

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

SALA DE CASACIÓN PENAL

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS Nº 1

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP864-2018

Radicación nº 96002

Acta 17

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de enero de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Procede la Corte a resolver la impugnación presentada por Jairo Antonio Julio León, respecto del fallo proferido el 31 de octubre del año 2017 por la Sala “Constitucional Ad-hoc” del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, a través del cual se decidió no tutelar por improcedente los derechos invocados en la acción de tutela interpuesta en contra de la Dirección de Sanidad Militar, trámite al que fueron vinculados la Dirección de Sanidad Militar y el Dispensario Médico del Batallón de A.S.P.C. No. 11 “CACIQUE TIRROMÉ” Establecimiento de Sanidad Militar 1023.

1. ANTECEDENTES

Los hechos soporte de la acción formulada, los sintetizo la Sala a quo en los siguientes términos:

“Manifiesta el accionante, que ingresó al Ejército en el año de 1985 y fue retirado en el año 1992 a causa de las lesiones que sufrió en la mano derecha y fractura en la pirámide nasal mientras ejercía actos del servicio.

Indica, que al momento de su desvinculación no le fue practicado ningún examen de retiro tendiente a valorar por junta médica la pérdida de capacidad laboral, pese a que asegura que fueron varias las lesiones ocasionadas en su salud, encontrándose en la actualidad desprotegido del sistema de salud pues afirma que no tiene seguridad social, aunado al hecho que presenta problemas psiquiátricos como consecuencia del servicio militar.

Expresa, que el 10 de agosto del año 2017 elevó derecho de petición ante la Dirección de Sanidad del Ejército por medio del cual solicitó la práctica de exámenes y realización de junta médico laboral, pero obtuvo respuesta negativa el 10 de octubre cursante, pues la accionada le indicó que no tenía derecho a realizarle los exámenes invocados.

Corolario de lo expuesto solicita que en amparo de sus derechos al debido proceso, seguridad social, salud y vida digna, se deje sin efectos los oficios por medio de los cuales el ente accionado se niega a practicarle sus exámenes de retiro y la Junta médico laboral, y se le ordene la práctica de aquellos”

2. EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, negó por improcedente el amparo deprecado al considerar que el libelista desconoció el principio de inmediatez entendido como plazo razonable para el ejercicio del mecanismo constitucional preferente y sumario para la protección inmediata de los derechos constitucionales cuya garantía se pretende.

Ello por cuanto conforme a la fecha en que ocurrieron los aparentes hechos que generaron la presente tutela son del año 1992, cuando el accionante fue retirado del servicio militar, sin que se observe dentro del expediente de tutela actuación o diligencia alguna anterior tendiente a solicitar el examen de retiro y junta médico laboral aquí pretendidos.

3. LA IMPUGNACIÓN

El demandante en el acto de notificación personal, impugnó el fallo de tutela, si relacionar las razones de su disenso.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido por los artículos 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala “Constitucional Ad-hoc” del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería.

2. Es en esencia la acción de tutela un mecanismo residual y subsidiario que sólo procede ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados en la ley.

3. En el asunto que se examina y acorde con la información obrante en el diligenciamiento, con facilidad se advierte que la demanda se muestra contraria al principio de inmediatez propio del instrumento constitucional, así como lo declaró el a quo, pues éste hace alusión a la necesidad de interponer la tutela dentro de un término razonable a partir del hecho que originó la vulneración de los derechos, luego no es posible admitir que si los hechos que motivan la formulación del reclamo constitucional tuvieron ocurrencia entre los años 1985 y 1992 periodo durante el cual prestó sus servicios a la entidad accionada, no se haya surtido ninguna actuación encaminada a la realización del examen de retiro y de la junta médico

laboral que por este excepcional mecanismo se reclama, lo cual descarta la urgencia del amparo que se persigue.

Así, el razonamiento hecho por el a quo, resulta razonado y acertado, por cuanto no puede perderse de vista que presuntamente se está ante una afectación de derechos fundamentales, de modo que su reclamación debe ser oportuna.

4. Adicional a lo expuesto por la Sala a quo, advierte esta Corporación que el amparo resulta igualmente improcedente dado el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, pues las respuestas¹ contenidas en los oficios No.20173391705851 y 20173381592751, y que el ente accionado otorgó al demandante respecto de sus pretensiones, gozan de todas las características propias de un acto administrativo, debiendo ventilarse ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, a través de las acciones allí previstas, el disenso que contra las mismas le asiste.

5. Claro es que tales actos administrativos censurados por este excepcional mecanismo, conforme la respuesta de las entidades accionadas, gozan de presunción de legalidad dada su motivación y soporte normativo, la cual sólo puede ser desvirtuada por la Jurisdicción Contencioso Administrativa, previo agotamiento de la vía gubernativa.

Así, observa esta Sala que lo pretendido por el demandante es obviar los mecanismos ordinarios dispuestos por el legislador para el control jurisdiccional de las actuaciones de la administración en orden determinar su legalidad y la defensa de las garantías constitucionales aquí reclamadas, acudiendo alternativamente como en el presente caso al excepcional mecanismo de amparo en franco desconocimiento de su carácter residual.

6. Abundante ha sido la jurisprudencia constitucional al precisar la improcedencia de la acción cuando se cuenta con otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para plantear tales tópicos, de allí que si el libelista tiene a su haber el instrumento judicial apto, no resulta legítimo que pretenda crear alternativamente otra vía para tratar las

discrepancias respecto de la decisión atacada, o en otras palabras, que el juez constitucional dirima una controversia del resorte del juez natural, pues ello no se compadece con la naturaleza y finalidades del mecanismo constitucional, que no son diferentes a denunciar la vulneración y obtener el restablecimiento de los derechos fundamentales.

7. La anterior posición se encuentra soportada en el contenido del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 que desarrolla el principio constitucional regulado en el inciso 3° del Art. 86 Superior y que en su numeral 1° consagra como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia “de otros recursos o medios de defensa judiciales”, salvo que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual no se avizora ni se demostró en modo alguno.

8. Así las cosas, palmaria se ofrece la improcedencia de la acción de tutela en el caso particular ante el desconocimiento de su naturaleza subsidiaria y residual, como quiera que cuenta el demandante con un mecanismo de defensa judicial efectivo para ventilar el debate jurídico que mantiene con la determinación del ente accionado de negarle la práctica del examen médico de retiro y de la junta médico laboral; por lo cual habrá de acudir al mismo para tal efecto que no al mecanismo constitucional.

9. También es pertinente señalar que la tutela se ofrece igualmente improcedente aun como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, en el entendido que en modo alguno se acreditó de qué forma el mismo se configura en el presente caso de conformidad con los presupuestos exigidos por la jurisprudencia, relacionados con la inminencia, urgencia y gravedad de los hechos (CC T-226/07).

10. Por manera que, al no observarse la alegada violación de derechos, una circunstancia apremiante que torne imperioso dispensar una protección transitoria, ni tampoco un proceder reprochable por la vía constitucional de la autoridad accionada, se confirmará lo decidido en primera instancia.

En razón de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR el fallo recurrido.

Segundo.- Notificar esta decisión en la forma prevista por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- Remitir el asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria