TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-153/24

DERECHO A LA SALUD-Entidad encargada de garantizar el derecho a la salud sólo puede desconocer el concepto de un médico reconocido que no está adscrito a su red de prestadores, cuando su posición se funda en razones médicas especializadas sobre el caso

(La entidad accionada) vulneró el derecho fundamental a la salud y a la vida en condiciones dignas del accionante. Esto porque, tan solo bajo el argumento de que la orden médica fue prescrita por un profesional de la salud que no integraba su red de servicios, se negó a garantizar la atención médica con el especialista en infectología.

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN LA PRESTACION DEL SERVICIO DE SALUD EN LAS FUERZAS MILITARES-Derecho de sus miembros a seguir recibiendo atención médica integral por parte del sistema de salud, aunque hayan sido desvinculados de la respectiva institución

(…) la suspensión de los servicios médicos al accionante, como consecuencia de la terminación en la prestación de su servicio militar obligatorio, vulnera sus derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social por la suspensión en la afiliación al sistema de salud a pesar de conocer las enfermedades diagnosticadas y los servicios prescritos por los médicos tratantes al demandante.

DERECHO A LA INTIMIDAD Y AL HABEAS DATA-Deber de adoptar todas las medidas necesarias para mantener la reserva de la historia clínica

DERECHO A LA IGUALDAD Y PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN-Actos y escenarios de discriminación

PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD E INFORMALIDAD-Juez de tutela tiene la obligación de tomar medidas necesarias para proteger derechos fundamentales/PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA-Importancia de la labor del juez al momento de interpretar la demanda/JUEZ DE TUTELA-Facultad de fallar extra y ultra petita

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Procedencia dada la menor eficacia del mecanismo judicial ante la Superintendencia

Nacional de Salud previsto en la ley 1122 de 2007

REGIMEN ESPECIAL DE SALUD DE LAS FUERZAS MILITARES Y POLICIA NACIONAL-Cobertura y alcance

FUERZAS MILITARES Y POLICIA NACIONAL-Obligaciones en materia de salud con quienes prestan el servicio militar

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN LA PRESTACION DEL SERVICIO DE SALUD EN LAS FUERZAS MILITARES Y POLICIA NACIONAL-Desarrollo constitucional

DERECHO A LA INTIMIDAD Y HABEAS DATA-Relación

HISTORIA CLINICA-Concepto

DERECHO A LA INTIMIDAD DEL PACIENTE-Reserva de historia clínica/HISTORIA CLINICA-Excepciones a la reserva

(…) la historia clínica es un documento sometido a reserva. Sin embargo, excepcionalmente es posible que terceros conozcan su contenido cuando: (i) han obtenido la autorización del titular, (ii) existe orden de autoridad judicial competente, (iii) los familiares del titular del dato solicitan su acceso, cuando acrediten ciertos requisitos o (iv) individuos que, por razón de las funciones que cumplen en el sistema de seguridad social en salud, tienen acceso a ella. Por lo tanto, el acceso a esa información por personas distintas a las mencionadas o la circulación de datos contenidos en la historia clínica para fines distintos a los descritos viola la reserva de la información y el derecho a la intimidad del usuario.

HISTORIA CLINICA-Organización, manejo y custodia

ACTO DISCRIMINATORIO-Concepto/ACTO DISCRIMINATORIO-Valoración

DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN-Criterios para identificar el impacto de los derechos fundamentales en escenarios de discriminación

PRESUNCION DE DISCRIMINACION-Se invierte la carga de la prueba a favor de la persona que denuncia haberla sufrido

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

SENTENCIA T-153 DE 2024

Referencia: expediente T-9.638.762

Acción de tutela interpuesta por Mercedes, quien actúa como agente oficiosa de Sebastián, en contra de la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares, el Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque y el Batallón el Lago.

Magistrada ponente:

Natalia Ángel Cabo

Bogotá, D. C., seis (6) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

La Sala Primera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Natalia Ángel Cabo –quien la preside–, Diana Fajardo Rivera y el magistrado Juan Carlos Cortés González, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, y en los artículos 32 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Esta decisión se adopta en el trámite de revisión de los fallos de tutela proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Bahía Azul y, en segunda instancia, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Puerto Verde, en el marco de la acción de tutela promovida por Mercedes, quien actúa como agente oficiosa de Sebastián, en contra de la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares, el Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque, el Batallón el Lago y el Batallón Nuevo Horizonte, ubicado en el municipio de Puertas del Sol.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, el expediente de la referencia fue enviado a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Mediante el auto del 30 de octubre de 2023, la Sala de Selección de Tutelas Número Diez seleccionó el asunto

y, previo sorteo, se repartió al despacho de la magistrada Natalia Ángel Cabo para la elaboración de la ponencia.

El demandante, a través de su madre como agente oficiosa, presentó acción de tutela porque consideró que la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares vulneró sus derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social. El accionante señaló que Sanidad Militar le negó la prestación de unos servicios médicos ordenados por su médico tratante. Así mismo, esta Sala identificó que el demandante, en su escrito de tutela, mencionó que su diagnóstico médico fue divulgado y, por esa razón, fue objeto de burlas y actos discriminatorios por parte de sus compañeros y superiores, lo que además afectó su salud mental.

De esta manera la Sala determinó que, aunque las pretensiones de la acción de tutela estaban dirigidas a ordenar la prestación de los servicios médicos ordenados, era pertinente evaluar la vulneración de los derechos fundamentales a la intimidad, a la dignidad humana y al habeas data. Esto, en relación con la supuesta divulgación de la historia clínica. Además, la Sala consideró pertinente emplear las facultades extra y ultra petita del juez constitucional para determinar si las entidades accionadas también vulneraron el derecho fundamental a la igualdad y a vivir una vida libre de violencias como consecuencia de su actuación en el escenario de discriminación que mencionó el demandante.

Así, como una cuestión previa, la Sala estudió si en el caso objeto de estudio se configuraba una carencia actual de objeto por hecho superado. Al respecto, esta Sala determinó que, aunque la entidad accionada garantizó la prestación de la mayoría de los servicios médicos requeridos por el demandante, no era posible concluir la existencia de una carencia actual de objeto por hecho superado. Esto porque aún no había sido resuelta la pretensión del accionante relacionada con acceder a una consulta médica con un especialista en infectología y, por lo tanto, no podía entenderse superada la situación que vulneraba los derechos fundamentales.

La Sala de Revisión también determinó que la acción de tutela era procedente y cumplía con cada uno de los requisitos de procedibilidad. En cuanto al fondo, la Sala abordó: (i) el precedente constitucional en materia del sistema de salud de las fuerzas militares y sus beneficiarios (ii) el alcance del principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud a los miembros de las fuerzas militares; (iii) la vinculatoriedad del concepto emitido por

un médico tratante no adscrito a la EPS; (iv) el derecho a la intimidad y su relación con la información consignada en la historia clínica; (v) la naturaleza reservada de la historia clínica; el deber de custodia y el cuidado de las historias clínicas; (vi) el derecho fundamental a la igualdad y a la no discriminación: los actos y escenarios de discriminación, y (vii) la discriminación y las reglas constitucionales para probar su existencia.

Con base en las anteriores consideraciones, la Sala sostuvo que el establecimiento de sanidad militar y la Dirección General de Sanidad Militar vulneraron los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del accionante al negar la atención con el especialista, sin justificar científicamente la negativa. Además, la Sala encontró que la suspensión de los servicios médicos al demandante, tras finalizar su servicio militar, vulneraba sus derechos a la salud y a la seguridad social, especialmente porque su condición médica requería continuidad en la atención más allá de su desvinculación.

En relación con la vulneración de los derechos a la intimidad y al habeas data, la Corte encontró que, desde la primera valoración médica del demandante en el establecimiento médico, la entidad tenía acceso a su historial clínico, coincidiendo con el momento en que el accionante comenzó a experimentar discriminación en el Ejército Nacional. A pesar de que el juzgado instó al establecimiento a iniciar un proceso legal sobre la presunta violación de la reserva de la historia clínica, la entidad no tomó ninguna acción para verificar la posible filtración de la información. Esto reveló una omisión por parte del establecimiento en la protección de los derechos a la intimidad y al habeas data del demandante, así como en la adopción de medidas para prevenir futuras filtraciones de información confidencial.

La Sala también determinó que en contra del accionante se consolidó un escenario de discriminación. Esto se demostró, principalmente, por: (i) la superioridad de los sujetos que lo discriminaron; (ii) el abuso de esa condición para, por ejemplo, promover sanciones sociales arbitrarias e inconstitucionales; (iii) la condición pública al presentarse en presencia de varios espectadores; (iv) la ocurrencia en la institución militar en que debía prestar el servicio militar y, por lo tanto, la constante exposición al acto discriminatorio; (v) los motivos razonables para que el accionante no acudiera a las alternativas disponibles para afrontar el escenario de discriminación al que fue expuesto, y (vi) la actuación insuficiente de la institución militar para proteger los derechos fundamentales del accionante.

En relación con la garantía de no repetición, la Corte encontró en este caso los siguientes elementos estructurales que facilitaron la discriminación: (i) el Ejército, a través de los batallones vinculados, no mostró interés en el proceso ni en colaborar con que la Corte entendiera cómo fue que se originó este evento de discriminación; y (ii) la Sala encontró que el Ejército no desplegó, a través de sus facultades constitucionales, legales y reglamentarias, investigaciones o procedimientos que buscaran resolver la situación de discriminación. A esto se suma que esa institución no informó si contaba con un protocolo que abordara conductas discriminatorias en la que puedan incluirse, por ejemplo, aquellas relacionadas con el estado de salud o por infecciones de transmisión sexual y los estigmas asociados a ellas.

ANTECEDENTES

El joven Sebastián, a través de su madre en calidad de agente oficiosa, interpuso una acción de tutela para obtener la protección de sus derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social, por considerarlos vulnerados por Sanidad Militar cuando le negó la prestación de unos servicios médicos ordenados por su médico tratante. La agente oficiosa mencionó que el diagnóstico médico de su hijo fue divulgado y, por esa razón, fue objeto de burlas y actos discriminatorios por parte de sus compañeros y superiores, lo que además afectó su salud mental.

Hechos y pretensiones

1. 1. La madre de Sebastián, quien tiene 19 años, señaló que su hijo estaba prestando el servicio militar al Ejército Nacional desde hace 10 meses y, por lo tanto, estaba afiliado a Sanidad Militar. El accionante, a través de su madre como agente oficina, mencionó que después de su incorporación al Ejército Nacional fue diagnosticado con una infección en sus genitales derivada del virus herpes simple. Él sostuvo que Sanidad Militar no le proporcionó la atención médica adecuada. Al respecto, Sebastián mencionó que sólo le ordenaron un medicamento, pero no fue atendido por ningún especialista. Para el actor esa falta de atención médica pertinente conllevó a que su situación médica se agravara.

2. El tutelante señaló que al inicio de su diagnóstico médico estaba en el Batallón el Bosque. Según su relato en ese batallón, además de que no se le brindó la atención médica que requería, se divulgó su estado de salud y fue objeto de burlas por parte de sus compañeros y superiores, lo cual implicó varias afectaciones en su salud mental. El actor fue trasladado al

batallón ubicado en el municipio de Puertas del Sol. Sin embargo, allí la información de su estado de salud fue nuevamente divulgada y el accionante fue objeto de burlas.

3. Ese traslado, según el agenciado, fue como consecuencia de la recomendación emitida por su médico tratante el 16 de abril de 2023. En esa valoración médica, el profesional de la salud también sugirió usar prendas que no generaran roce o fricción con los genitales, así como que estas fueran cómodas y permitieran la ventilación y transpiración del área. Además, el médico tratante ordenó una valoración por parte de un especialista en infectología y la realización de un tamizaje para identificar la existencia de otras Infecciones de Transmisión Sexual (en adelante, ITS). El accionante mencionó que en el Hospital de Flores fue ordenada la valoración médica con el mismo especialista y la realización de casi los mismos exámenes prescritos por el médico tratante.

4. Sebastián indicó que radicó las anteriores ordenes médicas ante Sanidad Militar, pero la entidad accionada nunca materializó la prestación de esos servicios. El demandante mencionó que su mamá intentó comunicarse con uno de los funcionarios de la Sanidad Militar, pero este le dijo que esa entidad no tenía convenios para esa especialidad, por lo que sería necesario que accediera a una cita con un médico particular.

5. La mamá del demandante, en calidad de agente oficiosa, sostuvo en el escrito de tutela que estaba preocupada por la salud mental de su hijo. Ella mencionó que su hijo permanecía en un aparente estado de depresión y que varias veces le había indicado su deseo de suicidarse. Así, con base en lo anteriormente expuesto, la agente oficiosa solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social de Sebastián y, en consecuencia, ordenar a Sanidad Militar: (i) autorizar la atención integral de todos los servicios médicos requeridos y (ii) garantizar ser atendido por un psicólogo o psiquiatra.

Respuestas de las entidades demandadas y vinculadas

6. El Hospital de Flores señaló que no es responsable de la vulneración a los derechos fundamentales que invocó el demandante. La entidad sostuvo que no es competente para autorizar la prestación de los servicios médicos requeridos por el accionante, pues esa labor corresponde a la EPS a la cual se encuentra afiliado.

7. La directora del Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque solicitó declarar

una carencia actual de objeto por hecho superado. Ese establecimiento manifestó que garantizó la realización de los exámenes médicos requeridos por el demandante, así como la atención por un médico internista y por un psicólogo que ordenó una valoración prioritaria por un psiquiatra.

8. La Dirección General de Sanidad Militar solicitó ser desvinculada del proceso. Esa entidad manifestó que no tiene competencia respecto de la prestación de los servicios asistenciales a los usuarios. Porque, de conformidad con lo establecido en los artículos 9 y 10 de la Ley 352 de 1997, sus funciones son de carácter administrativo y no asistenciales, de tal forma que no tiene competencia para agendar citas, autorizar exámenes o procedimientos médicos a los usuarios del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares.

9. El Ministerio de Salud y Protección Social solicitó ser desvinculado del proceso, pues no se acreditó el requisito de legitimación en la causa por pasiva. Esa entidad manifestó que no vulneró los derechos fundamentales del accionante y sus funciones se limitan a la formulación, adopción, dirección, coordinación, ejecución y evaluación de la política pública en materia de salud, salud pública y promoción social en salud. La Superintendencia Nacional de Salud también solicitó ser desvinculada del proceso por no tener legitimación en la causa por pasiva. Esta entidad indicó que no es responsable de la vulneración de los derechos fundamentales invocados en el escrito de tutela.

Decisiones objeto de revisión

Primera instancia

11. La juez se pronunció también sobre los derechos a la intimidad, a la dignidad humana y al habeas data. Esa autoridad judicial consideró pertinente pronunciarse sobre la exposición y divulgación de información sensible y reservada en relación con el diagnóstico médico del accionante. En su criterio, la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares y el Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque, a pesar de ser los encargados de guardar y proteger la reserva de la información de los pacientes que se encuentran afiliados a sus dependencias, no se pronunciaron sobre ese hecho en los escritos de contestación a la acción de tutela. El juzgado amparó esos derechos fundamentales y, en consecuencia, llamó la atención a la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares y al Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque por la gravedad de la conducta de no reservar adecuadamente

la historia clínica y el diagnóstico del accionante.

Impugnación

12. El Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque impugnó la decisión de primera instancia. La entidad argumentó que la juez no debió declarar que esa entidad vulneró los derechos fundamentales a la dignidad humana, a la intimidad y al habeas data por no haber reservado adecuadamente la historia clínica de Sebastián. Esa institución manifestó que era improcedente realizar esas precisiones porque había velado por garantizar una prestación de los servicios médicos de manera oportuna y porque no se estableció quiénes eran los funcionarios que realizaron la supuesta divulgación ni ante quién se realizó, razón por la cual no se podía inculpar una responsabilidad a nivel general.

Segunda instancia

13. La Sala de Decisión Penal para Adolescentes del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Puerto Verde revocó parcialmente la decisión adoptada en primera instancia. Esa autoridad judicial mantuvo la declaración de la carencia actual de objeto por hecho superado, pero revocó las ordenes relacionadas con la protección de los derechos fundamentales a la intimidad, a la dignidad humana y al habeas data. El Tribunal señaló que, si existe algún responsable de la divulgación de la historia clínica, eso debía determinarse en el marco de un procedimiento legal establecido por la institución militar y no dentro de un proceso de tutela. Así, ese Tribunal manifestó que no era conveniente llamar la atención a la entidad accionada por hechos que no fueron demostrados.

14. Además, esa Sala de Decisión Penal para Adolescentes sostuvo que la entidad accionada ya tenía conocimiento de la supuesta divulgación de la historia clínica del accionante y, por lo tanto, instaría a la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares y al Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque para iniciar el procedimiento legal respectivo, con el fin de verificar la posible violación de la reserva legal de la historia clínica del accionante.

Actuaciones surtidas en el trámite de revisión ante la Corte Constitucional

15. En auto del 6 de diciembre de 2023, la magistrada sustanciadora vinculó al proceso al Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque de Puerto Verde y al Batallón el

Lago de Puertas del Sol. Este despacho constató que esos batallones no fueron demandados o vinculados al proceso por los jueces de instancia. La magistrada ponente los vinculó por considerar que esas entidades podían brindar información sobre las actuaciones que han adelantado en relación con los hechos de discriminación mencionados por el accionante y, eventualmente, por ser necesaria su intervención para el cumplimiento de las ordenes que la Corte Constitucional, en caso de que conceda la tutela, emita para la satisfacción de los derechos fundamentales del demandante.

16. En el referido auto también se decretaron varias pruebas: (i) al accionante se le preguntó por su estado de salud, el acceso a los servicios ordenados por su médico tratante y las circunstancias que conllevaron a la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la intimidad, a la dignidad humana y al habeas data; (ii) a la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares se le cuestionó acerca de la prestación de los servicios médicos ordenados al demandante y la situación relacionada con la filtración de la historia clínica de aquel; (iii) al Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque se le solicitó información sobre las medidas adoptadas en relación con la filtración de la historia clínica, y (iv) al Batallón el Bosque y al Batallón Nuevo Horizonte de Puerta del Sol, Rincón Secreto, se les requirió información sobre sus actuaciones en torno a la situación de discriminación mencionada por el accionante.

17. El 21 de diciembre de 2023, la señora Mercedes, en calidad de agente oficiosa de su hijo, respondió el auto de pruebas e informó lo siguiente: (i) el estado de salud físico y mental de su hijo se encuentra "totalmente deteriorado", pues experimenta de manera constante "dolor de cabeza, desaliento, temblores en las manos y vomito", así como no siente "deseos de salir de casa, [tiene] pensamientos negativos, no [desea] socializar con nadie, incluidos [sus] familiares cercanos, se [le] hace difícil ser paciente, no [siente] animo o felicidad, no [duerme] bien y cuando [consigue] hacerlo [se levanta] de manera abrupta por temblores en el cuerpo"; (ii) manifestó que aún no había sido autorizada la consulta con el especialista en infectología; (iii) indicó que desconocía si alguna de las entidades vinculadas al proceso inició algún proceso disciplinario en relación con la filtración de su historia clínica; (iv) señaló que las entidades accionadas no tomaron ninguna medida para proteger sus derechos fundamentales, y (v) realizó una ampliación de los hechos que conllevaron a la interposición de la acción de tutela.

18. La agente oficiosa, en la ampliación de los hechos, indicó que el 25 de noviembre de 2022 su hijo acudió a una consulta médica al Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque y fue diagnosticado con herpes en sus genitales. A partir de ese momento, según indicó el accionante, sus superiores empezaron a referirse a él con comentarios hirientes y despectivos. En ese momento sus compañeros lo aislaron y también empezaron a tratarlo con apelativos similares a los que sus superiores emplearon. El demandante sostuvo que inicialmente consideró que se trataba de una coincidencia, pero después identificó que los tratos denigrantes y las referencias a su diagnóstico médico eran cada vez más evidentes. El accionante precisó que era objeto de burlas de manera continua. Incluso, el demandante señaló que cuando le entregaban la comida uno de sus superiores, el mayor Pérez Gómez, decía "ojo los pringan". Por eso, según el demandante, empezó a sentirse humillado y deshumanizado.

19. La agente oficiosa también mencionó que: (i) las personas en el entorno de Sebastián no querían hablarle o tener algún tipo de contacto; (ii) cuando se comunicaban con él era en tono de burla; (iii) fue aislado a tal punto que sentía pena de mirar a las personas a los ojos; (iv) no quería compartir con nadie; (v) se sentía inferior, acosado, no quería comer y empezó a tener dificultades para dormir. La madre del accionante también sostuvo, en el escrito que remitió a la Corte en sede de revisión, que su hijo inició un tratamiento psiquiátrico y que ha sido internado en dos ocasiones en la Clínica Basilia. Así mismo, indicó que continuaba con problemas para conciliar el sueño, no quería compartir con nadie ni que nadie lo tocara y que incluso había manifestado a su madre en algunas oportunidades que no quería vivir más, que siente que no "sirv[e] para nada" y que no puede estar cerca de otras personas.

20. El 16 de enero de 2024, ante la falta de respuesta de varias de las entidades accionadas y vinculadas al proceso, la magistrada ponente emitió un auto en el que requirió por segunda vez a las autoridades demandadas, para que enviaran las pruebas solicitadas en el auto del 6 de diciembre de 2023.

21. El 23 de enero de 2024, el Batallón Nuevo Horizonte de Puerta del Sol, Rincón Secreto, envió a la Corte un escrito en el que manifestó que el accionante, Sebastián, estuvo vinculado al Batallón el Lago, ubicado en Puerto Verde, Rincón Secreto. Sin embargo, manifestó que el demandante nunca había sido trasladado a otro batallón, pues sobre las personas que prestan su servicio militar no se efectúan traslados. Así, esa entidad solicitó su

desvinculación en el proceso de tutela.

22. El 30 de enero de 2024, una funcionaria del despacho de la magistrada sustanciadora se puso en contacto con la agente oficiosa del accionante. Esto, con el fin de ampliar la información expuesta en la acción de tutela y consultar si su hijo había sido trasladado a un batallón en el municipio de Puerta del Sol, Rincón Secreto. La señora Mercedes respondió que su hijo sí fue trasladado en algún momento a un batallón en el municipio de Puerta del Sol y que ese mismo día, el 30 de enero de 2024, su hijo terminaría la prestación del servicio militar obligatorio.

23. La Dirección General de Sanidad Militar, el 30 de enero de 2024, sostuvo que no tenía acceso a la historia clínica de los usuarios del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares porque no es el prestador de los servicios de salud a los usuarios del Subsistema. Por el contrario, según indicó, la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional era la encargada de prestar los servicios de salud asistencial a los usuarios a través de sus establecimientos de sanidad. En este caso, según indicó, es la Dirección mencionada la competente para atender al accionante. Además, la entidad remitió un reporte sobre la atención al accionante por parte del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, con información desde el 13 de septiembre de 2023 hasta el 4 de enero de 2024, en el que se evidenció que el accionante había sido atendido en ese periodo: (i) cuatro veces por especialistas en psiquiatría; (ii) dos veces por psicólogos; (iii) una vez por un trabajador social; y (iv) dos veces por médicos generales. La Dirección General también informó que remitió el auto de pruebas a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional por ser la competente para responder la información requerida por la Sala de Revisión. Así, esta entidad solicitó su desvinculación del proceso de tutela, por considerar que no había vulnerado los derechos fundamentales del accionante.

24. El 30 de enero de 2024, la magistrada ponente emitió un auto con el que vinculó al proceso al Batallón el Lago, ubicado en Puerto Verde, Rincón Secreto. El despacho constató que ese batallón no fue demandado o vinculado al proceso por los jueces de instancia. Así, esa entidad fue vinculada por considerarse que podía brindar información sobre las actuaciones que había adelantado en relación con los hechos de discriminación mencionados por el accionante.

25. El 1 de febrero de 2024, el Batallón el Bosque de Puerto Verde remitió a esta Corte un escrito en el que aclaró que el demandante no hacía parte de esa entidad y, por consiguiente, informó que había remitido por competencia al Batallón el Lago las preguntas formuladas por esta Corte. Así mismo, esta entidad solicitó su desvinculación del proceso de tutela.

26. El director del Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque, el l 5 de febrero de 2024, sostuvo que la entidad adelantó todas las conductas tendientes a brindar la atención asistencial que requería el demandante. Sin embargo, la entidad señaló que no garantizaron la cita con un especialista en infectología porque el médico tratante del accionante no consideró necesario remitirlo a ese especialista. El establecimiento también mencionó que el demandante se encontraba en "estado PROVISIONAL para la prestación de los servicios médicos, pues a la fecha ya termino (sic) su servicio militar obligatorio" y en adelante debía realizar una vinculación a su EPS. Eso, según lo indicó la entidad, porque el diagnóstico médico del accionante no cuenta con "Junta Médica Laboral que determine si fue acogida en la prestación del servicio militar obligatorio".

27. En relación con la filtración del estado de salud del accionante, el Establecimiento de Sanidad Militar mencionado sostuvo que quienes tienen acceso a la historia clínica son: (i) el personal asistencial que registra anotaciones del paciente, (ii) el personal asistencial que realiza trámites para autorización y (iii) el personal administrativo que se desempeña en el área jurídica, con base en órdenes judiciales. La entidad también sostuvo que con el fin de proteger la historia clínica de los usuarios fue implementado el archivo de historia clínica con el que cuentan todas las Unidades destinadas a los establecimientos de sanidad militar.

28. El director de la entidad también mencionó que la Dirección del Establecimiento solo tuvo conocimiento del estado de salud del accionante el 18 de mayo de 2023, por lo que no es posible que antes de esa fecha la Dirección de esa entidad hubiera divulgado el estado de salud del accionante. Además, este establecimiento precisó que solo cumple funciones asistenciales en la prestación de servicios médicos y la autorización de aquellos. Por lo tanto, según indicó, esa entidad no es competente para iniciar investigaciones disciplinarias o indagar sobre las presuntas actuaciones mencionadas en el escrito de tutela. En particular, según la entidad, porque esas filtraciones sobre el estado de salud ocurrieron en los batallones en que estuvo el accionante.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

29. Esta Corte es competente para revisar el fallo de tutela, según lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Problema jurídico y metodología de la decisión

30. El demandante, a través de su madre como agente oficiosa, presentó acción de tutela porque consideró que la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares vulneró sus derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social. El accionante señaló que Sanidad Militar le negó la prestación de unos servicios médicos ordenados por su médico tratante. El demandante, en su escrito de tutela, también mencionó que su diagnóstico médico fue divulgado y, por esa razón, fue objeto de burlas y actos discriminatorios por parte de sus compañeros y superiores, lo que además afectó su salud mental.

31. Los jueces de instancia concluyeron que había carencia actual de objeto por hecho superado, pues el Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque de Puerto Verde adelantó las autorizaciones de los servicios médicos requeridos por el demandante, así como programó las citas médicas con el médico internista y el psiquiatra. Sin embargo, sobre los derechos a la intimidad, a la dignidad humana y al habeas data, el juez de primera instancia llamó la atención a la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares y al Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque por la gravedad de la conducta de no reservar adecuadamente la historia clínica y el diagnóstico del accionante.

33. Al respecto, la Sala de Decisión Penal para Adolescentes del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Puerto Verde sostuvo que, si existía algún responsable de la divulgación de la historia clínica, esto debía determinarse en el marco de un procedimiento legal establecido por la institución militar y no dentro de un proceso de tutela. Por lo demás, el Tribunal instó a la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares y al Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque para iniciar el procedimiento legal respectivo, con el fin de verificar la posible violación de la reserva legal de la historia clínica del accionante.

34. Para esta Sala es pertinente reiterar que, de acuerdo con la sentencia SU-108 de 2018, el

juez de tutela tiene el deber de determinar lo que la parte accionante persigue con el recurso de amparo o lo que controvierte a través del mecanismo, con el fin de brindarle la protección más eficaz posible de sus derechos fundamentales. En esa decisión, la Sala Plena sostuvo que el principio de oficiosidad, el cual se encuentra íntimamente relacionado con el principio de informalidad, se traduce en el papel activo que debe asumir el juez de tutela en la conducción del proceso, no solo en lo que tiene que ver con la interpretación de la solicitud de amparo, sino también, en la búsqueda de los elementos que le permitan comprender a cabalidad cuál es la situación que se somete a su conocimiento. Eso, según la Corte, con el fin de

"tomar una decisión de fondo que consulte la justicia, que abarque íntegramente la problemática planteada, y de esta forma provea una solución efectiva y adecuada, de tal manera que se protejan de manera inmediata los derechos fundamentales cuyo amparo se solicita si hay lugar a ello".

35. De esta manera, aunque las pretensiones de la acción de tutela, en principio, estaban dirigidas a ordenar la prestación de los servicios médicos ordenados, esta Corte, al igual que los jueces de instancia, considera pertinente evaluar la vulneración de los derechos fundamentales a la intimidad, a la dignidad humana y al habeas data. Esto, en relación con la supuesta divulgación de la historia clínica. Además, la Sala considera pertinente emplear las facultades extra y ultra petita del juez constitucional para determinar si las entidades accionadas también vulneraron el derecho fundamental a la igualdad y a vivir una vida libre de violencias como consecuencia de su actuación en el escenario de discriminación que mencionó el demandante. Igualmente, en aplicación del principio de que el juez conoce el derecho (iura novit curia), la Corte sostuvo en la sentencia SU-201 de 2021 que el accionante tiene el deber de presentar las circunstancias fácticas que fundamentan sus pretensiones, mientras que al juez le corresponde la interpretación y adecuación de los hechos a las instituciones jurídicas que sean aplicables a las situaciones planteadas por el accionante. Además, como se indicó, el accionante terminó la prestación de su servicio militar obligatorio el 30 de enero de 2024. Esto, aunque no implica una desaparición de las pretensiones del accionante, modifica los supuestos con base en los cuales se debe estudiar la acción de tutela e implicará realizar un análisis sobre la continuidad en la prestación de los servicios médicos requeridos por el demandante.

36. Para la Sala también es pertinente evaluar si la acción de tutela carece actualmente de objeto porque, según las entidades accionadas, fueron prestados todos los servicios médicos requeridos por el demandante. Así, se analizará como una cuestión previa la configuración de una carencia actual de objeto por hecho superado, en relación con los servicios médicos que las accionadas indicaron haber prestado al demandante. En caso de que no se acredite esa circunstancia, se estudiará la procedencia de la acción de tutela y, en caso de que esta se considere procedente, la Sala se pronunciará sobre el debate constitucional derivado de los siguientes problemas jurídicos:

¿Vulneran las autoridades encargadas de la administración y prestación de servicios de salud del Ejército Nacional los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de una persona al negar la prestación de un servicio médico bajo el argumento de que no fue ordenado por un médico adscrito a esa entidad?

¿Las autoridades encargadas de la administración y prestación del servicio de salud del Ejército Nacional vulneran los derechos fundamentales a la intimidad, a la dignidad humana y al habeas data cuando no garantizan la confidencialidad de la información contenida en las historias clínicas de sus usuarios?

¿Una institución militar vulnera los derechos fundamentales a la igualdad y a la no discriminación cuando no garantizan un espacio libre de discriminación para un integrante de las fuerzas militares que tiene una infección de transmisión sexual?

37. Para resolver estos problemas jurídicos, esta Sala se referirá a: (i) el precedente constitucional en materia del sistema de salud de las fuerzas militares y sus beneficiarios; (ii) el alcance del principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud a los miembros de las fuerzas militares; (iii) la vinculatoriedad del concepto emitido por un médico tratante no adscrito a la EPS; (iv) el derecho a la intimidad y su relación con la información consignada en la historia clínica; (v) la naturaleza reservada de la historia clínica; el deber de custodia y el cuidado de las historias clínicas; (vi) el derecho fundamental a la igualdad y a la no discriminación: los actos y escenarios de discriminación, y (vii) la discriminación y las reglas constitucionales para probar su existencia. Por último, con base en esas consideraciones, la Sala abordará el estudio y decisión del caso concreto.

Primera cuestión previa. Carencia actual de objeto por hecho superado en relación con la prestación de los servicios médicos ordenados

38. En la primera instancia de este proceso de tutela, el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Bahía Azul declaró la configuración de una carencia actual de objeto por hecho superado en relación con los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social. El juzgado manifestó que el Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque de Puerto Verde adelantó las autorizaciones de los servicios médicos requeridos por el demandante, así como programó las citas médicas con el internista y el psiquiatra. Aunque esa decisión fue impugnada por una de las entidades accionadas, ese recurso no cuestionó la declaración de la carencia actual de objeto y, en ese sentido, aquella declaración se mantuvo intacta con la decisión de segunda instancia.

39. Según las pruebas recaudadas en este trámite de revisión, hasta el momento en que la Corte seleccionó para revisión el expediente y las distintas partes respondieron a los autos de prueba emitidos por la Sala, el Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque de Puerto Verde no había garantizado la consulta con un especialista en infectología. En la acción de tutela, la agente oficiosa expuso que un médico particular y el Hospital de Flores ordenaron una valoración con ese especialista. Sin embargo, los jueces de tutela no se pronunciaron sobre la falta de prestación de ese servicio médico.

40. En la sentencia SU-124 de 2018, la Corte Constitucional declaró que la configuración del hecho superado, en un caso concreto, se presenta "cuando durante el trámite de amparo las acciones u omisiones que amenazan el derecho fundamental desaparecen por la satisfacción de la pretensión que sustenta la acción de tutela". En un evento de esa naturaleza, en principio, no existe una orden que impartir, ya que el derecho fundamental se encuentra realizado, tal como lo pretendía el tutelante.

41. En este caso, aunque la entidad accionada garantizó la prestación de la mayoría de los servicios médicos requeridos por el demandante, no es posible concluir la existencia de una carencia actual de objeto por hecho superado. Esto porque aún no ha sido resuelta la pretensión del accionante relacionada con acceder a una consulta médica con un especialista en infectología. Con ello, no puede entenderse superada la situación vulneradora de los derechos fundamentales, especialmente si se considera que el fundamento de la acción de

tutela y la pretensión corresponde al reconocimiento del derecho a la salud. Así, el actor se enfrenta a la situación que motivó inicialmente la acción de tutela, esto es, la decisión de las entidades accionadas de no garantizar la prestación del servicio médico mencionado.

42. Por lo expuesto, la Sala no encuentra configurada una situación de carencia actual de objeto por hecho superado. En consecuencia, se evaluarán los requisitos de procedibilidad y si se encuentran acreditados estos presupuestos se adelantará la evaluación de fondo en la que se determine si las actuaciones de las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales del demandante a la salud y a la vida en condiciones dignas.

La acción de tutela presentada por Mercedes, en calidad de agente oficiosa de su hijo Sebastián, es procedente para buscar la protección de sus derechos fundamentales

43. En esta oportunidad se cumplen los requisitos de procedencia de la acción de tutela, esto es, legitimación por activa y pasiva, inmediatez y subsidiariedad. A continuación, se analizarán en detalle estos presupuestos.

44. El requisito de legitimación en la causa por activa se encuentra satisfecho. El artículo 86 de la Constitución establece que toda persona puede interponer acción de tutela "por sí misma o por quien actúe a su nombre". El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 prevé la posibilidad de "agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa". La Corte Constitucional, sobre la agencia oficiosa, manifestó que es posible que un tercero represente al titular de un derecho, debido a la imposibilidad de este para defenderse por su propia cuenta. En el caso en concreto, la agente oficiosa aseguró que, en algunos períodos durante la prestación del servicio militar, el actor estuvo hospitalizado pues estaba diagnosticado con herpes y se encontraba en depresión, circunstancia que también fue confirmada con la historia clínica del agenciado. Esa situación permite a esta Sala concluir que el accionante podía enfrentar dificultades para interponer por cuenta propia la acción de tutela. En concreto, el señor Sebastián se encontraba en un proceso de recuperación física y mental que probablemente requería su atención y energía. Es por ello que ocuparse del trámite judicial de la acción de tutela significaba para él una carga adicional que hace razonable que otras personas, como su madre, le apoyaran para presentar la acción.

45. Es también importante mencionar los principios de informalidad, prevalencia del derecho sustancial y eficacia que rigen la acción de tutela (Decreto 2591, artículos 3 y 14). Además, según la sentencia T-555 de 1996, cuando la agencia oficiosa se ejerce para proteger la dimensión objetiva de los derechos fundamentales -la vigencia de un orden justo-, no está supeditada a requisitos estrictos. Sino que concurre cuando pueda "suponerse que la persona directamente involucrada no se opondría y que no exista manifestación en contrario por parte de ésta". Lo cual aplica en el caso objeto de estudio. Esta interpretación fue reconocida en las sentencias T-197 de 2009, T-608 de 2009, T-961 de 2009, T-047 de 2011, T-827 de 2012, T-700 de 2014 y T-401A de 2022. Por lo tanto, considera acreditado este requisito.

46. La legitimación en la causa por pasiva también se encuentra satisfecha. De conformidad con los artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad que presuntamente haya vulnerado o amenazado los derechos fundamentales invocados en el amparo. En esta ocasión, se acredita la legitimación en la causa por pasiva en relación con el Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque, la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares y el Batallón el Lago, ubicado en Puerto Verde, Rincón Secreto. Las tres entidades son públicas y son a las que el accionante atribuye la violación de los derechos fundamentales como consecuencia de, en un primer lugar, negar la prestación de un servicio médico y, en segundo lugar, por los hechos de discriminación a los que fue sometido como consecuencia de la filtración en la historia clínica.

47. No ocurre lo mismo con el Hospital de Flores, el Ministerio de Salud y Protección Social, la Superintendencia Nacional de Salud, el Batallón el Bosque de Puerto Verde y el Batallón Nuevo Horizonte de Puerta del Sol, Rincón Secreto, quienes no están involucrados en los hechos que originaron la acción de tutela objeto de estudio. Igualmente, conforme a los hechos expuestos ni el Hospital de Flores ni el Ministerio de Salud y Protección Social ni la Superintendencia Nacional de Salud incurrieron en actos que el demandante considere como violatorios de sus derechos fundamentales. Finalmente, en relación con el Batallón el Bosque de Puerto Verde y el Batallón Nuevo Horizonte de Puerta del Sol, Rincón Secreto, de las pruebas que obran en el expediente, el demandante no hizo parte de esas unidades militares y no incidieron en la vulneración a los derechos fundamentales del demandante. Por esta razón, la Corte Constitucional decidirá desvincularlos del trámite.

48. La Sala también considera que la tutela se instauró en un plazo razonable después de las actuaciones que pueden considerarse fueron las vulneradoras de los derechos fundamentales, por lo cual satisface la exigencia de inmediatez. Este requisito exige que la acción de tutela se interponga en un término razonable y proporcional en relación con el momento en el que ocurrió la amenaza o vulneración de derechos fundamentales. En efecto, las últimas actuaciones que podrían estimarse como violatorias de los derechos del demandante son: (i) la negativa de las entidades accionadas a garantizar la cita con el especialista en infectología, formuladas en dos órdenes médicas del 18 de abril de 2023; (ii) el 16 de abril de 2023 el médico tratante del accionante recomendó su traslado a otro batallón, lugar en donde, de nuevo, el joven Sebastián sufrió actos de discriminación, y (iii) la presunta falta de adopción de medidas, con el fin de garantizarle un ambiente confiable, digno y libre de discriminación y revictimización del accionante, que se relacionó con las burlas que el demandante sufrió desde el momento de la divulgación de la historia clínica.

49. La acción de tutela se presentó el 17 de mayo de 2023. De manera que, en promedio, transcurrió alrededor de un mes desde que las entidades accionadas incurrieron en la presunta vulneración a los derechos fundamentales y el momento en el que el demandante acudió a la acción de tutela objeto de estudio, lapso que la Sala considera razonable y proporcionado. Eso, sumado a que podría entenderse que esas actuaciones vulneradoras de los derechos fundamentales han mantenido sus efectos en el tiempo.

50. El requisito de subsidiaridad también se cumple en este caso. En virtud de este presupuesto, todo juez constitucional debe verificar, en primer lugar, si existe un mecanismo judicial para la protección de los derechos fundamentales. En caso de que la persona cuente con otro medio de defensa judicial, en principio, la acción de tutela solo procedería si dicho mecanismo no es eficaz, en concreto, para proteger o garantizar los derechos fundamentales de forma oportuna, efectiva e integral.

51. Respecto al análisis del cumplimiento del requisito de subsidiariedad, la Sala considera que la prestación de unos servicios médicos puede solicitarse mediante tutela. Es claro que el accionante adelantó diversas diligencias y trámites con el fin de obtener, por parte del Establecimiento de Sanidad Militar, la prestación efectiva de los servicios médicos ordenados por su médico tratante. De ello dan cuenta las distintas pruebas que obran en el expediente y, en particular, las respuestas de las accionadas en torno a la prestación de los servicios de

salud al accionante.

52. Las leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011, modificadas por la Ley 1949 de 2019, consagran los asuntos en los que la Superintendencia Nacional de Salud ejerce función jurisdiccional. Pero, en primer lugar, aunque este mecanismo jurisdiccional parecería el medio judicial ordinario al que el accionante podría acudir para ventilar su pretensión de obtener la prestación de los servicios médicos requeridos, es un medio de defensa judicial ineficaz, por cuanto la Superintendencia de Salud tiene una capacidad limitada respecto a sus competencias jurisdiccionales. La Corte Constitucional ha señalado que el mecanismo ante la Superintendencia Nacional de Salud no resulta eficaz porque: (i) no existe un término para proferir la decisión de segunda instancia, lo que deja en vilo y prolonga en el tiempo la protección del derecho; (ii) el procedimiento no establece el efecto de la impugnación, esto es, si es suspensivo o devolutivo; (iii) no establece garantías para el cumplimiento de la decisión, y (iv) no establece qué sucede cuando la entidad de salud no responde o lo hace parcialmente. Por ende, pese a la existencia del trámite ante esa Superintendencia, este no es un mecanismo eficaz dadas sus limitaciones operativas y sus vacíos de regulación, razón por la cual la acción de tutela es el medio eficaz para proteger el derecho a la salud y el requisito de subsidiariedad resulta satisfecho.

53. Por otra parte, la solicitud de tutela constituye el mecanismo idóneo de defensa judicial para amparar los derechos vulnerados derivados de la presunta filtración de la historia clínica y la discriminación de la que fue víctima el demandante. Como resultado de estos hechos, la madre expuso afectaciones en el estado de salud mental del accionante, intentos suicidas y estados de depresión que exigen la adopción de unas medidas para mitigar el riesgo.

54. El juzgado de segunda instancia sostuvo que el Establecimiento de Sanidad Militar podía adelantar la actuación disciplinaria para determinar la ocurrencia de los hechos relacionados con la divulgación de la historia clínica. En el presente caso, frente a las acciones y omisiones expuestas por el demandante y, con respecto a los derechos fundamentales invocados, ese proceso disciplinario no es el adecuado para que el ciudadano encuentre una protección integral a la presunta vulneración de los derechos a la intimidad y a la dignidad humana. Esto es así por cuanto un proceso disciplinario permitiría determinar si hubo una filtración y quién fue el responsable. Sin embargo, en este caso lo que corresponde definir es si la actuación de la autoridad respecto de la alegada filtración desconoció los derechos fundamentales del

accionante y, en el evento de que sea necesario, adoptar los remedios judiciales que correspondan.

55. Dicho esto, en el caso objeto de estudio, esta Sala considera que no existe un mecanismo que permita determinar si una institución cuenta con las garantías y los protocolos para: (i) proteger la historia clínica de un usuario, (ii) responder ante posibles filtraciones y (iii) atender los posibles actos de discriminación que ello conlleve. Además, es importante precisar que con este proceso de tutela no se pretende realizar un pronunciamiento sobre la filtración de la historia clínica en sí misma, sino sobre las actuaciones que se adelantaron una vez se tuvo conocimiento de dicha filtración.

56. Por lo tanto, al revisar el caso concreto, se observa que el actor no tiene otra vía de defensa judicial idónea y efectiva para obtener una protección frente a la situación denunciada, pues la puesta en conocimiento de los hechos ante el establecimiento de sanidad militar no tiene la potencialidad de generar una protección integral para el accionante. Por ello, acogiendo lo dicho por la sentencia T-034 de 2013, si el medio no permite resolver el conflicto en su dimensión constitucional o no ofrece una solución integral frente al derecho comprometido, es procedente conceder la tutela como mecanismo de amparo definitivo de los derechos fundamentales invocados.

57. La Corte Constitucional sostuvo en la sentencia T-478 de 2015 que la acción de tutela, frente a la infracción particular de derechos fundamentales, le permite al juez constitucional imponer diversas medidas de protección que claramente difieren de las de la esfera disciplinaria y que se orientan hacia la salvaguarda de derechos fundamentales interconectados o a la consolidación de procesos estructurales determinados, que a la sanción directa del infractor de los derechos. En materia de discriminación y violación a la igualdad, en consecuencia, la competencia disciplinaria se limita, como debe ser, a la valoración de las actuaciones individuales de los posibles infractores de las reglas disciplinarias, mientras que la tutela, según el caso, puede pronunciarse de manera genérica sobre problemas de discriminación estructural e institucional, de los que no puede dar cuenta el proceso en mención.

58. Por lo expuesto, la Sala de Revisión estima que la acción de tutela interpuesta es procedente para solicitar la protección de los derechos fundamentales a la salud y a la vida

en condiciones dignas de Sebastián. A continuación, se analizarán los problemas jurídicos planteados por la Sala de Revisión.

El sistema de salud de las fuerzas militares y sus beneficiarios

59. El sistema de salud de los miembros de las fuerzas militares constituye un régimen especial previsto en la Ley 352 de 1997 y estructurado por el Decreto 1795 de 2000. De acuerdo con el artículo 4 de este último, el sistema se encuentra dividido en el subsistema de salud de las fuerzas militares y el subsistema de salud de la Policía Nacional, cada uno administrado por su respectiva dirección general de sanidad militar, las cuales tienen dentro de sus funciones el registro de la afiliación del personal que pertenece a cada subsistema.

60. Ahora bien, la población beneficiaria del sistema es clasificada por la Ley 352 de 1997 y el Decreto 1795 de 2000 en dos grupos. El primer grupo lo constituyen los afiliados sometidos al régimen de cotización en el que se encuentran: (i) los miembros de las fuerzas militares y de la Policía Nacional en servicio activo o que cuentan con una asignación de retiro o pensión; (ii) los soldados voluntarios; (iii) los servidores públicos y los pensionados de las entidades descentralizadas adscritas o vinculadas al Ministerio de Defensa Nacional, el personal civil activo o pensionado del Ministerio de Defensa Nacional y el personal no uniformado activo y pensionado de la Policía Nacional; y (iv) los beneficiarios de una pensión por muerte o de asignación de retiro, según sea el caso, del personal previamente señalado.

61. El segundo grupo es el de los afiliados no sometidos al régimen de cotización. En este se encuentran: (i) los alumnos de las escuelas de formación de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares y de la Policía Nacional, así como los alumnos del nivel ejecutivo de la Policía Nacional; y (ii) las personas que prestan el servicio militar obligatorio.

62. De conformidad con el artículo 27 del Decreto 1795 de 2000, todos los afiliados y beneficiarios del sistema tienen derecho a un Plan de Servicios de Sanidad integral en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación. Ahora bien, de las normas que regulan el sistema de salud de las fuerzas militares se puede entender que las personas que pierden su condición de afiliadas no tienen derecho a recibir atención médica por parte del sistema. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional establece que "la Dirección de Sanidad debe seguir prestando este servicio a las personas que, a pesar de no tener un vínculo jurídico-formal con la institución, sufrieron un menoscabo en su integridad

física o mental durante la prestación del servicio". Esta obligación de continuidad en la prestación del servicio es estructurada por la jurisprudencia con base en los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad que rigen la prestación de los servicios de salud. A continuación, se abordará con más detalle el desarrollo jurisprudencial del principio de continuidad.

Alcance del principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud a los miembros de las fuerzas militares. Reiteración jurisprudencial

63. La jurisprudencia constitucional desarrolló y consolidó una regla según la cual, el Estado y las fuerzas militares tienen el deber de salvaguardar la salud, la integridad y la vida de los miembros que, aunque desvinculados, sufrieron un menoscabo en su salud durante la prestación de los servicios. La continuidad en la prestación supone que el servicio de salud se debe prestar de forma ininterrumpida, constante y permanente "como expresión del deber del Estado de garantizar su prestación en términos de eficiencia".

64. En el desarrollo jurisprudencial del principio de continuidad se consolidaron tres supuestos en los que la obligación de garantizar los servicios de salud se extiende más allá del momento de la desvinculación. En concreto:

I. I. Cuando la persona adquirió una lesión o enfermedad antes de incorporarse a las fuerzas militares. En este supuesto, sanidad militar debe garantizar la atención médica integral siempre y cuando: (i) la preexistencia no haya sido advertida en los exámenes psicofísicos de ingreso, debiendo hacerlo; y (ii) se haya agravado como consecuencia del servicio militar.

. Cuando la lesión o enfermedad se genera durante la prestación del servicio. En este caso surge el deber de continuidad en la prestación si la lesión o enfermedad: (i) es producto directo del servicio; (ii) se generó en razón o con ocasión de este; o (iii) es la causa directa de la desincorporación de las fuerzas militares o de policía.

. Cuando la lesión o enfermedad tiene características que ameritan la realización de exámenes especializados para determinar el grado de incapacidad laboral de la persona o el momento en que fue adquirida.

65. Estas reglas fueron recopiladas en la sentencia T-516 de 2009 en la que esta Corte

resolvió el caso de un joven de 21 años que fue incorporado al Ejército Nacional para prestar su servicio militar obligatorio como soldado campesino. Durante su tiempo de vinculación, el joven fue diagnosticado con una serie de enfermedades generadas por el síndrome de Guillain Barré, frente a las cuales se le garantizó atención médica y el suministro de los medicamentos requeridos. Después de su desacuartelamiento por finalización del servicio militar, la Junta Médica Laboral de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional calificó al joven con una pérdida de capacidad laboral correspondiente al 10.5%. En la misma fecha en la que se expidió el acta de calificación le fue suspendida la prestación del servicio de salud.

66. En esa ocasión, la Corte advirtió que las tres excepciones señaladas no son taxativas y, de hecho, concedió el amparo al accionante a pesar de que su enfermedad no era consecuencia de la actividad militar ni se había desarrollado en razón del servicio. A esa determinación se llegó tras constatar las condiciones de debilidad manifiesta derivadas de la situación de salud, del contexto socioeconómico del accionante y de la afectación que suponía la interrupción del tratamiento médico.

67. Las consideraciones de la mencionada sentencia fueron retomadas en casos relacionados con jóvenes a quienes se les suspendió la prestación de los servicios médicos después de su desacuartelamiento por finalización del servicio militar obligatorio. En esta línea, por ejemplo, en la sentencia T-551 de 2012 se ampararon los derechos a la salud, a la seguridad social y a la vida digna de un joven que desarrolló una discapacidad psicosocial mientras prestaba su servicio militar en la Armada Nacional. Aunque el examen de ingreso daba cuenta de que estaba en excelente estado de salud física y psicológica al iniciar el servicio, Sanidad Naval le suspendió la prestación de los servicios médicos después de efectuada su desvinculación y a pesar de que se encontraba en tratamiento. En esa decisión, la Corte hizo énfasis en el especial deber que tiene el Estado de garantizar el derecho a la salud de las personas que le brindan su servicio como soldados.

68. Algo similar sucedió en la sentencia T-396 de 2013 en la que se estudió el caso de un joven que no pudo continuar con la prestación de su servicio militar obligatorio como consecuencia de una crisis psiquiátrica derivada de la muerte de su abuelo. El accionante fue dado de baja por licenciamiento y desafiliado del sistema de salud de las fuerzas militares, lo que interrumpió el tratamiento psiquiátrico en el que se encontraba. Además de reiterar las excepciones que dan lugar a la continuidad en la prestación del servicio después de la

desvinculación, la Corte fue enfática en que

“resulta inaceptable que a un desincorporado de las Fuerzas Militares se le interrumpa intempestivamente la prestación de algún servicio médico que venía recibiendo, con fundamento en la terminación de su relación jurídico-formal con la institución que le presta los servicios de salud, cuando dicha suspensión lesiona sus garantías fundamentales a la integridad física, a la salud, a la vida y al mínimo vital indispensable para el desempeño físico y social en condiciones normales”.

69. Al analizar el caso concreto, la Corte concluyó que, si bien no existían elementos que permitieran establecer con certeza que la condición médica del accionante se haya derivado de la prestación del servicio militar, lo cierto es que este es una circunstancia que pudo incidir en su estado de salud y en sus condiciones de vida. Por tal razón, la Corte ordenó la realización de una valoración sobre el estado psiquiátrico del accionante y, según el resultado de esta, la reactivación de la afiliación.

70. Después, en la sentencia T-258 de 2019, la Corte reiteró su postura respecto del alcance del principio de continuidad a partir de los supuestos de extensión de la obligación de prestar el servicio de salud a los miembros desvinculados de las fuerzas militares consolidados en la sentencia T-516 de 2009.

71. Con todo, el principio de continuidad en la prestación del servicio no implica un derecho ilimitado a recibir atención médica por parte del sistema. La jurisprudencia de esta Corte advierte que

“la continuidad del servicio de salud se encuentra supeditada a la necesidad de la prestación por el tiempo que resulte indispensable, con el fin de no lesionar los derechos fundamentales a la vida, la integridad física y la dignidad humana de quienes prestaron sus servicios al estado colombiano y que por diversas razones no se encuentran activos”.

72. En conclusión, la jurisprudencia de esta Corte señala que las fuerzas militares y el Estado tienen el deber de garantizar la continuidad en la prestación de los servicios de salud a su personal desvinculado cuando se está ante: (i) alguno de los supuestos referidos en la sentencia T-516 de 2009; o (ii) situaciones en las que, de conformidad con las características de cada caso, es posible establecer que la interrupción del servicio impone una carga

desproporcionada a las personas y pone en riesgo su integridad y su vida al implicar la suspensión de tratamientos médicos necesarios para la rehabilitación de las enfermedades con las que se encuentran diagnosticadas.

La vinculatoriedad del concepto emitido por un médico tratante no adscrito a la autoridad encargada de la administración y prestación del servicio de salud del Ejército Nacional

73. La Corte Constitucional señaló en la sentencia T-508 de 2019 que, en principio, la opinión del médico tratante adscrito a una entidad prestadora de servicios de salud constituye el principal criterio para determinar los insumos y servicios que requiere una persona. Sin embargo, la Corte, al reiterar la sentencia T-235 de 2018, señaló que el concepto de un médico externo a la entidad también podía resultar vinculante. Esto, como regla general, cuando exista una razón suficiente para que el usuario haya decidido no acudir a la red de servicios de la entidad a la que se encuentre afiliado.

74. La Corte en la sentencia T-508 de 2019 también reiteró la sentencia T-545 de 2014. A partir de allí precisó que el concepto externo es vinculante cuando la entidad prestadora del servicio conoce la historia clínica particular de la persona y no la descarta con base en información científica. Al respecto, la Sentencia T-637 de 2017 indicó que, bajo esa perspectiva, hay una vulneración al derecho fundamental a la salud de una persona cuando la entidad administradora de los servicios de salud niega el acceso a un servicio o a un procedimiento médico tan solo bajo el argumento de que fue prescrito por un profesional de la salud que no integra su red de servicios. Eso, en especial, cuando la entidad no ha desvirtuado dicho concepto, con base en razones científicas.

75. La Corte Constitucional, en la sentencia T-600 de 2013, también aplicó estas reglas al sistema de salud de los miembros de las fuerzas militares. En esa oportunidad, la Corte estudió una acción de tutela interpuesta por un militar en retiro del Ejército Nacional. El demandante acudió a una IPS particular para ser valorado por un especialista, el cual ordenó una serie de servicios médicos. El Hospital Militar de Cali se negó a garantizar esos servicios, bajo el argumento que no fueron solicitados por un médico adscrito a esa entidad. La Corte indicó que en otros escenarios ya se había ordenado el cumplimiento de ciertas prestaciones que no han sido prescritas por los médicos tratantes adscritos a las EPS y reiteró la sentencia T-760 de 2008 para precisar que

“el concepto de un médico que trata a una persona, puede llegar a obligar a una entidad de salud a la cual no se encuentre adscrito, si la entidad tiene noticia de dicha opinión médica, y no la descartó con base en información científica, teniendo la historia clínica particular de la persona, bien sea porque se valoró inadecuadamente a la persona o porque ni siquiera ha sido sometido a consideración de los especialistas que sí están adscritos a la entidad de salud en cuestión. En tales casos, el concepto médico externo vincula a la EPS, obligándola a confirmarlo, descartarlo o modificarlo, con base en consideraciones de carácter técnico, adoptadas en el contexto del caso concreto”.

76. Así, la Corte concedió el amparo de los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y a la integridad del adulto mayor. En consecuencia, este tribunal ordenó al hospital accionado y a la Dirección de Sanidad Militar de las Fuerzas Militares garantizar los servicios médicos requeridos por el demandante.

77. De esta manera, es posible concluir que el concepto de un médico externo es vinculante cuando una entidad prestadora del servicio de salud no descarta esa solicitud médica con base en información científica. Al respecto, como se indicó, una entidad tiene el deber de confirmar, descartar o modificar el concepto médico emitido por los profesionales de salud externos, con base en consideraciones de carácter técnico y adoptadas en el contexto del caso concreto. Esas reglas son también aplicables para el sistema de salud de los miembros de las fuerzas militares.

El derecho a la intimidad y su relación con la información consignada en la historia clínica. Reiteración de jurisprudencia

78. El artículo 15 de la Constitución establece los derechos de las personas a la intimidad personal, al buen nombre y a conocer, actualizar y rectificar la información que se haya recogido sobre ellas en los diferentes bancos de datos y en los archivos de entidades públicas y privadas. El artículo 152 de la Constitución Política, por su parte, indica que corresponde al Congreso de la República regular los derechos fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección a través de la expedición de leyes estatutarias. Sin embargo, ante el vacío generado por la falta de regulación para el ejercicio de estos derechos fundamentales, la Corte se ocupó de caracterizarlos y determinar su alcance mediante sentencias de revisión de tutela y de control abstracto de

constitucionalidad.

79. De esa manera, el derecho a la intimidad ha sido objeto de varios pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional. Este derecho, según la sentencia T-552 de 1997, consiste en la facultad de exigir a los demás el respeto pleno por un ámbito exclusivo que incumbe solamente al individuo y que es resguardo de sus posesiones privadas, de sus propios gustos y de aquellas conductas o actitudes personalísimas que no está dispuesto a exhibir, y en el que no caben legítimamente las intromisiones. En la sentencia C-489 de 2002, la Corte se refirió al alcance del derecho a la intimidad e indicó que aquel garantiza a los individuos una esfera de privacidad en su vida personal y familiar, al margen de intervenciones arbitrarias del Estado o de terceros. En consecuencia, ese derecho comprende la protección respecto de la divulgación no autorizada de los asuntos que conciernen a ese ámbito privado. En tales casos, para la Corte, no es necesario que la información sea falsa o errónea, pues lo que se cuestiona es la exteriorización de asuntos privados a escenarios públicos, en los cuales pueden ser objeto de la opinión de terceros.

80. En la sentencia T-904 de 2013, la Corte protegió el derecho a la intimidad de un grupo de menores de edad cuyas imágenes fueron publicadas por un noticiero de televisión. En esa oportunidad, este Tribunal recordó que la jurisprudencia constitucional ha acudido a diversos criterios para determinar qué ámbitos de la vida de las personas están protegidos por el derecho a la intimidad. La Corte estableció que, salvo las excepciones previstas en la Constitución y en la ley, que obliguen a las personas a revelar cierta información a partir de su reconocimiento o valoración como de importancia o relevancia pública, el resto de los datos que correspondan al dominio personal de un sujeto no pueden ser divulgados por terceros.

81. Al definir el alcance de este derecho, la Corte Constitucional distinguió en la sentencia T-628 de 2017 tres ámbitos de protección. En el primero, la Corte sostuvo que se encuentra la esfera más íntima, que corresponde a los pensamientos o sentimientos más personales que un individuo ha expresado a través de medios confidenciales, como cartas o diarios estrictamente privados. Dentro de ese ámbito, para la Corte, la garantía de la intimidad es casi absoluta. Por lo tanto, solo ante situaciones o intereses excepcionalmente importantes se justifica una intromisión.

82. En el segundo ámbito de protección se encuentra la esfera privada en sentido amplio, la cual corresponde a la vida en escenarios usualmente considerados reservados, como son el domicilio o el ambiente familiar de las personas. En estos espacios la protección constitucional también es intensa, pero hay mayor posibilidad de injerencia ajena legítima. En el tercer ámbito de protección la Corte mencionó que se encuentra la esfera social, que corresponde a las características propias de una persona en sus relaciones de trabajo o más públicas. En esta, la protección constitucional a la intimidad es menor, aunque no desaparezca. Al respecto, este tribunal precisó que de la mayor exposición a los demás no se infiere que otros estén autorizados para indagar, informar y opinar sobre todo lo que una persona hace en el ámbito público.

83. Este tribunal también ha precisado que el derecho a la intimidad no es absoluto, pues encuentra su límite en los derechos de los demás. En particular, esta prerrogativa tiene estrecha relación con otras garantías fundamentales, como son el derecho a la información y al habeas data. Para resolver las tensiones que se presentan entre estos derechos, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y las Leyes Estatutarias 1266 de 2008 y 1581 de 2012 han caracterizado distintos tipos de información. En la sentencia T-828 de 2014 la Corte mencionó una clasificación de la información desde un punto de vista cualitativo, en función de su publicidad y la posibilidad legal de acceder a la misma. A continuación, se expone en qué consisten cada uno de esos tipos de información.

Tipo de información

Definición

Pública

Es aquella que, según los mandatos de la ley o de la Constitución, puede ser obtenida y ofrecida sin reserva alguna y sin importar si se trata de información general, privada o personal. En esta categoría se encuentran, por ejemplo, los documentos públicos, las providencias judiciales debidamente ejecutoriadas, los datos sobre el estado civil de las personas o sobre la conformación de la familia. Este tipo de información se puede solicitar por cualquier persona de manera directa y no existe el deber de satisfacer algún requisito

para obtenerla.

Semiprivada

Se refiere a los datos que versan sobre información personal o impersonal que no está comprendida en la regla general anterior, porque para su acceso y conocimiento presenta un grado mínimo de limitación. Así, solo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad en el cumplimiento de sus funciones o en el marco de los principios de la administración de datos personales. Dos ejemplos de este tipo de información pueden ser los datos relativos a las relaciones con las entidades de la seguridad social y al comportamiento financiero de las personas.

Privada

Esta es información personal y, por encontrarse en un ámbito privado, solo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones. Es el caso de los libros de los comerciantes, los documentos privados y la información extraída a partir de la inspección del domicilio.

Reservada

Es la que versa sobre información personal y guarda estrecha relación con los derechos fundamentales del titular a la dignidad, a la intimidad y a la libertad. Por ese motivo se encuentra reservada a su órbita exclusiva y, según la sentencia T-828 de 2014, "no puede siquiera ser obtenida ni ofrecida por autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones". Algunos ejemplos sobre este tipo de información son la información genética, aquellos datos relacionados con la ideología, la orientación sexual, los hábitos de la persona o la historia clínica.

El artículo 5 de la Ley 1581 de 2012, sobre este tipo de información, dispuso que los datos sensibles son aquellos "que afectan la intimidad del titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen (…) datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos". Al respecto, la sentencia SU-139 de 2021 sostuvo que este tipo de información no es susceptible de acceso por parte de terceros, "salvo que se trate de una situación excepcional, en la que el dato reservado constituya un elemento

probatorio pertinente y conducente dentro de una investigación penal y que, a su vez, esté directamente relacionado con el objeto de la investigación".

84. De la clasificación descrita se evidencia que la reserva de la información personal responde necesariamente a la intensidad de la afectación del derecho a la intimidad. Así, la historia clínica contiene datos reservados. La anterior tipología también delimita la información que puede publicarse en desarrollo del derecho fundamental a la información y aquella que, por mandato constitucional, mantiene la reserva porque en caso de hacerse, se desconocerían los derechos a la intimidad y al habeas data.

La naturaleza reservada de la información contenida en la historia clínica

85. De conformidad con las reglas de derecho expuestas en el acápite anterior, la información contenida en la historia clínica es reservada. Dicho carácter, según la sentencia T-158A de 2008, "se funda en la necesidad de proteger el derecho a la intimidad sobre una información que, en principio, únicamente le concierne [al paciente] y que, por tanto, debe ser excluida del ámbito de conocimiento público".

86. El artículo 34 de la Ley 23 de 1981 define ese documento como "el registro obligatorio de las condiciones de salud del paciente. Es un documento privado sometido a reserva que únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente o en los casos previstos por la Ley". La Ley 2015 de 2020, por medio de la cual se creó la historia clínica electrónica interoperable, indicó que esta es:

"el registro integral y cronológico de las condiciones de salud del paciente, que se encuentra contenido en sistemas de información y aplicaciones de software con capacidad de comunicarse, intercambiar datos y brindar herramientas para la utilización de la información refrendada con firma digital del profesional tratante. Su almacenamiento, actualización y uso se efectúa en estrictas condiciones de seguridad, integridad, autenticidad, confiabilidad, exactitud, inteligibilidad, conservación, disponibilidad y acceso, de conformidad con la normatividad vigente".

87. El artículo 23 del Decreto 3380 de 1981 establece que el "conocimiento que de la historia clínica tengan los auxiliares del médico o de la institución en la cual este labore, no son violatorios del carácter privado y reservado de este". De igual forma, el artículo 5° del

Decreto 1725 de 1999 establece que las entidades administradoras de recursos del sistema general de seguridad social en salud tienen derecho a acceder a la historia clínica y sus soportes, dentro de la labor de auditoría que le corresponde adelantar en armonía con las disposiciones generales que se determinen en materia de facturación. La Resolución 1995 de 1999, expedida por el Ministerio de Salud, establece las siguientes normas para el manejo de la historia clínica en su artículo 14:

"[p]odrán acceder a la información contenida en la historia clínica, en los términos previstos en la Ley:

1. El usuario.

2. El Equipo de Salud.

3. Las autoridades judiciales y de Salud en los casos previstos en la Ley.

4. Las demás personas determinadas en la ley.

Parágrafo. El acceso a la historia clínica se entiende en todos los casos, única y exclusivamente para los fines que de acuerdo con la ley resulten procedentes, debiendo en todo caso, mantenerse la reserva legal".

88. La Corte Constitucional señaló en la sentencia T-182 de 2009 que la información relacionada con la atención prestada a una persona y que consta en la historia clínica está protegida por la reserva legal. Por lo tanto, los datos allí establecidos no pueden ser entregados o divulgados a terceros. Así lo expuso este tribunal en la sentencia C-264 de 1996, al pronunciarse sobre el secreto profesional y, particularmente, sobre la práctica de la medicina. En esa sentencia la Corte sostuvo que

"[l]a doctrina de la Corte sobre el secreto profesional, particularmente referida a la práctica de la medicina, puede condensarse en los siguientes enunciados:

(1) La historia clínica, su contenido y los informes que de la misma se deriven, están sujetos a reserva y, por lo tanto, sólo pueden ser conocidos por el médico y su paciente.

(2) Sólo con la autorización del paciente, puede revelarse a un tercero el contenido de su historia clínica.

(3) Levantada la reserva de la historia clínica, su uso debe limitarse al objeto y al sentido legítimo de la autorización dada por el paciente.

(4) Datos extraídos de la historia clínica de un paciente, sin su autorización, no pueden ser utilizados válidamente como prueba en un proceso judicial. (…)".

89. En consecuencia, la historia clínica es un documento privado sometido a reserva que solo puede ser conocido por terceros cuando el paciente lo autorice. Además, pueden tener acceso a este documento el equipo de salud y las entidades administradoras de recursos del sistema general de seguridad social en salud, dentro de la labor de auditoría que le corresponde adelantar en materia de facturación.

90. En distintas ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la reserva de la historia clínica. En especial cuando este tribunal ha estudiado tutelas en las que personas que no son titulares del dato han solicitado, usado o difundido esa información. La jurisprudencia ha reiterado que la reserva del dato se funda en la necesidad de proteger el derecho a la intimidad personal del paciente. Además, ha ponderado los derechos en tensión y ha establecido que, excepcionalmente, la historia clínica puede ser conocida por terceros. Sobre este tema ha fijado las siguientes cinco reglas.

Regla

Definición

Primera

El carácter reservado de la historia clínica se mantiene incluso después de la muerte del titular de la información. Esto implica que otras personas no están autorizadas para conocer los datos consignados en la historia clínica luego del fallecimiento del titular. En consecuencia, si alguien pretende obtener información contenida en la historia clínica de una persona fallecida, deberá solicitar a la autoridad judicial competente el levantamiento de la

reserva.

En la sentencia T-526 de 2002 la Corte estudió la tutela presentada por la madre de un hombre que vivía con VIH y falleció. La accionante demandó a una autoridad de salud que, mediante un comunicado de prensa, publicó aspectos relacionados con la conducta sexual de su hijo y le atribuyó un contagio masivo. La Corte indicó que la entidad violó el derecho a la intimidad de la accionante, pues divulgó información sometida al secreto profesional del médico tratante, sin haber obtenido autorización del paciente, quien era el titular del dato.

Segunda

Los familiares de la persona fallecida, de manera excepcional, pueden acceder a la historia clínica. La reserva de este documento no es oponible a los integrantes del núcleo familiar, según la sentencia T-158A de 2008, cuando quien solicita la información: (i) demuestra la muerte del paciente; (ii) acredita la calidad de padre, madre, hijo, hija, cónyuge o compañero o compañera permanente del titular; (iii) expresa los motivos por los cuales demanda el conocimiento del documento en mención, y (iv) cumpla con el deber de no publicarla.

Tercera

Los datos extraídos de la historia clínica de un paciente, sin su autorización, no pueden ser utilizados válidamente como prueba en un proceso judicial (sentencia C-264 de 1996).

La sentencia T-413 de 1993 estudió la tutela presentada por un capitán de la Armada Nacional que se sometió a un examen psicofísico antes de que se hiciera efectiva una orden de arresto en su contra. Después, sin su consentimiento, la valoración psicológica practicada fue usada por la institución militar en el proceso penal. La Corte estableció que estaba probado que dos altos oficiales y el ministro de Defensa tuvieron acceso a las evaluaciones psicológicas del accionante sin su consentimiento y, por lo tanto, violaron su derecho a la intimidad.

Cuarta

El personal médico que atiende al paciente está autorizado para acceder a la historia clínica.

Sin embargo, la información contenida en el dictamen médico solo puede usarse para tratar al usuario, de lo contrario, se viola el secreto profesional y la reserva del dato. En la sentencia T-161 de 1993, la Corte estudió la tutela presentada por un trabajador sindicalizado contra el Instituto de Seguros Sociales y su empleador. El accionante había acudido a citas médicas porque presentaba una lumbalgia y, al valorarlo, el ISS hizo también un estudio psicosocial y una visita domiciliaria. A pesar del carácter reservado de esa información, que no tenía relación con el dolor de espalda, el ISS entregó copia completa de las valoraciones psicológicas al empleador.

La Corte estableció en esa sentencia que el ISS había violado el derecho a la intimidad del accionante al entregar el informe de salud ocupacional a la empresa. Lo anterior porque, sin contar con la autorización del paciente, reveló información de la historia clínica que no tenía nada que ver con la reubicación del trabajador en una labor acorde con su estado de salud.

La Corte, en la sentencia T-376 de 2019, también estudió la tutela presentada por un ciudadano que vivía con VIH y se sentía discriminado porque todos los funcionarios del hospital conocían su historia clínica. En esa oportunidad, la Corte sostuvo que los trámites administrativos para autorizar el suministro de los medicamentos sometían al paciente a la violación de su derecho a la intimidad porque los trabajadores de la entidad identificaban su patología al expedir las autorizaciones para reclamar los medicamentos.

Quinta

Cuando el titular del dato ha autorizado a un tercero para acceder a su historia clínica, no es oponible el carácter reservado de la misma. Sin embargo, el uso de la información allí consignada debe darse con la mayor discreción y exclusivamente para los fines para los cuales fue autorizado.

91. En síntesis, la historia clínica es un documento sometido a reserva. Sin embargo, excepcionalmente es posible que terceros conozcan su contenido cuando: (i) han obtenido la autorización del titular, (ii) existe orden de autoridad judicial competente, (iii) los familiares del titular del dato solicitan su acceso, cuando acrediten ciertos requisitos o (iv) individuos que, por razón de las funciones que cumplen en el sistema de seguridad social en salud,

tienen acceso a ella. Por lo tanto, el acceso a esa información por personas distintas a las mencionadas o la circulación de datos contenidos en la historia clínica para fines distintos a los descritos viola la reserva de la información y el derecho a la intimidad del usuario.

El deber de custodia y el cuidado de las historias clínicas

92. Los profesionales de la salud, según el artículo 3 de la Ley 2015 de 2020, están obligados a registrar la información de sus pacientes en un software de historia clínica. Por su parte, el artículo 4 de la Resolución 1995 de 1999 sostiene que todos los profesionales y demás personas que intervienen directamente en la atención a un usuario tienen la obligación de registrar sus observaciones, conceptos, decisiones y resultados de las acciones en salud desarrolladas. El artículo 5 de esa resolución también precisa que "[c]ada anotación debe llevar la fecha y hora en la que se realiza, con el nombre completo y firma del autor de la misma".

93. En relación con la custodia a la historia clínica, el artículo 13 de esa resolución indica que su cuidado está a cargo del prestador de servicios de salud que la generó en el curso de la atención. Así mismo, sobre la seguridad del archivo de las historias clínicas, el artículo 16 sostiene que el prestador de servicios de salud debe "archivar la historia clínica en un área restringida, con acceso limitado al personal de salud autorizado (…). Las instituciones prestadoras de servicios de salud (…) deben velar por la conservación de la misma y responder por su adecuado cuidado".

94. El artículo 18 de la resolución mencionada también señaló que debe protegerse la reserva de la historia clínica mediante mecanismos que impidan el acceso de personal no autorizado para conocerla. Así mismo, ese artículo indicó que los prestadores de servicios de salud deben permitir la identificación del personal responsable de los datos consignados, mediante códigos, indicadores u otros medios que reemplacen la firma y sello de las historias en medios físicos, de forma que se establezca con exactitud quien realizó los registros, la hora y fecha del registro.

95. De esta manera, el Ministerio de Salud y Protección Social ha pretendido que los prestadores de servicios de salud protejan la reserva de la historia clínica mediante mecanismos que impidan el acceso de personal no autorizado para conocerla. Esto, sumado a la instrucción para que quienes administran las historias clínicas de los pacientes permitan

la identificación del personal responsable de los datos consignados.

96. En este momento, la ley colombiana en materia de historia clínica electrónica (Ley 2015 de 2020) determina como medidas concretas de seguridad y custodia de información, adicionales a las ya mencionadas, las consignadas en su artículo 13. Esa disposición normativa sostiene que:

"[l]os actores […] deberán establecer un plan de seguridad y privacidad de la información, seguridad digital y continuidad de la prestación del servicio, para lo cual establecerán una estrategia a través de la cual deberán realizar periódicamente una evaluación del riesgo de seguridad digital, que incluya una identificación de las mejoras a implementar en su Sistema de Administración del Riesgo Operativo".

97. Para lo anterior, los prestadores de los servicios de salud deben contar con normas, políticas, procedimientos, recursos técnicos, administrativos y humanos necesarios para gestionar efectivamente el riesgo mediante la adopción de los lineamientos para la administración de la seguridad de la información y la seguridad digital. En cuanto a las medidas de seguridad relacionadas en la Ley 1581 de 2012, el principio de seguridad establece que la información sujeta a tratamiento por el encargado del tratamiento a que se refiere dicha ley se debe manejar con las medidas técnicas, humanas y administrativas que sean necesarias para otorgar seguridad a los registros, de tal forma que se evite su adulteración, pérdida, consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento (literal g del artículo 4 de la Ley 1581 de 2012).

El derecho fundamental a la igualdad y a la no discriminación: los actos y escenarios de discriminación

98. El derecho fundamental a no ser discriminado fue reconocido por la Corte Constitucional como una garantía derivada del artículo 13 de la Constitución. La jurisprudencia de este tribunal ha reconocido el carácter múltiple de la igualdad, en el sentido de que cumple un papel triple en nuestro ordenamiento jurídico, porque es: un valor, un principio y un derecho fundamental. En este sentido, la igualdad como valor reconduce a una norma que establece fines dirigidos a todas las autoridades creadoras del derecho, en especial al legislador. En su dimensión de principio, se trata de un deber ser específico, un mandato de optimización que debe ser materializado en el mayor grado posible. Finalmente, como derecho subjetivo, hace

referencia a deberes de abstención como la prohibición de discriminación y, en obligaciones de acción, como la consagración de tratos favorables para grupos en situación de debilidad manifiesta.

99. El artículo 13 de la Constitución consagró la igualdad y estableció los mandatos que lo componen, los cuales se sintetizan como el deber de igual trato a situaciones idénticas y diferenciado ante circunstancias que no son asimilables, la prohibición de cualquier consideración discriminatoria y, finalmente, la responsabilidad de adoptar acciones positivas que permitan alcanzar la igualdad material, especialmente en grupos históricamente marginados y en situación de debilidad manifiesta. La jurisprudencia constitucional, con el fin de identificar las distintas formas en que se concreta la discriminación, desarrolló dos expresiones: acto discriminatorio y escenario de discriminación. A continuación, se presentan las definiciones y los elementos que constituyen cada uno de estos conceptos.

Forma de discriminación

Definición

Elementos para que se constituya esta forma de discriminación

Acto discriminatorio

El acto discriminatorio fue definido desde la sentencia T-590 de 1996 como aquella conducta, actitud o trato que pretende -consciente o inconscientemente- anular, dominar o ignorar a una persona o grupo de personas. Esto, con frecuencia, al acudir a preconcepciones o prejuicios sociales o personales que implican la violación de derechos fundamentales.

1. El acto discriminatorio es reprochable en sí mismo y no requiere la consciencia o la voluntad de discriminar por parte de quien lo realiza, porque se trata de un comportamiento que "priva a una persona del goce de sus derechos, con base en razones fundadas en prejuicios [o] preconceptos" (sentencia T-141 de 2017). De ahí que la intención, la consciencia o la inconsciencia de la conducta no representen un criterio de validación constitucional.

2. El acto discriminatorio es un acto violento que se origina en las relaciones sociales e implica el ejercicio de violencias en contra del sujeto receptor de la conducta, ya sea de tipo

simbólica, física o sicológica, emocional, económica y demás.

3. La identificación del acto discriminatorio es posible a través de los criterios sospechosos de discriminación, que son categorías que: (i) se fundan en rasgos permanentes de las personas, de las cuales éstas no pueden prescindir por voluntad propia a riesgo de perder su identidad; (ii) esas características han estado sometidas, históricamente, a patrones de valoración cultural que tienden a menospreciarlas, y (iii) no constituyen, por sí mismas, criterios con base en los cuales sea posible efectuar una distribución o reparto racionales y equitativos de bienes, derechos o cargas sociales.

Escenario de discriminación

Es un recurso utilizado por este Tribunal para explicar que la discriminación a la que es sometida una persona no se manifiesta de manera puntual en un solo episodio, sino que opera a través de múltiples y sutiles mecanismos de segregación y exclusión que acontecen ante la mirada de otras personas. Para dimensionar el impacto real que un acto, o una sucesión de actos, acusados de discriminatorios pudo haber tenido sobre los derechos fundamentales de una persona, la Corte ha indicado que el análisis judicial no se puede limitar a un acto concreto y específico, sino que debe incluir el contexto en el cual se produce, a efectos de establecer si la persona que se reclama afectada ha sido puesta en un escenario de discriminación.

1. Relación de poder, sujeción, dependencia o jerarquía, que "permite entender el ejercicio coactivo o la facilidad con que se presenta la dominación de una persona sobre otra en ese contexto, generándose un esquema de vulneración ciertamente mayor" (sentencia T-141 de 2017).

2. Las relaciones entre los sujetos que acuden al escenario, tanto entre quien discrimina y es discriminado, como la que existe entre estos y los espectadores. Igualmente, en este criterio se valora si la escena es continua o esporádica, pues cuanto más frecuente, habrá una mayor intensidad de afectación de los derechos.

3. El espacio, que "se refiere al tipo de lugar en el que se consolida el escenario. Permite valorar si, por ejemplo, se trata de una zona institucional, si está especialmente regulada, si es cerrada o abierta, privada, pública o mixta" (sentencia T-141 de 2017).

4. La duración, pues cuanto “mayor extensión del tiempo de exposición de la persona discriminada puede llevar, aunque no como regla imperativa, a una mayor afectación de sus derechos” (sentencia T-141 de 2017).

5. Las alternativas de las que dispone la persona afectada para afrontar la situación y “valorar cuáles son las implicaciones de ello; por ejemplo si alejarse del contexto redunda en la pérdida de su empleo, la pérdida de una oportunidad educacional, la pérdida de su vivienda y demás” (sentencia T-141 de 2017).

6. La respuesta de los involucrados ante el acto discriminatorio.

100. El acto discriminatorio y el escenario de discriminación han sido estudiados por la Corte en distintos contextos. En la sentencia T-691 de 2012, este tribunal estudió el caso en el que un docente realizaba comentarios ofensivos en el salón de clase con base en la raza. El estudiante referenció que mientras era observado con “risa de burla” por el profesor, este último expresaba comentarios como “eso es, un trato negrero, como un esclavo al que su amo debe darle latigazos para que trabaje”, entre otros. En esa oportunidad, la Corte Constitucional verificó los criterios para identificar un escenario de discriminación y concluyó que: (i) efectivamente existía una relación de poder entre docente y estudiantes; (ii) respecto del espacio señaló que se trató de un lugar institucionalizado y reglado, “lo cual refuerza y amplifica el poder del docente”; y (iii) con relación a la duración, consideró que no se trató de un hecho repetitivo y constante, sino que fue corto. Finalmente, afirmó que el estudiante “fue sometido a un escenario de discriminación”, pues tuvo que escuchar “expresiones lingüísticas que mantienen estereotipos racistas”, lo cual es “excluyente y margina”. Con base en la herramienta descrita, la Sala Primera de Revisión determinó que el estudiante fue puesto en un escenario de discriminación que lesionó sus derechos fundamentales y ante el cual la Universidad no adoptó ninguna medida de protección ni inició un proceso interno de reflexión destinado a superar esa situación.

101. En la sentencia T-366 de 2013 la Corte se pronunció sobre la situación de una mujer afrodescendiente a quién se le negó la entrada a la oficina del Icetex en Medellín para radicar “la documentación de unos líderes de Urabá para los créditos condonables de comunidades negras”. En la sentencia la Corte constató: (i) la relación de poder, pues al ser la única dependencia del Icetex en la ciudad se “potenció su capacidad de decidir la forma en la que

le prestarían el servicio público por ella requerido"; (ii) en el espacio estaban presentes las personas que también esperaban el ingreso, quienes advirtieron la restricción para el ingreso de la accionante, de modo que generó "sentimientos de vergüenza, frustración e indefensión frente a la decisión que le fue comunicada" y (iii) que, si bien el lapso de duración de la situación pudo ser breve, se intensificó cuando "quedó expuesta al escrutinio".

102. En la sentencia T-141 de 2015 la Corte estudió una tutela en la que la demandante denunciaba diversas formas de acoso y discriminación, derivadas de su orientación sexual e identidad de género, por parte de la comunidad educativa donde cursaba sus estudios. En esa oportunidad la Corte acudió nuevamente al concepto de escenario de discriminación y señaló que, en varias ocasiones, la discriminación a la que es sometida una persona no se manifiesta de manera puntual en un solo episodio, sino que opera a través de múltiples y sutiles mecanismos de segregación y exclusión que acontecen ante la mirada de otras personas y, en su conjunto, configuran un "escenario de discriminación". En tales circunstancias, para dimensionar el impacto real que un acto acusado de discriminatorio pudo haber tenido sobre los derechos fundamentales de una persona, ha dicho la Corte que el análisis judicial no se puede limitar a un acto concreto y específico, sino que debe incluir el contexto en el cual se produce. Esto, con el fin de establecer si la persona que denuncia la discriminación fue puesta en un escenario de discriminación.

103. La Corte en la sentencia T-306 de 2017 también acudió al concepto mencionado. En esa oportunidad, este tribunal estudió una acción de tutela interpuesta por los padres de unos niños que hacían parte de una comunidad indígena e iban a un colegio seminternado cerca de su asentamiento. Los accionantes sostuvieron que algunos miembros del plantel educativo los maltrataban por su origen étnico. La Corte concluyó que, a pesar de que no había claridad sobre cuáles fueron los lugares y momentos exactos en los que se hicieron los tratos discriminatorios, el hecho de que se hubieran realizado en un ambiente escolar, representaba una gravedad relevante, por ser un lugar en el que se impartía enseñanza y se pretendía construir un desarrollo armónico e integral de los niños y las niñas. De los relatos contados por los niños y las niñas, la Corte estableció, preliminarmente, que los maltratos tuvieron lugar en las aulas de clase, en los dormitorios y en el patio del colegio. Cada uno de esos lugares, para la Corte, era susceptible de representar un escenario de discriminación, pues los niños estaban permanentemente expuestos a las miradas y opiniones de sus compañeros que, al ser parte del público, los observan, los juzgaban y reafirmaban el

ejemplo de sus profesores.

105. Finalmente, en la sentencia T-386 de 2021, este tribunal estudió una acción de tutela interpuesta por un ciudadano venezolano que consideró que la alcaldesa de su ciudad vulneró sus derechos fundamentales al buen nombre, al honor, a la no discriminación y al principio de la dignidad humana. El demandante fundamentó su solicitud en una declaración que rindió la funcionaria en la que se refirió a la situación de seguridad de la ciudad y a la participación de los ciudadanos venezolanos en escenarios de criminalidad. Para el accionante, ese hecho representó un acto de discriminación y estigmatización. En esa oportunidad la Corte también consideró que el accionante fue sometido a un escenario de discriminación y concluyó que la alcaldesa vulneró los derechos al buen nombre, a la honra y a la no discriminación por motivo de la nacionalidad.

106. Con base en la jurisprudencia expuesta, es posible determinar que la Corte Constitucional ha empleado el concepto de escenario de discriminación en distintos contextos. Este concepto ha sido utilizado como una herramienta para determinar que, en asuntos de discriminación, el análisis judicial no se puede limitar a un acto concreto y específico, sino que debe incluir el contexto en el cual se produce, a efectos de establecer si la persona que denuncia el hecho ha sido puesta en un escenario de discriminación.

La discriminación y las reglas constitucionales para probar su existencia

107. La Corte Constitucional ha reiterado la necesidad de que, dentro del proceso judicial en el que se debate la existencia de los actos discriminatorios, se cree un escenario probatorio justo y apropiado en el que las partes involucradas se ubiquen en un plano de igualdad de condiciones. La dificultad inherente a la prueba de los actos discriminatorios ha sido una cuestión señalada por esta corporación en su jurisprudencia. Para la Corte, usualmente, los ciudadanos afectados no cuentan con los medios suficientes para probar la existencia de dichos actos desfavorables y que vulneran sus derechos fundamentales.

108. En ese escenario, según la sentencia T-291 de 2016, el juez de tutela tiene el deber de implementar todas las medidas necesarias para brindar a estas personas el goce efectivo del acceso a la administración de justicia, así como buscar la justicia material con prevalencia del derecho sustancial y garantizar un juicio flexible que se ajuste a sus condiciones particulares. Al respecto, en la sentencia T-909 de 2011, la Corte sostuvo que en los casos donde se

discuta la existencia de un trato en el que se presente alguna situación de sujeción o indefensión opera, en principio, una presunción de discriminación que debe ser desvirtuada por quien ejecuta el presunto acto discriminatorio.

109. Además, en armonía con la regla anterior, la sentencia mencionada indicó que la autoridad judicial debe aplicar la carga dinámica de la prueba a favor del extremo accionante. Es decir, la obligación probatoria se invierte y pasa a cargo del extremo accionado. Esta pauta, según la sentencia, radica en la dificultad que tiene la parte débil de una determinada relación para acceder a los documentos y demás materiales probatorios necesarios para acreditar que cierta situación es desfavorable y constituye un desconocimiento de sus derechos fundamentales. En otros términos, el juez de tutela debe trasladar la carga de la prueba a la persona que presuntamente ejerce el trato diferencial, pues esta cuenta con todos los medios suficientes para demostrar que su proceder no constituye o no se enmarca en algún acto discriminatorio. Eso significa, según reiteró la Corte en la sentencia T-291 de 2016, que es insuficiente para el operador jurídico la simple negación de los hechos por parte de quien se presume que los ejecuta.

110. En la sentencia T-141 de 2017, la Corte señaló que la inversión de la carga de la prueba, el carácter dinámico de la misma y el reconocimiento de la presunción del acto discriminatorio se articula en nuestro régimen constitucional con el principio de prevalencia del derecho sustancial en materia de acción de tutela, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto 2591 de 1991, con base en el cual es posible señalar que una de las características del recurso de amparo, al constituir una respuesta judicial urgente ante la manifestación de amenaza o vulneración de derechos fundamentales, es la informalidad probatoria, por lo que, como lo ha dicho este Tribunal, "es posible demostrar los hechos aludidos por ambas partes mediante cualquier medio que logre convencer a la autoridad judicial, ya que no existe tarifa legal".

Análisis del caso concreto

111. Sebastián interpuso acción de tutela para obtener la protección de sus derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social, al considerarlos vulnerados por Sanidad Militar cuando le negó la prestación de unos servicios médicos ordenados por su médico tratante. El tutelante también mencionó que su diagnóstico médico fue divulgado y, por esa

razón, fue objeto de burlas y actos discriminatorios por parte de sus compañeros y superiores, lo que además afectó su salud mental.

112. Para resolver los problemas jurídicos planteados, esta Sala estudiará si al accionante le fueron vulnerados sus derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas. Para esto, la Corte determinará si el concepto emitido por el médico del Hospital de Flores resultaba vinculante para el Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque y si la Dirección de Sanidad Militar del Ejército Nacional debe garantizar, pese a la terminación de la prestación del servicio militar obligatorio por parte del demandante, una continuidad en los servicios médicos que este requiera derivados de su diagnóstico médico. En este caso la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional expondrá las razones por las que considera que las pruebas obrantes en el proceso permiten determinar que las entidades accionadas vulneraron el derecho a la salud y a la vida digna del demandante.

113. Una vez la Corte determine esa situación, se pronunciará sobre las razones por las que considera que el establecimiento de sanidad militar demandado vulneró los derechos del accionante a la intimidad, a la dignidad humana y al habeas data. Así mismo, esta Sala también manifestará las razones por las que considera que el Batallón el Lago vulneró los derechos a la igualdad y a la no discriminación cuando no garantizó un espacio libre de discriminación para el accionante.

114. El Establecimiento de Sanidad Militar, el l5 de febrero de 2024, sostuvo que adelantó todas las conductas tendientes a brindar la atención asistencial que requería el demandante. Sin embargo, la entidad señaló que no garantizó la cita con un especialista en infectología porque el médico tratante del accionante no consideró necesario remitirlo a ese especialista. La cita con el especialista en infectología, según las pruebas aportadas junto al escrito de tutela, fue ordenada en dos oportunidades al accionante. La ordenó, en un primer momento, el médico particular Juan y, por segunda vez, un médico del Hospital de Flores.

115. La directora del Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque sostuvo en la contestación a la acción de tutela que “las ordenes médicas y formulas emitidas como resultado de una atención particular no se pueden transcribir”. Por su parte, el nuevo director de ese establecimiento médico sostuvo, en sede de revisión, que no garantizó la atención médica con ese especialista porque el médico tratante de esa entidad no consideró remitirlo

a esa especialidad.

116. La Corte Constitucional, en la sentencia T-508 de 2019, reiteró que el concepto de un médico externo es vinculante cuando la entidad prestadora del servicio de salud no descarta esa solicitud médica con base en información científica. En el caso objeto de estudio, el Establecimiento de Sanidad Militar se limitó, en un primer momento, a indicar que ninguna orden médica externa podía ser transcrita y, por lo tanto, solo podían tenerse en consideración las ordenes médicas emitidas por profesionales de salud de esa misma entidad. Después, en sede de revisión, esa entidad justificó la negación de la prestación de ese servicio médico con el argumento de que el profesional de la salud adscrito a ese establecimiento médico no consideró pertinente la prestación de ese servicio de salud. De esta manera, el Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque no presentó en ningún momento razones científicas para justificar la ausencia de prestación del servicio médico. A partir de la regla previamente explicada, la entidad accionada no podía descartar la orden medica externa sin argumentar las razones por las que no era necesaria ese servicio de salud. Eso, con mayor razón, si se tiene en cuenta que dos profesionales de la salud sugerían que el demandante, por su diagnóstico médico, recibiera una atención médica por parte de ese especialista.

117. Por lo anterior, esta Sala de Revisión considera que el Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque vulneró el derecho fundamental a la salud y a la vida en condiciones dignas del accionante. Esto porque, tan solo bajo el argumento de que la orden médica fue prescrita por un profesional de la salud que no integraba su red de servicios, se negó a garantizar la atención médica con el especialista en infectología. De esa manera, la entidad incumplió con su deber de confirmar, descartar o modificar el concepto médico emitido por los dos profesionales de salud externos, con base en consideraciones de carácter técnico y adoptadas en el contexto del caso concreto.

118. El Establecimiento de Sanidad Militar también mencionó en el escrito que remitió a esta Corte en sede de revisión, el 5 de febrero de 2024, que el demandante se encontraba en estado provisional en relación con la prestación de los servicios médicos. En particular, porque el joven había terminado la prestación de su servicio militar obligatorio el 30 de enero de 2024 y, por lo tanto, aquel debería realizar una vinculación a su EPS.

119. En el caso estudiado por la Sala se evidencia que, según el escrito de tutela, el joven Sebastián ingresó al Ejército Nacional para prestar su servicio militar en el mes de enero de 2022. A pesar de que en el expediente no se encuentra la valoración de ingreso, el hecho de que el accionante hubiera sido integrado al Ejército permite inferir que fue considerado apto para la prestación del servicio de acuerdo con el artículo 3º del Decreto 1796 de 2000. En los términos de esta norma "[e]s apto quien presente condiciones sicofísicas que permitan desarrollar normal y eficientemente la actividad militar, policial y civil correspondiente a su cargo, empleo o funciones".

120. En ese sentido, en el marco de los fundamentos jurídicos reseñados previamente, la suspensión de los servicios médicos al accionante, como consecuencia de la terminación en la prestación de su servicio militar obligatorio, vulnera sus derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social por la suspensión en la afiliación al sistema de salud a pesar de conocer las enfermedades diagnosticadas y los servicios prescritos por los médicos tratantes al demandante. Esta conducta desconoce la jurisprudencia constitucional relacionada con el principio de continuidad de la atención médica de los miembros desvinculados de las fuerzas militares. En concreto, el caso del joven Sebastián se enmarca en el supuesto que obliga a extender la atención más allá del momento de la desvinculación cuando la lesión o enfermedad se genera durante la prestación del servicio y con ocasión de este. Sobre este aspecto vale la pena resaltar dos cuestiones.

121. Por un lado, en el expediente no existe ninguna afirmación, prueba o indicio que permita concluir que el joven tenía alguna de las enfermedades con las que fue diagnosticado durante la prestación de su servicio militar, para el momento en el que ingresó a las fuerzas militares. En cambio, el hecho de que fue considerado apto para la prestación del servicio militar permite entender que cumplía con todas las condiciones psicofísicas que se requieren para ello.

122. Las afectaciones en su salud mental son, según el escrito de tutela, derivadas de los escenarios de discriminación a los que fue sometido como consecuencia de la revelación de su estado de salud en la institución militar. Además, aunque no es posible establecer con absoluta certeza que la condición médica del accionante se haya derivado de la prestación del servicio militar, esta Corte ha admitido que el principio de continuidad tiene aplicación incluso en los eventos en que la enfermedad que se produjo durante la prestación del

servicio no sea consecuencia de la actividad militar, ni se haya dado en razón o con ocasión de este. Al respecto, la Corte sostuvo en la sentencia T-516 de 2009 que "no se puede suspender un tratamiento necesario para salvaguardar la vida y la integridad de un paciente, o evitar la desmejora en las condiciones de dignidad de vida del mismo, cuando la persona perdió la calidad que lo hacía beneficiario del régimen de salud y sus condiciones físicas o económicas le impiden afiliarse por sí mismo a otro régimen".

123. Con todo, sea que la condición médica del accionante se derive de una preexistencia no advertida en los exámenes psicofísicos de ingreso o de la prestación del servicio militar, la situación del joven Sebastián se enmarca en los supuestos en los que la obligación de garantizar los servicios de salud se extiende más allá del momento de la desvinculación. Por lo tanto, la interrupción en la prestación del servicio vulnera los derechos fundamentales de Sebastián, no solo por cuanto le restringe la atención médica para las enfermedades diagnosticadas, sino también porque impide su valoración por las áreas de psiquiatría, psicología, trabajo social y medicina interna que ha requerido después de iniciar la prestación de su servicio militar.

124. Sobre este punto, es importante señalar que, según el artículo 13 del Decreto 1795 de 2000, a la Dirección de Sanidad Militar le corresponde, entre otras cosas, registrar la afiliación del personal que pertenece al subsistema y dirigir la operación y el funcionamiento de este. Así pues, esta Sala le ordenará a esa entidad que, en caso de haber efectuado la desafiliación, adelante las gestiones necesarias para afiliar al accionante al subsistema de salud de las fuerzas militares y que efectivamente realice y garantice dicha afiliación por el tiempo que resulte necesario para superar su diagnóstico de herpes y las demás afectaciones en su salud mental surgidas durante la prestación de su servicio militar. Esto es importante porque la afiliación es el presupuesto de la exigibilidad de los servicios que debe garantizar dicho sistema, por lo que puede suponer un riesgo en la efectividad del amparo constitucional ordenar los servicios, valoraciones y atenciones médicas requeridas sin antes disponer la afiliación del accionante. En todo caso, esta Corte considera conveniente advertir al demandante que deberá adelantar las actuaciones correspondientes para afiliarse al régimen general de salud.

El Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque vulneró los derechos fundamentales a la intimidad y al habeas data de Sebastián

125. El accionante sostuvo que el 25 de noviembre de 2022, por una sensación de ardor y dolor que sentía en sus genitales, realizó una consulta médica al Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque. A partir de ese momento, según el demandante, empezó a sentirse discriminado por sus superiores y compañeros en el Ejército Nacional. La fecha en que el demandante acudió al centro médico concuerda con lo indicado por la directora del Establecimiento en el escrito de impugnación, pues allí indicó que el demandante había iniciado su tratamiento médico el 26 de noviembre de 2022. El 28 de noviembre, según indicó esa entidad, el demandante acudió nuevamente a valoración por un médico adscrito, el cual otorgó 3 días de incapacidad y ordenó continuar con los medicamentos ordenados desde el inicio del tratamiento. El 30 de noviembre de 2022 el demandante acudió nuevamente a ese establecimiento y su médico ordenó ocho días de incapacidad y continuar con el tratamiento previsto. Así, según la entidad, el demandante acudió antes de que se interpusiera la acción de tutela un total de 14 veces para ser valorado por los médicos de ese centro médico.

126. La directora del Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque sostuvo en la impugnación al fallo de primera instancia que no era posible que ella hubiera filtrado la historia clínica del accionante porque, como indicó en el escrito de contestación, solo hasta el 18 de mayo de 2023 tuvo conocimiento del estado de salud del demandante. El actual director de la entidad, en el escrito que remitió a la Corte el 5 de febrero de 2024, reiteró el argumento expuesto por la anterior directora del establecimiento.

127. El argumento de la exdirectora y el actual director es contradictorio con la información suministrada por esa misma entidad en el escrito de impugnación. Ese establecimiento médico reconoció que inició su atención médica al demandante, por su diagnóstico de herpes, en noviembre de 2022. Por lo tanto, aunque solo hasta el 18 de mayo de 2023 la madre del accionante hubiera puesto en conocimiento de la directora de esa entidad el estado de salud de su hijo, eso no impide que, desde el 25 de noviembre de 2022, cuando un médico adscrito realizó la primera valoración médica a Sebastián, la entidad hubiera tenido acceso al estado de salud del accionante.

128. Ahora bien, como lo indicó la entidad accionada en varias oportunidades, esta Sala también reconoce que las circunstancias en las que la información sobre el estado de salud del demandante se filtró son inciertas. Sin embargo, esto no impide que esta Corte se

pronuncie sobre las actuaciones que, a partir del conocimiento de esos hechos, adelantó el establecimiento de sanidad militar demandado. En ese sentido, la magistrada ponente solicitó a la entidad accionada que informara sobre los procedimientos para situaciones en las que la información de una historia clínica fuera filtrada, las actuaciones que había adelantado ante la denuncia por filtración de la información, las medidas de protección a los derechos fundamentales que había adelantado en relación con el accionante y si, una vez había conocido sobre la posible filtración de esa información, activó alguna ruta para atención de tipo psicosocial en favor del joven Sebastián.

129. La entidad accionada omitió responder a las preguntas formuladas y, por el contrario, se limitó a indicar que no era posible que esa filtración de la información en la historia clínica hubiera ocurrido porque la directora de la entidad solo tuvo conocimiento del estado de salud del demandante un día después de la fecha de interposición de la acción de tutela. Además, este establecimiento precisó que solo cumple funciones asistenciales en la prestación de servicios médicos y la autorización de aquellos. Por lo tanto, según indicó, esa entidad no es competente para iniciar investigaciones disciplinarias o indagar sobre las presuntas actuaciones mencionadas en el escrito de tutela. En particular, según la entidad, porque esas filtraciones sobre el estado de salud ocurrieron en los batallones en que estuvo el accionante.

130. El hecho de que la directora del establecimiento solo hubiera tenido conocimiento del estado de salud después de la interposición de la tutela no desacredita los hechos mencionados por el demandante, pues los funcionarios del establecimiento sí tuvieron conocimiento de su estado de salud desde el 25 de noviembre de 2022. Sebastián indicó que empezó a ser víctima de discriminación por sus compañeros y superiores jerárquicos desde el momento en que comenzó a ser atendido por profesionales de la salud del establecimiento accionado.

131. El juzgado de segunda instancia instó al Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque para iniciar el procedimiento legal respectivo, con el fin de verificar de la posible violación de la reserva legal de la historia clínica del accionante. Sin embargo, de la respuesta recibida por parte de la entidad accionada, no se evidencia que aquella haya adelantado alguna actuación para intentar verificar si, en efecto, hubo una filtración de la información consagrada en la historia clínica del demandante. Esto, por considerar que la filtración solo se produjo en el batallón en que estaba vinculado Sebastián. Eso desconoce la

orden del juez de segunda instancia porque, además, el Ejecutivo y Segundo comandante del Batallón el Lago no es competente para indagar por la presunta filtración de la información al interior del establecimiento de sanidad militar demandado. Ese argumento del establecimiento de salud se deriva, nuevamente, de la creencia de que no hay posibilidad de que se haya presentado una filtración del estado de salud del demandante porque la directora de ese establecimiento solo tuvo conocimiento del diagnóstico una vez interpuesta la tutela.

132. En ese sentido, el establecimiento de sanidad militar demandado, pese a tener conocimiento de una presunta filtración en la información contenida en la historia clínica de uno de sus usuarios, no adelantó ninguna acción dirigida a proteger el derecho a la intimidad y al habeas data del demandante. La entidad ni siquiera intentó realizar una investigación preliminar sobre los hechos denunciados y, en caso de que lo considerara conveniente, remitir esa información a las autoridades correspondientes. Así mismo, pese a la gravedad de los hechos puestos en conocimiento por el demandante en su escrito de tutela, el establecimiento tampoco demostró durante el trámite de revisión la adopción de medidas que permitieran identificar la eventual causa raíz de la supuesta filtración, así como la formulación de planes de acción tendientes a prevenir la exposición de información contenida en la historia clínica de los usuarios.

133. Las instituciones encargadas de custodiar la información contenida en la historia clínica deben tomar todas las medidas para que estos datos, de los que son dueños los usuarios, se mantengan en estricta reserva. La filtración de esa información y la denuncia de hechos discriminatorios, derivados del diagnóstico médico del demandante, así como otras prácticas que lesionan el derecho de habeas data, deben advertirse y prevenirse. La historia clínica es un documento reservado y la información contenida en ella solo debería estar disponible para el paciente y los médicos tratantes. Además, en todo caso, aunque el Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque no tenga funciones disciplinarias, sí tiene deberes de denuncia ante las eventuales irregularidades en las que ocurra el personal adscrito a esa entidad.

134. Por lo anterior, la Sala de Revisión ordenará a la entidad accionada adoptar un plan de mejoramiento dentro de los tres meses siguientes a la notificación de esta sentencia, con asesoría de la Defensoría del Pueblo y el Ministerio de Salud y Protección Social, con el

objetivo de documentar oportunidades de mejora y adoptar un protocolo de buenas prácticas para mantener la reserva de la historia clínica.

135. Del mismo modo, se ordenará al Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Lago que adelante las actuaciones legales correspondientes con el fin de verificar la posible violación de la reserva legal a la información contenida en la historia clínica del accionante.

El Batallón el Lago vulneró los derechos fundamentales a la igualdad y a la no discriminación de Sebastián por no garantizar un espacio libre de discriminación

136. Sebastián sostuvo que el 25 de noviembre de 2022 acudió a una consulta médica al Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Lago y fue diagnosticado con herpes en sus genitales. A partir de ese momento, según indicó el accionante, sus superiores empezaron a referirse a él con comentarios hirientes y despectivos. En ese momento sus compañeros lo aislaron y también empezaron a tratarlo con apelativos similares a los que sus superiores emplearon. El demandante sostuvo que inicialmente consideró que se trataba de una coincidencia, pero después identificó que los tratos denigrantes y las referencias a su diagnóstico médico eran cada vez más evidentes.

137. El accionante precisó que era objeto de burlas de manera continua. Incluso, el demandante señaló que cuando le entregaban la comida uno de sus superiores, el mayor Pérez Gómez, decía “ojo los pringan”. Por eso, según el accionante, empezó a sentirse humillado y deshumanizado. El demandante también mencionó que: (i) las personas en su entorno no querían hablarle o tener algún tipo de contacto; (ii) cuando se comunicaban con él era en tono de burla; (iii) fue aislado a tal punto que sentía pena de mirar a las personas a los ojos; (iv) no quería compartir con nadie y (v) se sentía inferior, acosado, no quería comer y empezó a tener dificultades para dormir. El demandante también sostuvo, en el escrito que remitió a la Corte en sede de revisión, que inició un tratamiento psiquiátrico y que ha sido internado en dos ocasiones en la Clínica Basilia. Así mismo, él indicó que continuaba con problemas para conciliar el sueño, no quería compartir con nadie ni que nadie lo tocara y que incluso había manifestado a su madre en algunas oportunidades que no quería vivir más, que siente que no “sirv[e] para nada” y que no puede estar cerca de otras personas.

138. En el escrito de tutela la agente oficiosa indicó que el accionante se encontraba en el Batallón el Bosque de Puerto Verde. Sin embargo, con base en la información recaudada en

sede de revisión, la Corte determinó que el demandante se encontraba en el Batallón el Lago, ubicado en Puerto Verde, Rincón Secreto. Esta Sala considera que se trató de un error involuntario al momento de interponer la acción de tutela y que pudo derivarse del hecho de que ambos batallones se encontraran ubicados en el mismo municipio. En el escrito de tutela también se indicó que el demandante fue traslado a Puerta del Sol, Rincón Secreto, y allí su historia clínica fue nuevamente filtrada. Sin embargo, el Batallón Nuevo Horizonte de Puerta del Sol, Rincón Secreto, envió a la Corte un escrito en el que ratificó que el accionante, Sebastián, solo estuvo vinculado al Batallón el Lago. Así, esa institución militar manifestó que el demandante nunca había sido trasladado a otro batallón, pues sobre las personas que prestaban su servicio militar no se efectuaban traslados.

139. Por lo anterior, el 30 de enero de 2024, la magistrada sustanciadora emitió un auto con el que vinculó al proceso al Batallón el Lago. El 1 de febrero de 2024, el Batallón el Bosque de Puerto Verde remitió a esta Corte un escrito en el que también aclaró que el demandante no hacía parte de esa entidad y, por consiguiente, informó que había remitido por competencia al Batallón el Lago las preguntas formuladas por esta Corte. Sin embargo, esta Sala de Revisión no recibió respuesta a las preguntas formuladas a ese batallón.

140. De modo que, sobre este aspecto, se dará aplicación de la presunción de veracidad prevista en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 que opera en los procesos de tutela, en virtud la cual se presumen como ciertos los hechos cuando el juez haya requerido pruebas a la entidad accionada y estas no se hubieren rendido. En consecuencia, con base en lo expuesto, el relato dado por el accionante en este proceso de tutela sobre las burlas, el trato discriminatorio, así como el entorno incómodo y hostil que tuvo en el Batallón el Lago, se presumen ciertos.

141. Esta Sala de Revisión considera que el joven Sebastián fue expuesto a un escenario de discriminación. Como se indicó en las consideraciones de esta sentencia, el escenario de discriminación es un recurso utilizado por esta Corte para explicar que la discriminación a la que es sometida una persona no se manifiesta de manera puntual en un solo episodio, sino que opera a través de múltiples y sutiles mecanismos de segregación y exclusión que acontecen ante la mirada de otras personas. Para dimensionar el impacto real que un acto o una sucesión de actos, acusados de discriminatorios, pudo haber tenido sobre los derechos fundamentales de una persona, la Corte ha indicado que el análisis judicial no se puede

limitar a un acto concreto y específico, sino que debe incluir el contexto en el cual se produce, con el fin de establecer si la persona que dice haber sido afectada ha sido puesta en un escenario de discriminación.

142. En el asunto de la referencia, además de identificarse un acto de discriminación, por el uso inadecuado en el lenguaje, también se observa uno relacionado con la estructuración de un escenario con características públicas, que da cuenta de una situación discriminatoria agravada en contra del accionante, debido a su diagnóstico médico. A continuación, la Corte presentará las razones por las que, en aplicación de los criterios que este tribunal ha identificado, considera que el accionante fue sometido a un escenario de discriminación.

143. Primero, existe una relación de poder, sujeción, dependencia y jerarquía. En el caso objeto de estudio es claro que entre el demandante y las personas que inicialmente dieron lugar a las actuaciones discriminatorias existe un vínculo oficial de jerarquía y subordinación. Las circunstancias contextuales dan cuenta de una relación de poder, en donde los accionados se encuentran en evidente lugar de privilegio a la hora de manifestar sus expresiones discriminatorias en contra del actor.

144. La relación de poder en este caso no solo está representada por la posibilidad de que los actores discriminadores impongan directrices u órdenes al demandante, si no por la limitación efectiva al ejercicio de los derechos fundamentales que se ha ejercido en perjuicio de accionante. Además, esta situación se fortalece con el hecho de que, en el contexto en el que se han dado los actos discriminatorios, los accionados, al ser numéricamente una mayoría, se encuentran dotados de una superioridad innegable por facilitarse el ejercicio colectivo de las acciones violentas.

145. En el mismo sentido, el accionante relató que en los constantes actos de discriminación participaron oficiales superiores. Esto significa que la jerarquía propia de las fuerzas armadas no solo influyó en la manera en que la accionante tenía que soportar la segregación, sino que también facilitó que los otros integrantes del batallón violentaran al accionante. La cadena de mando instituida para mantener el orden y asegurar la misión del Ejército no aseguró que no existiera violencia entre los soldados, sino que promovió que un grupo de ellos excluyera y discriminara a uno de sus integrantes. El poder propio de la jerarquía jugó un papel central en el escenario de discriminación porque demostró a los miembros del batallón que era

tolerable y admisible burlarse y excluir a otro miembro por su estado de salud y aprovechándose de los prejuicios asociados a las infecciones de transmisión sexual.

146. Segundo, en la situación de discriminación concurren tanto quienes ejercen los actos discriminatorios como otros espectadores. Así, en el caso concreto, el escenario de discriminación se destaca por su carácter público, debido a que inicialmente no solo participaban algunos de los superiores jerárquicos del demandante, sino varios espectadores que pueden ser compañeros del joven Sebastián. La exposición pública de la discriminación puede acarrear graves consecuencias, pues ante la ausencia de un pronunciamiento que prohíba y limite esos comportamientos injustos, concurre el riesgo de generar un efecto multiplicador de la situación.

147. Además, de acuerdo con lo enunciado por el actor al enlistar los presupuestos fácticos que configuran el acto discriminatorio, éstos presentan una ocurrencia continua, lo cual es observable por el simple hecho de considerar que se trata de un lugar en el que el accionante estaba obligado a estar, pues se encontraba allí por la prestación de su servicio militar obligatorio, lo cual impedía la evasión de esas situaciones. El accionante también mencionó que esas situaciones tuvieron origen cuando acudía a recibir su almuerzo en el establecimiento militar. Ante el comportamiento de los superiores jerárquicos, varios de los compañeros del accionante también empezaron a tratarlo con apelativos similares a los que sus superiores emplearon.

148. Tercero, el lugar en el que se estructura el escenario discriminatorio corresponde a la institución en la que el accionante prestaba su servicio militar obligatorio. Los actos humillantes y de exposición pública ocurrieron, principalmente, en las zonas comunes del batallón. Además, al tratarse de un espacio cerrado de carácter semiprivado, la vulneración en virtud de la discriminación del accionante no solo estaba posibilitada por la delimitación de un espacio específico, si no por la posibilidad de dirigir las expresiones discriminatorias de forma directa siempre que aquellas tuvieran lugar.

149. Cuarto, aunque no hay un registro exacto del lapso durante el cual se extiende el escenario de discriminación, esta Sala considera que la exposición del accionante ante quienes ejercieron la diferenciación arbitraria en su contra fue constante por el vínculo de comunidad que mantenían en el espacio. Esto, porque el accionante se encontraba prestando

su servicio militar obligatorio. El demandante sostuvo que los comentarios alusivos a su diagnóstico médico empezaron después del 25 de noviembre de 2022 y, según indicó en el escrito que remitió a esta Corte, para el 21 de diciembre de 2023 continuaba siendo objeto de actos discriminatorios. El demandante terminó la prestación de su servicio militar el 30 de enero de 2024, por lo que está Sala considera razonable que esos hechos discriminatorios hubieran continuado hasta esa fecha. Esto es relevante porque el hecho de que las situaciones de discriminación a las que fue expuesto el demandante fueran continuas y frecuentes, tenían la potencialidad de afectar con mayor intensidad sus derechos fundamentales.

150. Quinto, el accionante tenía motivos razonables para no acudir a las alternativas disponibles para afrontar el escenario de discriminación al que fue expuesto. El demandante mencionó que las burlas y comentarios despectivos comenzaron por parte de sus superiores jerárquicos. Así, aunque el demandante no presentó las razones por las que no agotó esos mecanismos, esta Sala considera que la participación de superiores jerárquicos en esa situación de discriminación pudieron motivar la falta de interés del demandante en denunciar esos hechos, en particular por temor a tener represalias al interior de esa institución militar. Además, él indicó que la exposición a ese escenario de discriminación le generó sentimientos de vergüenza, humillación, depresión y otros problemas de salud mental. Así, esta Sala considera que reprochar al demandante no haber acudido a las medidas alternativas para resolver esa situación es desproporcionado e injustificado.

151. Una interpretación estricta en el cumplimiento de este criterio constitucional podría resultar contraproducente para la protección de los derechos fundamentales de una persona que ha sido sometida a una situación de vulnerabilidad. Debido a que implicaría reprochar a la persona víctima no acudir a los medios que tenía a su alcance en un espacio en el que, incluso, sus superiores jerárquicos incurrieron en conductas reprochables constitucionalmente. Es importante también considerar por qué, si las situaciones de discriminación ocurrieron ante la presencia de tantas personas (incluyendo varios superiores jerárquicos del demandante), ninguno acudió a las alternativas disponibles para detener los agravios cometidos en contra de un joven que estaba siendo víctima de un escenario de discriminación.

152. Sexto, la respuesta de la institución militar en la que ocurrieron los hechos ha sido

deficiente. El accionante mencionó en el escrito que remitió a esta Corte, en sede de revisión, que el batallón accionado aún no había tomado ninguna medida para proteger sus derechos fundamentales. Incluso, esta Sala resalta la ausencia de respuesta de esa institución militar ante las preguntas formuladas por esta corporación. Así, se evidencia que el Batallón el Lago no ha adoptado ninguna actuación que intente corregir el escenario de discriminación al que fue sometido el accionante.

153. Con base en el anterior análisis, para esta Sala de Revisión es evidente que el joven Sebastián fue sometido a un escenario de discriminación como consecuencia de su diagnóstico médico. Hubo un acto discriminatorio integrado por un uso inconstitucional del lenguaje, al hacerse alusión por parte de los superiores y los compañeros del demandante a su diagnóstico médico con el propósito de ofenderlo y menospreciarlo. Así, se estructuró un tratamiento diferencial arbitrario y reprochable desde el punto de vista constitucional, pues en esa situación fueron vulnerados los derechos fundamentales a no ser discriminado, a la igualdad y la dignidad humana.

154. En conclusión, como indicó esta Sala, en contra del actor se consolidó un escenario de discriminación. Esto se demostró, principalmente, por: (i) la superioridad de los sujetos que lo discriminaron; (ii) el abuso de esa condición para, por ejemplo, promover sanciones sociales arbitrarias e inconstitucionales; (iii) la condición pública al presentarse en presencia de varios espectadores; (iv) la ocurrencia en la institución militar en que debía prestar el servicio militar y, por lo tanto, la constante exposición al acto discriminatorio; (v) los motivos razonables para que el accionante no acudiera a las alternativas disponibles para afrontar el escenario de discriminación al que fue expuesto, y (vi) la actuación insuficiente de la institución militar para proteger los derechos fundamentales del accionante.

155. El accionante terminó la prestación de su servicio militar obligatorio el 30 de enero de 2024, pero esta Sala considera que esa situación no implica que haya operado la figura de la carencia actual de objeto por daño consumado o por situación sobreviniente. En particular, esta Sala considera que las vulneraciones alegadas en la solicitud de amparo pueden producir efectos con vocación de actualidad y se requiere proteger la garantía de no repetición. Por esta razón, la Corte considera que la decisión judicial que puede adoptar en el presente asunto puede ser efectiva para interrumpir o anular las violaciones a los derechos fundamentales mencionados, para asegurar el ejercicio y vigencia de los mismos y, de igual

manera, para asegurar la garantía de no repetición de las actuaciones que violaron la Constitución. A partir de esta determinación, esta Sala concederá el amparo de los derechos fundamentales a no ser discriminado, a la igualdad y a la dignidad humana de Sebastián.

156. En relación con la garantía de no repetición, la Corte encontró en este caso los siguientes elementos estructurales que facilitaron la discriminación: (i) el Ejército, a través de los batallones vinculados, no mostró interés en el proceso ni en colaborar con que la Corte entendiera cómo fue que se originó este evento de discriminación; y (ii) la Sala encontró que el Ejército no desplegó, a través de sus facultades constitucionales, legales y reglamentarias, investigaciones o procedimientos que buscaran resolver la situación de discriminación. A esto se suma que esa institución no informó si contaba con un protocolo que abordara conductas discriminatorias en la que pueda incluirse, por ejemplo, aquellas relacionadas con el estado de salud o por infecciones de transmisión sexual y los estigmas asociados a ellas.

157. En consecuencia, la Corte encuentra necesario intervenir en dos niveles para asegurar la no repetición: (i) asegurar que existan normas que rechacen la discriminación en el Ejército y que establezcan los protocolos de respuesta. Esto es necesario porque la existencia de normas y protocolos transmite el mensaje de cero tolerancia contra las violencias basadas en estereotipos y ayuda a la eficacia de la misma ley antidiscriminación y (ii) el cambio normativo también requiere un cambio en los conocimientos, habilidades y aptitudes de las personas que les permitan adoptar un comportamiento acorde con el deber de no discriminar a las demás personas. En el caso del Ejército, la capacitación debe considerar que esta es una institución jerárquica en la que los superiores deben asegurar el correcto comportamiento de sus subordinados. Es por eso que se requerirá que inicialmente los oficiales a cargo sean capacitados en la normatividad existente sobre discriminación, así como en los efectos nocivos de la discriminación que fundamentan el mandato legal de tratar de forma igualitaria a las personas y de no violentarlas. Esta capacitación también se deberá extender a los demás miembros del Batallón el Lago de Puerto Verde, Rincón Secreto.

158. Para terminar, la Sala considera necesario que las entidades accionadas presenten un informe de cumplimiento de las órdenes proferidas al Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Bahía Azul, en su calidad de juez de primera instancia, una vez realicen todas las actuaciones requeridas.

La Sala Primera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. REVOCAR la sentencia proferida el 14 de julio de 2023 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Puerto Verde, que decidió revocar parcialmente la decisión adoptada en primera instancia por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Bahía Azul. En su lugar, CONCEDER la tutela de los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social, a la intimidad, al habeas data, a la igualdad y a la no discriminación de Sebastián por las razones contenidas en la parte considerativa de esta providencia.

Segundo. ORDENAR a la Dirección General de Sanidad Militar que, en caso de haber desafiliado al joven Sebastián, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la fecha de notificación de esta sentencia, afilie al joven Sebastián al Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y garantice su afiliación, por el tiempo que resulte necesario como consecuencia de los servicios médicos derivados de los diagnósticos médicos que dieron origen a la interposición de esta tutela.

Tercero. ORDENAR al Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón el Bosque que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, autorice al señor Sebastián la evaluación y controles médicos en forma integral con el especialista en infectología, así como los demás tratamientos que el paciente requiera para mejorar su salud y cali