

Sentencia T-059/18

DERECHO A LA SALUD-Vulneración por implante de lente de color diferente al color natural del iris

FUNDAMENTALIDAD DEL DERECHO A LA SALUD-Principios rectores como oportunidad, eficiencia, calidad, integralidad, continuidad

DERECHO A LA SALUD-Derecho a recibir los tratamientos con implicaciones estéticas, que no buscan el embellecimiento sino la recuperación del estado físico previo a accidente, enfermedad o trauma

Son las circunstancias específicas de cada caso las que determinan si los procedimientos o medicamentos requeridos son exclusivamente estéticos o si comprometen otros derechos o principios fundamentales como la dignidad humana y, por ende, deben estar a cargo de las entidades prestadoras del servicio a la salud. En este sentido, dichas entidades deberán evaluar las características del procedimiento y de la persona que lo solicita y hacer lo que esté a su alcance para prestar dicho servicio cuando se cumplan las exigencias que ha determinado la ley y la jurisprudencia constitucional en torno a los servicios y tecnologías con fines estéticos.

CONSENTIMIENTO INFORMADO-Concepto

El consentimiento informado es el resultado lógico del ejercicio de los derechos constitucionales a recibir información y a la autonomía (arts. 16 y 20 C.P.). Así lo ha reconocido la Corte Constitucional, que además ha concluido que este derecho adquiere un carácter de principio autónomo y que permite la materialización de otros principios constitucionales tales como el libre desarrollo de la personalidad, la libertad individual y el pluralismo; así mismo, es un elemento indispensable para la protección de los derechos a la salud y a la integridad de las personas.

CONSENTIMIENTO INFORMADO-Intervenciones de la salud

CONSENTIMIENTO LIBRE E INFORMADO DEL PACIENTE

DERECHO A LA SALUD, A LA INTEGRIDAD FISICA Y A UNA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS-
Orden a óptica suministrar al demandante lente cosmoprotésico del color más próximo al de su iris, y realizar el procedimiento de adaptación de dicho dispositivo, previa autorización del paciente

Expediente T-6.321.363

Acción de tutela presentada por Eiden Fernando García Moyano en contra de la Dirección General de Sanidad Militar y otro.

Magistrado Sustanciador:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá, D.C., veintidós (22) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por las Magistradas Gloria Stella Ortiz Delgado, Cristina Pardo Schlesinger y el Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA

En la revisión del fallo proferido el 30 de junio de 2017 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante el cual se negó el amparo solicitado en tutela promovida por Eiden Fernando García Moyano contra la Dirección General de Sanidad Militar “y/o” Óptica Iris.

El proceso de la referencia fue seleccionado para revisión por la Sala de Selección de Tutelas Número Diez, mediante auto proferido el 13 de octubre de 2017.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitud

El demandante Eiden Fernando García Moyano presentó acción de tutela contra la Dirección General de Sanidad Militar “y/o” Óptica Iris, en procura del amparo de sus derechos

fundamentales a la salud, la integridad física y una vida en condiciones dignas, presuntamente vulnerados por estas entidades al no realizarle, sin costo para él, el cambio del lente cosmoprotésico de color café que erróneamente fue suministrado, pues el color natural del iris de sus ojos es verde. El 9 de febrero de 2017 avocó conocimiento de esta acción el Juzgado Veinticinco Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá.

El peticionario solicita que le sea realizado el cambio de lente por uno acorde con el color de su iris y que el costo de este servicio sea asumido en su totalidad por las entidades accionadas toda vez que, manifiesta, no puede costearlo por sus propios medios. Así mismo, pide que el tratamiento le sea brindado de manera integral, sin que se le genere cobro por cuotas moderadoras.

2. Reseña fáctica

El accionante afirma que:

2.1. Se encuentra afiliado en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, a la Dirección General de Sanidad Militar, como cotizante pensionado.

2.2. Tiene 56 años (actualmente 57), es cabeza de familia y está en delicado estado de salud. Desde hace 10 años le diagnosticaron glaucoma en su ojo izquierdo y ha recibido tratamiento médico sin mejoría definitiva. Por el contrario, su salud visual empezó a menguar hasta perder la visión del ojo referido.

2.3. Le ordenaron el suministro de lente y para ello solicitó la autorización que le fue expedida para ser atendido en la Óptica Iris ubicada en Unicentro. Allí le realizaron “el procedimiento CIRUGÍA lente de contacto” y, con posterioridad, notó que el lente suministrado era de color café oscuro y no verde (el color natural de sus iris). Al exponer su inconformidad le respondieron que para que le realizaran el cambio, debía cubrir el costo del procedimiento.

2.4. Por lo anterior, se dirigió ante su médica tratante exponiendo los hechos y ella expidió una nueva orden médica para la revisión y cambio de lente de contacto por otro de color verde. Solicitó la autorización ante la entidad accionada y lo remitieron a la Óptica Iris.

Refiere que allí le negaron la atención argumentando que debe pagar la suma de \$450,000 como reposición, y señala que le niegan la garantía, aun cuando el error es consecuencia de una acción de la Óptica Iris.

2.5. Se dirigió a la Defensoría del Pueblo a exponer los hechos. En dicha entidad “elaboraron gestión directa, que radiqu(é) ante la entidad accionada, advirtiendo la vulneración al derecho a la salud por parte de SANIDAD MILITAR y solicitando prestar la atención médica de inmediato”, sin contar con solución hasta el momento.

2.6. No cuenta con medios económicos suficientes para cubrir los costos del servicio médico de manera particular. Indica que devenga “el salario mínimo Legal aprox” (sic); a lo que añade: “atravesó una situación sumamente difícil, con obligaciones mensuales de alimentos, transporte, servicios públicos, administración, y demás gastos, como verá señor Juez, escasamente sobrevivimos, mi familia no cuenta con recursos boyantes, por ende no recibo colaboración boyante”.

2.7. A raíz de la negativa de las accionadas, considera que se encuentra en riesgo su vida, dignidad e integridad física “para lograr desarrollar una mediana calidad de vida”.

3. Pretensión

El peticionario pretende que, por medio de la acción de tutela, le sean amparados sus derechos fundamentales a la salud, la integridad física y una vida en condiciones dignas. En consecuencia, solicita que se le realice el cambio del lente cosmoprotésico entregado de color café, por uno del color del iris de su otro ojo, ordenando que alguna de las entidades accionadas, o ambas, cubran la totalidad del valor del procedimiento. Así mismo, solicita que se le exonere de la cancelación de copago o cuota moderadora por el servicio y se le brinde un tratamiento integral para su enfermedad.

4. Documentos relevantes cuyas copias obran en el expediente

4.1. Obrar en los Cuadernos 2, 3, 4 y 5 del expediente, copias de los siguientes documentos:

- Escrito de demanda de tutela. (Cuaderno 2, folios 1 al 8).

- Fallo de tutela proferido por el Juzgado Veinticinco Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá del 20 de febrero de 2017. (Cuaderno 2, folios 40 al 54).
- Recurso de impugnación presentado por el accionante, contra el fallo de tutela proferido el 20 de febrero de 2017, radicado el 23 de marzo de 2017. (Cuaderno 2, folios 58 y 60).
- Fallo que resuelve recurso de impugnación a la sentencia del 20 de febrero de 2017, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 22 de marzo de 2017. (Cuaderno 2, Folios 3 al 9).
- Respuesta de la Dirección de Sanidad del Ejército, fechada el 30 de marzo de 2017 y radicada el 24 de abril del mismo año. (Cuaderno 5, folios 8 y 9).
- Respuesta del Dispensario Médico Militar Suroccidente, fechada el 4 de mayo de 2017 y radicada el 15 del mismo mes y año. (Cuaderno 4, folios 25 y 26).
- Respuesta del establecimiento médico Óptica Iris. (Cuaderno 5, folios 14 a 16).
- Fallo del 25 de mayo de 2017 que resuelve causal de nulidad, proferido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. (Cuaderno 5, Folios 35 a 42).
- Respuesta de la Personería de Bogotá D.C., radicada el 31 de marzo de 2017. En esta, anexa la respuesta allegada por la Óptica Iris a la Personería con fecha de 15 de diciembre de 2016. (Cuaderno 4, folios 8 al 22).
- Fallo que resuelve acción de nulidad por razones de competencia, del 7 de abril de 2017, proferido por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. (Cuaderno 4, folios 34 al 38).
- Escrito de impugnación del accionante, contra el fallo del 7 de abril de 2017 proferido por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, con fecha del 20 de abril de 2017. (Cuaderno 4, folios 61 y 62)
- Orden médica de octubre 25 de 2016, de oftalmóloga tratante, para revisión y cambio de lente. (Cuaderno 2, folio 66)
- Respuesta de la oftalmóloga tratante, fechada el 23 de junio de 2017. (Cuaderno 4, folio

78).

- Respuesta del Hospital Militar Central, radicada el 27 de junio de 2017. (Cuaderno 5, folios 79 y 80).
- Segunda respuesta de la Personería de Bogotá D. C., enviada por correo electrónico el 23 de junio de 2017. (Cuaderno 4, folios 81 al 83).
- Fallo de tutela tras la vinculación del Hospital Central Militar, proferido por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito de Bogotá, del 30 de junio de 2017 (Cuaderno 3, folios 60 al 64)
- Respuesta de la Dirección General de Sanidad Militar, fechada el 30 de junio de 2017 (Cuaderno 5, folio 90)
- Comunicado de Gestión Directa, Urgente y Preferente, elaborado por el Centro de Atención ciudadana de la Defensoría del Pueblo, dirigido a la Dirección general de Sanidad Militar, fechado y radicado el 24 de enero de 2017. (Cuaderno 2, folios 9 y 10).
- Comunicado de la Personería de Bogotá dirigido a la Óptica Iris solicitando hacer efectiva la garantía del lente cosmoprotésico, con fecha del 5 de diciembre de 2016. (Cuaderno 2, folios 12 al 15).
- Respuesta de la Dirección General de Sanidad Militar, sin fecha (Cuaderno 2, folios 27 al 30).

4.2. Obran en el Cuaderno 1 del expediente, copias de los siguientes documentos:

- Respuesta de la Óptica Iris al Auto de requerimiento con fecha del 22 de enero de 2018, el cual reitera la solicitud de información contenida en el Auto de pruebas del 5 de diciembre de 2017. (Folios 127 a la 252).
- Respuesta de la Dirección General de Sanidad Militar al Auto de solicitud de pruebas del 05 de diciembre de 2017, radicada el 18 de diciembre de 2017. (Folios 47 a 49).
- Respuesta del Hospital Militar Central al Auto de solicitud de pruebas del 05 de diciembre de 2017, radicada el 15 de diciembre de 2017. (Folios 44 a 46).

- Respuesta de la Dirección General de Sanidad Militar al Auto de requerimiento con fecha del 22 de enero de 2018. (Folios 280 y 281).

5. Respuesta de las entidades accionadas y vinculadas al proceso

El Juzgado Veinticinco Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, mediante providencia del 9 de febrero de 2017, admitió la acción de tutela y corrió traslado a las entidades demandadas para que ejercieran su derecho de defensa.

5.1. Entidades accionadas

5.1.1. Óptica Iris S.A.S.

La óptica Iris, mediante escrito fechado el 14 de febrero de 2017 y radicado el 15 de febrero de la misma anualidad, manifestó que:

- La Óptica ha cumplido con la entrega de suministros de productos y servicios a los pacientes de acuerdo con las fórmulas y autorizaciones de la Dirección General de Sanidad Militar.
- Se brindó servicio al accionante, bajo los parámetros del contrato entre Óptica Iris “y Ejército”, cumpliendo correctamente con el trabajo y sin que se generara ningún tipo de pago por parte del paciente.
- Al paciente le fuera entregado lente color café claro, color cubierto por el contrato.
- En septiembre, “la Optómetra del punto realizó la entrega al paciente como consta en el CONSENTIMIENTO INFORMADO DE ADAPTACIÓN DE LENTES DE CONTACTO BLANDOS, firmado por el paciente y optómetra, el día de la entrega, donde (sic) no se generó por parte del paciente ningún reclamo en cuanto al trabajo entregado, y dando uso a sus lentes el paciente se retiró del punto de atención”.
- En control con la oftalmóloga del accionante, en el Hospital Militar, dicha doctora generó “orden manual en la cual pide el favor cambiar lentes porque los entregados no corresponden al color del iris del paciente” y dicha solicitud se hizo después de la realización del trabajo. Además, la solicitud del color de los lentes no se basó en el iris del

paciente, sino en la fórmula y autorización del dispensario médico militar.

- Con posterioridad a lo descrito, el paciente “dando uso a los lentes de contacto, solicita a OPTICA IRIS sean cambiados por el color correcto, afirmando que el error es nuestros, (sic) hecho que, en inicio no fue solicitado por el especialista tratante o por el mismo paciente”. En respuesta se le informó que ello generaba costos por fuera de la cobertura de contrato con el ejército y por tanto debía generar un pago adicional, pues “se fundamenta su solicitud en una necesidad cosmética del paciente, más no por errores de garantía o ejecución incorrecta de nuestra parte” y se le informó que el ejército debía autorizar el cambio, puesto que, como ejecutores de un contrato, obran según las autorizaciones de la entidad remitente.

- La Óptica nunca ha negado atención al paciente y se le ha reiterado en dos ocasiones el requerimiento de la remisión y autorización del nuevo trabajo por parte del dispensario médico bajo la recomendación de la oftalmóloga, “quien es el profesional que está induciendo al paciente a solicitar este cambio”.

- No se trata de un proceso de garantía pues no evidencia errores o defectos relacionados con la calidad del producto.

Adicionalmente, presenta un informe del personal médico de la óptica en el cual refiere lo siguiente:

“Atendiendo a su pedido de información técnica del dispositivo médico: LENTE DE CONTACTO COSMOPROTESICO y siendo conocedor del caso del paciente EIDER FERNANDO GARCIA, quien fue atendido por una colega de la institución en el mes de septiembre de 2016, por medio de la presente, puedo establecer la siguiente definición y expreso mi criterio: LENTE DE CONTACTO COSMOPROTESICO: es un dispositivo médico de diferentes tipos de silicona usado para mejorar el aspecto físico del segmento anterior del ojo. Específicamente en los casos de leucoma total (como en este caso), cumple una función absolutamente cosmética y no posee ningún tipo de prescripción óptica que busque mejorar la calidad o cantidad visual.

Adicionalmente quiero aclarar que según disposición de gerencia, tenemos autorizados únicamente dos colores de LENTES DE CONTACTO COSMOPROTESICO: CAFÈ CLARO Y

COSCURO, esto por términos de contrato y disponibilidad de laboratorio. En los casos en que se requieren otros colores, es necesaria la fabricación personalizada que genera un costo mayor”.

A partir del informe, la óptica concluye que:

“1. OPTICA IRIS, no cubre garantía de este caso, puesto que lo que solicita el paciente no es válido como una garantía, sino un cambio por estética, que es la finalidad de este tipo de Lentes Cosmoprotésicos para el paciente. Dicho lente no lleva ninguna fórmula oftálmica, dado que lo que representa es más un beneficio estético, para aquellos pacientes que padecen de algún trauma en el segmento anterior del globo ocular, en la cual la córnea (estructura transparente del globo ocular) queda de color blanco. Estos lentes de contacto de diseño especial, están confeccionados de tal forma que simulan el color del iris del otro ojo, logrando que el paciente desarrolle un nivel de autoestima aceptable en la sociedad.

2. ÓPTICA IRIS, tomó referencia del color del iris del paciente por medio de uno de sus optómetras, y así determinar el correcto color que el paciente necesita para el cambio en su lente Cosmoprotésicos (sic).

5.1.2. Dirección General de Sanidad Militar

La Dirección General de Sanidad Militar informó que verificada la base de datos, el accionante se encuentra registrado como “ACTIVO dentro del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, a cargo de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, en coordinación con el Establecimiento de Sanidad Militar No. 8002 Dispensario Médico del Suroccidente, por ser el directo responsable de la prestación de servicios de salud y por ser el lugar de adscripción geográfica del accionante de acuerdo al lugar de residencia”.

A continuación, la entidad procedió a solicitar su desvinculación por razones de competencia, en los siguientes términos: “DESVINCULACIÓN DEL CONTRADICTORIO DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA. SE VINCULE AL CONTRADICTORIO A LA DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL y al ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR No. 8002 Dispensario Médico del Suroccidente, ubicado en la ciudad de Bogotá, D.C. según artículo 61 DEL C.G.P. PARA INTEGRAR EL LITIS CONSORCIO NECESARIO”.

Sustenta esta solicitud, argumentando que dicha Dirección no tiene funciones asistenciales por lo que no es competente para solucionar de fondo asuntos que tengan que ver con la prestación de salud, como sucede en este caso. Informa que las Fuerzas Militares, esto es Ejército, Armada y Fuerza Aérea, son las que cuentan con funciones en materia de prestación de servicios de salud de acuerdo con el artículo 14 de la Ley 352 de 1997[1]; mientras que la Dirección General de Sanidad Militar transfiere los recursos al inicio de cada vigencia, para que las Direcciones de Sanidad de cada Fuerza Militar los distribuyan a sus Establecimientos de Sanidad Militar para asegurar la prestación de los servicios de salud.

En ese sentido solicita que “se tenga en cuenta que las Direcciones de Sanidad Ejército, Fuerza Aérea y Armada Nacional NO dependen legalmente y jerárquicamente de esta Dirección General de Sanidad Militar”. Por lo tanto, manifestó que le dio traslado de la presente acción de tutela a la Dirección de Sanidad del Ejército, “puesto que es esa Entidad la responsable administrativamente de la prestación de servicios médicos asistenciales, en coordinación con el Establecimiento de Sanidad Militar No. 8002 Dispensario Médico del Suroccidente”.

5.2. Entidades vinculadas

Como se expondrá más adelante, la presente acción de tutela dio lugar a dos fallos de nulidad, en ambos los jueces ordenaron conservar la validez de las pruebas recaudadas. A lo largo de dicho proceso fueron vinculadas las entidades que se referencian a continuación y a la oftalmóloga tratante del accionante; de quienes obran las siguientes respuestas en el expediente:

5.2.1. Dispensario Médico del Suroccidente

De lo informado por el Establecimiento de Sanidad Militar No. 8002, denominado Dispensario Médico del Suroccidente, en su comunicado fechado el 4 de mayo de 2017 y radicado el día 15 del mismo mes y año, a continuación, se sintetizan las afirmaciones más relevantes, a saber:

- El Dispensario “siempre le ha brindado oportunamente los servicios médicos requeridos, haciendo la salvedad que la orden de suministro de “lentes Cosmoprotésicos” lo dispuso una especialista del Hospital Militar Central y no los profesionales que prestan sus servicios

en este Dispensario Médico” (subraya en original).

- La orden de los lentes no señalaba ningún color específico “inicialmente la orden médica estipulaba la entrega de LENTES COSMOPROTESICOS sin las especificaciones del color de lente, por lo cual la OPTICA IRIS argumenta el cumplimiento de los requerimientos iniciales”.
- El paciente no generó ningún pago por la entrega o realización de sus lentes, ni se le está cobrando cuota moderadora alguna.

Adicionalmente, advierte la posible existencia de temeridad, puesto que “(...) el señor EIDEN FERNANDO GARCIA MOYANO, ya había interpuesto este mecanismo Constitucional ante el Dispensario Médico “Gilberto Echeverry Mejía” por los mismos hechos y por las mismas peticiones, en donde (sic) el JUZGADO VEINTICINCO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ, a través de fallo de tutela No. 2017-3019 no tuteló (sic) los derechos invocados por el señor García Moyano”. De esta manera, el dispensario considera que el accionante está utilizando la acción de tutela para revivir un asunto que ya fue resuelto, pero que fue adverso a sus pretensiones.

En consecuencia, solicitó no tutelar los derechos invocados por el demandante.

5.2.2. Hospital Militar Central

Por lo anterior, solicitó su desvinculación del proceso.

5.2.3. Oftalmóloga tratante

La doctora Jennifer Camargo González, oftalmóloga tratante del demandante, en su respuesta fechada el 23 de junio de 2017, presentó una síntesis de la atención clínica brindada por ella al accionante, en los siguientes términos:

“En día 01 de agosto de 2016, asistió a consulta remitido de glaucoma, con diagnóstico de catarata congénita en ambos ojos que fue operada en la infancia, glaucoma de ángulo abierto ojo derecho y preptisis bulbi del ojo izquierdo, se solicitó el suministro y adaptación de un lente de contacto cosmoprotésico para el ojo izquierdo.

El día 16 de septiembre de 2016 el paciente tenía cita programada, pero no asistió a la consulta.

El día 25 de octubre de 2016, asiste el señor Eiden García a consulta, con el lente de contacto cosmoprotésico, refiere dificultad en su manipulación, cuando es examinado se encuentra que el lente de contacto suministrado tiene el iris café y el iris del paciente es de color verde, por lo que se solicita la revisión y cambio del mismo”.

5.2.4. Personería de Bogotá

De lo informado por la Personería de Bogotá, en comunicados del 31 de marzo de 2017 y del 23 de junio del mismo año, manifiesta que en las instalaciones de esa entidad se atendió al demandante, quien formuló reparos contra la Óptica Iris por el color del lente suministrado; por lo que la entidad elaboró comunicado que fue dispensado el 5 de diciembre de 2016 a la Óptica, en el cual se presentó la queja del accionante y se le solicitó hacer efectiva la garantía del servicio brindado al paciente procediendo con la elaboración del lente del color correcto que este requiere. Añade que se evidencia que “el accionante no anuncia que la personería de Bogotá sea autora de una conducta de la que pudiera predicarse la violación de sus derechos fundamentales”.

La entidad anexó copia del comunicado enviado a la óptica y de la respuesta de dicho establecimiento. En consecuencia, solicitó su desvinculación del proceso.

5.2.5. Dirección General de Sanidad del Ejército

Aunque la Dirección General de Sanidad del Ejército no fue vinculada por los jueces que conocieron del proceso, la dirección General de Sanidad Militar le remitió a esta entidad la notificación de la tutela, considerando que la competente en el proceso era la dirección de sanidad de la fuerza militar que atiende al paciente. En ese sentido, obra en el expediente la respuesta de la Dirección General de Sanidad del Ejército, fechada el 30 de marzo de 2017 y radicada el 24 de abril de la misma anualidad, en la que manifiesta lo siguiente:

- La instancia competente para dar respuesta a la petición del accionante no es esta entidad, en tanto que es al Hospital Militar Central al que le corresponde la atención integral y la autorización de servicios de salud del accionante y a la Óptica Iris “como red

externa contratada para proporcionar la atención médica, garantizar la prestación integral del servicio solicitado”.

- En relación con el incidente que ocasionó la acción de tutela afirma que “se evidencia que el error en el suministro del lente que requiere el señor EIDEN FERNANDO GARCIA NOYA (sic) se produjo por responsabilidad del CENTRO MÉDICO OPTICA IRIS, red externa en donde se autorizó la cirugía y quien (sic) realizó el procedimiento quirúrgico. Aunado a lo anterior, se evidencia que (sic) el tutelante aporta la Orden Médica del Hospital Militar Central en donde solicita se realice el cambio del lente iris café a lente iris verde. Sin embargo, a la fecha la entidad responsable no se ha pronunciado sobre el particular ni ha realizado el cambio de lente requerido”.

En consecuencia, solicitó que se desvincule a esta entidad y se vincule al Hospital Militar Central.

6. Decisión judicial que se revisa

6.1. Nulidades e impugnaciones

La presente acción de tutela dio lugar a cuatro fallos previos al fallo que se revisa. De estos cuatro, dos decretaron la nulidad de lo actuado conservando la validez de las pruebas recaudadas. A continuación, se expone un recuento de dichos proveídos:

- De manera inicial, la acción presentada fue conocida el 9 de febrero de 2017 por parte del Juzgado Veinticinco Penal del circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá; el cual se pronunció el 20 de febrero de 2017 negando el amparo solicitado.

- El accionante impugnó dicha decisión enfatizando que no es posible desconocer el criterio médico tratante y el diagnóstico de cada paciente. Además, expuso las consecuencias que le está generando el uso del lente incorrecto, en los siguientes términos: “Señor juez por la patología que padezco, requiero que no se continúe deteriorando mi autoestima e integridad física y psicológica, pues me deprimó mucho al ver que tengo un color de iris diferente en cada ojo. Esto ocasiona inconvenientes en mi vida diaria, pues me siento incomodo al ver que las personas me mira (sic) por tener mis ojos de diferente color”.

-Al resolver la impugnación, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de

Bogotá se pronunció el 22 de marzo de 2017. En este proveído decretó la nulidad de lo actuado a partir del auto que avocó conocimiento, dejando a salvo los medios probatorios obtenidos. La decisión la fundamentó en que “tanto la Dirección General de Sanidad Militar, como la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, dependencia de éste, que según la accionada es a quien (sic) le corresponde el cubrimiento de las prestaciones asistenciales, son entidades de orden nacional, la competencia para conocer de dicho asunto corresponde a los Tribunales Superior de Distrito Judicial, Administrativos y Consejos Seccionales de la Judicatura”.

- En atención a la nulidad decretada el 22 de marzo, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito de Bogotá se pronunció el 7 de abril de 2017 negando el amparo solicitado. A dicha actuación, fueron vinculadas la Personería delegada para la Defensa de los Derechos colectivos y del consumidor de Bogotá y el Establecimiento de Sanidad Militar No. 8002 Dispensario Médico del Suroccidente.

- Al resolver esta impugnación, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, se pronunció el 25 de mayo de 2017 decretando la nulidad de la actuación desde el auto del 27 de marzo de 2017 proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y aclarando que las pruebas recaudadas conservaban plena validez. Dicha decisión fue fundamentada en que “el Tribunal de primera instancia omitió convocar al trámite al Hospital Militar Central, pese a que la orden fue emitida por un profesional de dicha entidad y corresponde a ésta el manejo del paciente”.

6.2. Decisión que se revisa

La Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia del 30 de junio de 2017, resolvió la nulidad decretada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y vinculó al Hospital Militar Central y a la oftalmóloga tratante Jennifer Camargo. En dicho fallo el Tribunal negó el amparo solicitado, argumentando que:

- Dado que la única función de los lentes cosmoprotésico “es otorgar pigmentación al ojo y disimular la apariencia derivada del glaucoma, nada tienen que ver con la mejora o

empeora (sic) del paciente, porque, se reitera, la diferencia de color entre el lente entregado y el color del iris del accionante no es más que un error estético, y aún (sic) así si se cambiara por uno de tonalidad verde – como se solicita- no es posible garantizar la igualdad de tonos entre el natural y el del lente”.

- El accionante no presentó alguna orden médica que demuestre que se haya requerido que el lente cosmoprotésico ordenado fuera de color verde desde “antes del procedimiento de inserción cuya corrección solicita”.

- En relación con la atención integral que solicita el demandante, este no señala cuáles son las falencias en la atención médica que le brindaron, que pudieran justificar la intervención del juez ordenando el tratamiento integral. Según lo manifestado por el accionante, le han brindado todos los procedimientos que ha requerido a lo largo de su enfermedad y no informa sobre medicamento alguno que le haya sido negado o restringido.

- En cuanto a la capacidad de pago de cuotas moderadoras o copagos, no encuentra el Tribunal razones para emitir tal orden, pues lo único que manifiesta el accionante al respecto es que se encuentra asegurado en el Sistema Especial de las Fuerzas Militares, en condición de cotizante pensionado y que es padre cabeza de hogar.

II. ACTUACIONES SURTIDAS EN SEDE DE REVISIÓN

1. Auto de pruebas

Con el propósito de clarificar los supuestos de hecho que motivaron la acción de tutela y para mejor proveer en el presente asunto, mediante auto del cinco (5) de diciembre de 2017, el Magistrado Sustanciador solicitó, tanto al demandante como a las entidades demandadas y vinculadas, profundizar en la información presentada sobre el caso. En ese sentido se requirió ampliar la información que obra en el expediente, en los siguientes términos:

1.1. A Eiden Fernando García Moyano:

“1. Si hubo algún cambio significativo con relación a los hechos que originaron la tutela, como el hecho de que le hayan realizado el cambio de lente. De ser así explique cómo

cubrió el costo de dicho cambio.

“2. ¿Cuál es actualmente su estado de salud en términos físicos y psicológicos? En caso de presentar condiciones especiales de salud, anexar las constancias correspondientes.

“3. ¿De qué actividad económica deriva sus ingresos? Si tiene algún tipo de vinculación laboral, señale el monto mensual de sus ingresos. Si recibe ingresos por otros medios, indique cuál es la fuente. Si tiene personas a cargo, indique quiénes (parentesco) y cuántos. Si es dueño de bienes muebles o inmuebles, indique cuál es su valor y de darse el caso, cuál es la renta que pueda derivar de ellos.

“4. Señale la relación de sus gastos mensuales por todo concepto (alimentación, vivienda, vestuario, salud, recreación, etc. incluyendo los gastos familiares de los cuales usted sea el responsable)”.

1.2. A la Óptica Iris:

“1. Explicar el fundamento de la decisión de limitar la cobertura de atención al accionante a los colores café claro y oscuro, y especialmente, informe si tal limitación se encuentra especificada en el contrato con las Fuerzas Militares. Explique en detalle su respuesta.

“2. Si ese establecimiento ha atendido otros servicios relacionados con lentes cosmoprotésicos por parte del contrato con las Fuerzas Militares y si siempre han decidido usar solo color café claro y oscuro (independientemente del color del iris de los pacientes).

“3. Si el servicio y procedimiento a pacientes que requieren lente cosmoprotésico, por fuera del convenio con las Fuerzas Militares (sean estos particulares o remitidos por otras EPS) es el mismo que el brindado al paciente. Especialmente, indique si a los demás pacientes también le hace entrega de dichos lentes en los colores café oscuro y claro sin importar el color del iris de los ojos de quienes solicitan dicho servicio.

“4. Anexe copia simple del contrato con las Fuerzas Militares en el cual se basó la atención del accionante”.

1.3. A la Dirección General de Sanidad de las Fuerzas Militares:

“1. ¿Cuáles son los criterios de contratación con entidades externas para servicios ópticos relacionados con lentes cosmoprotésicos? ¿En dichos contratos se limitan los colores de estos lentes en la contratación? Si la respuesta es afirmativa indicar ¿por qué?

“2. Si ha tenido otros casos similares al del accionante en los cuales se hayan entregado lentes cosmoprotésicos de color distinto al del iris del paciente.

“3. ¿Cuál o cuáles son las entidades, dentro del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, que a su juicio resulta(n) ser competente(s) para responder ante la solicitud de corrección del color del lente cosmoprotésico del accionante quien se encuentra afiliado a dicho subsistema? Si en la anterior respuesta indicó una entidad diferente a la suya: ¿cuál es la responsabilidad de su entidad respecto a garantizar que la entidad competente le responda al paciente con la corrección del error? Explique en detalle su respuesta.

“4. ¿Cuál o cuáles son las entidades, dentro de dicho subsistema de salud, encargadas de evaluar la atención a los pacientes por parte de entidades externas al subsistema (como la óptica Iris S.A.S.) y de tomar medidas para garantizar que dicha atención sea la adecuada?

“5. ¿Cómo se llevan a cabo estos procesos de evaluación y corrección?

Anexe el contrato con la Óptica IRIS S.A.S. en el cual se basó la atención del accionante”.

1.4. Al Dispensario Médico Suroccidente (DISOC): “¿Cuál es la responsabilidad de su entidad respecto de la solicitud hecha por el accionante en cuanto al cambio del lente cosmoprotésico? Específicamente, informe ¿qué trámites o solicitudes ha resuelto en relación con el caso de Eiden Fernando García Moyano?”

1.5. A la Dirección de Sanidad del Ejército: “¿Cuál es la responsabilidad de su entidad respecto de la solicitud hecha por el accionante en cuanto al cambio del lente cosmoprotésico? Específicamente, informe ¿qué trámites o solicitudes ha resuelto en relación con el caso de Eiden Fernando García Moyano?”

1.7. Al Juzgado Veinticinco Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, informar si “EIDEN FERNANDO GARCIA MOYANO presentó acción de tutela en contra del Dispensario Médico “Gilberto Echeverry Mejía” por los mismos hechos y por las mismas peticiones que configuran la presente acción de tutela y que dieron lugar al fallo proferido

por su juzgado el 20 de febrero de 2017”[2].

2. Auto de requerimiento

Cumplido el término establecido, el Despacho constató que no se allegaron las pruebas solicitadas; y, en consecuencia, emitió Auto con fecha de 22 de enero de 2018, en el cual se requirió por segunda vez a ÓPTICA IRIS, a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional y a la Dirección General de Sanidad de las Fuerzas Militares para que, dentro del día siguiente a la comunicación de este auto, vía correo electrónico, se sirvieran dar cumplimiento a los requerimientos señalados en el auto del 5 de diciembre de 2017, transcritos en la parte considerativa de esa providencia. En caso de no ser de su competencia, debían remitir a la entidad competente e informar a esta Sala lo gestionado.

2.1. Respuestas allegadas

Vencido el término probatorio, el 14 de diciembre de 2017, la Secretaría General de la Corte informó al Magistrado sustanciador que se dio cumplimiento al Auto del cinco (5) de diciembre de 2017, mediante oficios OPT-A-2621/2017 a OPT-A2627/2017 del 7 de diciembre de 2017 y que durante el proceso referido no se recibió respuesta alguna.

En consecuencia, el despacho emitió Auto con fecha de 22 de enero de 2018, en el cual se requirió por segunda vez a ÓPTICA IRIS, a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional y a la Dirección General de Sanidad las Fuerzas Militares para que, en el término de un día contado a partir de la comunicación de dicho proveído, vía correo electrónico, se sirvieran dar cumplimiento a los requerimientos señalados en el auto del cinco (5) de diciembre de 2017, transcritos en la parte considerativa de esa providencia. Así mismo, se advirtió que, en caso de no ser de su competencia, remitieran a la entidad competente e informaran a esta Sala lo gestionado.

3. Respuestas allegadas

La Secretaría General de la Corte, mediante comunicado del 9 de febrero de 2018, informó al despacho del Magistrado sustanciador que se dio cumplimiento al Auto del 22 de enero de 2018, mediante oficios OPT-A-201/2018 a OPT-203/2018 del 24 de enero de 2018 y durante el término establecido, se recibieron las siguientes comunicaciones:

- Tres ejemplares del escrito del 25 de enero de 2018 por parte de la Coordinadora de facturación y cartera de la Óptica Iris, recibidos por la Secretaría General los días 25 de enero y 1 de febrero del año en curso.

- Oficio No. 01399/MDM-CGFM-DGSM-GAL. 1.5 del 29 de enero de 2018 y radicado el 31 del mismo mes y año; firmado por el Director General de Sanidad Militar.

- Copia de dos escritos enviados vía correo electrónico por el Grupo de Asuntos Legales de la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares mediante los cuales dan traslado del oficio OPT-A-203/2018 a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, recibidos por la Secretaría General los días 1 y 7 de febrero de 2018. Allegaron además copia del escrito enviado vía correo electrónico, mediante el cual dieron traslado a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional del oficio mencionado; recibido en la Secretaría General de la Corte el 25 de enero de 2018.

- Oficio No. 20173392326131 fechado el 29 de diciembre de 2017 y radicado en la Secretaría General el 5 de febrero de 2018, firmado por el Director de Sanidad del Ejército Nacional.

- Oficio No. 20183420217131 fechado el 6 de febrero de 2018 y radicado en la Secretaría de la Corte el día 9 del mismo mes y año, firmado por la Directora del Dispensario Médico Suroccidente "Héroes de Sumapaz".

3.1. En respuesta al auto de requerimiento la Óptica Iris informó, entre otras cosas, lo siguiente:

"1. Se limita la cobertura de los lentes de contacto cosmoprotésicos a los colores café claro y café oscuro de acuerdo a los términos en que se presenta la licitación del contrato, de igual manera se debe tener en cuenta que los lentes suministrados no son personalizados ya que de ser así se generaría un costo mayor que no está cubierto.

"El lente cosmoprotésico tiene únicamente una función estética ya que es utilizado en casos en que el paciente ha perdido por completo la visibilidad por el ojo. En ningún caso este lente contribuye a mejorar el diagnóstico del paciente que en este caso es glaucoma ya que es una enfermedad que posee hace más de 10 años y por lo tanto este lente es cosmético.

“De igual forma en consulta con el optómetra de la óptica se emitió concepto profesional en el cual el doctor manifiesta que el iris del paciente no es color verde, es color miel.

“2. Óptica Iris ha recibido diferentes casos de lentes cosmoprotésicos en los contratos de las fuerzas militares y siempre se ha manejado la misma disponibilidad de colores (café claro y café oscuro) sin tener en ningún momento inconveniente con el iris del paciente y ninguno ha presentado inconformidad respecto de los mismos.

“3. En todos los casos la primera opción que se ofrece es el lente cosmoprotésico en colores café claro y café oscuro, si los pacientes desean mejorar dicho lente para que quede lo más parecido posible al color de su iris cancelan la diferencia entre el costo del lente café y el lente personalizado, para el cual se requiere foto del otro ojo y según la disponibilidad de material en los laboratorios puede tardar entre 20 días hábiles y 4 meses.

“Sin embargo, en los demás contratos que cubren dichos lentes cosmoprotésicos el manejo es igual y la cobertura es de los mismos lentes en la disponibilidad de colores café claro y café oscuro únicamente.

“Hydrocolor es una marca de laboratorio que maneja lente blando café claro y café oscuro”.

Adicionalmente, anexó:

- Acta de Reunión del 26 de enero de 2018, con participación de Eiden Fernando García Moyano, Cr. Olga Andrade (Subdirectora del DMSOC, Tc.) Gilbert Andrés Chaparro, Dra. Alexandra Muñoz (Representante de la Óptica Iris) y Dra. Gina Paola Peña (Oftalmóloga DMSOC). En el acta se indica que se expuso el caso del accionante, quien fue valorado por la Dra. Peña y quien concluyó que debía remitirse al paciente ante un Contactólogo. “Esto con el fin; de que este Dispensario Médico tome las acciones pertinentes, esto después de que se emita el concepto médico y la respectiva verificación de vulneración de los derechos del señor EIDEN FERNANDO GARCIA MOYANO”.

- Contrato No. 185-EJC-DISAN-DMGEM-2016 folio 0001-0009 y la ficha técnica de los lentes de la licitación del contrato selección abreviada N°44-DMGEM-2016 folio 00010-00023

(especificación de lentes de contacto folio 00022).

3.2. Dirección General de Sanidad Militar. En respuesta al oficio OPT-A-203/2018, correspondiente al Auto de Requerimiento, la Dirección General de Sanidad Militar informó que por competencia legal se dio traslado de este al Director de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, en tanto que, “la prestación de servicios médicos se encuentra delegada en las Direcciones de Sanidad de las Fuerzas, en este caso, (Ejército Nacional)”. Anexó copia del correo electrónico de dicho traslado.

3.3. Mediante escrito la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional[3] informó lo siguiente:

- Esa entidad solamente cumple funciones administrativas y no asistenciales, puesto que estas últimas le corresponden a los Establecimientos de Sanidad Militar, e incluyen: prestación integral del servicio de salud, prestar asistencia médica, autorización de procedimientos médicos y trámites necesarios que de ello se deriven, y la celebración de convenios para la prestación de tales servicios.

- En el momento de la solicitud y entrega del lente cosmoprotésico era el Dispensario Médico Gilberto Echeverry Mejía quien tenía la contratación con la Óptica Iris y ahora dicho contrato está supervisado por el Dispensario Médico Suroccidente.

- El Dispensario Médico Suroccidente y la Óptica Iris deben dar solución al caso; el dispensario por tener a cargo la contratación con la óptica y los servicios asistenciales del actor y la óptica “pues es quien tomó las fotos, medidas y demás condiciones para la elaboración del lente, que al ser cosmoprotésico (cosmético) debía coincidir con su ojo derecho en todas sus características”.

- La Dirección de Sanidad del Ejército Nacional ha cumplido con las funciones administrativas delegadas y no ha generado ningún impedimento en el acceso del accionante al servicio de salud, ni en su atención integral.

3.4. Dispensario Médico del Suroccidente. Mediante escrito[4] informó lo siguiente:

- Ha tramitado todo lo correspondiente al cambio del lente, advirtiendo que la orden médica fue tramitada por un profesional del Hospital Militar y no especificaba el color de los lentes.

- En diciembre de 2017 se solicitó al Hospital Militar copia de la Historia Clínica del demandante y a la Óptica Iris una cotización del lente personalizado y asignó cita de oftalmología el 26 de enero de 2018. La oftalmóloga remitió al paciente al contactólogo en el Hospital Militar para determinar con mayor exactitud el color del iris del paciente.

- El mismo día, 26 de enero de 2018, tuvo lugar una reunión entre el accionante, la representante de la Óptica Iris, la oftalmóloga Alexandra Muñoz, la Dra. Peña “y esta Dirección”; reunión en la cual se expuso el caso del peticionario y se concluyó que se realizarían las acciones contractuales pertinentes para dar cumplimiento a lo ordenado después de contar con el concepto médico del contactólogo.

- El 31 de enero de 2018, el accionante fue valorado por el contactólogo quien indicó que: “continúa control por oftalmología Oculoplástica y Glaucoma, se recomienda revisión del lente de contacto Ojo izquierdo, color más similar al iris del ojo derecho”.

Así mismo, manifestó que: (i) verificado el proceso de selección y los aspectos técnicos para la contratación de los bienes requeridos, se concluyó que la entidad no establece colores para este tipo de lentes. (ii) Con respecto a la corrección del color del lente “(l)a responsabilidad le asiste al proveedor que tiene a su cargo la entrega de los bienes que hacen parte del contrato celebrado”; así mismo, es responsabilidad del paciente informar al médico tratante, y a este último informar al supervisor del contrato con el objeto de requerir el cumplimiento del contrato por parte del contratista. El alcance de esta dependencia se determina hasta la adjudicación de los procesos y los inconvenientes en su ejecución son responsabilidad de la sección de contratos en conjunto con el supervisor de cada contrato. Resalta que el contratista, en su oferta, se comprometió a dar cumplimiento a la garantía técnica. (iii) Solicita no acceder a la solicitud del paciente, puesto que, a su juicio, “los derechos invocados por el accionante son hechos superados, ya que se está realizando los trámites para la compra del insumo médico”.

Anexó la copia del contrato de cobertura de los lentes, copia del acta de reunión del 26 de enero de 2018, valoración médica y copia de la cotización del lente cosmoprotésico elaborada por la Óptica Iris el 13 de diciembre de 2017 para el lente de contacto cosmoprotésico personalizado, más la adaptación en Bogotá por un valor de \$650.000.

3.5. Adicionalmente, informó la Secretaría General de esta corporación que el oficio OPT-A-284/2018 dirigido al Dispensario Médico Suroccidente (DISOC) fue devuelto con la anotación de “Rehusado” por la Oficina de Correo 472.

4. Traslado de pruebas

De las pruebas relacionadas se corrió traslado a las partes, con el fin de que se pronunciaran sobre las mismas. Durante el término concedido, únicamente se presentó para conocer dicho asunto, el señor Luis Alejandro Vega Vega por parte de la Personería Delegada para la Defensa y Protección de los Derechos Colectivos y del Consumidor de Bogotá.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia

La Corte Constitucional, por conducto de esta Sala de Revisión, es competente para revisar la Sentencia proferida dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala Quinta de Revisión determinar si:

¿Fueron vulnerados los derechos a la salud, a la integridad física y a una vida en condiciones dignas de Eiden Fernando García Moyano, por parte de la Dirección General de Sanidad Militar y/o la Óptica Iris S.A.S. al negarle el cambio sin costo del lente cosmoprotésico que le fue ordenado por su médica tratante; teniendo en cuenta que el lente suministrado fue de color café y el color natural de su iris es verde?

Con el objetivo de resolver los problemas jurídicos planteados, la Sala de Revisión abordará los siguientes temas: (i) Derecho a la salud. Derecho a recibir los tratamientos con implicaciones estéticas, que no buscan el embellecimiento sino la recuperación del estado físico previo a accidente, enfermedad o trauma; (ii) Consentimiento Informado en materia de salud. Reiteración de jurisprudencia; y (iii) resolución del caso bajo estudio.

3. Derecho a la salud. Derecho a recibir los tratamientos con implicaciones estéticas, que no buscan el embellecimiento sino la recuperación del estado físico previo a accidente, enfermedad o trauma.

El artículo 49 de la Constitución Política consagra el derecho a la salud y establece que “la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”. De esta disposición se sigue que la noción de salud tenga una doble connotación, por una parte, como servicio público, y por la otra como derecho, siendo ambos enfoques dependientes el uno del otro[5]. Al respecto, esta Corporación ha reconocido que, debido a dicha dualidad, la salud posee características distintas respecto de los dos escenarios en los cuales se desarrolla[6].

En cuanto a la salud como servicio público, este deberá regirse por tres principios de raigambre constitucional (artículo 48 Superior), a saber: eficacia, universalidad y solidaridad. De aquí que el Estado tenga el deber de estar en una labor permanente de actualización, ampliación y modernización en su cobertura y para ello, debe garantizar que los elementos esenciales del derecho a la salud como son (i) la disponibilidad[10], (ii) la aceptabilidad[11], (iii) la accesibilidad[12] y (iv) la calidad e idoneidad profesional[13], siempre estén interrelacionados y que su presencia sea concomitante pues, a pesar de la independencia que cada uno representa, la sola afectación de un elemento es suficiente para comprometer el cumplimiento de los demás y afectar en forma negativa la protección del derecho a la salud.[14] En la Sentencia T-637 de 2017 este Tribunal reiteró las características de dichos elementos, de la siguiente manera:

“(i) Disponibilidad: implica que el Estado tiene el deber de garantizar la existencia de medicamentos esenciales, agua potable, establecimientos, bienes, servicios, tecnologías, instituciones de salud y personal profesional competente para cubrir las necesidades en salud de la población;

(ii)Aceptabilidad: hace referencia a que el sistema de salud debe ser respetuoso de la diversidad de los ciudadanos, prestando el servicio adecuado a las personas en virtud de su etnia, comunidad, situación sociocultural, así como su género y ciclo de vida;

(iii)Accesibilidad: corresponde a un concepto mucho más amplio que incluye el acceso sin

discriminación por ningún motivo y la facilidad para obtener materialmente la prestación o suministro de los servicios de salud, lo que a su vez implica que los bienes y servicios estén al alcance geográfico de toda la población, en especial de grupos vulnerables. De igual manera, se plantea la necesidad de garantizar a los usuarios el ingreso al sistema de salud con barreras económicas mínimas y el acceso a la información. (iv) Calidad: se refiere a la necesidad de que la atención integral en salud sea apropiada desde el punto de vista médico y técnico, así como de alta calidad y con el personal idóneo y calificado que, entre otras, se adecue a las necesidades de los pacientes y/o usuarios”.

Ahora bien, como se indicó en párrafos anteriores, la garantía del derecho a la salud como servicio debe estar orientada por los principios de oportunidad, continuidad e integralidad. Respecto de este último, el artículo 8 de la Ley Estatutaria de Salud establece que la garantía del principio de integralidad implica asegurar la efectiva prestación de la salud[15] y por ello, el sistema debe brindar servicios de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo lo necesario para que la persona goce del nivel más alto de salud posible o cuanto menos, padezca el menor sufrimiento posible. Con base en este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su salud en todas sus facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones[16].

Así mismo, la jurisprudencia constitucional ha caracterizado el contenido y alcance del principio de integralidad. En Sentencia T-159 de 2015, reiterando lo dicho en la Sentencia T-574 de 2010, este Tribunal concluyó que:

“(…) la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del paciente.

El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud – SGSSS – deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un

servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice(n) todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento”[17].

La Corte también ha reconocido que la integralidad en la prestación del servicio de salud implica, no solo superar las afecciones que perturben las condiciones físicas o mentales del individuo, sino, también, sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad personal. En consecuencia, ha dicho esta Corporación, se configura la obligación de las EPS de brindar un tratamiento completo de enfermedades que afectan todos aquellos aspectos que hacen parte del derecho a la salud, para de esta manera materializar una adecuada calidad de vida y dignidad humana en todas las esferas de la vida de una persona[18].

Así, el derecho en cuestión puede ser vulnerado cuando la entidad prestadora del servicio se niega a acceder a aquellas prestaciones asistenciales que, si bien no tienen la capacidad de mejorar la condición de salud de la persona, logran hacer que la misma sea más tolerable y digna buscando disminuir las consecuencias de su enfermedad. En Sentencia T-694 de 2009, la Corte sostuvo que “(...) el derecho a la vida implica también la salvaguardia de unas condiciones tolerables, que permitan subsistir con dignidad y, por tanto, para su protección no se requiere estar enfrentado a una situación inminente de muerte, sino que al hacerse indigna la existencia ha de emerger la protección constitucional”.

Así las cosas, el principio de integralidad en materia de salud, comporta una gran importancia en cuanto a la garantía efectiva de este derecho fundamental, en tanto que no se reduce a la prestación de medicamentos o de procedimientos de manera aislada, sino que abarca todas aquellas prestaciones que se consideran indispensables para enfrentar las afecciones que puede sufrir una persona, ya sean de carácter físico, funcional, psicológico, emocional e inclusive social, de lo que se desprende la imposibilidad de la entidades prestadoras del servicio a la salud y del Estado, de imponer obstáculos de ninguna clase para obtener un adecuado acceso al servicio, máxime cuando se trate de sujetos que merecen un especial amparo constitucional[19].

- Derecho a recibir los tratamientos con implicaciones estéticas, que no buscan el embellecimiento sino la recuperación del estado físico previo a accidente, enfermedad o trauma.

El artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, estableció, entre otras, las reglas de exclusión por virtud de las cuales se suprime el deber de financiar con recursos públicos determinados procedimientos, servicios, medicamentos o tratamientos. En lo que respecta a la materia objeto de examen, la norma excluye del deber de financiación con recursos públicos asignados a la salud, los servicios y tecnologías que tengan por finalidad un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas[20]. Al respecto, en Sentencia C-313 de 2014, este Tribunal declaró la exequibilidad de la disposición normativa en mención e indicó que:

“se trata de un criterio, sujeto a ser inaplicado en los casos y con las condiciones que la jurisprudencia constitucional ha indicado. (Como) lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Corporación, por mandato legal se deberán prestar con cargo al Estado los procedimientos que sean considerados estéticos, siempre que los mismos no se limiten a un propósito meramente suntuario o cosmético y, por el contrario, se dirijan a lograr la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas, en un contexto acorde con la garantía de la dignidad humana de quien presenta el padecimiento” (negrilla fuera del texto).

En este contexto, la Corte Constitucional ha hecho una distinción entre los procedimientos con fines exclusivamente estéticos y aquellos relacionados con la funcionalidad, restauración o mejoramiento de la parte corporal de quien ha sufrido un trauma o enfermedad. Los primeros se consideran exclusivamente estéticos porque su finalidad “es la de modificar o alterar la estética o apariencia física de una parte del cuerpo con el fin de satisfacer el concepto subjetivo que la persona que se somete a este tipo de intervenciones tiene sobre el concepto de belleza” [21]. En últimas, lo que se persigue con dichas intervenciones es mejorar tejidos sanos para cambiar o modificar la apariencia física de una persona[22]. Los segundos, funcionales o reconstructivos, están dirigidos a corregir o minimizar las alteraciones que afecten el funcionamiento de un órgano o a impedir afecciones psicológicas que le impiden a una persona llevar una vida en condiciones dignas[23].

Esta distinción es importante porque de ella depende la posibilidad de exigir la prestación de un procedimiento que sea considerado estético pues, como se expuso, será obligación del Estado prestar ese tipo de servicio, siempre que no esté dirigido a mejorar o modificar la

apariencia física de una persona únicamente para satisfacer su concepto subjetivo de belleza. Así lo ha reconocido la Corte Constitucional[24], al afirmar que

“no siempre las intervenciones estéticas tienen fines cosméticos o de embellecimiento y por consiguiente no todos los procedimientos estéticos pueden tenerse en tanto excluidos del Plan Obligatorio de Salud. Aquellas intervenciones orientadas a restablecer la apariencia normal de las personas se ligan estrechamente con el reconocimiento de su dignidad y con la necesidad de no vulnerar tal dignidad, se consideran incluidas en el Plan Obligatorio de Salud y no pueden catalogarse como intervenciones superfluas con fines de embellecimiento”[25] (negritas fuera del texto).

Así las cosas, son las circunstancias específicas de cada caso las que determinan si los procedimientos o medicamentos requeridos son exclusivamente estéticos o si comprometen otros derechos o principios fundamentales como la dignidad humana y, por ende, deben estar a cargo de las entidades prestadoras del servicio a la salud. En este sentido, dichas entidades deberán evaluar las características del procedimiento y de la persona que lo solicita y hacer lo que esté a su alcance para prestar dicho servicio cuando se cumplan las exigencias que ha determinado la ley y la jurisprudencia constitucional en torno a los servicios y tecnologías con fines estéticos.

4. Consentimiento informado y las intervenciones en el campo de la salud. Reiteración de jurisprudencia.

El consentimiento informado es el resultado lógico del ejercicio de los derechos constitucionales a recibir información y a la autonomía (arts. 16 y 20 C.P.). Así lo ha reconocido la Corte Constitucional, que además ha concluido que este derecho adquiere un carácter de principio autónomo y que permite la materialización de otros principios constitucionales tales como el libre desarrollo de la personalidad, la libertad individual y el pluralismo; así mismo, es un elemento indispensable para la protección de los derechos a la salud y a la integridad de las personas[26].

En la misma vía, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos[27] reconoce el consentimiento informado como parte del derecho de acceso a la información. Así quedó establecido en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, siendo del caso destacar los elementos de aceptabilidad y accesibilidad del derecho a la salud,

reconocidos en el artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o “Protocolo de San Salvador” y en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas (PIDESC).

Aun cuando pueda manifestarse en diferentes escenarios, el ámbito del acto médico[28] ha sido el que más desarrollo jurisprudencial ha tenido. Esto se debe, entre otras cosas, a que en este contexto es común requerir la aceptación del paciente respecto de un tratamiento médico que verse sobre su propio cuerpo. De aquí que el consentimiento libre e informado sea una expresión del derecho a la autonomía personal, pues solo el paciente puede valorar los beneficios y los riesgos que suponen una intervención médica y, solo él, podrá determinar si está dispuesto a someterse a ella o no[29]. Así mismo, en el ámbito de las intervenciones médicas tal consentimiento es indispensable para la protección de la integridad personal debido a que el cuerpo del sujeto es inviolable y no puede ser intervenido ni manipulado sin su permiso. Por lo tanto, una actuación que imposibilite al individuo decidir sobre su propio cuerpo respecto de la viabilidad de practicarse o no una intervención clínica de cualquier índole, constituye, en principio, una instrumentalización contraria a la dignidad humana.

El derecho al consentimiento informado también materializa el derecho a la salud, pues implica la posibilidad de que los pacientes reciban información acerca de los procesos y alternativas que tienen en relación con la atención de la enfermedad que padecen. Así lo reiteró recientemente la Corte, en la Sentencia C-246 de 2017 e insistió en que el consentimiento debe cumplir con los siguientes requisitos:

“(i) libre, es decir, debe ser voluntario y sin que medie ninguna interferencia indebida o coacción; (ii) informado, en el sentido de que la información provista debe ser suficiente, esto es -oportuna, completa, accesible, fidedigna y oficiosa- y en algunos casos; (iii) cualificado, criterio bajo el cual el grado de información que debe suministrarse al paciente para tomar su decisión se encuentra directamente relacionado con la complejidad del procedimiento. Así, en los casos de mayor complejidad también pueden exigirse formalidades adicionales para que dicho consentimiento sea válido, como que se dé por escrito para los eventos en los que la intervención o el tratamiento son altamente invasivos. En este sentido, este Tribunal ha determinado que la complejidad de la intervención en la

salud también es proporcional al grado de competencia del individuo. Además, para todos los casos se requiere que la persona pueda comprender de manera autónoma y suficiente las implicaciones de la intervención médica sobre su cuerpo"[30].

En relación con el carácter cualificado del consentimiento informado, la Corte Constitucional ha indicado que, entre mayor sea el carácter extraordinario, invasivo, agobiante o riesgoso del tratamiento médico, "más cualificado debe ser el consentimiento prestado por el enfermo y mayor la información que le debe ser suministrada"[31]. Por ello, deben tenerse en cuenta una serie de variables que tendrán que ser ponderadas conjuntamente para determinar el nivel de información que es necesario suministrar al paciente para autorizar un procedimiento clínico, pues dado su carácter de principio, el consentimiento informado no siempre resulta exigible en un mismo grado[32].

De esta manera, ha dicho este Tribunal, el nivel de información necesario para una intervención sanitaria dependerá de: "(i) el carácter más o menos invasivo del tratamiento, (ii) el grado de aceptación u homologación clínica del mismo o su carácter experimental, (iii) la dificultad en su realización y las probabilidades de éxito, (iv) la urgencia, (v) el grado de afectación de derechos e intereses personales del paciente, (vi) la afectación de derechos de terceros de no realizarse la intervención médica, (vii) la existencia de otras alternativas que produzcan resultados iguales o comparables, y las características de éstas y, (viii) la capacidad de comprensión del sujeto acerca de los efectos directos y colaterales del tratamiento sobre su persona"[33]. (Negrilla fuera del texto).

Ahora bien, esta Corporación también ha admitido que el derecho al consentimiento informado no tiene un carácter absoluto y que puede entrar en colisión con otros postulados que orientan la práctica de la bioética como, por ejemplo, el principio de beneficencia. Aunque en esta tensión debe otorgarse prevalencia prima facie al derecho a ser informado, pues de su ejercicio dependen otros principios como la autonomía de la persona, la jurisprudencia constitucional ha identificado ciertos eventos excepcionales, en los cuales tal principio debe ceder frente a las demás normas y valores constitucionales involucrados[34].

En dichas situaciones excepcionales, el deber de proporcionar el consentimiento informado es menos estricto o se prescinde de él totalmente. Según esta Corporación dichas

situaciones acaecen: “(i) cuando se presenta una emergencia, y en especial si el paciente se encuentra inconsciente o particularmente alterado o se encuentra en grave riesgo de muerte; (ii) cuando el rechazo de una intervención médica puede tener efectos negativos no sólo sobre el paciente sino también frente a terceros; (iii) cuando el paciente es menor de edad, caso en el cual el consentimiento sustituto de los padres tiene ciertos límites; (iv) cuando el paciente se encuentra en alguna situación de discapacidad mental que descarta que tenga la autonomía necesaria para consentir el tratamiento”[35].

En suma, puede indicarse que:

(i) El consentimiento informado en el ámbito de las intervenciones de la salud materializa importantes postulados constitucionales como el principio de autonomía, el derecho a la información y el derecho a la salud, entre otros. Pese a ello, este mandato no es absoluto y debe ponderarse con otros principios como el de beneficencia, que prevalece en situaciones excepcionales.

(ii) El consentimiento informado debe ser libre, esto es, voluntario y sin que medie ninguna interferencia indebida o coacción; e informado, en el sentido de que la información provista debe ser suficiente, oportuna, completa, accesible, fidedigna y oficiosa.

(iii) En algunos eventos y según al grado de complejidad e invasión del procedimiento médico a realizar, es necesario un consentimiento informado cualificado. Bajo este criterio, la información suministrada al paciente para tomar su decisión se encuentra directamente relacionada con la complejidad del procedimiento y, por ello, éste tiene mayor capacidad de decisión sobre su cuerpo en relación a la intervención quirúrgica anticonceptiva. Así mismo, en estos escenarios se deben exigir ciertas formalidades para que dicho consentimiento sea válido, tales como que se dé por escrito y que sea persistente. Lo anterior, con el fin de reforzar las garantías de autonomía, información y salud de los pacientes.

5. Análisis del caso concreto

5.1. Síntesis de los hechos

En el caso bajo estudio el accionante formuló acción de tutela contra la Dirección General

de Sanidad Militar “y/o” la Óptica Iris por considerar que dichas entidades vulneraron sus derechos a la salud, a la integridad física y a una vida en condiciones dignas, al no realizarle, sin costo alguno para él, el cambio del lente cosmoprotésico que le suministraron de un color incorrecto, dado que el lente es de color café y el color natural del iris de sus ojos es verde.

El accionante señaló que la Óptica Iris realizó “el procedimiento CIRUGÍA lente de contacto”.

Con posterioridad a la realización del procedimiento se dio cuenta que el lente implantado era de color café y no verde, por lo que manifestó su inconformidad ante la óptica, de la que obtuvo como respuesta que para realizar el cambio debía cubrir el costo del nuevo procedimiento; lo cual, según señala, no está dentro de sus capacidades económicas.

La Óptica Iris indicó que ha cumplido a cabalidad con el procedimiento sin haber realizado cobro por el lente suministrado. Indicó que el color café del lente obedece a la cobertura del contrato entre ese establecimiento y el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, y a que, en la fórmula inicial, no se requirió que fuera de color verde. Afirmó haber brindado siempre atención al paciente y haberle solicitado en más de una ocasión la autorización del dispensario médico para el nuevo procedimiento. Así mismo, señaló que el día de la entrega el paciente se retiró sin haber reclamado por la labor realizada y que, a su juicio, no se trata de un proceso de garantía, pues no evidencia errores en el servicio o defectos en el producto.

La Dirección General de Sanidad Militar, por su parte, manifestó no ser la entidad competente para dar solución al caso, en tanto que cumple funciones administrativas y no asistenciales. Indicó que la atención del paciente depende de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, en coordinación con el Establecimiento de Sanidad Militar No. 8002 Dispensario Médico del Suroccidente, que es el directo responsable de la prestación de servicios de salud. Por tal motivo, solicitó que se desvinculara a esta entidad y se vinculara a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional y al Establecimiento de Sanidad Militar No. 8002.

Al proceso fueron vinculados el Dispensario Médico del Suroccidente, el Hospital Militar, la oftalmóloga tratante y la Personería de Bogotá. Así mismo, la Dirección de Sanidad Militar remitió la notificación de la tutela a la Dirección del Ejército Nacional por considerarla la

entidad competente y, por tanto, esta última entidad también hace parte del proceso.

El Dispensario Médico del Suroccidente informó haber brindado siempre los servicios requeridos por el paciente, aclarando que la orden del lente fue emitida por una profesional del Hospital Militar y no por ese dispensario y que en ella no se especificó color alguno para el lente. Así mismo, refirió la supuesta existencia de otra tutela del accionante contra otro dispensario médico militar, denominado “Gilberto Echeverry Mejía” por los mismos hechos y con las mismas peticiones.

El Hospital Militar manifestó no ser la entidad competente para tramitar lo requerido por el demandante, puesto que dicho trámite debe realizarse ante la Dirección General de Sanidad Militar que autoriza los servicios a la Dirección de Sanidad de la Fuerza Militar correspondiente, en este caso la Dirección General de Sanidad del Ejército, e indicó que esta última a su vez es quien autoriza la atención médica al paciente.

La oftalmóloga tratante Jennifer Camargo González sintetizó la atención brindada al paciente, refiriendo: (i) cita médica del 01 de agosto de 2016 en la que se solicitó el suministro y adaptación de un lente de contacto cosmoprotésico para el ojo izquierdo; (ii) cita programada el 16 de septiembre del mismo año, a la cual el paciente no se presentó; y (iii) nueva cita el 25 de octubre del mismo año en la cual se evidenció el color café del lente cosmoprotésico y se solicitó la revisión y cambio.

La Personería de Bogotá informó que, en atención al demandante, esta entidad elaboró un comunicado dirigido a la Óptica Iris, en el que se presentó la queja del peticionario y se le solicitó hacer efectiva la garantía del servicio procediendo con la elaboración del lente del color que requiere el accionante. Así mismo señaló que el accionante no alega vulneración de sus derechos por parte de esa entidad.

La Dirección de Sanidad del Ejército Nacional indicó que la competencia para dar respuesta a la solicitud del peticionario está a cargo del Hospital Militar Central, por corresponderle a este la atención médica del accionante y de la Óptica Iris por ser la red externa contratada para proporcionar la atención médica y por ser la responsable del error en el suministro del lente.

El presente proceso tuvo cinco fallos, dos de ellos anularon lo actuado, salvo las pruebas

recaudadas, y el accionante impugnó en dos ocasiones. El último fallo, que se revisa en esta sentencia, fue proferido por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, negando el amparo solicitado bajo los siguientes argumentos: (i) se trata solo de un “error estético” sin repercusión alguna, pues los lentes cosmoprotésicos “nada tienen que ver con la mejora o empeora (sic) del paciente”; y (ii) el accionante no presentó prueba de que la orden médica inicial especificara el color del lente de acuerdo con el color de su iris. En cuanto a las solicitudes de tratamiento integral y de no pago de cuota moderadora, no se presentaron fundamentos suficientes para ordenar lo pedido por el demandante.

5.2. Procedencia de la acción de tutela en el caso sub judice

5.2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el mismo sentido, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 contempló la posibilidad de agenciar derechos ajenos cuando “el titular de los mismos no está en condiciones de promover su propia defensa”. La legitimación en la causa por activa para presentar la tutela se acredita: (i) en ejercicio directo de la acción; (ii) por medio de representantes (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas); (iii) a través de apoderado judicial; y (iv) utilizando la figura jurídica de la agencia oficiosa[36].

En esta oportunidad, la acción de tutela fue presentada por Eiden Fernando García Moyano, titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, quien la presenta a nombre propio, de conformidad con lo estipulado en la normatividad antes descrita.

5.2.2. Legitimación pasiva

De acuerdo con lo establecido en el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991[37], “[l]a acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley”. Así mismo, en concordancia con el Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, y con la

jurisprudencia de la Corte Constitucional, esta acción procede cuando se ejerza en contra de un particular que preste un servicio público; cuando la actuación u omisión de dicho particular afecte de manera grave y directa el interés colectivo; y en aquellos eventos en los cuales el titular de la acción de tutela se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a la persona contra quien dirige la acción[38].

En el caso bajo estudio, las entidades accionadas son la Dirección General de Sanidad Militar y la Óptica Iris S.A.S. La primera, es una entidad pública adscrita al Ministerio de Defensa Nacional y la segunda es un establecimiento particular comprometido con la prestación del servicio público de salud. En consecuencia, ambas están legitimadas como parte pasiva en el proceso de tutela bajo estudio, en la medida en que se les atribuye la vulneración de los derechos fundamentales en cuestión.

5.2.3. Inmediatez

Este requisito de procedibilidad impone la carga al demandante de presentar la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de sus derechos fundamentales[39].

En el caso concreto, se observa que el 25 de octubre de 2016 fue emitida la orden médica en que la oftalmóloga tratante del peticionario solicita el cambio del lente. Posterior a ello, el accionante acudió a la óptica a requerir el cambio y este fue negado. Con posterioridad el demandante acudió a la Personería tal como consta en el oficio SINPROC 1830019 de noviembre 24 de 2016; esta entidad el 5 de diciembre del mismo año envió comunicado a la Óptica Iris solicitando el cambio del lente, y el 15 de diciembre la óptica radicó su respuesta insistiendo en la negativa. El paciente acudió a la Defensoría del Pueblo, entidad que radicó el 24 de enero de 2017 comunicado de Gestión Directa Urgente y Preferente en el Dispensario Médico Gilberto Echeverry Mejía, dirigida a la Dirección General de Sanidad Militar. El día 9 de febrero de 2017 el demandante formuló la acción de tutela, tras haber transcurrido menos de un mes desde su última actuación; término que la Sala considera prudente y razonable para reclamar la protección de los derechos vulnerados.

5.2.4. Subsidiariedad

El artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela “sólo procederá cuando

el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable". En materia de Seguridad Social en salud, las Leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011 confirieron a la Superintendencia Nacional de Salud potestades jurisdiccionales para resolver, con las facultades propias de un juez, algunas controversias entre las empresas promotoras (o entidades que se les asimilen) y sus usuarios[40].

Para el caso sub examine se debe tomar en cuenta lo manifestado por el accionante cuando afirmó que: "(...) por la patología que padezco, requiero que no se continúe deteriorando mi autoestima e integridad física y psicológica, pues me deprimó mucho al ver que tengo un color de iris diferente en cada ojo. Esto ocasiona inconvenientes en mi vida diaria, pues me siento incomodo al ver que las personas me mira[n] por tener mis ojos de diferente color"[41] (Subraya fuera de texto). Dicha afirmación fue formulada por el accionante en su escrito de impugnación del 1 de marzo de 2017, por lo que es viable concluir que la situación psicosocial que alega puede fácilmente estar mermando su salud con el paso del tiempo. De manera que se torna imperioso resolver la problemática del demandante sin dilataciones injustificadas y sin seguir exponiéndolo al riesgo de agravar más su situación. En este sentido, es importante recordar lo indicado por la Sala Tercera de Revisión de esta Corte, mediante Sentencia T-316A de 2013, a saber: "[resulta] desproporcionado señalar que el mecanismo ante la Superintendencia de Salud es preferente sobre la acción de tutela, pues cuando se evidencien circunstancias de las cuales se desprenda que se encuentran en riesgo la vida, la salud o la integridad de las personas, las dos vías judiciales tienen vocación de prosperar, porque de lo contrario se estaría desconociendo la teleología de ambos procedimientos, los cuales buscan otorgarle a los ciudadanos una protección inmediata cuando sus derechos fundamentales están siendo desconocidos" (Negrilla fuera de texto).

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta la necesidad de una resolución inmediata del caso y que el asunto que ocupa a la Sala adquiere una relevancia iusfundamental que activa la competencia del juez de tutela, en tanto que, lo que se estudia es la posible vulneración de los derechos fundamentales a la salud, la integralidad y la vida en condiciones dignas de Eiden Fernando García Moyano, la Sala Quinta de Revisión considera

que se acredita el requisito de subsidiariedad y, en consecuencia, pasará a examinar a fondo el asunto.

5.3. Análisis de la vulneración de los derechos de Eiden Fernando García Moyano

Del material probatorio que reposa en el expediente se tiene que, el procedimiento realizado al paciente por parte de la Óptica Iris se caracterizó por lo siguiente:

5.3.1. La óptica le implantó al accionante un lente cosmoprotésico de color errado, totalmente disímil al color natural de su iris. Esto fue ratificado por dicho establecimiento en su escrito de contestación de tutela del 14 de febrero de 2017[42], afirmando que puso a disposición personal médico para que se contactara con el paciente y se “pudiera observar y validar el correcto color para el lente basado en la estética y el color del iris del paciente (...)”. (Negrillas fuera de texto).

En el mismo escrito, la óptica incluye un informe técnico realizado por un optómetra que asegura que el lente de contacto cosmoprotésico “es un dispositivo médico de diferentes tipos de silicona usado para mejorar el aspecto físico del segmento anterior del ojo. Específicamente en los casos de leucoma total (como en este caso), cumple una función absolutamente cosmética y no posee ningún tipo de prescripción óptica que busque mejorar la calidad o cantidad visual.”. Basado en este informe la óptica concluyó, entre otras cosas, que: (i) el lente solo provee un beneficio estético; ii) “(e)stos lentes de contacto de diseño especial están confeccionados de tal forma que simulan el color del iris del otro ojo, logrando que el paciente desarrolle un nivel de autoestima aceptable en la sociedad”. iii) La óptica “(...) tomó referencia del color del iris del paciente por medio de uno de sus optómetras, y así determinar el correcto color que el paciente necesita para el cambio en su lente Cosmoprotésicos (sic)”. (Negrillas fuera de texto).

De lo expuesto se colige que la óptica accionada confirma que el color del lente implantado al peticionario es incorrecto, no acorde con sus necesidades, y que la diferencia de colores en los ojos puede afectar la autoestima del paciente y su nivel de aceptación en la sociedad.

5.3.2. La óptica excusó su accionar argumentando que el contrato celebrado[43] con el Dispensario Médico Gilberto Echeverry Mejía, solo cubre los colores café oscuro y café claro

en lentes cosmoprotésicos; sin embargo, esta afirmación no necesariamente se sigue de los documentos allegados a la Corte. En la ficha técnica de lentes suministrada por la Óptica Iris a las Fuerzas Militares de Colombia (Ejército Nacional)[44], se señala que los colores de estos lentes son: “café oscuro, café claro e Hydrocolor”. No obstante, en ninguna parte del documento se encuentra especificación o referencia sobre qué quiere decir que un lente sea de color “Hydrocolor”. Al respecto, el Dispensario Médico del Suroccidente afirmó que “verificado el proceso de selección y los aspectos técnicos para la contratación de los bienes requeridos, se concluyó que la entidad no establece colores para este tipo de lentes”[45]. Por su parte, la Óptica Iris señaló que “Hydrocolor es una marca de laboratorio que maneja lente blando café claro y café oscuro”. Al hacer una búsqueda en la web sobre “lentes Hydrocolor”, la Sala encontró referencia a una variedad de colores que, si bien incluye ambos tonos de café, también incluye tonos tales como azul, verde, miel y platino[46].

En suma, no resulta factible establecer con certeza dónde está la restricción de colores que menciona la óptica, porque no hay claridad sobre las implicaciones que tiene incluir la denominación “Hydrocolor” en el listado de colores posibles en lentes cosmoprotésicos.

5.3.3. Con independencia de lo pactado en el contrato, y aun si asumimos que la interpretación de dicho documento por parte de la óptica es la correcta; no se avizora justificación alguna para la implantación del lente cosmoprotésico de color café, en el ojo izquierdo del accionante, por cuanto:

- Era responsabilidad de la óptica determinar las características y necesidades del paciente antes de realizar un tipo de procedimiento como este. Como lo afirma la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, la responsabilidad de la óptica se centra en que “es quien tomó las fotos, medidas y demás condiciones para la elaboración del lente, que al ser cosmoprotésico (cosmético) debía coincidir con su ojo derecho en todas sus características”[47] (Subraya en original y negrilla propia). En este sentido, se esperaba que la óptica tuviese en cuenta de antemano que un color de lente, tan disímil del color natural del iris del paciente, en vez de cumplir el objeto para el cual está diseñado, puede generarle efectos negativos, ya que, en vez de disimular la diferencia entre los dos ojos, la resalta significativamente.

- Era responsabilidad de la óptica informar de manera oportuna, completa, detallada, integral, accesible, fidedigna y oficiosa para que así el peticionario hubiese decidido de forma autónoma la aceptación o rechazo del implante.

Según lo afirmó el demandante en escrito de impugnación radicado el 20 de abril de 2017[48]: “me instalaron prótesis color CAFÉ OSCURO, no obstante, no fui informado, y después de la cirugía observe (sic) el cambio de color” (Negrilla fuera de texto). Añade que dicho procedimiento “afecta mi dignidad humana y vida digna, teniendo en cuenta mi estado psicológico y moral (...) al tener ojos de color verde y recibí prótesis de color café en una [sic] ojo, mayor razón me asiste, cuando fue ordenado por el galeno tratante y la entidad accionada entrega de otro color sin haberme informado”[49]. (Negrilla fuera de texto). Por su parte, la óptica dijo haber cumplido con el deber de informar al paciente mediante el siguiente documento de consentimiento informado, el cual fue firmado por el paciente:

CONSENTIMIENTO INFORMADO

ADAPTACIÓN LENTES DE CONTACTO BLANDOS

Paciente: EIDEN GARCIA

INFORMACION

Realizado el examen optométrico se detecta: MIOPIA, HIPERMETROPIA ASTIGMATISMO Y OTROS.

Para compensar mi defecto visual o patología se me informa de que puedo utilizar lentes de contacto. También he sido informado de otras alternativas.

Se han realizado las pruebas oportunas para comprobar si mi estado ocular en este momento es satisfactorio para la adaptación de lentes de contacto. Se me informa de que el uso de lentes de contacto, en general, tiene muchos beneficios pero no está exento de riesgos.

Algunos usuarios, por un uso inadecuado, pueden desarrollar complicaciones que afecten a la calidad de la visión. En el proceso de adaptación, es normal un ligero disconfort y ocasional la aparición de ojo rojo o las molestias a la luz. Esas sensaciones van desapareciendo a lo largo del proceso de adaptación. La cooperación es imprescindible para el éxito de la adaptación. Para ello recibí toda la información precisa para una correcta manipulación y mantenimiento de las lentes de contacto. Las revisiones periódicas son necesarias para la salud ocular.

El Optómetra, como profesional sanitario, me ha informado de forma satisfactoria sobre la naturaleza, uso, ventajas, inconvenientes y posibles complicaciones de la adaptación de lentes de contacto y también limpieza, desinfección, desproteinización, enjuague y conservación del lente de contacto y porta lentes.

He comprendido toda la información que me ha proporcionado el Optómetra y he realizado todas las preguntas que consideraba oportunas.

Asumo la responsabilidad de asistir a los controles indicados por el Optómetra y Oftalmólogo.

Doy mi consentimiento de forma libre y voluntaria para que me realicen la adaptación de los lentes de contacto.

Como se evidencia en el escrito referido, la Óptica Iris se limitó a informar al paciente sobre los riesgos comunes que conlleva la adaptación de lentes de contacto blandos sin ahondar en las especificidades del caso; sin tener en cuenta las características y necesidades concretas del paciente, y especialmente, sin dar claridad alguna sobre el color que le entregarían, ni las implicaciones que ello tenía para el demandante. En suma, sin darle la información adecuada para que aquel pudiera consentir de manera informada y autónoma la intervención.

Así mismo, la óptica afirmó que el color del lente requerido por el demandante "(...) en inicio no fue solicitado por el especialista tratante o por el mismo paciente"[50]. (Negrilla y subraya fuera de texto). De aquí se colige que, para la óptica, si el color de un lente cosmoprotésico no está especificado en la orden médica, es deber del paciente informarle el color correcto a quien se supone está investido de conocimiento sobre este tipo

procedimientos. Lo cual, desde luego, desconoce la naturaleza del consentimiento previo, libre e informado, pues limita el derecho del sujeto de decidir autónomamente qué hacer con su cuerpo. Además, libera al profesional de la salud de su responsabilidad de poner al servicio del paciente su conocimiento respecto de la intervención médica a realizar.

Así las cosas, se colige que, la Óptica Iris: aun sabiendo las características y propósito de los lentes cosmoprotésicos, conociendo las características del paciente, entendiendo que este color de lentes no era el correcto para el demandante y comprendiendo las consecuencias que ello podría conllevar para la autoestima, vida social y otros aspectos de la salud e integridad psíquica, emocional y social de Eiden Fernando; no le advirtió sobre estas implicaciones, sino que se limitó a informarle sobre los riesgos comunes de la adaptación de lentes blandos. Si bien el procedimiento contó con la firma del paciente en el consentimiento entregado[51], siguiendo lo establecido por este Tribunal en la Sentencia C-405 de 2016 no cualquier autorización del paciente es suficiente para legitimar una intervención médica, de manera que, no basta con la firma del accionante para legitimar la implantación del lente cosmoprotésico de color café en su ojo izquierdo.

Como se mencionó en páginas anteriores, la Corte Constitucional ha reconocido, en extensa jurisprudencia, que el consentimiento previo, libre e informado, es un componente del derecho a la salud debido a que es el paciente quien debe valorar en qué consiste la bondad o los riesgos de una intervención clínica y así determinar si quiere someterse a ella o no[52]. Por ende, una actuación que impida al individuo decidir sobre su propio cuerpo respecto de la posibilidad o no de practicarse cualquier intervención quirúrgica, constituye, en principio, una instrumentalización contraria a la dignidad humana[53].

Ahora bien, la vulneración del derecho a la salud de Eiden no solo se debió a la falta de información suministrada por la Óptica Iris en cuanto al procedimiento a realizar, dado que, en función del principio de integralidad que debe orientar la prestación del servicio a la salud, también se vulneró por las consecuencias que tuvo en la vida del demandante el mal servicio suministrado por dicho establecimiento. Al respecto, el accionante señaló que: “(...) por la patología que padezco, requiero que no se continúe deteriorando mi autoestima e integridad física y psicológica, pues me deprimó mucho al ver que tengo un color de iris diferente en cada ojo. Esto ocasiona inconvenientes en mi vida diaria, pues me siento incomodo al ver que las personas me mira[n] por tener mis ojos de diferente color”[54]

(Negrillas fuera de texto).

Como lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte, el derecho a la salud debe ser visto bajo el principio de integralidad desde sus diferentes dimensiones; no sólo en términos físicos-funcionales, sino también desde aspectos de orden psicológico. En esa medida, no puede desconocerse el impacto que puede tener en la salud psíquica y en la integridad de una persona, un evento traumático como la pérdida de visión en un ojo, sumado a la apariencia atípica que adquiere este órgano por una enfermedad como el glaucoma. Si bien dicha afectación puede variar de acuerdo con la personalidad y características particulares de cada individuo, es viable suponer que en la mayoría de los casos comúnmente genera afectaciones negativas para la vida de la persona. Esto fue reconocido en el informe técnico que presentó la Óptica Iris, en el que el optómetra afirmó que los lentes cosmoprotésicos “están confeccionados de tal forma que simulan el color del iris del otro ojo, logrando que el paciente desarrolle un nivel de autoestima aceptable en la sociedad”.

No obstante, el principio de integralidad en materia de salud no implica que en todos los casos pueda exigírsele al Sistema de Salud la realización de una intervención con connotaciones estéticas bajo el único argumento de la afectación emocional, pues esto podría llevar a que cualquier persona que se sienta inconforme con la apariencia de una parte de su cuerpo, exigiera del Estado la realización de dicho procedimiento solo para ajustar su apariencia física en función de su propia concepción de belleza.

De esta manera, no debe obviarse la necesidad de identificar, además de las afectaciones psicológicas, si el propósito del procedimiento que se solicita es solamente el “embellecimiento físico”, en cuyo caso, la demanda de tutela no está llamada a proceder. Por el contrario, si se trata, de la búsqueda por mantener las características físicas del individuo lo más próximo a cómo eran antes de sufrir algún accidente, enfermedad o trauma, el juez podrá ordenar la realización del procedimiento en cuestión. Así mismo, deberá evaluar en su conjunto los demás factores presentes, como la capacidad económica y las características del individuo.

Para el caso sub judice, el principio de integralidad en materia de salud fue desconocido al no tener en cuenta que:

(i) El accionante manifestó estar afectado emocionalmente en el desarrollo cotidiano de su vida;

(iii) El peticionario no está solicitando el cambio de color de un ojo sano bajo el argumento de que este se vea más acorde con su concepto subjetivo de belleza, sino que intenta disminuir el impacto del daño ocasionado por su enfermedad (glaucoma) y tener una apariencia lo más cercana posible a como era antes del suceso.

(iv) La médica tratante ordenó la adecuación del lente cosmoprotésico y posteriormente su corrección por el error en el color.

(v) El accionante manifiesta no contar con la capacidad económica para sufragar la corrección del lente.

(vi) La Óptica Iris no le implantó el lente correcto y no le informó al paciente, de manera oportuna, completa, detallada, integral, accesible, fidedigna y oficiosa, que el procedimiento a realizarse no se ajustaba técnicamente a sus necesidades.

En este orden de ideas, la Óptica Iris vulneró los derechos a la salud y a la vida en condición dignas de Eiden Fernando García Moyano. Y si bien, en el material probatorio obra Acta de la reunión del 26 de enero de 2018 sostenida entre el accionante y representantes del Dispensario Médico Sur Occidente y de la óptica, en la cual se evidencia una valoración al paciente y se presenta la intención de dar solución a su caso; no existen pruebas de que en efecto haya cesado la vulneración de los derechos del accionante.

En consecuencia, la Corte le ordenará a la Óptica Iris que, de no haberlo realizado ya, en un término no superior a 30 días a partir de la notificación de este fallo, suministre al demandante el lente cosmoprotésico del color más próximo al de su iris y realice el procedimiento de adaptación de dicho dispositivo, atendiendo a sus características y necesidades e informándole, como lo exige la ley y la jurisprudencia constitucional, sobre el procedimiento a realizar. El costo del dispositivo y de su adaptación serán asumidos en su totalidad por parte de la Óptica Iris por las razones expuestas.

Se advierte además que, ni la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares, ni la Dirección General de Sanidad del Ejército Nacional, tuvieron injerencia en la actuación que originó la

vulneración al derecho de salud del demandante. No obstante, en virtud de sus funciones[55], se les ordenará que garanticen el correcto suministro del lente cosmoprotésico al peticionario por parte de la Óptica Iris. En tal sentido, si la óptica no tiene la capacidad para efectuar dicho procedimiento en el plazo establecido, deberán asegurarle al accionante su realización en otra óptica o establecimiento médico que si pueda realizarlo correctamente. En caso de que este procedimiento ya se haya adelantado o culminado y se hayan efectuado desembolsos por parte de alguna de las entidades del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, dicho monto deberá ser retornado por parte de la Óptica Iris a tal entidad en el mismo plazo otorgado para la realización del procedimiento.

En adición, la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional deberá verificar el cumplimiento del contrato celebrado entre esta entidad y la Óptica Iris para el suministro de dispositivos para la salud ocular e insumos ópticos para los usuarios del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, y en el evento de advertir irregularidades adoptar las medidas correspondientes.

5.4. En relación con los demás actores vinculados, esto es, Dispensario Médico del Suroccidente, Hospital Militar Central, Personería de Bogotá y la oftalmóloga tratante, esta Sala concluye que tampoco tienen responsabilidad en la violación de los derechos del accionante.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR el fallo de sentencia de tutela proferido el 30 de junio de 2017 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá; para, en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, la integridad física y una vida en condiciones dignas de Eiden Fernando García Moyano, por los motivos expuestos en esta providencia.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Óptica Iris S.A.S. que, de no haberlo realizado ya, en un término

no superior a 30 días a partir de la notificación de este fallo suministre al demandante el lente cosmoprotésico del color más próximo al de su iris, y realice el procedimiento de adaptación de dicho dispositivo, previa autorización del paciente. El costo de su fabricación y adaptación será asumido en su totalidad por parte de la Óptica Iris, por las razones expuestas en este proveído.

TERCERO.- ORDENAR a la Dirección General de Sanidad Militar y a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional que, de conformidad con sus competencias legales, garanticen el suministro del lente cosmoprotésico correcto al accionante por parte de la Óptica Iris. En caso de que este nuevo procedimiento ya se haya adelantado o culminado y se hayan efectuado desembolsos por parte de alguna de las entidades del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, dicho monto deberá ser retornado por parte de la Óptica Iris en el mismo plazo otorgado para la realización del procedimiento, de acuerdo con la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- ORDENAR a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional la revisión del cumplimiento del contrato de prestación de servicios celebrado entre dicha entidad y la Óptica Iris. En caso de encontrar irregularidades o incumplimiento, adoptar las medidas necesarias, según lo expuesto en esta sentencia.

QUINTO.- Por Secretaría, LÍBRENSE las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese y cúmplase.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Ley 352 de 1997 “Por la cual se reestructura el Sistema de Salud y se dictan otras disposiciones en materia de Seguridad Social para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional”. ARTÍCULO 14. FUNCIONES ASIGNADAS A LAS FUERZAS MILITARES. El Ejército Nacional, la Armada Nacional y las Fuerza Aérea serán las encargadas de prestar los servicios de salud en todos los niveles de atención a los afiliados y beneficiarios del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, a través de las unidades propias de cada una de las Fuerzas Militares o mediante la contratación de instituciones prestadoras de servicios de salud y profesionales habilitados, de conformidad con los planes, políticas, parámetros y lineamientos establecidos por el CSSMP”

[2] Esta información fue requerida por el Despacho en aras de clarificar la información suministrada por el Dispensario Médico Suroccidente “Héroes de Sumapaz” en respuesta a la presente acción de tutela. (Cuaderno 5, folios 8 y 9).

[3] Fechado el 29 de diciembre de 2017 y radicado en la Secretaria General de la Corte Constitucional el 5 de febrero de 2018.

[4] Radicado en la Secretaría General de esta Corporación el 9 de febrero de 2018.

[5] Ver Corte Constitucional, Sentencia T-159 de 2015.

[6] Ver Corte Constitucional, Sentencia T-299 de 2005.

[7] Ver Corte Constitucional, Sentencia T-299 de 2015 en la cual se cita la Sentencia T-073 de 2012. En esta última, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional indicó que esta característica implica “que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado”.

[8] Ver Corte Constitucional, Sentencias T-760 de 2008, T-460 de 2012, T-299 de 2015, entre otras.

[9] Ley 1751 de 2015, “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones” “Artículo 2. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”.

[10] El artículo 6 de Ley 1751 de 2015 establece: “Disponibilidad. El Estado deberá garantizar la existencia de servicios y tecnologías e instituciones de salud, así como de programas de salud y personal médico y profesional competente”. En relación con el elemento de disponibilidad pueden consultarse las Sentencias T-199 de 2013; T-234 de 2013; T-384 de 2013, T-361 de 2014 y T-637 de 2017.

[11] “Aceptabilidad. Los diferentes agentes del sistema deberán ser respetuosos de la ética médica así como de las diversas culturas de las personas, minorías étnicas, pueblos y comunidades, respetando sus particularidades socioculturales y cosmovisión de la salud, permitiendo su participación en las decisiones del sistema de salud que le afecten, de conformidad con el artículo 12 de la presente ley y responder adecuadamente a las necesidades de salud relacionadas con el género y el ciclo de vida. Los establecimientos deberán prestar los servicios para mejorar el estado de salud de las personas dentro del respeto a la confidencialidad”. Artículo 6 de la Ley 1751 de 2015. En relación con este elemento pueden consultarse las Sentencias T-468 de 2013; T-563 de 2013, T-318 de 2014, entre otras.

[12] “Accesibilidad. Los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la

accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información”. Artículo 6 de la Ley 1751 de 2015. En relación con este elemento pueden consultarse, entre otras, las Sentencias T-447 de 2014; T-076 de 2015 y T-455 de 2015.

[13] “La calidad e idoneidad profesional. Los establecimientos, servicios y tecnologías de salud deberán estar centrados en el usuario, ser apropiados desde el punto de vista médico y técnico y responder a estándares de calidad aceptados por las comunidades científicas. Ello requiere, entre otros, personal de la salud adecuadamente competente, enriquecida con educación continua e investigación científica y una evaluación oportuna de la calidad de los servicios y tecnologías ofrecidos”. Artículo 6 de la Ley 1751 de 2015. En relación con este elemento pueden consultarse, entre otras, las Sentencias T-199 de 2013; T-745 de 2013; T-200 de 2014 y T-519 de 2014.

[14] Ver Corte Constitucional, Sentencia C-313 de 2014.

[15] El artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 establece: “La integralidad. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. // En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

[16] Ver Corte Constitucional, Sentencia T-592 de 2016.

[17] Esta posición jurisprudencial ha sido reiterada en diferentes fallos, entre los cuales pueden señalarse los siguientes: T-079 de 2000, T-133 de 2001, T-122 de 2001, T-136 de 2004, T-319 de 2003, T-1059 de 2006, T-830 de 2006, T-062 de 2006, T-760 de 2008, T-053 de 2009, T-574 de 2010.

[18] Ver Corte Constitucional, Sentencias T-395 de 2015 y T-381 de 2014.

[19] Cfr. Sentencia T-395 de 2015.

[20] “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”.

[21] Cfr. Sentencia T-597 de 2017.

[22] Cfr. Sentencia T-592 de 2016.

[23] Ibid.

[24] Ver Corte Constitucional, Sentencias T-381 de 2014 y T-1176 de 2008.

[25] Cfr. Sentencia T-381 de 2014

[26] Cfr. C-405 de 2016. También pueden consultarse las sentencias: C-933 de 2007, C-313 de 2014, C-182 de 2016, C-246 de 2017, C-365 de 2013. entre otras.

[27] En relación con el derecho al consentimiento informado en el campo de la salud, específicamente en el ámbito de la salud sexual y reproductiva, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que el consentimiento informado consta de tres requisitos esenciales: (i) que los profesionales de la salud suministren la información necesaria sobre la naturaleza, beneficios y riesgos del tratamiento así como alternativas al mismo; (ii) tomar en cuenta las necesidades de la persona y asegurar la comprensión del paciente de esa información; y (iii) que la decisión del paciente sea voluntaria. En cuanto al primer requisito, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que “el acceso a la información en materia reproductiva requiere que las mujeres cuenten con información suficiente para tomar decisiones sobre su salud. Para alcanzar dicho objetivo, la información que se brinde debe ser oportuna, completa, accesible, fidedigna y oficiosa. Asimismo debe ser comprensible, con un lenguaje accesible y encontrarse actualizada”.

[28] El legislador reconoció el consentimiento informado en el campo médico mediante el artículo 14 de la Ley 23 de 1981 por lo cual se dictan Normas en Materia de Ética Médica. “ARTÍCULO 15. Consentimiento para aplicar los tratamientos médicos y quirúrgicos que considere indispensables y que pueden afectarlo física o síquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible, y le explicará al paciente o a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente.

[29] Cfr. Sentencia C- 405 de 2016.

[30] También puede consultarse la Sentencia T-622 de 2014.

[31] Ver Corte Constitucional, Sentencia SU-337 de 1999.

[32] Ver Corte Constitucional, Sentencia T-850 de 2002.

[34] Cfr. Sentencia C-405 de 2016.

[35] Ibid.

[36] Decreto 2591 de 1991, “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”. Artículo 10. Legitimidad e interés. “La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales. [...]”. En lo referente a la figura de la Agencia oficiosa en materia de la acción de tutela ver las sentencias: T-531 de 2002 y T-452 de 2001.

[37] Ibid. Artículo 5o. “Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito”.

[38] Ver las Sentencias T-487 de 2017, T-030 de 2017, T-430 de 2017, C-593 de 2017, T-583 de 2017, entre muchas otras.

[39] Corte Constitucional. Sentencia SU-961 de 1999.

[40] Corte Constitucional. Sentencia T-316A de 2013.

[41] Cuaderno 4. Folio 59.

[42] Cuaderno 2. Folio.15.

[43] Para el suministro de dispositivos médicos sobre medida para la salud visual y ocular (Lentes Oftálmicos, lentes de contacto, y prótesis oculares) e insumos ópticos (monturas) para los usuarios del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares. Cuaderno 1. Folios 130 a 138.

[44] Cuaderno 1. Folios 139 a 152.

[45] Cuaderno 1. Folio 181.

[46] Ver: <http://ital-lent.com/il-prod-blandos.html> y <https://www.swisslens.ch/products/soft-contact-lenses/hydrocolor-pro/>

[47] Cuaderno 1. Folios 177 y 178.

[48] Cuaderno 3. Folio 31.

[49] Ibíd.

[50] Cuaderno 2. Folio 14.

[51] Cuaderno 4. Folios 38.

[52] Cfr. Sentencia C-405 de 2016.

[53] Ibíd.

[54] Cuaderno 4. Folio 59.

[55] Artículos 10 y 14 de Ley 352 de 1997, “(p)or la cual se reestructura el Sistema de Salud y se dictan otras disposiciones en materia de Seguridad Social para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional”, y artículos 13 y 16 de la Ley 1795 de 2000, “(p)or el cual se estructura el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional”.