que su enfermedad es degenerativa y progresiva.

Señaló que el dolor de la columna es permanente y que su estado de salud ha empeorado de tal manera que incluso no puede movilizarse por sus propios medios, padecimiento que ha sido diagnosticado como “LUMBAGO NO ESPECIFICADO”, por este motivo, el día 3 de mayo del año que avanza asistió a las citas médicas donde le ordenaron una serie de exámenes médicos, mismos que pese a haber sido autorizados no le fueron practicados bajo el argumento que se encontraba inactivo o desafiliado del SGSSS de las FFMM. Acto seguido, en el pasado mes de junio acudió nuevamente al médico, quien ordenó valoración y manejo por especialidad de fisiatría, entre otras, razón por la cual se acercó a las instalaciones del ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR No. 3007 y el BATALLÓN DE INFANTERÍA No. 9 “BATALLA DE BOYACÁ”, donde le comunicaron que no se encontraba activo en el sistema y que lo correcto era que elevara derecho de petición ante las dependencias respectivas.

Aseguró que presentó derechos de petición ante el ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR No. 3007, ante que a mediados del mes de octubre emitió respuesta indicando que no era el

competente para efectuar la actualización de los datos de los usuarios en el SGSSS de las FFMM y que no era posible realizar la remisión con medicina especializada, porque el sistema no permitía generar las correspondientes autorizaciones médicas, por lo anterior elevó nuevo derecho de petición ante la DISAN, sin que hasta la fecha haya obtenido respuesta alguna.

Así las cosas, solicitó se tutelén sus derechos fundamentales, de suerte que se ordene a las entidades accionadas que le presten el servicio médico que requiere, así como también se le brinde una ayuda económica con el fin de subsistir, dado que por la enfermedad que padece no le es posible trabajar.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Avocado el conocimiento del asunto por el Tribunal Superior de San Juan de Pasto, ordenó correr traslado de la demanda a las accionadas y vinculadas, para que ejercieran el derecho de contradicción, obteniéndose las siguientes respuestas:

1. El Director del Establecimiento de Sanidad Militar No. 3007, señaló que el accionante no se encuentra activo o afiliado en el Sistema de Salud de las FFMM, razón por la que no se le han podido brindar los servicios asistenciales en salud que requiere.

Agregó, que dicha dependencia solo tiene competencia asistencial, consistente en la prestación de los servicios médicos requeridos por los usuarios, por lo que no puede adoptar decisión que implique la activación o no de éstos en el Sistema de Salud, pues esa función radica en cabeza de la Dirección General de Sanidad Militar, motivo por el cual, solicita su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

2. El Director General de Sanidad Militar, solicitó igualmente su desvinculación, al considerar que el competente para resolver las solicitudes del actor es la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

El 28 de noviembre de 2017, la Sala Penal del Tribunal Superior de San Juan de Pasto, amparó los derechos fundamentales a la salud y petición de EDWIN GILDARDO MELO BASTIDAS, en consecuencia, le ordenó a la Dirección de Sanidad Militar – Grupo de Afiliación y Validación de Derechos – que en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo «proceda a vincular al señor EDWIN GILDARDO MELO BASTIDAS al Sistema de Salud de las Fuerzas Armadas y de la Policía, a través del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, haciendo entrega del correspondiente carné de afiliación, con el fin de garantizar el acceso a los servicios de salud que requiera en virtud de la patología que padece, hasta la plena recuperación y/o estabilización del accionante “en las condiciones científicas” que el caso amerite.».

Por su parte, a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional le ordenó «contestar de manera clara, concreta, precisa y de fondo en un plazo no mayor a cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, el derecho de petición elevado por el ciudadano EDWIN GILDARDO MELO BASTIDAS el día 25 de septiembre de 2017».

IMPUGNACIÓN

El Director General de Sanidad Militar insiste en señalar que la entidad encargada de asegurar los derechos amparados al accionante, es la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional conforme a lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto Ley 1795 de 2000, por lo cual requiere su desvinculación de la presente acción constitucional.

De otra parte, solicitó revocar el fallo impugnado al haberse superado el hecho que lo originó, pues el tutelante ya se encuentra activo en el subsistema y puede recibir los servicios de salud que le sean ordenados.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1. numeral 3º del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, en concordancia con el artículo 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia (Acuerdo 006 de diciembre 12 de 2002), es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la sentencia adoptada en primera instancia el 28 de noviembre de 2017, por la Sala Penal del Tribunal Superior de San Juan de Pasto, al ser su superior funcional, en actuación que vincula a la Dirección General de Sanidad Militar.

2. En sede de impugnación, el juez constitucional debe verificar el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo, tanto que si a su juicio la sentencia carece de fundamento, procederá a revocarla o de lo contrario la confirmará, tal como lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por el cual se regula el trámite constitucional.

3. Teniendo en cuenta que el Director General de Sanidad Militar además de solicitar su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, requirió revocar el fallo al haberse superado el hecho que la originó en lo que a sus competencias se refiere, pues el actor ya se encuentra activo en el Subsistema de Salud de las FFMM, la Sala para una mejor comprensión del fallo, inicialmente se pronunciara respecto de la revocatoria de la sentencia de primera instancia.

4. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) de 1991 consagró la acción de tutela con la finalidad de garantizar la efectiva protección de los derechos fundamentales de las personas cuando quiera que éstos se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular (en los casos establecidos en la ley), protección que se ve materializada con la emisión de una orden por parte del juez de tutela dirigida a impedir que tal situación se prolongue en el tiempo.

Sin embargo, cuando la situación fáctica que motiva la presentación de la acción de tutela,

se modifica en el sentido de que cesa la acción u omisión que en principio generó la vulneración de los derechos fundamentales, de manera que la pretensión presentada para procurar su defensa, está siendo debidamente satisfecha; la solicitud de amparo pierde eficacia en la medida en que desaparece el objeto jurídico sobre el que recaería una eventual decisión del juez de tutela. En consecuencia, cualquier orden de protección sería inocua.

Sobre este particular la Corte Constitucional¹ ha indicado que:

El objetivo de la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la [Constitución Política](#) de Colombia, al Decreto 2591 de 1.991 y a la doctrina constitucional, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce.

No obstante lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde su eficacia y su razón de ser.

En el presente caso, la inconformidad del actor apuntó a que se resolviera acerca de la presunta vulneración al derecho a la salud y vida, pues al encontrarse inactivo en el Subsistema de Salud de las FFMM, no se le están brindando los servicios asistenciales y procedimientos médicos que requiera para la patología que adquirió en uso del servicio y que fueron debidamente ordenados por su médico tratante.

Ahora, de la información recopilada durante el trámite de la demanda de tutela, se tiene que aunque ciertamente para el momento de la emisión del fallo por parte del Tribunal A quo, no existía constancia respecto de que EDWIN GILDARDO MELO BASTIDA estuviese activo en el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, lo que motivó a que se ampararan los derechos invocados, también lo es que seguidamente a la emisión de la citada sentencia, el Director General de Sanidad Militar acreditó que desde el 6 de diciembre ya se encuentra activo en dicho programa, pudiendo recibir los servicios de salud que le sean ordenados por su médico tratante, aportando el pantallazo de la activación del usuario².

En ese orden, no hay duda que la presunta vulneración del derecho fundamental alegado y que fue tutelado se superó, en la medida que la Dirección General de Sanidad Militar procedió a activar al demandante en el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía.

Así las cosas, la circunstancia que dio origen a la solicitud de amparo fue debidamente solucionada, es decir, el fin buscado a través de este mecanismo constitucional ha sido conjurado.

No obstante, no resulta procedente revocar el amparo, pues si bien al demandante ya se le puede brindar los servicios médicos y asistenciales en salud que requiera, en tanto fue después de la emisión del fallo que se satisfizo íntegramente la pretensión constitucional impetrada por EDWIN GILDARDO MELO BASTIDAS.

En ese orden de ideas, se hace imperioso confirmar la decisión recurrida en lo que tiene que ver con la activación al Subsistema de Salud de las FFMM, al haberse demostrado efectivamente una vulneración a los derechos fundamentales.

Sin embargo, se aclarará la providencia de primer nivel en el entendido que frente a las pretensiones del accionante referidas a la activación en el mencionado sistema se presenta

una carencia actual de objeto, tras haberse superado el hecho que las originó (Cf. CSJ STP6708-2015, CSJ STP4634-2015 y radicado 996463, 30 Ene. 2018).

5. Ahora, la Sala despachará desfavorablemente la solicitud de desvinculación de la Dirección General de Sanidad Militar por falta de legitimación en la causa por pasiva, porque basta revisar los argumentos expuestos al momento de impugnar la decisión, para concluir que estaba seriamente comprometida en la trasgresión de los derechos fundamentales, pues no de otra manera hubiese ordenado la activación del demandante en el Subsistema de Salud de las FFMM.

Función que por cierto le fue asignada en el literal d) del artículo 13 del Decreto 1795 de 2000, que a la letra dice: «organizar un sistema de información al interior del Subsistema, de conformidad con las disposiciones dictadas por el Ministerio de Salud, que contenga, entre otros aspectos, el censo de afiliados y beneficiarios, sus características socioeconómicas, su estado de salud y registrar la afiliación del personal que pertenezca al Subsistema y expedir el respectivo carné».

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. Confirmar el fallo impugnado conforme los argumentos expuestos en precedencia, aclarando que frente a al amparo del derecho a la salud - activación de EDWIN GILDARDO MELO BASTIDAS en el Subsistema de Salud de las FFMM -, se presenta la carencia actual de objeto.
2. Notificar esta providencia a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 ST 267/2015.

2 Fl. 72 C.O. 1.