

Sentencia T-154/10

FUERZAS MILITARES Y POLICIA NACIONAL-Régimen especial en materia prestacional y de salud

DISCAPACITADO-Protección constitucional especial e internacional

DISCAPACIDAD-Concepto amplio

DISCAPACIDAD-Definición normativa y precisa

DERECHO A LA SALUD DE PERSONA DISCAPACITADA MENTAL-Desafiliada por la Dirección de Sanidad del Ejército por tener más de 18 años

SUBSISTEMA DE SALUD DE LAS FUERZAS MILITARES Y DE LA POLICIA-Desafiliación de persona con invalidez mental permanente y absoluta fue lesiva de derechos fundamentales

Referencia: expediente T-2.439.341

Acción de Tutela instaurada por Luis Francisco Carrillo Pabón en representación de su hija Sandra Marcela Carrillo Ledesma, contra la Dirección Seccional de Salud de la Policía Nacional.

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil diez (2010).

La Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub - quien la preside - Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En la revisión del fallo de tutela adoptado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia,

Quindío, fechado el 18 de septiembre de 2009, mediante el cual revoca el amparo solicitado por el señor Luis Francisco Carrillo Pabón en representación de su hija Sandra Marcela Carrillo, y que fuera concedido en primera instancia por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Armenia, Quindío.

1. ANTECEDENTES

1. SOLICITUD

El peticionario solicita al juez de tutela, proteger los derechos fundamentales a la vida y a la salud de su hija Sandra Marcela Carrillo y ordenar a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional se le preste la atención médica como se venía haciendo y se le suministren los medicamentos que requiera su estado de discapacidad.

1. HECHOS Y ARGUMENTOS DE DERECHO

1. El señor Luis Francisco Carrillo Pabón es padre de Sandra Marcela Carrillo, nacida el 9 de enero de 1989, quien presenta retardo mental leve asociado a inestabilidad en la coordinación motora y de personalidad, con pérdida laboral del 35.25%.

1. Su hija Sandra Marcela actualmente tiene 21 años pero su edad madurativa está diagnosticada en 8 años.

1. Manifiesta que es pensionado de la Policía Nacional y que tenía como beneficiaria de los servicios de sanidad a su hija Sandra Marcela.

1. Sostiene que la entidad accionada le prestó los servicios a su hija hasta el mes de marzo de 2009, en razón a que cumplió la mayoría de edad y hasta esa fecha se le extendió el período de protección de salud.

1. Dice que la Policía Nacional manifiesta que por ser su hija mayor de edad debe pagar los gastos médicos y las medicinas, sin considerar los dictámenes realizado por los especialistas.

1. PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Armenia, Quindío, admitió la solicitud de tutela el día 30 de julio de 2009, y requirió a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, Seccional de Armenia, para que se pronunciara sobre los hechos motivos de la demanda de tutela.

1. CONTESTACION DE LA ENTIDAD ACCIONADA

El Jefe del Área de Sanidad Seccional Quindío pidió denegar la acción de tutela, bajo el siguiente sustento:

1. Manifestó que el señor Luis Francisco Carrillo Pabón prestó los servicios en la Policía Nacional y tenía como beneficiaria de los servicios de sanidad a su hija Sandra Marcela Carrillo Ledesma, mayor de edad, a quien se le prestó el servicio hasta el mes de marzo de 2009.

1. Sostuvo que a Sandra Marcela Carrillo Ledesma, como estudiante del centro de educación especial, se le realizó una valoración el día 9 de febrero de 2009, encontrándose a una paciente de 20 años de edad, con diagnóstico de retardo mental, que cursó hasta quinto de

primaria a la edad de 15 años, con antecedentes de esquizofrenia en el padre, y que posteriormente fue vinculada a un centro de educación especial. El examen físico presenta a "... una paciente en aparentes buenas condiciones generales, alerta, bien arreglada, habla poco. No disgaglia, lee, escribe y conoce los números, realiza operaciones aritméticas simples, alteraciones en motricidad fina, realiza su higiene personal sin ayuda, coeficiente intelectual 59 VVAYF. Test Estático edad madurativa de 4 años 6 meses, concepto de psicología 8 años, por lo anterior se dictaminó un retardo mental leve CI 59 con un porcentaje asignado del 10% tabla 12,4,8 coeficiente intelectual 59 y un trastorno de la personalidad (eje II) con un porcentaje asignado del 10% tabla 12,4,10 trastorno de la personalidad, cuya sumatoria es un 14% con una calificación máxima posible del 50%."

1. Dice que los accionantes fueron notificados de los anteriores resultados a través del Jefe Regional de Medicina Laboral, quien les informó que el estudio realizado por el equipo de calificación de invalidez el día 9 de febrero de 2009, estableció el grado de invalidez de Sandra Marcela Carrillo Ledesma, según lo dispuesto en el Acuerdo 048 de 2007 del Subsistema de Salud de la Policía y con base en el Manual Único para Calificación de Invalidez en Colombia - Decreto 917 de 1999 - , en una pérdida de capacidad laboral del 17.25%.

1. Posteriormente y ante solicitud del padre de la paciente, se tuvieron en cuenta los conceptos emitidos por psiquiatría y psicología y su coeficiente intelectual WAIS de 59, calificando el grado de pérdida de capacidad laboral en 35.25%

1. Ante lo anterior, la Policía Nacional concluye que Sandra Marcela Carrillo Ledesma no obtuvo el puntaje requerido para acreditar una invalidez absoluta y permanente.

1. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Armenia, Quindío, en fallo del 13 de agosto de 2009, amparó los derechos fundamentales a la igualdad, a la salud, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas de Sandra Marcela Carrillo Ledesma, y ordenó a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, que la vinculara nuevamente a los servicios de salud en calidad de beneficiaria del señor Luis Francisco Carrillo Pabón.

1. Consideraciones del juzgado

El Juez de Tutela, dentro del análisis que hace de los hechos precisó:

“Este conjunto de realidades que rodean a la ciudadana Carrillo Ledesma, la ubican en una situación diferente a la mayoría de los seres humanos, porque estamos ante la presencia de una persona con una evidente discapacidad, toda vez que padece de diferentes limitaciones que le impiden el desarrollo de su vida en condiciones normales y dignas, por tanto se hace acreedora a protección especial y reforzada constitucionalmente.

Se concluye entonces que la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL con esta conducta de negar la prestación del servicio de salud a la señora SANDRA MARCELA CARRILLO LEDESMA, efectivamente le está vulnerando los derechos constitucionales contenidos en los artículos 11, 13, 47, 48 y 49 de la Carta, ...”

1. Impugnación

En el escrito de impugnación la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional reiteró lo dicho anteriormente, y agregó que el Área de Sanidad del Quindío es una dependencia de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional que a su vez está dentro de la estructura orgánica del Ministerio de Defensa Nacional, encargada de administrar el Sistema de Salud e implementar las políticas que emita el Consejo Superior de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

Así, sus funciones consisten en la prestación del servicio de salud a los afiliados y sus beneficiarios del Subsistema de Salud de la Policía Nacional a través de sus establecimientos,

como lo prescriben los artículos 18 y 19 del Decreto 1795 de 2000, con régimen expresamente excepcionado del Sistema General de Seguridad Social, según lo establece el artículo 279 de la Ley 100 de 1993.

Agrega que el artículo 23 del Decreto 1795 de 2000 dice quiénes son los afiliados:

“a) Los afiliados sometidos al régimen de cotización:

1. Los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio.

1. Los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en goce de asignación de retiro o pensión”

“Para los enunciados en el literal a) del artículo 23, serán beneficiarios los siguientes: ...

b) Los hijos menores de 18 años de cualquiera de los cónyuges o compañero (a) permanente, que hagan parte del núcleo familiar o aquellos menores de 25 que sean estudiantes con dedicación exclusiva y que dependan económicamente del afiliado.

c) Los hijos mayores de 18 años con invalidez absoluta y permanente, que dependan económicamente del afiliado y cuyo diagnóstico se haya establecido dentro del límite de edad de cobertura...”

Y concluye que, en el caso presente no se observa que exista vulneración al derecho fundamental de la accionante, por cuanto la administración actuó conforme a las normas y procedimientos que para tal efecto se han establecido, encontrando que el fallo de tutela ordena la afiliación al sistema de salud y las asistencias del servicio médico, quirúrgico y hospitalario a quien no goza de invalidez absoluta según el dictamen médico legal.

1. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

El Tribunal Superior de Armenia, Sala Penal, mediante sentencia del 18 de septiembre de 2009 resuelve revocar el fallo impugnado y declara improcedente la tutela por no existir vulneración a los derechos a la igualdad, a la salud, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas invocados por el accionante.

En tal sentido, el Juez de tutela de segunda instancia consideró equivocada la decisión de primera instancia, pues el grado de invalidez dictaminado no conduce a exigirle a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional que vincule a Sandra Marcela Carrillo Ledesma como beneficiaria de su padre; por lo tanto, éste debe proceder a vincularla a una EPS para que de manera inmediata continúe con el tratamiento requerido para tratar la patología que padece la joven.

1. PRUEBAS DOCUMENTALES

En el trámite de la acción de amparo se aportaron como pruebas:

1. Carné de Sanidad de Sandra Marcela Carrillo Ledesma y de Luis Francisco Carrillo Pabón, expedido por el Ministerio de Defensa Nacional- Policía Nacional.

1. Fotocopia de las cédulas de ciudadanía de Sandra Marcela Carrillo Ledesma y de Luis Francisco Carrillo Pabón.

1. Copia de la valoración psicológica fechada el 21 de enero de 2009.

1. Formulario de dictamen para la valoración por medicina laboral, de fecha 9 de febrero de 2009.

1. Oficio del 10 de febrero de 2009, mediante el cual la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional remite el informe del dictamen de calificación por invalidez.

1. Respuesta de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional fechada el 27 de febrero de 2009, al recurso de reposición presentado por el señor Luis Francisco Carrillo Pabón.

1. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. COMPETENCIA

Esta Corte es competente, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y con el Decreto 2591 de 1991, para revisar el presente fallo de tutela.

1. EL PROBLEMA JURÍDICO

Para resolver la situación planteada, la Sala examinará los siguientes asuntos: Primero, la procedencia de la tutela para el caso que se estudia; segundo, los efectos jurídicos de la sentencia C- 479 de 2003 en materia de definición del término “invalidez absoluta y permanente”, para efectos del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional; en tercer lugar, el disfrute del derecho a la seguridad social de los discapacitados mentales; y por último, se resolverá el caso concreto.

1. La procedencia de la tutela para el caso que se estudia

Dentro del Estado social de derecho cobra importancia la protección a personas en situación de debilidad manifiesta, en virtud del deber de solidaridad entendido como derivación de su

carácter social, y de la adopción de la dignidad humana como principio del mismo.

En virtud de ello, al Estado le corresponde garantizar unas condiciones mínimas de vida digna a todas las personas, y para ello debe prestar asistencia y protección a quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad, adoptando medidas en favor de aquellos que por razones económicas, físicas o mentales, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.

El artículo 13, inciso 3º de la Constitución Política ordena al Estado adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados, en especial aquellos que por su condición física o mental, se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta.

Adicionalmente, en cuanto a las personas discapacitadas, el Artículo 47 de la Carta, señala que el Estado tiene el deber de “adelantar políticas de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.”

La Corte ha resaltado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela; en este sentido la ha concebido como un mecanismo judicial previsto ante la inexistencia de mecanismos procesales para el amparo judicial integral del derecho objeto de protección. Sin embargo, también lo ha considerado como un mecanismo procesal supletorio de los mecanismos ordinarios, ante a la inidoneidad e ineficacia del mecanismo ordinario de protección. Y en circunstancias ligadas a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable, su virtud cautelar se modula para convertirse en mecanismo tutelar transitorio¹.

De la misma manera, la Corte ha enfatizado como principios rectores del proceso de tutela, los de informalidad y de eficacia de los derechos fundamentales. Según estos principios, el juez constitucional está en la obligación de adelantar, en el marco de sus competencias, todas las conductas enderezadas a garantizar la protección de los derechos fundamentales cuando los mismos han sido objeto de amenaza o vulneración.

Sin embargo, esta Corporación ha sostenido que, en casos excepcionales, como los de las

personas en estado de debilidad manifiesta, se impone al juez de tutela conceder la acción de amparo, no como mecanismo transitorio sino como definitivo.

1. Los efectos de la sentencia C- 479 de 2003 en materia de invalidez absoluta y permanente, en relación con el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional

El Decreto No. 1795 de septiembre 14 de 2000, por el cual se estructura el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ha sido objeto de examen por parte de la Corte Constitucional en sentencias C-1095 de 20012 y C-479 de 20033.

El Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional se encuentra interrelacionado con diferentes instituciones, organismos, dependencias, afiliados, beneficiarios, recursos, políticas, principios, fundamentos, planes, programas y procesos debidamente articulados entre si⁴. Como servicio público esencial, está orientado al personal activo, retirado, pensionado y beneficiarios⁵, y busca la prestación del servicio de salud del personal afiliado y beneficiarios⁶.

La Dirección de Sanidad de la Policía Nacional es una dependencia de la Policía Nacional y se encarga de la administrar el subsistema de salud e implementar las políticas que emita el Consejo Superior de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional (CSSFMP)⁷.

Respecto de los afiliados a este sistema, serán beneficiarios, de conformidad con el artículo 24 del citado decreto, las siguientes personas:

b) Los hijos menores de 18 años de cualquiera de los cónyuges o compañero (a) permanente, que hagan parte del núcleo familiar o aquellos menores de 25 que sean estudiantes con dedicación exclusiva y que dependan económicamente del afiliado.

c) Los hijos mayores de 18 años con invalidez absoluta y permanente, que dependan económicamente del afiliado y cuyo diagnóstico se haya establecido dentro del límite de edad de cobertura.

d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, la cobertura familiar podrá extenderse a los padres del afiliado, no pensionados que dependan económicamente de él.

PARAGRAFO 1.- Para dar cumplimiento a lo dispuesto en el literal c) del presente Artículo, se define como invalidez absoluta y permanente, el estado proveniente de lesiones o afecciones patológicas no susceptibles de recuperación que incapaciten de forma total y permanente la capacidad laboral a la persona para ejercer un trabajo. Para determinar la invalidez se creará en cada Subsistema un Comité de valoración, de conformidad con lo que disponga el CSSMP.

PARAGRAFO 2.- Los afiliados no sujetos al régimen de cotización no tendrán beneficiarios respecto de los servicios de salud.

PARAGRAFO 3.- Los padres del personal activo de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, que hayan ingresado al servicio con anterioridad a la expedición de los decretos 1211 del 8 de junio de 1990 y 096 del 11 de enero de 1989 respectivamente, tendrán el carácter de beneficiarios, siempre y cuando dependan económicamente del Oficial o Suboficial.

PARAGRAFO 4.- No se admitirá como beneficiarios del SSMP a los cotizantes de cualquier otro régimen de salud.”

Como se observa, el artículo transcrito enuncia a los beneficiarios del mencionado sistema; entre otros, figuran los hijos mayores de 18 años con invalidez absoluta y permanente, que dependan económicamente del afiliado y cuyo diagnóstico se haya establecido dentro del límite de edad de cobertura; a su vez, el párrafo 1º del citado artículo, aclara el literal c) referente a la definición de invalidez absoluta y a su reconocimiento.

Ahora bien, la Corte al estudiar la constitucionalidad del Decreto 1795 de 2000, reiteró la jurisprudencia anteriormente vertida, según la cual “la facultad para derogar, modificar o adicionar la Ley 352 de 1997 requería expresa determinación por parte del legislador ordinario”⁸, y determinó: “es claro que el Presidente, al expedir el Decreto 1795 de 2000, excedió las facultades extraordinarias concedidas por el Congreso, pero sólo en lo atinente a aquellas disposiciones que deroguen, modifiquen o adicionen la Ley 352 de 1997, en la medida en que no estaba autorizado explícitamente para ello en la ley habilitante.”⁹

En consecuencia, la Corte procedió a verificar si las normas acusadas o parcialmente acusadas pertenecientes al Decreto extraordinario 1795 de 2002 modifican, adicionan o derogan la Ley 352 de 1997, resultando de ello, que mediante sentencia C-479 del 10 de julio de 2003¹⁰ fueron declaradas inexecutable, entre otras, el párrafo 1º del artículo 24 del Decreto 1795 de 2002.

Así las cosas, en lo relacionado con el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en la actualidad, si bien existe una disposición expresa según la cual únicamente son beneficiarios del mismo los hijos mayores de 18 años que padezcan una invalidez absoluta y permanente, también lo es que desapareció del ordenamiento jurídico la norma que definía con precisión el alcance del mencionado concepto, motivo por el cual, al momento de examinar si una persona es o no beneficiaria del referido subsistema, deberán tenerse en cuenta las disposiciones constitucionales concernientes a los sujetos de especial protección, las diversas disposiciones internacionales que regulan el tema de la discapacidad mental, y por último, las pruebas técnicas que se le hubiesen practicado al accionante.

La Corte Constitucional ha reiterado en muchas oportunidades el tema de las personas

discapacitadas mentales, como sujetos de especial protección constitucional¹¹, a luz del Texto Fundamental de 1991, y en concordancia con diversos instrumentos internacionales de diverso valor jurídico como son tratados internacionales y resoluciones adoptadas en el seno de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Así pues, el Estado Social de Derecho, cimentado en la búsqueda de la igualdad real y efectiva entre las personas y grupos que conforman la sociedad, impone a las autoridades públicas, el deber primordial de promover la corrección de las desigualdades socioeconómicas, la inclusión de los débiles y marginados, y el mejoramiento progresivo de las condiciones de vida de los sectores más desfavorecidos.

En concordancia con lo anterior, el artículo 13 superior obliga al Estado a buscar las condiciones necesarias para que la igualdad sea real y efectiva, y a adoptar medidas que favorezcan a los grupos discriminados o marginados, protegiendo especialmente a “aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta”.

Así mismo, el artículo 47 constitucional dispone que “el Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”; el artículo 54 prescribe que el Estado debe “garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”, y el artículo 68 establece que es obligación especial del Estado “la educación de personas con limitaciones físicas o mentales”.

De igual manera, en el ámbito internacional, con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial, con el surgimiento del derecho internacional de los derechos humanos, se produjo un importante cambio en la concepción de la problemática de las personas con grave discapacidad física o mental, por cuanto se le dejó de percibir como un asunto exclusivamente médico o patológico, objeto de regulación y estudio por el derecho privado, para convertirse en un tema vinculado directamente con el principio de dignidad humana y de la órbita de aplicación, en especial, del derecho laboral y de la seguridad social. Desde entonces, mediante diversas fuentes del derecho internacional público, e incluso en algunas disposiciones de derecho interno, se ha intentado precisar el contenido y alcance de la noción de discapacidad, labor que ha resultado ser particularmente compleja por cuanto se

alude con frecuencia a diversos términos, sin que las fronteras entre todos ellos resulten ser siempre tan exactas y precisas como se quisiera. Así pues, se han empleado términos como retrasados mentales, impedidos, inválidos, y a partir de la década de los ochenta, discapacitados mentales.

Al respecto, la Corte en sentencia C-478 de 200312, en la cual estudió la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 140 numeral 3, 545, 554 y 560 del Código Civil, examinó el texto de la resolución 48/96 del 20 de diciembre de 1993, de la Asamblea General de Naciones Unidas, sobre “Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad”, texto en el cual se trató de establecer además una frontera clara entre los conceptos de discapacidad y minusvalía en los siguientes términos:

“Con la palabra discapacidad se resume un gran número de diferentes limitaciones funcionales que se registran en las poblaciones de todos los países del mundo. La discapacidad puede revestir la forma de una deficiencia física, intelectual o sensorial, una dolencia que requiera atención médica o una enfermedad mental. Tales deficiencias, dolencias o enfermedades pueden ser de carácter permanente o transitorio (subrayado fuera de texto).

“Minusvalía es la pérdida o limitación de oportunidades de participar en la vida de la comunidad en condiciones de igualdad con los demás. La palabra minusvalía describe la situación de la persona con discapacidad en función de su entorno. Esa palabra tiene por finalidad centrar el interés en las deficiencias de diseño físico y de muchas que se oponen a que las personas con discapacidad participen en condiciones de igualdad”.

De igual manera, en el ámbito regional, la “Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad”, suscrita en Guatemala el 7 de junio de 1999, entrada en vigor el 14 de agosto de 2001, e incorporada a nuestra legislación interna mediante la Ley 762 de 2002, las cuales fueron declaradas exequibles por esta Corporación en sentencia C-401 de 2003, trae la siguiente definición de discapacidad: “El término discapacidad significa una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social”.

De igual manera, tal y como se examinó en sentencia C-478 de 2003, desde un punto de vista científico, en 1980, la Organización Mundial de la Salud aprobó una clasificación internacional de deficiencias, discapacidades y minusvalías, que sugería un enfoque más preciso y, al mismo tiempo relativista, en los siguiente términos:

“Deficiencia: una pérdida o anormalidad permanente o transitoria - psicológica, fisiológica o anatómica - de estructura o función.

Discapacidad: cualquier restricción o impedimento del funcionamiento de una actividad, ocasionados por una deficiencia en la forma o dentro del ámbito considerado normal para el ser humano.

Minusvalidez: una incapacidad que constituye una desventaja para una persona dada en cuanto limita o impide el cumplimiento de una función que es normal para esa persona, según la edad, el sexo, los factores sociales o culturales”. (negrillas y subrayados agregados)

En este orden de ideas, el literal c) del artículo 24 del decreto 1795 de 2000, referente a la invalidez absoluta y permanente de los hijos mayores de 18 años, deberá ser interpretado de conformidad con las normas constitucionales concernientes a derechos fundamentales de los discapacitados mentales, en tanto que sujetos de especial protección, en concordancia con determinadas disposiciones internacionales relativas a la misma materia, tomando en consideración las particularidades del caso concreto y las pruebas técnicas que obren en el expediente.

Así las cosas, tal y como se señaló en sentencia T-397 de 2004 “Son múltiples las oportunidades en las que la jurisprudencia constitucional ha precisado el alcance de los tres postulados básicos que se derivan de la protección especial otorgada por el Constituyente a las personas con discapacidad, como son: (a) la igualdad de derechos y oportunidades entre las personas con discapacidad y los demás miembros de la sociedad, con la consiguiente prohibición de cualquier discriminación por motivos de discapacidad, (b) el derecho de las personas con discapacidad a que se adopten todas las medidas necesarias para poder ejercer sus derechos fundamentales en pie de igualdad con los demás, y (c) el deber estatal correlativo de otorgar un trato especial a las personas con discapacidad.”

De tal suerte, que de conformidad con la Constitución el compromiso que tiene el Estado para con las personas discapacitadas es doble: por una parte, abstenerse de adoptar o ejecutar cualquier medida administrativa o legislativa que lesione el principio de igualdad de trato; por otra, con el fin de garantizar una igualdad de oportunidades, remover todos los obstáculos que en los ámbitos normativo, económico y social configuren efectivas desigualdades de hecho que se opongan al pleno disfrute de los derechos de estas personas, y en tal sentido, impulsar acciones positivas.

1. Consideraciones sobre el caso concreto.

El caso que se analiza, es el de la joven Sandra Marcela Carrillo Ledesma, hija del señor Luis Francisco Carrillo Pabón, a quien en el mes de marzo de 2009, el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional le desafilió a su hija por cumplir con la mayoría de edad, considerando que a la fecha no aplicaba a lo dispuesto en el literal c) del artículo 24 del Decreto 1795 de 2000; además, su grado de invalidez, que es del 35.25%, a juicio de la autoridad accionada no otorgaba el derecho a la prestación de los servicios de salud, ya que tal invalidez no era absoluta dado que no alcanzó el 50% requerido.

Por el contrario, el accionante alega que su hija no puede trabajar, que el retardo mental que padece es incurable, que depende exclusivamente de él, quien es pensionado de la Policía Nacional; con ello, pretende que se amparen sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la igualdad.

En la paciente son persistentes los estados de ansiedad, inestabilidad en la coordinación motora y la personalidad. En otros términos, se trata de una enfermedad incurable, que tiende a agravarse, y que demanda tratamiento médico permanente y procesos de reeducación y terapia ocupacional.

Consta en el expediente, información de la valoración realizada a la accionante fechada el 9 de febrero de 2009, se dice:

Diagnóstico de psicología: “Retardo mental leve asociado a inestabilidad en la coordinación motora y personalidad. Edad madurativa 8 años. Vincularla a un centro especializado que le

permita un nivel ocupacional acorde con sus posibilidades.”

Diagnóstico de psiquiatría: “Retardo mental moderado trastorno mixto del desarrollo del aprendizaje. Continuar proceso de reeducación y terapia ocupacional, no requiere tratamiento psiquiátrico por el momento, programa de planificación familiar.”

Estado actual: “Paciente de 20 años de edad con Dx de retardo mental, cursó hasta 5 de primaria. Se descartó trastorno genético por análisis de cariotipi. Parto a término, bajo peso al nacer 1.25. gramos. Antecedentes de esquizofrenia en el padre. Se altera fácilmente, poca tolerancia a la frustración o eventos que generen peligro o tensión le ocasionan ansiedad. Terminó grado 5 a los 15 años, después de esta edad ha estado vinculada a un centro de educación especial.”

Como se observa, la persona examinada presenta un trastorno que se puede ubicar clínicamente en el nivel de leve a moderado, que le ha impedido llegar a una formación académica superior, limitando sus estudios al nivel de primaria, y mucho menos, a desarrollar habilidades que le permitan desempeñarse laboralmente, por cuanto su capacidad intelectual la limita en forma permanente para realizar por si sola actividades que le permitan su subsistencia. Además requiere la supervisión y ayuda constante de persona adulta, encontrándose en situación de dependencia, tanto emocional como económicamente. Es de destacarse que su edad mental ha sido fijada en 8 años, por lo cual debe descartarse que es laboralmente apta.

Observa la Sala, que la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en oficio fechado el 10 de febrero de 2009, informa el resultado del diagnóstico, en el cual se determina que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral con derecho a la continuidad en la prestación del servicio es del 50%, y se define la invalidez absoluta y permanente como aquel “estado proveniente de lesiones o afecciones patológicas no susceptibles de recuperación que incapaciten de forma total y permanente la capacidad laboral a la persona para ejercer un trabajo”, definición que fue declarada inexecutable por esta corporación en sentencia C-479 de 2003.

Ahora bien, la Corte Constitucional conoció en sentencia T-157 de 200615 de un caso similar, en cuya ocasión amparó los derechos de una joven con retardo mental leve, que en iguales circunstancias fue retirada del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía

Nacional, con fundamento en el artículo 24 del Decreto 1795 de 2000. En esa ocasión expuso:

“Pues bien, una vez examinado el caso concreto la Sala advierte que (i) no existe para efectos del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía, una norma que defina qué debe entenderse por invalidez absoluta y permanente; (ii) la invalidez mental que padece la joven Beatriz Elena es de carácter permanente y absoluta, ya que no existe tratamiento médico que conduzca a obtener una mejoría de la paciente y además la enfermedad le impide desarrollar cualquier actividad económica productiva; (iii) el Estado colombiano, en virtud de diversos mandatos constitucionales, en consonancia con ciertas normas internacionales sobre los derechos fundamentales de los discapacitados mentales, no puede desatender sus obligaciones frente a las personas que conforman esta población; y (iv) en pocas palabras, el acto de desafiliación del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares de la joven Beatriz Elena fue manifiestamente lesivo de los derechos fundamentales de ella, ya que no sólo careció de todo sustento legal, sino que desconoció el contenido esencial del derecho fundamental a la seguridad social de una persona de especial protección constitucional.”

Como conclusión, la Sala advierte que en el presente caso, la invalidez mental que sufre Sandra Milena es de carácter permanente y absoluta, ya que es una enfermedad incurable y que la misma le impide desarrollar cualquier actividad económica productiva, y por lo tanto, el acto de desafiliación del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, es lesivo de los derechos fundamentales de ella, no solo por carencia de norma legal que lo sustente, sino porque desconoció el contenido esencial del derecho fundamental a la seguridad social de una persona de especial protección constitucional.

Por último, como se trata de una persona con especial protección del Estado, en el presente caso la acción de tutela procede como mecanismo definitivo, por cuanto las vías administrativas que se pueden agotar, como lo es el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, no son mecanismos de naturaleza judicial, en los términos del artículo 86 de la Carta Política.

En este orden de ideas, la Sala Séptima de Revisión revocará la sentencia de tutela proferida

por la Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia del 18 de septiembre de 2009, y en su lugar, confirmará el fallo del 13 de agosto de 2009, proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Armenia, Quindío.

1. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la sentencia de tutela proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia del 18 de septiembre de 2009, y en su lugar, CONFIRMAR el fallo del 13 de agosto de 2009, proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Armenia, Quindío, mediante el cual se ampararon los derechos fundamentales de Sandra Marcela Carrillo Ledesma, a la salud, a la vida, y a la igualdad para al libre desarrollo de la personalidad.

SEGUNDO. Por Secretaria General líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1999.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

1 T-632 del 1 julio de 2004 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

2 MP. Jaime Córdoba Triviño

3 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra

4 Art. 1 Decreto 1795 de 2000

5 Art. 2 Decreto 1795 de 2000

6 Art. 3 Decreto 1795 de 2000

7 Art. 3 Decreto 1795 de 2000

8 Sentencia C-979 de 2002, M. P Jaime Araujo Rentería

9 Sentencia C-979 de 2002, M. P Jaime Araujo Rentería

10 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

11 Entre muchas otras, sentencias T- 516 de 1999 MP. Carlos Gaviria Díaz, C- 559 de 2001 MP. Jaime Araujo Rentería, T- 1171 de 2003 MP. Alfredo Beltrán Sierra, T- 276 de 2003 MP. Jaime Córdoba Triviño, C- 401 de 2003 MP. Álvaro Tafur Galvis, C- 156 de 2004 MP. Manuel Cepeda Espinosa, y C- 174 de 2004 MP. Álvaro Tafur Galvis.

12 MP. Clara Inés Vargas Hernández.

"El fundamento jurídico y ético de estas normas se encuentra en la Carta Internacional de Derechos Humanos, que comprende la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles Y Políticos, la Convención sobre los derechos del niño y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, así como el Programa de Acción Mundial para los Impedidos.

15 MP. Humberto Sierra Porto.