COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/503/10

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/503/10
Expediente	—
Fecha	2010-06-17
Sala	Sala Séptima de Revisión
Magistrado ponente	Dr JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Derecho A La Estabilidad Laboral Reforzada De Trabajador Discapacitado
- Reubicacion Laboral De Trabajador Discapacitado
- Regimen Legal De Los Soldados Profesionales
- Accion De Tutela

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Las personas con discapacidad, comprende dos aspectos a saber, uno positivo, en virtud del cual la limitación de una persona no podrá ser motivo para obstaculizar su vinculación laboral y, uno negativo, referente a la prohibición

Texto completo

T-503-10 Sentencia T-503/10 Sentencia T-503/10 DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADOR DISCAPACITADO O EN CONDICIONES DE DEBILIDAD MANIFIESTA -Protección constitucional especial DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADOR DISCAPACITADO - Aspectos que comprende La protección laboral reforzada predicable a favor de las personas con discapacidad, comprende dos aspectos a saber, uno positivo, en virtud del cual la limitación de una persona no podrá ser motivo para obstaculizar su vinculación laboral y, uno negativo, referente a la prohibición de despedir o terminar el contrato de una persona por razón de sus limitaciones, salvo que medie autorización del Ministerio de la protección Social. Ahora bien, el derecho a la protección laboral especial de los discapacitados no se agota en estas dos mencionadas circunstancias, pues, en desarrollo de este derecho, el legislador mediante la Ley 776 de 2002, estableció en su artículo 8, la obligación del empleador de ubicar al trabajador incapacitado parcialmente en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, para lo cual deberá efectuar los movimientos de personal que sean necesarios.

REUBICACION LABORAL DE TRABAJADOR DISCAPACITADO -El empleador tiene la obligación de reubicar al trabajador en un ambiente en el cual desarrolle sus labores sin detrimento de su integridad REGIMEN LEGAL DE LOS SOLDADOS PROFESIONALES -Decreto 1793 de 2000 Régimen especial ACCION DE TUTELA -Se debe incorporar al soldado profesional discapacitado en un programa de capacitación laboral con el fin de que sea reubicado en una actividad que pueda desempeñar Referencia: expediente T-2.518.711 Acción de Tutela instaurada por Iván Darío Castañeda Galvis en contra del Ministerio de Defensa Nacional y el Ejército Nacional de Colombia.

Magistrado Ponente: Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Bogotá D.C., diecisiete (17) de junio de dos mil diez (2010). La Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional , conformada por los Magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA En el proceso de revisión de la Sentencia proferida el diez (10) de diciembre de dos mil nueve (2009) por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, la cual confirmó la Sentencia del treinta (30) de octubre de dos mil nueve (2009) del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Penal, en cuanto denegó la tutela incoada por el señor Iván Darío Castañeda Galvis en contra del Ministerio de Defensa y el Ejército Nacional.

1. ANTECEDENTES De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Ocho de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la Sentencia correspondiente. 1.1 SOLICITUD Iván Darío Castañeda Galvis , actuando a través de apoderado judicial, acude a la acción de tutela con el fin de que le sean protegidos sus derechos fundamentales al trabajo, a la vida digna, al mínimo vital, a la igualdad y a la estabilidad laboral reforzada, presuntamente vulnerados por el Ministerio de Defensa Nacional y el Ejército Nacional de Colombia, al retirarlo del servicio militar activo en su calidad de soldado profesional, por haber sufrido una pérdida en su capacidad laboral del 28.25%.

Sustenta su solicitud en los siguientes hechos y argumentos de derecho: 1.1.1. Hechos y argumentos de derecho 1.1.1.1. Manifiesta el accionante haber ingresado al Ejército Nacional de Colombia como soldado regular, el 21 de mayo de 1999, en óptimas condiciones de salud.

Posteriormente, el 8 de enero de 2001, fue nombrado soldado profesional. 1.1.1.2. Aduce que en el año 2002, se encontraba prestando sus servicios en el Departamento del Meta, jurisdicción de Mesetas, cuando sufrió una caída que le provocó fractura en la rótula de la pierna derecha, por lo cual, tuvo que ser intervenido quirúrgicamente. Adicionalmente, refiere haber sufrido exposición crónica al ruido en sus órganos auditivos, lo que le generó secuelas de hipoacusia en su oído izquierdo de 50 decibeles.

1.1.1.3. Arguye que en los años 2004 y 2005 estuvo sometido a tratamiento contra la leishmaniasis y que esta enfermedad le produjo algunas secuelas en su cuerpo.

1.1.1.4. Señala haber realizado en el año 2005 un curso sobre detección de artefactos explosivos con el objetivo de capacitarse mejor en el desarrollo de sus actividades militares.

1.1.1.5. Narra que a través de orden emitida por el Comandante del Batallón, en diciembre de 2008, fue convocado a Junta Médica para valoración por ortopedia y audiometría, la cual determinó una discapacidad laboral del 28.25%., clasificando su incapacidad en permanente y parcial, no apto para la actividad militar.

1.1.1.6. El señor Iván Darío Castañeda Galvis, inconforme con la decisión procedió a impugnarla, correspondiendo su conocimiento al Tribunal Médico Laboral, quien CONFIRMÓ la decisión.

1.1.1.7. Por lo anterior, fue retirado del servicio por disminución de la capacidad psicofísica, mediante orden No. 1367 del Comando del Ejército, donde se argumenta que la baja del servicio activo se hace con fundamento en la discapacidad laboral dictaminada en un 28.25%.

1.1.1.8. Considera el petente que, si bien le asisten otros medios de defensa judicial, acude a la presente acción al considerar que los mismos no son idóneos, toda vez que su situación no da espera, puesto que su núcleo familiar depende

de los recursos que él devengaba y en este momento no tiene ingreso alguno.

1.1.1.9. El señor Iván Darío Castañeda Galvis, a través de su representante, solicita su reubicación en las actividades militares, citando a manera de ejemplo, el cargo de guía canino (curso que aprobó satisfactoriamente), mecánico automotriz, conductor, escolta, ranchero, panadero, auxiliar administrativo, auxiliar de archivo, etc.

1.2. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Recibida la solicitud de tutela, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Penal, procedió a admitirla y ordenó correr traslado de la misma al Ministerio de Defensa Nacional y al Ejército Nacional de Colombia.

1.2.1. El Ejército Nacional de Colombia se opuso a las pretensiones elevadas por el actor. Afirmó que el accionante presentó una teoría de los hechos que no corresponde a la realidad, hablando de un acto administrativo ilegal y violatorio del imperio de la ley, pues, argumenta que el proceso de baja adelantado al ex soldado se ciñó a lo establecido en las leyes, además plantea que es imposible la reubicación laboral del soldado, debido a que su formación académica no le permite atender asuntos administrativos, y que la decisión de retirarlo del servicio es con la única motivación de que su salud no continúe deteriorándose debido a las altas exigencias que implica la prestación del servicio.

Agrega que la tutela no es el mecanismo idóneo para el reconocimiento de los derechos invocados, por lo que solicita que se declare la improcedencia de la acción.

1.3. PRUEBAS DOCUMENTALES Obran en el expediente, entre otros, los siguientes documentos: 1.3.1. Documento privado auténtico, por medio del cual el señor Iván Darío Castañeda Galvis confiere poder especial al Dr. Néstor Raúl Nieto Gómez.

1.3.2. Notificación de la obligatoriedad de practicar el examen médico de retiro. 1.3.3. Copia de la orden administrativa No. 1367 del 15 de Julio de 2009, por medio de la cual, se señalan los soldados profesionales retirados del servicio activo de la Institución, dentro de los que se encuentra el señor Iván Darío Castañeda Galvis 1.3.4.

Copia de la cédula de ciudadanía del señor Iván Darío Castañeda Galvis. 1.3.5. Copia del acta del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 3776 del 21 de abril de 2009, en la cual, se precisan 2 afecciones:

1) Dolor crónico rodilla derecha. 2) Hipoacusia oído izquierdo de 50 dB; se califica al peticionario con una incapacidad permanente parcial. No apto para la actividad militar;

se determina una disminución de la capacidad laboral del veintiocho punto veinticinco por ciento (28.25%) ; y se establece una imputabilidad del servicio referente a la afección 1, como enfermedad común y en relación con la afección 2, se considera enfermedad profesional.

1.3.6. Copia del acta de la Junta Médica Laboral No. 28056 registrada en la Dirección de Sanidad del Ejército, en donde se ratifica lo dicho por el Tribunal Médico Laboral.

1.3.7. Constancia del tiempo de servicio prestado por el señor Iván Darío Castañeda al Ejército Nacional. 1.3.8. Certificado de la nómina mensual del accionante.

1.3.9. Copia del certificado del curso de guía canino en detección de artefactos explosivos, aprobado por el peticionario. 2. DECISIONES JUDICIALES 2.1 DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA –TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA PENAL.

En Sentencia proferida el treinta (30) de octubre de dos mil nueve (2009), el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Penal, negó la solicitud de amparo de los derechos invocados por el tutelante, con fundamento en los siguientes argumentos:

El a quo consideró que el actor no probó la existencia de un perjuicio irremediable, también planteó que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para obtener lo que pretende el actor, pues argumentó que '…La acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho es eficaz para la satisfacción de los derechos que se estiman afectados, toda vez que desde el inicio del procedimiento se puede pedir la suspensión provisional del acto que se tilda de ilegitimo...'.

Del mismo modo, señaló que el accionante no puede continuar en la vida militar porque se causaría mayor deterioro a su salud y que no es procedente reubicársele en la forma exigida, ya que su exclusiva formación en labores operativas le impide desempeñarse adecuadamente en oficios de índole administrativo.

2.2 IMPUGNACIÓN DE LA DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA El apoderado del señor Iván Darío Castañeda Galvis impugnó la decisión con fundamento en lo siguiente:

Consideró que el fallo de primera instancia fue dictado fuera del contexto fáctico y jurídico, toda vez que no hizo relación a las probanzas, sólo se limito a acoger la teoría del accionado y finalmente determinó que el acto administrativo de retiro es legal, criterio que el accionado no comparte.

Igualmente, se encuentra inconforme con la apreciación del juez en cuanto a que no se probó el perjuicio irremediable, pues en su sentir, esta situación es más que evidente y plenamente acreditada en el expediente. Adujo que es inverosímil que el Tribunal desconozca el perjuicio ocasionado al núcleo familiar de su prohijado, donde está inmersa su cónyuge y su madre, esta última adulta mayor y, dependen de el. De otro lado, omite que el actor quedó desvinculado de la seguridad social y que no cuenta con los medios económicos que requiere para su sustento diario.

Manifestó que es una falacia el hecho de que su defendido no pueda continuar en el Ejército, ni pueda desempeñar actividades administrativas, debido a su condición de discapacidad y enfermedad, ya que existen cargos logísticos que prestan servicios administrativos y que son el soporte de las unidades de combate y que podrían ser desempeñados por su poderdante sin ningún inconveniente.

Indicó que las consideraciones del tribunal desconocieron el precedente constitucional en materia de estabilidad laboral reforzada, por lo que solicita que ese fallo sea REVOCADO y, de esta forma, se otorgue protección a los derechos fundamentales deprecados.

2.3 SEGUNDA INSTANCIA – CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL. Mediante providencia del diez (10) de diciembre de 2009, confirmó la decisión adoptada por el juez de primera instancia, por considerar que no se cumple con el requisito de residualidad y subsidiariedad de la acción constitucional de tutela contra actuaciones administrativas, argumentando la existencia de medios idóneos de defensa a los cuales es posible acudir y, descartando que se presente una necesidad inaplazable de intervención del juez de tutela.

3. CONSIDERACIONES DE LA CORTE 3.1 COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional , en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia.

3.2 PROBLEMA JURIDICO Teniendo en cuenta los antecedentes planteados, corresponderá a esta Sala de Revisión determinar si el Ministerio de Defensa Nacional y el Ejército Nacional de Colombia, han vulnerado los derechos fundamentales al trabajo, a la vida digna, al mínimo vital, a la igualdad y a la estabilidad laboral reforzada del peticionario, al desvincularlo del servicio activo como soldado profesional, por presentar una disminución en su capacidad laboral, calificada en permanente y parcial, del veintiocho punto veinticinco por ciento (28.25%).

Con el fin de solucionar el problema jurídico planteado, la Sala estudiará: primero, la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores discapacitados;

segundo, el derecho a la reubicación del trabajador que ve disminuida su capacidad laboral; tercero, el régimen legal de los soldados profesionales y;

cuarto, el caso concreto. 3.2.1. Estabilidad laboral reforzada de los trabajadores discapacitados. Reiteración de jurisprudencia. En virtud del principio de subsidiariedad, la acción de tutela sólo procede (i) cuando no existe ninguna otra acción judicial por la que se pueda resolver un conflicto relacionado con la vulneración de un derecho fundamental; (ii) cuando existiendo otras acciones, éstas no resultan eficaces o idóneas para la protección de tales derechos; (iii) cuando aún existiendo acciones ordinarias, resulta imprescindible la intervención del juez de tutela para evitar que ocurra un perjuicio irremediable.

[1] De esta manera, la jurisprudencia constitucional ha establecido, por regla general, la improcedencia de la acción de tutela como mecanismo para solicitar el reintegro laboral, toda vez que existen otros mecanismos idóneos establecidos en la jurisdicción ordinaria laboral o en la contencioso administrativa, según sea la forma de vinculación laboral del interesado.

Sin embargo, la Constitución Política de Colombia en su artículo 13, dispone que el Estado deberá propender para la realización de la igualdad material, es decir, deberá promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, estableciendo en cabeza suya la obligación de adoptar medidas a favor de los grupos discriminados o marginados, en especial de aquellos que por su condición física o mental se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta.

En relación con los sujetos que presentan algún tipo de discapacidad, ha considerado la jurisprudencia que son titulares del derecho a la estabilidad laboral reforzada, con el cual se garantiza la permanencia en el empleo del discapacitado luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o sicológica, como medida de protección especial y en conformidad con su capacidad laboral.

[2] En concordancia con lo anterior, el artículo 47 de la Carta se refiere a las personas discapacitadas, al establecer que el Estado tiene el deber de adelantar políticas de previsión , rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.

Es así como, mediante la expedición de la Ley 361 de 1997, se ordenó el diseño de una política pública orientada a lograr su rehabilitación, integración social y a procurarles la atención especializada que de acuerdo a sus necesidades demanden.

El artículo 26 de la mencionada ley consagró: En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren .

En desarrollo de estos conceptos, la Corte Constitucional, en Sentencia C-531 del 10 de mayo de 2000 [3] , declaró la exequibilidad condicionada del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, bajo el entendido de que el pago de una indemnización al trabajador discapacitado no convierte el despido en eficaz, si éste no se ha hecho con la previa autorización del Ministerio del Trabajo. Por tal motivo, el despido hecho a un trabajador discapacitado sin el cumplimiento de este trámite resulta ineficaz.

[4] Es por ello que, en casos excepcionales, como los de las personas en estado de debilidad manifiesta o aquellos que ostentan, por mandato constitucional, una estabilidad laboral reforzada, la acción de tutela se constituye en el mecanismo idóneo para obtener el reintegro del trabajador despedido.

En este sentido, ha señalado la Corte: Pues bien, la tutela no puede llegar hasta el extremo de ser el instrumento para garantizar el reintegro de todas las personas retiradas de un cargo; además, frente a la estabilidad existen variadas caracterizaciones: desde la estabilidad impropia (pago de indemnización) y la estabilidad "precaria" (caso de los empleados de libre nombramiento y remoción que pueden ser retirados en ejercicio de un alto grado de discrecionalidad), hasta la estabilidad absoluta (reintegro derivado de considerar nulo el despido), luego no siempre el derecho al trabajo se confunde con la estabilidad absoluta.

(...) No se deduce de manera tajante que un retiro del servicio implica la prosperidad de la tutela, porque si ello fuera así prosperaría la acción en todos los casos en que un servidor público es desligado del servicio o cuando a un trabajador particular se le cancela el contrato de trabajo; sería desnaturalizar la tutela si se afirmara que por el hecho de que a una persona no se le permite continuar trabajando, por tutela se puede ordenar el reintegro al cargo. Solamente en determinados casos, por ejemplo cuando la persona estuviera en una situación de debilidad manifiesta, o de la mujer embarazada, podría estudiarse si la tutela es viable.

[5] En aplicación de la jurisprudencia relacionada con el aspecto dilucidado, se concluye, que aunque no existe un derecho fundamental que asegure a los empleados la conservación del trabajo o su permanencia en él por un tiempo indeterminado, es procedente la tutela como mecanismo definitivo para el reintegro laboral, cuando se requiere con urgencia la protección de los derechos fundamentales de un empleado en circunstancias de debilidad manifiesta o que ostente una estabilidad laboral reforzada, en virtud de su especial condición física o laboral.

3.2.2. Derecho a la reubicación del trabajador que ve disminuida su capacidad laboral. Tal como se preciso en el acápite anterior, la protección laboral reforzada predicable a favor de las personas con discapacidad, comprende dos aspectos a saber, uno positivo , en virtud del cual la limitación de una persona no podrá ser motivo para obstaculizar su vinculación laboral y, uno negativo , referente a la prohibición de despedir o terminar el contrato de una persona por razón de sus limitaciones, salvo que medie autorización del Ministerio de la protección Social.

Ahora bien, el derecho a la protección laboral especial de los discapacitados no se agota en estas dos mencionadas circunstancias, pues, en desarrollo de este derecho, el legislador mediante la Ley 776 de 2002, estableció en su artículo 8, la obligación del empleador de ubicar al trabajador incapacitado parcialmente en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, para lo cual deberá efectuar los movimientos de personal que sean necesarios.

Esta obligación tiene su origen constitucional en el artículo 25 Superior, el cual prescribe que toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

La Corte, en la Sentencia T-1040 del 27 de septiembre de 2001 [6] , precisó el tema: El alcance del derecho a ser reubicado por condiciones de salud tiene alcances diferentes dependiendo del ámbito en el cual opera el derecho. Para tales efectos resultan determinantes al menos tres aspectos que se relacionan entre sí: 1) el tipo de función que desempeña el trabajador, 2) la naturaleza jurídica y 3) la capacidad del empleador. Si la reubicación desborda la capacidad del empleador, o si impide o dificulta excesivamente el desarrollo de su actividad o la prestación del servicio a su cargo, el derecho a ser reubicado debe ceder ante el interés legítimo del empleador. Sin embargo, éste tiene la obligación de poner tal hecho en conocimiento del trabajador, dándole además la oportunidad de proponer soluciones razonables a la situación.

(...) En algunos casos, el derecho a la reubicación en un cargo compatible con las condiciones de salud del trabajador no se limita al simple cambio de funciones. Para garantizar el ejercicio real de este derecho, la reubicación debe estar acompañada de la capacitación necesaria para que el trabajador se desempeñe adecuadamente en su nueva labor. Así, el artículo 54 de la constitución se refiere específicamente a las obligaciones que le competen al Estado y a los empleadores en lo que se refiere a la habilitación profesional y técnica y a la obligación de garantizar a los disminuidos físicos el derecho al trabajo de acuerdo con sus condiciones de salud. Por supuesto, una persona que ha sido reubicada de su puesto normal de trabajo como consecuencia de una disminución física requiere capacitación para desempeñar sus nuevas funciones. De tal modo que, en este caso, la demandante requería ser capacitada para su nueva labor.

En esta medida, la jurisprudencia ha concluido que el empleador se encuentra en la obligación de reubicar a estos trabajadores y cuando el patrono conoce del estado de salud de su empleado y estando en la posibilidad de reubicarlo en un nuevo puesto de trabajo, no lo hace, y por el contrario, lo despide sin justa causa, “implica la presunción de que el despido se efectuó como consecuencia de dicho estado, abusando de una facultad legal para legitimar su conducta omisiva.

[7] Al tenor de estas consideraciones, se concluye que la estabilidad laboral reforzada y el respeto a la dignidad humana, generan para el trabajador que ha sufrido una mengua en su capacidad laboral, el derecho a la reubicación laboral en un ambiente en el que pueda desarrollar labores que no atenten contra su integridad.

3.2.3. Régimen legal de los soldados profesionales. Mediante la expedición del Decreto 1793 de 2000, se estableció el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.

El artículo 1° del citado Decreto define a los soldados profesionales como los varones entrenados y capacitados con la finalidad principal de actuar en las unidades de combate y apoyo de combate de las Fuerzas Militares, en la ejecución de operaciones militares, para la conservación, restablecimiento del orden público y demás misiones que le sean asignadas.

Por su parte, el artículo 8° señala las causales del retiro del servicio de los soldados profesionales, de la siguiente manera: ARTICULO 8. CLASIFICACIÓN . El retiro del servicio activo de los soldados profesionales, según su forma y causales, se clasifica así:

a. Retiro temporal con pase a la reserva. 1. Por solicitud propia. 2. Por disminución de la capacidad psicofísica. 3. Por existir en su contra detención preventiva que exceda de sesenta (60) días calendario.

b. Retiro absoluto. 1. Por inasistencia al servicio por más de diez (10) días consecutivos sin causa justificada. 2. Por decisión del Comandante de la Fuerza.

3. Por incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez. 4. Por condena judicial. 5. Por tener derecho a pensión. 6. Por llegar a la edad de 45 años.

7. Por presentar documentos falsos, o faltar a la verdad en los datos suministrados al momento de su ingreso. 8. Por acumulación de sanciones.

Concordante con lo anterior, el artículo 10° de la mencionada normativa dispone sobre la causal de retiro por disminución de la capacidad psicofísica lo siguiente:

ARTICULO 10. RETIRO POR DISMINUCION DE LA CAPACIDAD PSICOFÍSICA . El soldado profesional que no reúna las condiciones de capacidad y aptitud psicofísica determinadas por las disposiciones legales vigentes, podrá ser retirado del servicio.

Ahora, frente al tema que nos ocupa, en torno a la evaluación de la capacidad sicofísica y la disminución de la capacidad laboral de los miembros de la fuerza pública, el Decreto 1796 de 2000 define la capacidad sicofísica de la siguiente

manera:

ARTICULO 2. DEFINICIÓN. Es el conjunto de habilidades, destrezas, aptitudes y potencialidades de orden físico y psicológico que deben reunir las personas a quienes se les aplique el presente decreto, para ingresar y permanecer en el servicio, en consideración a su cargo, empleo o funciones.

La capacidad sicofísica del personal de que trata el presente decreto será valorada con criterios laborales y de salud ocupacional, por parte de las autoridades médico-laborales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

De esta manera, el artículo 3° califica la capacidad sicofísica para el ingreso y permanencia en el servicio con los conceptos de apto, aplazado y no apto , considerando a este último como, quien presente alguna alteración sicofísica que no le permita desarrollar normal y eficientemente la actividad militar, policial o civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones.

Adicionalmente, el Título III del mentado Decreto indica los organismos y autoridades médico-laborales Militares y de Policía, competentes para calificar la capacidad psicofísica de los soldados profesionales.

Y en tal sentido, establece que las Juntas Médico-Laborales Militares y de Policía son competentes para (i) valorar y registrar las secuelas definitivas de las lesiones o afecciones diagnosticadas;

(ii) clasificar el tipo de incapacidad sicofísica y aptitud para el servicio, pudiendo recomendar la reubicación laboral cuando así lo amerite; (iii) determinar la disminución de la capacidad psicofísica; (iv) calificar la enfermedad según sea profesional o común; (v) registrar la imputabilidad al servicio de acuerdo con el Informe Administrativo por Lesiones; (vi) fijar los correspondientes índices de lesión si hubiere lugar a ello.

Las reclamaciones que surjan de las decisiones adoptadas por la Junta Médico Laboral, serán conocidas por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, quien, en consecuencia, podrá ratificar, modificar o revocar tales decisiones.

Una vez realizadas las precisiones pertinentes frente al régimen legal aplicable a los soldados profesionales, procede la Sala de Revisión a resolver el problema jurídico planteado.

4. CASO CONCRETO En la parte considerativa de esta providencia, la Sala explicó las reglas jurisprudenciales relacionadas con la protección constitucional de la estabilidad laboral reforzada del trabajador que sufre una disminución en su capacidad laboral, lo cual le impide la realización normal de sus actividades. De igual forma, se señaló que es obligación del empleador reubicar al trabajador en el desarrollo de nuevas funciones que no impliquen un riesgo para su salud.

En este orden de ideas, la Sala establecerá si el Ejército Nacional de Colombia vulneró los derechos fundamentales al trabajo, a la vida digna, al mínimo vital, a la igualdad y a la estabilidad laboral reforzada del señor Iván Darío Castañeda Galvis, al retirarlo del servicio militar activo en su calidad de soldado profesional, por haber sufrido una pérdida en su capacidad laboral del 28.25%. Lo anterior, teniendo en cuenta que el peticionario en su calidad de soldado profesional se encuentra cobijado por un régimen legal específico y especial, mencionado en el acápite anterior.

Observa la Sala de Revisión que, en efecto, el Ejército Nacional, de conformidad con su reglamentación, procedió a calificar el grado de incapacidad del peticionario en un veintiocho punto veinticinco por ciento (28.25%) y en consecuencia, lo declaró no apto para el servicio activo; así mismo, el accionante dispuso de los recursos administrativos legales existentes para controvertir la decisión adoptada por la Junta Médica Laboral de la Dirección de Sanidad del Ejército ante el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía.

Sobre este punto, es necesario mencionar que hasta el momento el Consejo de Estado no se ha pronunciado acerca de la conformidad con la Constitución Política de las causales de retiro del servicio de los soldados profesionales, motivo por el cual, dicha normativa se encuentra amparada por una presunción de constitucionalidad y legalidad. No obstante, esta Sala en el sub judice , inaplicará por inconstitucional el artículo 10° del Decreto 1793 de 2000, el cual contempla como causal de retiro del servicio la disminución de la capacidad sicofísica del soldado, esto, en la medida en que deviene en la vulneración de los derechos fundamentales del peticionario.

Considera la Sala que, si bien le asiste razón al accionado con respecto a que para cumplir la misión constitucional encomendada, se requiere la plena capacidad sicofísica de un soldado profesional, al mismo tiempo, no debe perderse de vista, tal como se explicó, que el Estado debe asegurar una debida protección a las personas que han sufrido una discapacidad en actos relacionados con el servicio, como es el caso de los soldados profesionales.

De igual forma, ha de considerarse que el soldado profesional constituye un activo valioso de las fuerzas armadas, no es reclutado sino que pertenece al Ejército por vocación, de modo que su compromiso con la misión militar es más auténtico y fuerte. Su entrenamiento para permanecer y ser eficiente en el servicio es más serio. Además, en el presente caso está de por medio la voluntad decisiva y fuerte del soldado de seguir en sus funciones por considerar que su incapacidad relativa no es un obstáculo para seguir, incluso en otros cargos, al servicio y la defensa de su patria.

Al respecto, es menester traer a colación lo aducido en un pronunciamiento [8] reciente de esta Corporación, con similares elementos fácticos al caso que ahora nos ocupa, en el cual, el Ejército Nacional informó a la Corte sobre la existencia de una “ Oficina de Atención al Personal Militar Herido en Combate del Ejército Nacional ”, dependencia creada en 2007, cuya función se extiende igualmente a la atención de personal militar afectado en su salud por “ actos del servicio o por causa inherente al mismo ”. Informó igualmente acerca de la existencia de un conjunto de convenios interinstitucionales, suscritos con diversas fundaciones, encaminados precisamente a brindarle un apoyo al mencionado personal, a efectos de ayudarlos en su proceso de incorporación al mundo laboral.

Bajo este entendido, considera la Sala de Revisión que el Ejercito Nacional de Colombia, debe adoptar las medidas necesarias para reubicar al peticionario, teniendo en cuenta su grado de escolaridad, habilidades y destrezas.

En corolario, se revocará el fallo proferido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, autoridad que declaró improcedente la acción de tutela por falta del requisito de subsidiaridad, señalando que la posibilidad de acudir a otros medios de defensa judicial y la falta de demostración de un perjuicio irremediable, impiden al juez de tutela intervenir el asunto objeto del sub judice ; y en su lugar, se concederá el amparo deprecado para proteger los derechos fundamentales invocados por el actor.

Así, se ordenará al Ejercito Nacional de Colombia, que si no lo ha efectuado, dentro del término de cuarenta y ocho (48) siguientes a la notificación de la presente sentencia proceda a incorporar al peticionario en uno de sus programas y en consecuencia, sea reubicado en una actividad que pueda desempeñar.

5. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE PRIMERO. REVOCAR, por las razones expuestas en esta providencia, la Sentencia proferida el diez (10) de diciembre de dos mil nueve (2009) por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, la cual confirmó la Sentencia del treinta (30) de octubre de dos mil nueve (2009) del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Penal y, en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al trabajo, a la vida digna, al mínimo vital, a la igualdad y a la estabilidad laboral reforzada del señor Iván Darío Castañeda Galvis.

SEGUNDO. ORDENAR al Ejército Nacional de Colombia que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contado a partir de la notificación de este fallo, incorpore al peticionario en uno de sus programas y en consecuencia, lo reubique

en una actividad que pueda desempeñar, teniendo en cuenta su grado de escolaridad, habilidades y destrezas.

TERCERO. LÍBRESE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados. Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Magistrado LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] Sentencia T-434 del 7 de mayo de 2008, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[2] Sentencia C-531 del 10 de mayo de 2000, M.P. Alvaro Tafur Galvis. [3] MP. Álvaro Tafur Galvis. [4] Sentencia T-677 del 28 de septiembre de 2009, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub [5] Sentencia T-576 del 14 de octubre de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[6] MP. Rodrigo Escobar Gil. En esta oportunidad la Corte amparó el derecho de una trabajadora que no sólo solicitaba la reubicación laboral, sino la capacitación para realizar las nuevas funciones.

[7] Sentencia T-198 del 16 de marzo de 2006 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra. [8] Sentencia T-437 del 2 de julio de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 10 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.