

RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PENSION DE INVALIDEZ – Improcedencia de la acción de tutela / TRIBUNAL MEDICO LABORAL DE REVISION MILITAR Y DE POLICIA – Sus decisiones pueden demandarse ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa

Sobre el primero de los asuntos enunciados, esto es, la procedencia de la acción constitucional para el reconocimiento y pago de una pensión, en primer lugar observa la Sala, que el accionante considera que tiene derecho a esta prestación en virtud de su estado de salud, y a su vez, que la entidad demandada estima que el petente no tiene derecho a la misma, porque el grado de incapacidad laboral de éste (68.25%) no es igual o superior al 75%, que en su criterio constituye el porcentaje mínimo legalmente establecido que el actor debe acreditar para gozar de un pensión de invalidez. Respecto del porcentaje de la incapacidad laboral se advierte, que de acuerdo a lo probado en el proceso el petente no ha acudido al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, para que se revise la decisión de la Junta Médico Laboral, y eventualmente se determine que la incapacidad que éste padece lo hace merecedor de la pensión de invalidez. Adicionalmente estima la Sala, que la importancia de convocar al mencionado tribunal consiste, que la decisión que emita éste organismo de salud, la cual tiene relación directa con el reconocimiento de la pensión de invalidez, puede ser controvertida ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, como lo establece el artículo 22 del Decreto 1796 de 2000. Por las razones expuestas estima la Sala, que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para que el accionante obtenga el reconocimiento de la pensión de invalidez, de un lado, porque aún tiene la posibilidad que se revise en sede administrativa el porcentaje de la incapacidad laboral que padece, y otro, porque una vez el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía emita la decisión definitiva correspondiente, puede acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo en defensa de sus derechos.

FUENTE FORMAL: DECRETO 1796 DE 2000 – ARTICULO 22

NOTA DE RELATORIA: Sobre las demandas ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa de las decisiones del tribunal médico laboral: Consejo de Estado, Sección Segunda, auto de 16 de agosto de 2007, Rad. 2003-04450, MP. Alfonso Vargas Rincón

SISTEMA DE SALUD DE LA POLICIA NACIONAL – Beneficiarios / SERVICIO DE SALUD DE LA POLICIA NACIONAL – Suspensión mientras se convoca el Tribunal Médico Laboral pone en riesgo el derecho a la salud

La Dirección de Sanidad de la Policía Nacional afirma, que el actor no ostenta la calidad de afiliado porque no es funcionario activo de la institución, ni tampoco goza de la asignación de retiro o de alguna pensión, motivo por el cual en principio no es beneficiario del Subsistema de Salud de la Policía Nacional, pero que en cumplimiento de lo establecido en el artículo 44 del Decreto 1796 de 2000, se le prestó el servicio de salud que requería hasta se definió su situación médico laboral por parte de la referida junta. Añade que la situación médico laboral del petente se definió porque éste no convocó al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, pero que aún tiene la posibilidad que este organismo revise la decisión emitida por la primera instancia sobre su capacidad de trabajo, y de esta forma, que se reactive el servicio médico, por lo menos mientras se profiere la decisión correspondiente. Estima la Sala que la decisión de la entidad accionada desde el punto de vista legal no es reprochable, porque el accionante no ostenta la calidad de afiliado del subsistema de salud, y porque mientras éste no convoque al

mencionado tribunal, su situación médico laboral debe tenerse por definida a partir de lo decidido por la Junta Médico Laboral, de manera tal que la Policía Nacional en principio no tiene la obligación de continuar asistiendo al petente. No obstante lo anterior, se observa que mientras se define la situación médico – laboral del accionante, particularmente, mientras se convoca al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, el servicio de salud que requiere el petente puede suspenderse hasta 4 meses, teniendo en cuenta que ese es el periodo legalmente establecido para requerir aquél (artículo 29 del Decreto 0094 de 1989). Considera la Sala que el hecho que el accionante pueda dejar de recibir el servicio médico que requiere por un lapso de hasta 4 meses, constituye una situación que pone en peligro su derecho a la salud, en tanto razonablemente puede presumirse que el tutelista necesita de forma permanente la prestación del referido servicio, de un lado, en atención al porcentaje significativo de la incapacidad laboral que le fue dictaminado (por lo menos del 68.25%), y de otro, porque de acuerdo a su historia clínica y al dictamen de la Junta Médico Laboral, el actor padece enfermedades de distinta índole (del sistema circulatorio, nervioso, de la piel, de tipo metal, entre otras) que requieren un seguimiento constante por los especialistas de cada ramo. En ese orden de ideas, desde una perspectiva constitucional la protección del derecho a la salud del actor no puede suspenderse durante un periodo de hasta 4 meses, máxime cuando existe la posibilidad que el petente demuestre ante el referido Tribunal que las enfermedades que padece (total o parcialmente) se presentaron durante el servicio o con ocasión al mismo, e incluso, que su porcentaje de incapacidad laboral es mayor al dictaminado en primera instancia. En criterio de la Sala, el tutelista tiene derecho a la prestación del servicio médico no sólo a partir de la convocatoria del mencionado Tribunal y hasta que se defina situación médico laboral, sino también durante los 4 meses que tiene para convocar a éste.

FUENTE FORMAL: DECRETO 1796 DE 2000 – ARTICULO 44 / DECRETO 0094 DE 1989 – ARTICULO 29

NOTA DE RELATORIA: Sobre el carácter fundamental autónomo del derecho a la salud, Corte Constitucional, sentencia T-760 de 2008.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá D.C., diez (10) de agosto de dos mil diez (2010)

Radicación número: 25000-23-15-000-2010-01301-01(AC)

Actor: VICTOR EINER ARDILA PEÑA

Demandado: POLICIA NACIONAL

Se decide la impugnación presentada por la parte demandante contra el fallo del 10 de junio de 2010, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, por medio del cual negó la acción de tutela interpuesta.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, Víctor Einer Ardila Peña, mediante apoderado, acudió ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con el fin de solicitar la protección de los derechos a la igualdad, debido proceso, trabajo, mínimo vital, salud y seguridad social, presuntamente vulnerados por la Policía Nacional.

Solicita en amparo de los derechos invocados que se le ordene a la entidad accionada, reconocer su pensión de jubilación y pagar de forma inmediata el valor de las mesadas pensionales y prestaciones sociales dejadas cancelar desde la fecha en se produjo su retiro de la institución.

Lo anterior, lo fundamentó en los siguientes hechos y consideraciones (Fls 43-52):

Afirma que ingresó a la Policía Nacional el 20 de febrero de 1984, y fue retirado de la institución el 17 de enero de 1992.

Manifiesta que durante la prestación del servicio en la entidad accionada fue herido con arma de fuego por lo que padece de “pie caído izquierdo”, además informa, que tiene un injerto tronco braquicefálico arterial permanente, que le ha generado aneurisma aórtico, síndrome de convulsión, esquizofrenia tricúspide, epilepsia sintomática, “debilidad permanente del mpi hipoestesia y disestesia (dolor) del mpi permanentes”.

Relata que en virtud de los problemas de salud que padece, venía recibiendo por parte de la entidad demandada el servicio médico y el suministro de medicamentos, hasta que en el mes de abril del año en curso le fue suspendida esta atención intempestivamente.

Informa que el 12 de marzo de 2010 la Junta Médico Laboral de la Policía Nacional, dictaminó una disminución de su capacidad de trabajo del 68.25%.

Narra que en virtud de las enfermedades que padece, necesita del suministro de medicamentos durante toda su vida y del seguimiento permanente por parte de profesionales de la salud.

Indica que la doctora Ángela Murcia Ballesteros, psiquiatra de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, mediante constancia del 4 de mayo de 2010 manifestó, que necesitaba ser visitado cada mes en su hogar por parte de medicina especializada.

Afirma que en virtud de la disminución de su capacidad laboral aspira al reconocimiento de una pensión por parte de la entidad accionada, toda vez que la única fuente de ingresos de su núcleo familiar (compuesto por su esposa y sus dos hijos) es su fuerza de trabajo.

Sostiene que al suspenderle el servicio de salud y negarle la pensión de jubilación sin justificación alguna, la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales invocados, toda vez que requiere de manera permanente el servicio médico debido a la a las lesiones que padece, y porque carece de una fuente de ingresos con la cual pueda procurar su sostenimiento.

INFORME DE LA ENTIDAD ACCIONADA

- La Secretaría General de la Policía Nacional, mediante escrito del 1° de junio de 2010, solicita que se declare improcedente la acción de tutela por las siguientes razones (Fls. 59-61):

Informa que el accionante fue retirado de la institución mediante la Resolución N° 0117 del 9 de enero de 1992, porque dejó de asistir al servicio por más de 5 días sin causa justificada, pero que se le continuaron realizando los tratamientos médicos correspondientes para garantizar su estado de salud, conforme a lo establecido en el Decreto 094 de 1989.

Relata que mediante Junta Médico Laboral N° 0277 del 12 de marzo de 2010, se determinó una disminución de la capacidad laboral del actor del 68.25%, “con imputabilidad del servicio como enfermedad común” (Fl. 60).

Indica que al notificarle al accionante la anterior decisión, le informó que tenía 4 meses para solicitar la revisión de la misma por parte del Tribunal Médico Laboral, por lo que estima que el petente tiene otro mecanismo judicial de protección en defensa de sus derechos.

Señala que el retiro del servicio del tutelista se produjo en vigencia del Decreto 1213 de 1990, que establece el reconocimiento de la pensión de invalidez cuando se establezca una disminución de la capacidad laboral del 75%, razón por la cual el accionante no tiene derecho a esta prestación teniendo en cuenta el dictamen de la Junta Médico Laboral.

Finalmente, transcribe algunos apartes de la sentencia 27 de mayo de 2004, proferida por la Sección Cuarta de esta Corporación, C.P. Ligia López Díaz, y T-663 de 1998 de la Corte Constitucional, M.P. Antonio Barrera Carbonell, sobre la improcedibilidad de la acción de tutela para lograr el pago de prestaciones sociales.

- La Dirección de Sanidad, Área de Medicina Laboral de la Policía Nacional (Fls. 64-69), además de reiterar los argumentos expuestos por la Secretaría General de la misma entidad, añadió que el accionante aún no ha hecho uso del derecho que le asiste de convocar al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, para que revise la decisión emitida sobre su capacidad de trabajo por la Junta Médico Laboral.

Señala que las decisiones del mencionado tribunal de conformidad con el artículo 22 del Decreto 1796 de 2000, son irrevocables y contra ellas sólo proceden las acciones jurisdiccionales pertinentes.

Asevera que de acuerdo a lo establecido por el artículo 23 del Decreto 1795 de 2000, gozan de los beneficios del Subsistema de Salud de la Policía Nacional el personal uniformado que se encuentre activo dentro de la institución, y aquellos que cuentan con una asignación de retiro o alguna pensión.

Lo anterior, con el fin de destacar que el petente no reúne ninguna de las condiciones legalmente establecidas para recibir la atención médica del mencionado subsistema de salud.

Sin embargo, aclara que de conformidad con el artículo 44 del Decreto 1796 de 2000, el personal que sufra lesiones o padezca alguna enfermedad, tiene derecho a recibir el servicio de salud mientras se define su situación médico laboral.

Destaca que al actor se le brindó la atención médica debida, hasta que la referida junta definió su situación médico laboral mediante el acta 0277 del 12 de marzo de 2010, que fue notificada personalmente el 27 de abril del mismo año.

No obstante lo anterior precisa, que como el petente puede solicitar mediante escrito dirigido al Secretario General del Ministerio de Defensa, que se convoque al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, para que se defina plenamente su situación médico laboral, en el mismo oficio puede solicitar la reactivación del servicio de salud, hasta que este organismo emita la decisión correspondiente.

LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

Mediante sentencia del 10 de junio de 2010, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, negó la acción de tutela interpuesta por las razones que a continuación se sintetizan (Fls. 70-74):

Luego de realizar algunas consideraciones sobre la naturaleza subsidiaria y excepcional de la acción de tutela manifiesta, que en el caso de autos el actor tiene un mecanismo de defensa alternativo de carácter administrativo, esto es, la posibilidad de convocar al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, para que revise la decisión de la Junta Médico Laboral sobre su porcentaje de 68.25 de incapacidad, que es insuficiente para acceder a una pensión, de conformidad con lo establecido en el artículo 117 del Decreto 1213 de 1990.

Indica que según el artículo 21 del Decreto 1796 de 2000, el accionante tiene 4 meses desde la notificación del dictamen de la Junta Médico Laboral para convocar al referido tribunal, a fin de que se modifique o revoque su porcentaje de incapacidad.

Afirma que la decisión de la mencionada junta fue notificada al petente el 26 de abril de 2010, por lo que el mismo tiene hasta el 26 de agosto del mismo año para convocar al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, pero que de

lo probado en el proceso no se observa que el accionante haya hecho uso de este mecanismo de defensa, por lo que la acción constitucional es improcedente.

En cuanto a la prestación del servicio de salud precisa, que el actor según la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional no ostenta la calidad de afiliado porque no es funcionario activo de la institución, ni tampoco goza de la asignación de retiro o de alguna pensión, motivo por el cual el servicio médico se le suspendió en el mes de mayo de 2010, en virtud de la decisión de la Junta Médico Laboral del 12 marzo de 2010, que no ha sido controvertida por el petente.

Sostiene que la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional aclaró, que mientras se define el proceso médico laboral, el usuario tiene derecho a las prestaciones asistenciales que su lesión o patología requieran, como lo establece el artículo 44 del Decreto 1796 de 2000.

En virtud de lo anterior considera, que la suspensión del servicio de salud al accionante tiene justificación legal, pues se le prestó la atención que requería hasta la fecha en que se definió su situación médico laboral, mediante el acta N° 0277 de la junta médica realizada el 12 de marzo de 2010.

Añade que en el referido procedimiento administrativo no se ha surtido la segunda instancia por la omisión del accionante.

Manifiesta que una vez el petente solicite la convocatoria del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, se le reactivará el servicio de salud hasta el momento en que se defina su situación médico laboral.

RAZONES DE LA IMPUGNACIÓN

Mediante escrito del 17 de junio de 2010, el accionante impugnó la sentencia antes descrita por las siguientes razones (Fls. 77-80):

Estima que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la sentencia proferida no tuvo en cuenta su estado de salud, que su familia depende económicamente de los ingresos que percibe, y que por la suspensión de los medicamentos y el tratamiento que estaba recibiendo, ha sufrido varios trastornos esquizofrénicos.

Indica que a pesar que la entidad accionada lo declaró no apto para el servicio por padecer de una disminución de su capacidad laboral del 68.25%, y que requiere de forma permanente medicamentos y la asistencia por parte de profesionales de la salud, en desconocimiento de los derechos invocados no se le reconoció una pensión por su discapacidad y le suspendió el servicio médico.

Considera en virtud de la situación de desprotección en que se encuentra, que la acción de tutela es procedente para evitar un perjuicio irremediable.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En síntesis, el accionante solicita mediante la acción de tutela y la impugnación interpuesta, de un lado, que se le garantice la prestación integral del servicio médico, y de otro, que se le reconozca la pensión de jubilación o invalidez, con el pago de las mesadas dejadas de cancelar desde la fecha en que se retiró del servicio, en atención a su situación económica y a su estado de salud.

Por su parte el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con fundamento en los informes rendidos por la entidad accionada, considera que la acción de tutela no es procedente para amparar los derechos fundamentales al debido proceso, defensa, trabajo y seguridad social, toda vez que el accionante puede controvertir administrativamente la decisión que impide el reconocimiento de su pensión ante el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía.

Añade el *A quo*, que el derecho a la salud no ha sido vulnerado, en tanto en el momento que el petente solicite la convocatoria del mencionado tribunal, le será restablecido el servicio médico hasta que éste emita la decisión correspondiente.

Al analizar los argumentos expuestos por las partes y el juez de primera instancia, estima la Sala pertinente pronunciarse sobre los siguientes aspectos:

- (i) La procedencia de la acción de tutela para solicitar el reconocimiento y pago de una pensión a favor del accionante.
- (ii) Si el petente tiene derecho a que se le continúe prestado el servicio de salud, a pesar que la entidad accionada definió su situación médico laboral.

i. Sobre la solicitud de reconocimiento y pago de una pensión.

Sobre el primero de los asuntos enunciados, esto es, la procedencia de la acción constitucional para el reconocimiento y pago de una pensión, en primer lugar observa la Sala, que el accionante considera que tiene derecho a esta prestación en virtud de su estado de salud, y a su vez, que la entidad demandada estima que el petente no tiene derecho a la misma, porque el grado de incapacidad laboral de éste (68.25%) no es igual o superior al 75%, que en su criterio constituye el porcentaje mínimo legalmente establecido que el actor debe acreditar para gozar de un pensión de invalidez (Fl. 60).

Respecto del porcentaje de la incapacidad laboral se advierte, que de acuerdo a lo probado en el proceso el petente no ha acudido al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, para que se revise la decisión de la Junta Médico Laboral, y eventualmente se determine que la incapacidad que éste padece lo hace merecedor de la pensión de invalidez.

Adicionalmente estima la Sala, que la importancia de convocar al mencionado tribunal consiste, que la decisión que emita éste organismo de salud, la cual tiene relación directa con el reconocimiento de la pensión de invalidez, puede ser controvertida ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, como lo establece el artículo 22 del Decreto 1796 de 2000, y lo ha reiterado esta Sección en providencias como el auto emitido el 16 de agosto de 2007, dentro del proceso 25000-23-25-000-2003-04450-01¹, en el que se afirmó:

“En el presente caso, en el acta de Junta Médica Laboral No 1559 de 18 de junio de 2000, como ya se dijo, se determinó que el actor había sufrido una disminución de la capacidad laboral equivalente al 37%, no imputable al servicio.

En dicho acto, se informó que contra el mismo, procedía el recurso de solicitar convocatoria del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar, a cuya interposición procedió el actor.

Por lo anterior, se expidió el Acta de dicho Tribunal No 2059 de 10 de julio de 2002, en la que se notificó lo decidido en la anterior resolución, y no se le informó al actor de la posibilidad de interponer algún otro recurso.

¹ C.P. Alfonso Vargas Rincón.

Lo anterior se explica, en consideración a que el Decreto 1796 de 2000 que regula la evaluación de la capacidad psicofísica y de la disminución de la capacidad laboral y aspectos sobre indemnizaciones, incapacidades, pensión por invalidez e informes administrativos de lesiones de los miembros de la Fuerza Pública, alumnos, personal civil y los uniformados, en el artículo 22, dispuso:

“Las decisiones del Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía son irrevocables y obligatorias y contra ellas sólo proceden las acciones jurisdiccionales pertinentes.

Es decir, que con la decisión que tomó el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, se considera agotada la vía gubernativa y se abre la posibilidad de acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

Ahora bien, consideró el Tribunal que el actor ha debido acudir ante la entidad para solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez, afirmación con la que tampoco está de acuerdo la Sala por lo siguiente:

*Los actos expedidos por la Junta Médica Laboral y **recurridos** ante el Tribunal Médico Laboral, en cuanto determinan una incapacidad inferior a la requerida para tener derecho a la pensión de invalidez, **son actos definitivos en la medida en que impiden seguir adelante con la actuación.***

Sobre el particular, el inciso final del artículo 50 del C.C.A dispone:

“...son actos definitivos, que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto; los actos de trámite pondrán fin a la actuación cuando hagan imposible continuarla...” (se subraya)

En las anteriores condiciones, no es posible exigir al interesado que a pesar de no alcanzar el porcentaje mínimo de incapacidad para tener derecho a la pensión de invalidez, acuda ante la entidad en procura de tal derecho, siendo en cambio procedente, ante la irrevocabilidad de tales actos, acudir en su demanda para que se estudie si estuvo bien fijado el índice lesional, y si además la pérdida de la capacidad es imputable al servicio, lo que conllevaría, en caso de ser favorable al actor, al reconocimiento de la prestación.

En conclusión, si el acto del Tribunal Médico Laboral impide continuar con la actuación en la medida en que no permite al afectado solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez, no se le puede dar el calificativo de simple acto de trámite y en tal caso, es susceptible de demanda ante ésta jurisdicción.” (Destacado fuera de texto).

Por las razones expuestas estima la Sala, que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para que el accionante obtenga el reconocimiento de la pensión de invalidez, de un lado, porque aún tiene la posibilidad que se revise en sede administrativa el porcentaje de la incapacidad laboral que padece, y otro,

porque una vez el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía emita la decisión definitiva correspondiente, puede acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo en defensa de sus derechos.

(ii) Sobre la procedencia de la acción de tutela para la continuidad en la prestación del servicio de salud.

La Dirección de Sanidad de la Policía Nacional afirma, que el actor no ostenta la calidad de afiliado porque no es funcionario activo de la institución, ni tampoco goza de la asignación de retiro o de alguna pensión, motivo por el cual en principio no es beneficiario del Subsistema de Salud de la Policía Nacional, pero que en cumplimiento de lo establecido en el artículo 44 del Decreto 1796 de 2000², se le prestó el servicio de salud que requería hasta se definió su situación médico laboral por parte de la referida junta.

Añade que la situación médico laboral del petente se definió porque éste no convocó al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, pero que aún tiene la posibilidad que este organismo revise la decisión emitida por la primera instancia sobre su capacidad de trabajo, y de esta forma, que se reactive el servicio médico, por lo menos mientras se profiere la decisión correspondiente.

Estima la Sala que la decisión de la entidad accionada desde el punto de vista legal no es reprochable, porque el accionante no ostenta la calidad de afiliado del subsistema de salud, y porque mientras éste no convoque al mencionado tribunal, su situación médico laboral debe tenerse por definida a partir de lo decidido por la Junta Médico Laboral, de manera tal que la Policía Nacional en principio no tiene la obligación de continuar asistiendo al petente.

No obstante lo anterior, se observa que mientras se define la situación médico – laboral del accionante, particularmente, mientras se convoca al Tribunal Médico

² “ARTICULO 44. PRESTACIONES ASISTENCIALES. El personal de que trata el presente decreto que sufra lesiones o padezca de una enfermedad, tiene derecho a las siguientes prestaciones asistenciales **por el tiempo necesario para definir su situación médico-laboral**, sin perjuicio de las prestaciones económicas que le correspondan, así:

1. Atención médico quirúrgica
2. Medicamentos en general.
3. Hospitalización si fuere necesaria.
4. Rehabilitación que comprende:

(...). (Destacado fuera de texto).

Laboral de Revisión Militar y de Policía, el servicio de salud que requiere el petente puede suspenderse hasta 4 meses, teniendo en cuenta que ese es el periodo legalmente establecido para requerir aquél (artículo 29 del Decreto 0094 de 1989).

Considera la Sala que el hecho que el accionante pueda dejar de recibir el servicio médico que requiere por un lapso de hasta 4 meses, constituye una situación que pone en peligro su derecho a la salud, en tanto razonablemente puede presumirse que el tutelista necesita de forma permanente la prestación del referido servicio, de un lado, en atención al porcentaje significativo de la incapacidad laboral que le fue dictaminado (por lo menos del 68.25%), y de otro, porque de acuerdo a su historia clínica y al dictamen de la Junta Médico Laboral (Fls. 6-40), el actor padece enfermedades de distinta índole (del sistema circulatorio, nervioso, de la piel, de tipo metal, entre otras) que requieren un seguimiento constante por los especialistas de cada ramo.

En ese orden de ideas, desde una perspectiva constitucional la protección del derecho a la salud del actor no puede suspenderse durante un periodo de hasta 4 meses, máxime cuando existe la posibilidad que el petente demuestre ante el referido Tribunal que las enfermedades que padece (total o parcialmente) se presentaron durante el servicio o con ocasión al mismo, e incluso, que su porcentaje de incapacidad laboral es mayor al dictaminado en primera instancia.

En criterio de la Sala, el tutelista tiene derecho a la prestación del servicio médico no sólo a partir de la convocatoria del mencionado Tribunal y hasta que se defina situación médico laboral, sino también durante los 4 meses que tiene para convocar a éste.

Por lo tanto, se estima que la entidad accionada al suspenderle el servicio médico al actor durante el periodo que éste tiene para convocar al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, puso en riesgo el derecho fundamental a la salud³.

³ Sobre el carácter fundamental autónomo de este derecho, puede apreciarse la sentencia T-760 de 2008 de la Corte Constitucional.

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 y por autoridad de la ley:

FALLA

PRIMERO: REVÓCASE el fallo del 10 de junio de 2010, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, que negó la acción de tutela interpuesta por Víctor Einer Ardila Peña. En su lugar **TUTÉLASE** el derecho a la salud del accionante por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: ORDÉNASE a la Dirección de Sanidad Militar de la Policía Nacional, que de forma inmediata le garantice al señor Víctor Einer Ardila Peña la prestación integral del servicio de salud, durante el tiempo que el petente tiene para convocar al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, y hasta que éste (en caso de ser convocado) adopte la decisión correspondiente.

Notifíquese en legal forma a las partes.

Envíese copia de esta providencia al Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE. Remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Discutida y aprobada en sesión de la fecha.

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA GERARDO ARENAS MONSALVE

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ