

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ – personas que se encuentran en estado de vulnerabilidad o indefensión

No obstante, aunque este principio ha venido siendo desarrollado como una subregla jurisprudencial en materia de procedencia de la acción de tutela lo que la complementa en su forma y fondo, se debe advertir que, bajo el juicio de ponderación que acompaña los razonamientos constitucionales, la inmediatez debe balancearse en el sentido de no convertirse en una limitación o impedimento meramente formal que torne en ineficiente la protección constitucional de personas que por las circunstancias especiales del caso, y en concreto, por su posición ante el ordenamiento jurídico, no cuentan con las mismas oportunidades temporales y especiales para acudir ante el aparato de justicia y solicitar la protección de sus derechos de forma oportuna. Dicha protección excepcional debe ser reconocida para personas que se encuentran en estado de vulnerabilidad o indefensión tal, que no cuentan con los recursos ni oportunidades materiales para acceder de forma oportuna a la protección por parte del aparato de justicia. En este caso, el acudir de forma tardía a la búsqueda de la protección de sus derechos, se convierte en una justificación mayor para hacer procedente el reconocimiento de la protección mediante la acción de tutela, pues se demuestra con esto que la afectación de los derechos fundamentales se ha hecho extensiva en el tiempo, ratificando un estado de cosas inconstitucional en un caso particular frente a la limitación desproporcionada de los derechos.

NOTA DE RELATORÍA: Ver, Corte Constitucional, T-016 del 2006. M.P: Manuel José Cepeda.

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ – No procede exceptuar su aplicación por ausencia de razones que justifiquen el retardo en presentar la acción.

Bajo el juicio de ponderación en el que se balancea la relación entre las cargas que se exigen al accionante para la interposición de la acción de tutela en un término razonable, frente al posible estado de indefensión en el que se puede llegar a encontrar el accionante, no se hallan para la fecha razones que justifiquen la protección mediante la acción de tutela, ni factores objetivos que permitan verificar que existió una razón o carga que imposibilitó al accionante acudir ante el aparato de justicia para solicitar la protección de sus derechos mediante la acción de tutela. Es decir, no existen razones de peso constitucional que permitan justificar el retardo en acudir a la autoridad judicial y, con esto, la omisión o excepción al principio de inmediatez, por cuanto no se demuestra en el proceso, por parte del accionante, una afectación de sus derechos fundamentales a la salud y seguridad social, que justifique la intervención de la autoridad judicial hoy, y que dicha afectación le pueda resultar imputable a la entidad.

DERECHO A LA SALUD – Reiteración jurisprudencial sobre prestación de servicios médico asistenciales a Soldado luego del desacuartelamiento.

No obstante las consideraciones anteriores, esta Sala procederá a reiterar su posición frente a la protección de los derechos sociales fundamentales de los miembros de la Fuerza Pública que son retirados del servicio en razón a lesiones o patologías generadas en razón del cumplimiento del deber, con el fin de que se evite y prevenga, por parte de las autoridades correspondientes, el desconocimiento de los derechos fundamentales y la protección que estos merecen, en especial, tratándose de un grupo poblacional en estado de indefensión y vulnerabilidad, como lo son los miembros de la Fuerza Pública retirados de la institución y que resultan desvinculados de la protección del

subsistema de seguridad social en salud.

NOTA DE RELATORIA: Sobre afiliación al sistema de seguridad social en salud, de ex miembros de la fuerza pública, Consejo de Estado, sentencia de 19 de mayo de 2011, Rad. 0096-01, sentencia de 19 de noviembre de 2009. Rad. 2009-01335-01 y sentencia de 21 de enero de 2010, Rad. 2009-00835-01 y Corte Constitucional, Sentencias T-350 de 2010 y T-510 de 2010

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Consejera Ponente: MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

Bogotá, D.C. dieciocho (18) de octubre de dos mil doce (2012)

Ref.: Expediente: 25000-23-24-000-2012-00836-01
ASUNTOS CONSTITUCIONALES
Actor: Jhon Jairo Ayala Villamarin

Se decide la impugnación presentada por el apoderado del actor contra el fallo de tutela proferido el 23 de julio del 2012 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, ante la solicitud de tutela por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud, vida, y el derecho de petición.

I. ANTECEDENTES

1. LA SOLICITUD

El señor Jhon Jairo Ayala Villamarin, presentó acción de tutela contra el Ministerio de Defensa y Ejército Nacional, con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la salud, vida y derecho de petición.

Esto por cuanto considera que las autoridades accionadas han faltado al deber de suministrarle los medicamentos que requiere para la atención y tratamiento de su

enfermedad mental, como consecuencia a que fue exento de continuar con el servicio militar, después de 15 meses de encontrarse en el mismo, dadas sus limitaciones físicas y sensoriales permanentes, bajo lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley 48 de 1993, pues dicha entidades han concluido todo tipo de relación jurídica con el accionante y, por ende, con su responsabilidad para con el mismo.

Hechos

- El accionante ingresó al Ejército Nacional para prestar el servicio militar obligatorio entre el 12 de noviembre de 1992 y el 30 de enero de 1994.
- De acuerdo con el artículo 27 de la Ley 48 de 1993, durante el término del servicio militar, el accionante fue retirado del mismo por padecer una enfermedad mental, que continua afectándolo para la fecha, como se comprueba en oficio 84641 proferido por el Departamento de Personal del Ejército, donde se le reconoció al accionante como persona con limitaciones físicas y sensoriales permanentes.
- Mediante oficio, que se anexa al proceso, expedido por la jefatura de personal del grupo mecanizado No. 13, el 15 de enero de 1998, se muestra que el accionante padecía de alteraciones en su condición mental y que estas fueron las razones para haber sido dado de baja del servicio militar. El accionante alega que estas condiciones permanecen y han empeorado su salud mental y física hasta el punto de llevarlo a una pérdida total del sentido común, acompañado de otros trastornos y afecciones a su salud y estabilidad mental y física. La entidad demandada no realizó el examen de retiro del accionante, por cuanto en su criterio, éste no lo solicitó en el término que lo permite la ley.
- Con base en los anteriores hechos, el 24 de abril del 2012, el accionante presentó derecho de petición ante la Dirección de Sanidad Militar donde solicitaba se le prestaré la atención médica requerida con el fin de resolver su situación médico laboral, el cual fue resultado negativamente.

1.1. Pretensiones

El accionante solicita que se ordene al Ministerio de Defensa Nacional y al Ejército Nacional, la realización de los tratamientos médicos requeridos por el accionante y la realización de la Junta Médico Laboral respectiva a efecto de establecer el estado actual de su salud. De igual forma, solicita se de una respuesta al derecho de petición presentado.

2. ACTUACIÓN

La acción de tutela fue admitida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante providencia del 5 de julio del 2012, que ordenó surtir las respectivas notificaciones, y se ordenó vincular al Director General de Sanidad Militar y del Hospital Militar Central para integrar la parte demandada dentro de la acción de tutela.

3. CONTESTACIÓN

3.1 A través de escrito allegado al proceso, vía fax, el 16 de julio del 2012, la Comandancia del Grupo de Caballería Mecanizado No. 12, alegó que una vez expedido el certificado médico de evacuación cesa toda obligación de asistencia por parte del Estado para con el soldado, grumete y auxiliar, salvo los casos en que la lesión, patología o enfermedad sea consecuencia de las actividades desempeñadas en la actividad militar o de policía, si aparecen 30 días después del licenciamiento.

Para el momento el accionante no se encuentra afiliado al subsistema de salud de las Fuerzas Militares, por cuanto al momento del retiro del servicio militar no hizo advertencia alguna sobre la afectación de su estado de salud, ahondado al hecho que el retiro del accionante del servicio militar se presentó hace 18 años.

De la historia clínica del demandante se encuentra que presentaba un problema auditivo desde hace varios años, sin que se pudiese identificar padecimiento de alguna enfermedad causada como consecuencia de actividades desempeñadas en el servicio militar. Por estas razones, se considera por parte de la accionada

que no existe medio probatorio suficiente que demuestre la afectación de la salud del actor, o en dado caso de existir, no se demuestra el nexo causal entre la afectación y las actividades que desempeño durante el servicio militar.

3.2 La Dirección de Sanidad Militar, mediante escrito allegado al proceso el 17 de julio, asegura que no hace parte de las funciones de la Dirección de Sanidad prestar los servicios de salud, ni el suministro de los medicamentos, así como tampoco la convocatoria de la Junta Médico Militar. Tan solo corresponde a la entidad demandada velar por la cobertura y manejo de los recursos en salud, de las personas que se encuentran afiliados al subsistema de seguridad social en salud de las Fuerzas Militares. Corresponde a la Dirección de Sanidad de cada fuerza militar, garantizar la prestación del servicio de salud, de conformidad con el artículo 16 del Decreto 1795 del 2000.

3.3 El Hospital Militar Central, mediante escrito aportado al proceso el 17 de julio, advierte que el accionante no se encuentra registrado ni como cotizante ni como beneficiario del Subsistema de las Fuerzas Militares, por lo cual no puede ser sujeto de atención en el servicio de salud por parte del Hospital, ya que no existe el sustento jurídico que de sustento a la prestación del servicio.

Corresponde a la Dirección de Sanidad autorizar al Hospital Militar Central, la prestación del servicio médico que requiera el paciente, mientras cuente con la calidad de afiliado o beneficiario del subsistema de salud de las Fuerzas Militares.

II. EL FALLO IMPUGNADO

Mediante sentencia del 23 de julio del 2012, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó la acción de tutela presentada por el señor Jhon Jairo Ayala Villamarin. Advierte el Tribunal que no existe prueba definitiva ni pertinente que permita verificar que la enfermedad que padece el actor haya sido ocasionada por la propia actividad militar o por las lesiones sufridas durante el servicio, por lo que no pueden ser patologías tratadas con cargo al subsistema de salud de las Fuerzas Militares.

De otra parte, admite que la acción de tutela es procedente para la protección de los derechos fundamentales, pero consideró que la acción era improcedente por cuanto faltaba al principio de inmediatez, lo que hace inoperante e inoportuna la protección que se espera, pues han pasado más de 15 años desde que fue dado de baja del servicio militar.

III. LA IMPUGNACIÓN

El actor, mediante apoderado, se opuso al fallo de tutela proferido por el Tribunal, por cuanto considera que la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional ha vulnerado sus derechos a la vida, salud y debido proceso, pues para el momento del retiro nunca le fue ordenada la valoración de su condición médica con el fin de determinar el posible nivel de incapacidad que lo aquejaba, así como tampoco se le tuvieron en cuenta las patologías relacionadas que han venido surgiendo como consecuencia de la afectación de su condición física y de su estado de salud.

Fueron las mismas autoridades médicas militares quienes identificaron el nivel de afectación y padecimientos que sufría el accionante, por lo cual no era procedente que se negaran a garantizar la protección en salud que este requería.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1 Competencia de la Sala

Esta Sección es competente para conocer de este proceso, de conformidad con los artículos 1 y 32 del Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991, por el cual se dictan reglas para el reparto de la acción de tutela.

4.2 Exposición del caso y problema jurídico de la acción de tutela

De acuerdo con los hechos relatados en el proceso, el señor Jhon Jairo Ayala Villamarin era soldado regular del Ejército Nacional hasta el 30 de enero de 1994, y fue desvinculado por cuanto padecía de condiciones sicofísicas que le impedían desempeñar las funciones correspondientes a los deberes militares.

Posterior a esto, el accionante, mediante apoderado, presentó derecho de petición el 24 de abril del 2012, ante Sanidad Militar, solicitando la continuidad en la prestación y atención de los servicios de salud, la cual fue denegada, mediante oficio del 6 de junio, por la entidad bajo el argumento de que su petición era improcedente al no haber ejercido el derecho de reclamo durante el término que prevé la normativa para solicitar la prestación de los servicios de salud.

Vistos los supuestos fácticos compete a la Sala determinar, frente a la controversia que se plantea, si se han vulnerado los derechos a la vida, salud y petición del actor, ante la negativa de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, de autorizar la prestación de los servicios médicos necesarios para atender las patologías que viene padeciendo el accionante, incluso antes de la vinculación a las Fuerzas Militares en calidad de soldado regular, y ante la negativa de convocar la Junta Médico Laboral para que determine el grado de afectación laboral que padece, como consecuencia de la enfermedad y patología que lo aqueja y que ha venido menguando su condición física hasta la fecha.

Para responder el anterior problema jurídico en el asunto constitucional la presente Sección pasará a dividir en tres partes el siguiente fallo. En la primera, se hará una descripción breve sobre las generalidades de la acción de tutela; en la segunda se harán unas consideraciones respecto al principio de inmediatez. Finalmente, una vez estos argumentos hayan sido expuestos, se tomará una decisión en el caso en concreto, en la que se dará una respuesta negativa al problema jurídico, por cuanto no se cumple con el principio de inmediatez que se exige como requisito general para la procedencia del acción de tutela, por lo que se pasará a confirmar el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

4.3 Generalidades de la tutela

La acción de tutela ha sido instituida como un instrumento preferente y sumario, destinado a proteger de manera efectiva e inmediata los derechos constitucionales

fundamentales, cuando hayan sido violados o amenazados por las autoridades públicas, o por los particulares, en los casos expresamente señalados. Procede, a falta de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio, para prevenir un perjuicio irremediable.

4.4 Consideraciones respecto al principio de inmediatez para la procedencia de la acción de tutela.

El principio de inmediatez es uno de los requisitos que la jurisprudencia constitucional en materia de acción de tutela, ha venido desarrollando y delimitando a la luz de la interpretación de los fines y alcances que tiene la acción como mecanismo excepcional y residual para la protección de derechos fundamentales.

El principio de inmediatez busca rescatar la coherencia que debe existir entre la solicitud que hace una persona para buscar la protección de sus derechos fundamentales presuntamente afectados o vulnerados por la acción u omisión de un agente particular o público, frente a la efectividad razonable de reacción del ordenamiento constitucional para garantizar dicha protección en caso de ser procedente. En este orden de ideas, el principio de inmediatez no tiene como finalidad entenderse como una sanción al accionante que busca la protección de sus derechos, sino que se trata de una manifestación del principio de economía procesal reflejado en una carga mínima de acción que se espera y predica de las relaciones entre la administración y los administrados en el Estado Social de derecho. Se trata, por el contrario, de un desarrollo que ha venido haciendo la jurisprudencia, a partir de los alcances de la acción de tutela, cuyo propósito es el analizar si resulta eficiente que la administración de justicia se despliegue cuando la protección que se espera puede resultar ineficaz o inoperante por condiciones materiales y de tiempo. Siendo esto, el juez deberá entrar a considerar, al momento de conocer de la acción de tutela, las razones de oportunidad, conveniencia y efectividad, para que opere dicha protección en el tiempo y si es procedente y necesario para proteger los intereses constitucionales que se encuentra en discusión, pues todavía se amerita dicha intervención activa del juez.

“En relación con la presentación de la acción de tutela, esta Corporación ha indicado que debe ejercitarse dentro de un término prudente y adecuado que permita la protección inmediata del derecho fundamental presuntamente transgredido o amenazado, ya que, de lo contrario, el amparo constitucional podría resultar inocuo debido a la inobservancia del principio de la inmediatez y, a su vez, desproporcionado frente a la finalidad perseguida por la acción de tutela, toda vez que ésta pretende la protección integral y eficaz de los derechos vulnerados.”¹

No tiene sentido así, y es lo que ha desarrollado la Corte Constitucional, que una persona solicite la protección de sus derechos fundamentales, cuando, de los efectos que se esperan sobre el derecho, esta ya no cuenta con suficiente efectividad para garantizar la primacía de esos derechos, aunque en un primer momento dicha protección hubiese podido ser necesaria, pero que ahora por el paso del tiempo reconocer la tutela se convertiría en una carga desproporcionada para los operadores jurídicos, entre estos, la rama judicial, pues para el momento de conocerse la tutela la afectación del derecho ya se ha consumado de forma irreversible o ha desaparecido la causa que generaba la afectación de los derechos que buscan ser protegidos.

No obstante, aunque este principio ha venido siendo desarrollado como una subregla jurisprudencial en materia de procedencia de la acción de tutela lo que la complementa en su forma y fondo, se debe advertir que, bajo el juicio de ponderación que acompaña los razonamientos constitucionales, la inmediatez debe balancearse en el sentido de no convertirse en una limitación o impedimento meramente formal que torne en ineficiente la protección constitucional de personas que por las circunstancias especiales del caso, y en concreto, por su posición ante el ordenamiento jurídico, no cuentan con las mismas oportunidades temporales y especiales para acudir ante el aparato de justicia y solicitar la protección de sus derechos de forma oportuna.

Dicha protección excepcional debe ser reconocida para personas que se encuentran en estado de vulnerabilidad o indefensión tal, que no cuentan con los recursos ni oportunidades materiales para acceder de forma oportuna a la protección por parte del aparato de justicia. En este caso, el acudir de forma tardía a la búsqueda de la protección de sus derechos, se convierte en una justificación

¹ C.Constitucional T-072 del 2011 M.P: Gabriel Eduardo Mendoza.

mayor para hacer procedente el reconocimiento de la protección mediante la acción de tutela, pues se demuestra con esto que la afectación de los derechos fundamentales se ha hecho extensiva en el tiempo, ratificando un estado de cosas inconstitucional en un caso particular frente a la limitación desproporcionada de los derechos.

Esta protección especial para personas que hacen parte de grupos poblacionales en estado de indefensión, vulnerabilidad o debilidad manifiesta, circunstancias razonables estas que se convierten en cargas que dificultan el ejercicio del derecho, incluyendo la oportunidad y posibilidad para acudir ante la administración de justicia para solicitar la respectiva protección del derecho, termina siendo la razón de ser del mismo derecho, pues de la protección y su reconocimiento judicial, dependerá entonces la efectividad y oponibilidad del mismo.

Sobre las condiciones que se deben valorar para determinar si existe la razonabilidad suficiente para justificar la procedencia de la acción de tutela, así haya corrido un término que le reste inmediatez a la protección de la acción pero que se justifica por razones ajenas a la voluntad del afectado, la Corte Constitucional ha dejado por sentado que será la autoridad judicial la que entre a valorar las condiciones de cada caso para definir el alcance del principio de inmediatez, y si este, dadas las condiciones fácticas, debe ceder con el fin de corregir una situación que amenaza la efectividad de los derechos.

“Al respecto es necesario anotar, en primer lugar, que la jurisprudencia de esta Corporación ha sido consistente en señalar que, en todos los casos, la acción de tutela debe ejercerse dentro de un término oportuno, justo y razonable, circunstancia que deberá ser calificada por el juez constitucional de acuerdo con los elementos que configuran cada caso. En la sentencia SU-961 de 1999 la Corte se ocupó en forma extensa con este punto. Allí se manifestó:

“(…) Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros.

“Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción.

(...)

Además, en la Sentencia T-684 de 2003 la Corporación mencionó algunos de los puntos que los jueces han de tener en cuenta en el momento de entrar a determinar si la acción de tutela fue instaurada de manera oportuna y cumple, por lo tanto, con el requisito de la inmediatez:

“La Corte Constitucional en otras oportunidades ha fijado la regla según la cual la tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad del término no se ha establecido a priori, sino que serán las circunstancias del caso concreto las que la determinen. Sin embargo, se ha indicado que deben tenerse en cuenta algunos factores para analizar la razonabilidad del término: 1) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; 2) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión y 3) si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados”²

Por esto, dependerán de las condiciones de cada caso para decir si es procedente omitir aplicar el principio de inmediatez cuando la acción de tutela se presente de forma extemporánea a lo que sería la búsqueda de una protección oportuna de los derechos fundamentales. Esto, dentro de un juicio de proporcionalidad que pondere interés constitucionales, deberá tener presente, como lo advierte el precedente que reitera la Corte, las razones que impidieron al accionante acudir ante el juez de tutela, como lo es una situación por fuera de su voluntad y que resulta imposible de soportar, en donde se convierte ella misma en la fuente directa de la vulneración de los derechos, que ahora se extiende en el tiempo.

4.5 Análisis del caso planteado. Improcedencia de la acción de tutela por incumplimiento del principio de inmediatez constitucional respecto a la protección de derechos fundamentales

En el presente caso se debe advertir que el accionante, señor Ayala Villamarin, fue desacuartelado del servicio militar por su condición de persona en estado de limitación física y sensorial permanente, tal como se verifica del oficio No. CEDE1-SL- 100 del 9 de octubre de 1997, proferido por el Departamento de Personal del

² C.Constitucional T-016 del 2006. M.P: Manuel José Cepeda.

Ejército. De igual forma ha quedado comprobado, a partir de las intervenciones de las partes en el proceso, que el accionante padecía dichas limitaciones con anterioridad al ingreso al servicio militar.

En este sentido, aunque es clara la línea de protección que esta Sala ha desarrollado en materia de derechos sociales fundamentales de los miembros de la Fuerza Pública³, se advierte para el caso, de acuerdo a las subreglas que ha fijado la jurisprudencia, tanto del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional,⁴ en materia del principio de inmediatez para la procedencia de la acción de tutela, que no resulta procedente el reconocimiento de la acción, por cuanto han pasado cerca de 15 años desde la ocurrencia de los hechos sin que hoy se pueda llegar a demostrar si existe justificación para conceder la protección que se solicita.

Bajo el juicio de ponderación en el que se balancea la relación entre las cargas que se exigen al accionante para la interposición de la acción de tutela en un termino razonable, frente al posible estado de indefensión en el que se puede llegar a encontrar el accionante, no se hallan para la fecha razones que justifiquen la protección mediante la acción de tutela, ni factores objetivos que permitan verificar que existió una razón o carga que imposibilitó al accionante acudir ante el aparato de justicia para solicitar la protección de sus derechos mediante la acción de tutela.

Es decir, no existen razones de peso constitucional que permitan justificar el retardo en acudir a la autoridad judicial y, con esto, la omisión o excepción al principio de inmediatez, por cuanto no se demuestra en el proceso, por parte del accionante, una afectación de sus derechos fundamentales a la salud y seguridad social, que justifique la intervención de la autoridad judicial hoy, y que dicha afectación le pueda resultar imputable a la entidad. No se demuestra, igualmente,

³ CE, Sección Primera. 18 de julio de 2012. C.P: María Claudia Rojas. Radicado: 2012-00095-01; CE, Sección Primera. 18 de junio de 2012. C.P: María Claudia Rojas. Radicado: 2012-00166-01; CE, Sección Primera. 26 de julio de 2012. C.P: María Claudia Rojas. Radicado: 2012-00233-01, entre otras.

⁴ Al respecto: CE, Sección Primera. 18 de mayo de 2012 C.P: María Claudia Rojas. Radicado 2012-00111-01 y C.Constitucional T-016 del 2006 M.P: Manuel José Cepeda y C.Constitucional T-072 del 2011 M.P: Gabriel Mendoza Martelo.

un desconocimiento de la protección que tiene una persona a que le sean garantizadas condiciones mínimas de salud, integración social y seguridad social, y menos que dicho desconocimiento pueda resultar imputable a la accionada, ya que no existe un elemento probatorio que justifique el retardo de aproximadamente 15 años por parte del accionante de dirigirse ante la administración, con lo que no se puede identificar un nexo causal entre el presunto hecho dañoso que puede afectar los derechos del accionante y una acción u omisión por parte de la accionada.

No obstante las consideraciones anteriores, esta Sala procederá a reiterar su posición frente a la protección de los derechos sociales fundamentales de los miembros de la Fuerza Pública que son retirados del servicio en razón a lesiones o patologías generadas en razón del cumplimiento del deber, con el fin de que se evite y prevenga, por parte de las autoridades correspondientes, el desconocimiento de los derechos fundamentales y la protección que estos merecen, en especial, tratándose de un grupo poblacional en estado de indefensión y vulnerabilidad, como lo son los miembros de la Fuerza Pública retirados de la institución y que resultan desvinculados de la protección del subsistema de seguridad social en salud.

Respecto al derecho de petición que se alega como vulnerado en el escrito de acción de tutela, se encuentra que este fue resuelto durante el trámite de las actuaciones, además que su vulneración o afectación no fue objeto del alegato presentado en el escrito de impugnación del fallo de primera instancia, por lo que se entiende que se trataba de una actuación accesorio a la pretensión principal.

En virtud de lo anterior, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO. **CONFIRMASE** el fallo del 23 de julio del 2012, proferido por el

Tribunal de Cundinamarca, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO. **ORDENÉSE** a la Dirección de Sanidad Militar- Ejército de Colombia, a adoptar las medidas pertinentes para dar cumplimiento y aplicación a los precedentes judiciales que en materia de tutela se han expedido, tanto por esta Corporación como por la Corte Constitucional, en relación a la atención y prestación del servicio de salud, con el propósito constitucional de evitar un retroceso en la protección y efectividad de los derechos sociales fundamentales, en especial, para el caso de los miembros de la institución que en calidad de soldados profesionales o regulares, son retirados de la institución por patologías adquiridas previamente al ingreso.

Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en sesión celebrada el dieciocho (18) de octubre del 2012.

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ
Presidenta

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO MARCO ANTONIO VELILLA MORENO