

DEBIDO PROCESO - Vulneración ante negativa de realización de Junta Médico Laboral / EXAMEN MEDICO DE RETIRO – Es un derecho, no una prestación a la que se le pueda aplicar el término de prescripción

No comparte la Sala la tesis de que el acto por medio del cual se niega la realización de la Junta Médico Laboral constituye un verdadero acto administrativo demandable ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa dado que tal carácter desdibujaría la finalidad que persigue la realización de dicha Junta que es la de valorar el estado de salud de los miembros de la Fuerza Pública al momento del retiro. Considerar que es procedente acudir a las acciones contenciosas para lograr la realización de Junta Médica por examen de retiro, sería aceptar que tal valoración es optativa y que su realización procede en cualquier tiempo cuando la ley la consagra como una obligación de la entidad que debe ser realizada al tiempo del retiro del servicio. La negativa de la realización de la Junta Médico Laboral vulnera el debido proceso administrativo consagrado en la ley, pues el examen médico de retiro no puede ser considerado como una prestación a la que se le pueda aplicar término de prescripción, sino que es un derecho que tienen todos los funcionarios de la Fuerza Pública que estén en situación de retiro.

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA
SUBSECCION "B"**

CONSEJERA PONENTE: DRA. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

Bogotá D.C., veintidós (22) de marzo de dos mil siete (2007).-

Ref: EXPEDIENTE No. AC-25000-23-24-000-2006-02565- 01
ACCION DE TUTELA

ACTOR: HÉCTOR JULIO VANEGAS RODRIGUEZ

Decide la Sala la impugnación propuesta por el actor contra la providencia de 16 de enero de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, que declaró improcedente la tutela promovida por el señor Héctor Julio Vanegas Rodríguez contra la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.

PRETENSIONES Y HECHOS DE LA TUTELA

El señor Héctor Julio Vanegas Rodríguez, actuando en nombre propio, instauró acción de tutela contra el Ministerio de Defensa Nacional, Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, con el fin de que se le proteja su derecho fundamental al debido proceso y el respeto por los derechos adquiridos.

Como consecuencia solicitó que se ordene la realización de la Junta Médico Laboral por retiro del servicio a través de la Sección de Medicina Laboral del Ejército Nacional, por haber prestado sus servicios como Suboficial durante 21 años, con el fin de que sean valoradas todas las posibles afecciones que adquirió como consecuencia del servicio.

Hechos en que fundamenta las pretensiones:

El actor, en su calidad de Sargento Primero del Ejército, después de 21 años de servicio, solicitó el retiro de la institución por voluntad propia que fue aceptado a partir del 7 de abril de 2005.

El 10 de mayo de 2005, se dirigió a la Dirección de Sanidad del Ejército para que le fuera realizado el examen médico de retiro convocando a Junta Médico Laboral tal como lo establecen las normas especiales que rigen el ejercicio militar.

Después de la valoración del pliego de antecedentes y dentro de los 24 días siguientes a la petición le fueron entregadas las órdenes de concepto médico para las especialidades de psiquiatría, cirugía plástica, coloproctología, urología, ortopedia, endoscopia, neurología y audiometría.

Por graves problemas familiares y luego de que su estado de salud mejoró se dirigió de nuevo a la Dirección de Sanidad para que le fueran entregadas las órdenes de conceptos médicos, hecho que sucedió 1 mes después,

pero todo dentro del término estipulado por la ley para esos efectos.

En marzo de 2006 inició el trámite de asignación de citas en cada una de las áreas ordenadas para valoración. Los exámenes fueron realizados sin ningún contratiempo durante los meses de abril, mayo, junio y julio de 2006. Los conceptos médicos fueron remitidos a la Dirección de Sanidad del Ejército Sección de Medicina Laboral.

El 18 de julio de 2006 le fue realizada la Junta Médico Laboral en la que se valoraron los conceptos médicos emitidos en cada una de las especialidades. Una vez terminado el trámite se le informó que la decisión sería notificada el 2 de agosto de 2006.

Cuando asistió a notificarse de la decisión se le informó que no tenía derecho a la realización de la Junta Médico Laboral por prescripción del derecho pues había pasado más de un año desde la fecha de retiro por lo que la evaluación realizada el 18 de julio de 2006 no se podía tener en cuenta.

Por lo anterior presentó un derecho de petición para que reconsideraran la decisión y cumplieran con lo ordenado por la ley pero como no recibió respuesta alguna se dirigió

personalmente a la Dirección de Sanidad donde le contestaron que el derecho ya había prescrito.

LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró improcedente la acción (fls. 32 a 37). Manifestó que el oficio proferido por la Dirección de Sanidad del Ejército a través del cual se le negó al actor la realización de la Junta Médico Laboral por prescripción del derecho constituye un verdadero acto administrativo.

Agregó que la tutela es improcedente, pues por contener la decisión una manifestación de voluntad de la Administración se tipifica un acto administrativo que puede ser atacado a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

IMPUGNACION

El actor impugnó el anterior proveído (fls. 52 a 65). Aclaró que lo pretendido con la presente acción no es la tutela de su derecho fundamental de petición, como equivocadamente lo entendió el Tribunal, sino la realización de la valoración médica laboral a la que tiene derecho por haberse retirado de la actividad militar.

Agregó que la realización de la Junta Médica es un derecho adquirido y no un derecho prestacional al que se le puede aplicar la prescripción aludida por la Dirección de Sanidad.

Manifestó que el artículo 8 del Decreto 1796 de 2000, que regula lo atinente a los exámenes médicos de retiro, no establece un término de prescripción y sólo prevé que en el evento de que tales valoraciones no se realizaren dentro del término el interesado asumiría su valor.

No entiende cuál es la concepción que la Dirección de Sanidad tiene sobre la prescripción pues además de que aplican una norma que no se ajusta al caso, no tienen en cuenta el tiempo que se demoró el trámite de expedición de las órdenes médicas.

CONSIDERACIONES

Problema Jurídico

Consiste en determinar si el Ministerio de Defensa Nacional, Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, al negar la realización de la Junta Médico Laboral por retiro del servicio del señor Héctor Julio Vanegas Rodríguez,

aludiendo prescripción del derecho, vulneró o no sus derechos fundamentales

De lo probado en el proceso

De folios 15 a 16 del expediente obra el oficio No. 434653 de 10 de octubre de 2006, proferido por el Director de Sanidad del Ejército Nacional, mediante el cual respondió el derecho de petición presentado por el actor el 4 de octubre del mismo año, informándole que no le fue realizada Junta Médico Laboral por retiro del servicio por haberse configurado la prescripción de que trata el artículo 47, literal b del Decreto 1796 de 2000. Argumentó que como el resultado de los conceptos médicos requeridos para definir la situación de sanidad tienen fechas posteriores al 7 de abril de 2006 los términos legales para llevar a cabo dicho procedimiento se encuentran vencidos (fls. 15 a 16).

Contestación de la acción

El Director de Sanidad del Ejército Nacional respondió la acción manifestando que de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1796 de 2000 artículos 8, 9 y 47 el término legal para realizar la Junta Médico Laboral se encuentra prescrito por negligencia del accionante pues los

conceptos médicos requeridos para definir su situación de sanidad fueron proferidos con posterioridad al 2 de agosto de 2006.

Manifestó que la acción de tutela es improcedente porque es la misma ley la que permite negar la petición de Junta Médico Laboral cuando el interesado no cumpla con los requisitos establecidos para tal efecto.

Análisis de la Sala

Según las pruebas allegadas al proceso el actor efectivamente inició los trámites para la realización de la Junta Médico Laboral por retiro del servicio obteniendo previamente los conceptos médicos ordenados para tal efecto.

El Decreto 1796 de 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 100 de 1993" en su artículo 8 establece los exámenes para retiro, su obligatoriedad y el término para su realización en los siguientes términos:

"EXAMENES PARA RETIRO. 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."

Respecto de la realización de la Junta Médico Laboral que califica el estado de salud del funcionario que se retira, los artículos 15 y 16 ibidem, establecen:

"ARTICULO 15. JUNTA MEDICO-LABORAL MILITAR O DE POLICIA. Sus funciones son en primera instancia:

1 Valorar y registrar las secuelas definitivas de las lesiones o afecciones diagnosticadas.

2 Clasificar el tipo de incapacidad sicofísica y aptitud para el servicio, pudiendo recomendar la reubicación laboral cuando así lo amerite.

3 Determinar la disminución de la capacidad psicofísica.

4 Calificar la enfermedad según sea profesional o común.

5 Registrar la imputabilidad al servicio de acuerdo con el Informe Administrativo por Lesiones.

6 Fijar los correspondientes índices de lesión si hubiere lugar a ello.

7 Las demás que le sean asignadas por Ley o reglamento.

ARTICULO 16. SOPORTES DE LA JUNTA MEDICO-LABORAL MILITAR O DE POLICIA. Los soportes de la Junta Médico-Laboral serán los siguientes:

- a. La ficha médica de aptitud psicofísica.
- b. El concepto médico emitido por el especialista respectivo que especifique el diagnóstico, evolución, tratamiento realizado y secuelas de las lesiones o afecciones que presente el interesado.
- c. El expediente médico - laboral que reposa en la respectiva Dirección de Sanidad.
- d. Los exámenes paraclínicos adicionales que considere necesario realizar.
- e. Informe Administrativo por Lesiones Personales.

PARAGRAFO. Una vez recibidos los conceptos médicos definitivos que determinen las secuelas permanentes, la Junta Medico Laboral se deberá realizar a más tardar dentro de los noventa (90) días siguientes."

De conformidad con la normatividad en cita el señor Héctor Julio Vanegas Rodríguez por ser Sargento retirado del Ejército tiene derecho a que se le practique el examen médico de retiro con el fin de que se establezcan las posibles lesiones sufridas en el servicio y se determine la pérdida de la capacidad laboral por la prestación del mismo para efectos de determinar si es procedente o no el reconocimiento de alguna prestación.

En este orden de ideas no es de recibo aplicar el artículo 47 del Decreto 1796 de 2000, que establece el término de prescripción de las prestaciones a las que se refiere la normatividad en cita pues el examen de retiro no puede ser considerado como una prestación sino como un derecho que tienen los que se retiran del servicio. El tenor literal del artículo es el siguiente:

“Las prestaciones establecidas en el presente decreto prescriben:
a. Las mesadas pensionales en el término de tres (3) años.
b. Las demás prestaciones en el término de un (1) año”.

En este caso no se trata del reconocimiento de una prestación sino de la realización de un examen médico de retiro que es obligatorio en todos los casos y del cual sí se podrá derivar el reconocimiento de una prestación.

Por lo anterior, no es acertada la interpretación que hace la entidad demandada para negar la realización de la Junta Médico Laboral, establecida para la calificación del estado de salud de los miembros de la Fuerza Pública, aludiendo la prescripción de una prestación que ni siquiera ha sido reconocida.

No comparte la Sala la tesis de que el acto por medio del cual se niega la realización de la Junta Médico Laboral constituye un verdadero acto administrativo demandable ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa dado que tal carácter desdibujaría la finalidad que persigue la realización de dicha Junta que es la de valorar el estado de salud de los miembros de la Fuerza Pública al momento del retiro.

Considerar que es procedente acudir a las acciones contenciosas para lograr la realización de Junta Médica por examen de retiro, sería aceptar que tal valoración es optativa y que su realización procede en cualquier tiempo cuando la ley la consagra como una obligación de la entidad que debe ser realizada al tiempo del retiro del servicio.

Tampoco puede atribuírsele culpa al actor por la mora en la realización del examen médico de retiro, pues de acuerdo con lo probado fue la misma Dirección de Sanidad la que entregó las ordenes de los conceptos médicos requeridos para la realización de la Junta Médico Laboral, es decir, que si hubiera existido abandono por parte del señor Héctor Vanegas la entidad debió advertirlo antes de proferir dichas ordenes para que el interesado asumiera los costos y no una vez recibió los resultados de los conceptos y solicitó fecha para la valoración.

La Corte Constitucional, en sentencia T-103 de 16 de febrero de 2006, se refirió al derecho al debido proceso administrativo en los siguientes términos:

Conforme lo prescribe el inciso primero del artículo 29 de la Constitución Política, "el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas" (subrayas fuera del original). Tan clara afirmación constitucional no deja duda acerca de la operatividad en el Derecho Administrativo del conjunto de garantías que conforman la noción de debido

proceso. Por ello, ha dicho la Corte, los derechos de defensa, de contradicción, de controversia de las pruebas, de publicidad, entre otros, que forman parte del la noción de debido proceso, deben considerarse como garantías constitucionales que presiden toda actividad de la Administración.

Obsérvese que el aparte del artículo 29 superior que se transcribió anteriormente explícitamente dice que el debido proceso se aplicará a toda actuación administrativa; de donde se deduce que ésta, en cualquiera de sus etapas, debe asegurar la efectividad de las garantías que se derivan de dicho principio constitucional. En tal virtud, la Corte ha entendido que los derechos de defensa, contradicción y controversia probatoria, así como el de publicidad de los actos de la Administración, tienen vigencia desde la iniciación misma de cualquier procedimiento administrativo, hasta la conclusión del proceso, y debe cobijar a todas las personas que puedan resultar obligadas en virtud de lo resuelto por la Administración.

En este sentido, por ejemplo, la jurisprudencia ha explicado lo siguiente, refiriéndose a la naturaleza del derecho al debido proceso administrativo:

"... la existencia de dicho derecho fundamental, se concreta, en cuanto a los mecanismos de protección de los administrados, en dos garantías mínimas, a saber: (i) En la obligación de las autoridades de informar al interesado acerca de cualquier medida que lo pueda afectar; y (ii) en que la adopción de dichas decisiones, en todo caso, se sometan por lo menos a un proceso sumario que asegure la vigencia de los derechos constitucionales de contradicción e impugnación. De esta manera, el debido proceso administrativo se ha definido como la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados en la ley. El debido proceso administrativo consagrado como derecho fundamental en el artículo 29 de la Constitución Política, se convierte en una manifestación del principio de legalidad, conforme al cual toda competencia ejercida por las autoridades públicas debe estar previamente señalada en la ley, como también las funciones que les corresponden y los trámites a seguir antes de adoptar una determinada decisión (C.P. arts. 4° y 122)."

La negativa de la realización de la Junta Médico Laboral vulnera el debido proceso administrativo consagrado en la

ley, pues el examen médico de retiro no puede ser considerado como una prestación a la que se le pueda aplicar término de prescripción, sino que es un derecho que tienen todos los funcionarios de la Fuerza Pública que estén en situación de retiro.

Por las razones anteriores la Sala revocará el fallo que declaró improcedente la acción de tutela y en su lugar tutelaré el derecho al debido proceso administrativo del señor Héctor Julio Vanegas Rodríguez y ordenará al Ministerio de Defensa Nacional, Dirección de Sanidad del Ejército Nacional que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente providencia, fije fecha y hora para la realización de la Junta Médico Laboral.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

Revócase la providencia impugnada de 16 de enero de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca que declaró improcedente la acción de

tutela interpuesta por el señor Héctor Julio Vanegas Rodríguez.

En su lugar se dispone:

1. Tutélese el derecho fundamental al debido proceso administrativo del señor Héctor Julio Vanegas Rodríguez.

2. Ordénase al Ministerio de Defensa Nacional, Dirección de Sanidad del Ejército Nacional que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente providencia, fije fecha y hora para la realización de la Junta Médico Laboral.

Cópiese, notifíquese, remítase copia al Tribunal de origen y envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

La presente providencia fue discutida y aprobada en Sala de la fecha.

ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO

JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE

BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

MERCEDES TOVAR DE HERRAN
Secretaria General