

Sentencia T-407/08

DERECHO A LA SALUD-Fundamental

SISTEMA DE SALUD DE FUERZAS MILITARES Y POLICIA NACIONAL-Protección efectiva en consideración a las labores que realizan

DERECHO A LA SALUD DEL SOLDADO RETIRADO-Atención médica de quien adquiere enfermedad durante su prestación

FUERZAS MILITARES Y POLICIA NACIONAL-Condiciones para garantizar la continuidad del servicio de salud

FUERZAS MILITARES Y POLICIA NACIONAL-Deber de continuar con la prestación del servicio de salud al agente desvinculado

Referencia: expediente T-1790792

Acción de tutela instaurada por Alejandro Riveros Virquez contra la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil ocho (2008)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO y JAIME ARAÚJO RENTERÍA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

dentro del trámite de revisión del fallo emitido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca en el asunto de la referencia.

## I. ANTECEDENTES

### 1. Hechos

Alejandro Riveros Virguez interpuso solicitud de amparo en contra de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional por la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida.

Manifestó que el 20 de noviembre de 2000 ingresó al Ejército Nacional como soldado profesional y que estando en servicio y en ejecución de actividades propias del mismo empezó a presentar problemas en la orina.

En razón a lo anterior, adujo, fue sometido a un tratamiento médico que le determinó el padecimiento de “hematuria microscópica secundaria a ejercicio”, enfermedad que, según el acta de 16 de diciembre de 2004 de la Junta Médica Laboral, le daba una “incapacidad permanente parcial”, motivo por el cual fue declarado “no apto- para actividad militar”. En esa misma decisión se señaló la disminución de la capacidad laboral en un 22.5% y la enfermedad fue catalogada “común”.

Expuso el demandante en tutela que ha tratado de reincorporarse a la vida civil, pero que por las actividades que ha tenido que desarrollar “nuevamente emp[iezo] la pérdida de sangre en gran volumen”. Dijo, asimismo, que ha sido rechazado de varios empleos por la enfermedad que padece y que cuando logra conseguir un trabajo vuelve a “botar sangre en la orina... en grandes cantidades”.

Arguyó finalmente que su condición económica es precaria, que no ha sido posible vincularse a la seguridad social y que su estado de salud se está deteriorando.

## 2. Solicitud de tutela

En virtud de lo anterior, el accionante pidió que sus derechos fundamentales sean tutelados y que, en consecuencia, se ordene “AL SEÑOR DIRECTOR DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL, que suministre los servicios médicos de urología y nefrología que requiere”.

## 3. Intervención de la parte demandada

El Subdirector de Sanidad del Ejército solicitó que se declare la improcedencia de la acción constitucional. Manifestó como sustento a su petitum, que el servicio de salud de las Fuerzas Militares se presta única y exclusivamente a los afiliados o beneficiarios, calidades que por no ostentar el accionante “CARECE DE DERECHO A RECLAMAR LA ASISTENCIA MÉDICA”, toda

vez que la disminución de la capacidad laboral es inferior al 75%, con lo cual no es posible el reconocimiento de una pensión de invalidez.

Alegó que el demandante en tutela no interpuso ninguna objeción a lo establecido por la Junta Médica Laboral, perdiendo de esta forma la posibilidad de que el Tribunal Médico de Revisión Militar y de Policía modificara lo decidido para así poder acceder a la prestación de los servicios que requiere.

Por último, expresó que lo resuelto por la Junta Médica Laboral constituye un “auténtico ACTO ADMINISTRATIVO” y que por tanto, el accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial; que se está trasgrediendo el principio de inmediatez que rige esta acción constitucional y que, además, no se ha vulnerado ningún derecho fundamental.

#### 4. Pruebas relevantes aportadas al proceso

a. Acta de Junta Médica Laboral No. 6249 de 16 de diciembre de 2004 de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional en la cual le diagnosticaron al accionante “hematuria macroscopia secundaria a ejercicio” y le determinaron “incapacidad permanente parcial, no apto-para actividad militar”(fl. 6-7).

b. Concepto Médico del Hospital Militar Central de 14 de diciembre de 2004 acerca del estado de salud del accionante (fl. 9).

## II. SENTENCIA OBJETO DE REVISIÓN

La primera y única instancia se surtió en la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, despacho judicial que, mediante providencia de 19 de octubre de 2007, resolvió declarar improcedente la acción de tutela, pues consideró que el accionante no ejerció ningún medio de defensa contra la decisión que ahora pretende sea inaplicada, esto es, el acta de la Junta Médica Laboral que data de 16 de diciembre de 2004.

## III. REVISIÓN POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

Remitido el expediente a esta Corporación, la Sala de Selección Número Uno, mediante auto del veinticuatro (24) de enero de dos mil ocho (2008), dispuso su revisión por la Corte

Constitucional.

## 1. Competencia

## 2. Consideraciones

### 2.1 Problema jurídico y esquema de resolución

Entra la Corte a determinar si la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional vulnera el derecho a la salud de un soldado retirado del servicio militar al negarle la asistencia médica que requiere para ser tratada una enfermedad adquirida durante la prestación del servicio.

Para la resolución del problema jurídico expuesto se han de determinar i) la fundamentabilidad y exigibilidad del derecho a la salud y ii) la obligación de la Dirección de Sanidad del Ejército de prestar asistencia médica a quien en razón al servicio adquirió alguna enfermedad -reiteración jurisprudencial-.

#### i) Fundamentabilidad y exigibilidad del derecho a la salud

La Constitución Política consagra el derecho a la salud. De una interpretación sistemática de la carta de derechos allí expuesta se deriva su presencia en el ordenamiento jurídico colombiano, no sólo de las disposiciones normativas que dentro de su articulado lo mencionan como parte esencial de los derechos de un sujeto especial de protección<sup>1</sup> o como un servicio público<sup>2</sup>, sino también por su inescindible vinculación con el derecho a la vida en condiciones dignas.

El derecho a la salud ha determinado la Corte es “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional tanto física como en el plano de la operatividad mental y, de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento”<sup>3</sup>, ello por que “el ser humano necesita mantener ciertos niveles de salud para sobrevivir y desempeñarse, de modo que, cuando la presencia de ciertas anomalías - aún cuando no tengan el carácter de enfermedad- afectan esos niveles, se pone en peligro la dignidad personal. Además, resulta válido pensar que el paciente tiene derecho a abrigar esperanzas de recuperación, a procurar alivio a sus dolencias y buscar la posibilidad de una vida que pueda llevarse con dignidad”<sup>4</sup>.

Y es que la salud incide en el rango de oportunidades para que el individuo desarrolle su plan de vida, toda vez que el padecimiento de alguna enfermedad, que no necesariamente debe conllevar a la muerte, puede ser una limitante para desempeñar alguna función productiva o ser un impedimento para desarrollar dignamente todas las facultades inherentes al individuo<sup>5</sup>.

De esta forma, se busca proteger la situación “existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad”<sup>6</sup>, toda vez que “al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable”<sup>7</sup> en la medida en que ello sea posible<sup>8</sup>, pues la vida no se reduce a una mera existencia biológica sino al hecho de encontrarse en condiciones dignas que permitan el desempeño en sociedad.

En consecuencia, el derecho a la salud se encuentra consagrado en la Constitución Política de allí su razón para que éste sea exigible de forma inmediata.

Esta Corporación ha entendido el derecho a la salud como fundamental, cuando i) éste se encuentre vinculado con el derecho a la vida digna, pues de este modo, ha determinado, se garantiza la dignidad humana y la integridad personal, toda vez que éstas constituyen per se un presupuesto básico para el ejercicio de otros derechos<sup>9</sup>, asimismo ha constituido su procedencia cuando ii) se trata de personas que por su condición de debilidad manifiesta son sujetos de especial protección por parte del Estado, como lo es el caso de los niños, los discapacitados, los adultos mayores y los desplazados, y finalmente, cuando iii) éste se transmuta en un derecho subjetivo a consecuencia del desarrollo legislativo o administrativo de las cláusulas constitucionales.

Ahora, cuando se trata del derecho a la salud del personal vinculado con las Fuerzas Armadas y de Policía Nacional, esta Corporación ha sostenido que debido a que las labores que realizan esas personas demandan un gran esfuerzo físico e implican una amplia gama de riesgos -materiales y psíquicos- propios de una actividad peligrosa, es un imperativo velar por su satisfacción<sup>10</sup>.

Así, como ciudadanos y servidores públicos, los miembros de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional tienen el derecho a la prestación efectiva de los servicios de salud.

ii) Obligación de la Dirección de Sanidad del Ejército de prestar asistencia médica a

quien en razón del servicio adquirió alguna enfermedad -Reiteración jurisprudencial-

Esta Corporación desde los primeros fallos emitidos en virtud de la acción de tutela dejó sentada la obligación de las Fuerzas Militares de continuar prestando asistencia médica al personal retirado en razón a una afección adquirida o agravada con ocasión al servicio militar.

La primera providencia emitida entorno a este asunto data de 1992 (T-534), sentencia en la cual se estableció el deber de las autoridades militares de poner todo el empeño y diligencia posible para proteger la vida de los soldados colombianos, así, esta Corporación en la referida oportunidad dijo que “el soldado colombiano tiene como ciudadano y como servidor de la patria títulos suficientes para que en todo caso, pero particularmente cuando su salud se resienta por actos u omisiones del Estado, se le respete su derecho a que el gobierno le suministre la atención médica, quirúrgica, hospitalaria y los servicios odontológicos y farmacéuticos en los lugares y condiciones científicas que su caso exija”.

Posteriormente, en sentencia T-376 de 1997<sup>11</sup> se clarificó la excepción a la regla general que dispone que una vez “otorgada la baja concluyen las obligaciones en materia de seguridad social”. Dicha excepción hace referencia a que en razón a las circunstancias que dieron lugar al retiro del sujeto -afección producto del servicio militar- y al peligro que recae sobre los derechos fundamentales a la vida y a la salud se debe proveer la prestación del servicio de salud.

Las razones expuestas entorno a dicha excepción aluden al “deber legal<sup>12</sup> del Ministerio de Defensa-Ejército Nacional de otorgar la atención médica y asistencial a sus soldados en razón a las alteraciones presentadas en su estado de salud en momentos en que prestan el noble y loable servicio a la patria y ... a la inaplazable obligación constitucional del Estado de proteger a aquellas personas que por su condición física y mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta”; con base en lo anterior y realizando una interpretación acorde con los principios y valores constitucionales, como la vida, la igualdad material, el orden justo, entre otros, esta Corte en la providencia reseñada estatuyó que “el suministro de dicho servicio médico asistencial debe continuar hasta tanto le sea resuelto de fondo su situación, en la cual se le garantice una verdadera protección a sus derechos fundamentales y a su dignidad humana”. Esta resolución de fondo, considerada como las

eventuales prestaciones a las que podría tener derecho el servidor frente al Ejército Nacional, “es sin detrimento del derecho que se tiene para que, ..., se le respete su derecho a la atención médica, quirúrgica, hospitalaria y farmacéutica que el caso requiera a fin de evitar que quien ha ingresado al servicio militar en perfecto estado de salud y sufre durante la prestación del mismo una incapacidad permanente pueda quedar desamparado por el Estado”.

Bajo los postulados anteriormente señalados, la Corte ha enmarcado su jurisprudencia en múltiples pronunciamientos<sup>13</sup> y ha determinado que las Fuerzas Militares y la Policía Nacional tienen el deber de continuar con la prestación del servicio de salud del agente desvinculado si i) la lesión base de la afección y del retiro se produjo en el transcurso del servicio o se empeoró en razón a éste, ii) el tratamiento dado por la institución no logró recuperarlo sino controlar temporalmente su enfermedad y la misma reaparece o se recrudece después, y si iii) la dolencia que se padece pone en riesgo cierto la integridad de la persona, la salud y su derecho fundamental a la vida digna.

Adicionalmente, se justifica el deber de la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional de continuar con la prestación del servicio de salud del personal retirado y excluido de esa prerrogativa, porque el derecho a la salud es constitucionalmente exigible a su garante, el Estado, y por tanto las instituciones de las que él se vale para cumplir los fines previstos en la Constitución deben propender por la materialización de los mismos y no por su quebrantamiento.

Además, se ha de ver que el ejercicio de las tareas propias de las Fuerzas Militares y de Policía Nacional genera riesgos a la integridad personal de sus funcionarios, los cuales, acorde con los principios esbozados<sup>14</sup>, tienen el derecho a que la administración estatal conserve su integridad personal, lo que implica que una vez constatada la afectación del derecho a la salud con ocasión al servicio militar, las Fuerzas Militares y de Policía Nacional tienen el deber de “volver a su estado anterior”, esto es, saludable, al funcionario afectado.

De esta forma, el personal desvinculado debido a una afección producida o empeorada en razón del servicio de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, tiene el derecho de continuar con la prestación del servicio de salud y por ende el derecho a recibir una atención oportuna, adecuada y permanente, que implica la asistencia médica, quirúrgica,

odontológica, hospitalaria y farmacéutica<sup>15</sup> que requiera, sin perjuicio de las prestaciones económicas a las que pueda tener derecho.

### 3. Del caso en concreto

Con base en los postulados anteriormente descritos y el supuesto de hecho fundamento de esta queja constitucional, la solicitud de amparo del derecho a la salud debe prosperar debido a las siguientes consideraciones.

Es evidente que se afectó y que aún se continúa afectando el derecho a la salud del accionante, es decir, la vulneración es actual, comoquiera que la enfermedad que está padeciendo, “hematuria microscopia secundaria a ejercicio”, influye negativamente en el desempeño de funciones productivas, pues, como lo anota el gestor del amparo, ha sido rechazado de varios empleos por la enfermedad que padece y cuando logra conseguir un trabajo vuelve a “botar sangre en la orina... en grandes cantidades”.

A juicio de la Corte, esa anormalidad orgánica pone en peligro su dignidad personal, luego el paciente tiene derecho a una recuperación plena, a procurar alivio a sus dolencias y a buscar la posibilidad de una vida que pueda llevarse con dignidad, pues “la dolencia que se padece pone en riesgo cierto la integridad de la persona, la salud y su derecho fundamental a la vida digna”.

Ahora bien, el demandante ingresó como soldado profesional al Ejército Nacional el 20 de noviembre de 2002 en condiciones normales de salud y el 14 de diciembre de 2004 se emite el acta de la Junta Médico Laboral que lo retira del servicio y lo declara incapaz permanente parcial, en dicho documento se referencia el concepto de los especialistas en el que se alude que el “paciente con cuadro de ocho meses de evolución de orina rojiza relacionada con los esfuerzos físicos con dolor en flanco irradiado a testículo con incremento de hematuria cuando fue evaluado por primera vez el 10-XI-03... fue evaluado ... y consideran que la hematuria es secundaria a ejercicio. Estado Actual: Paciente con Hematuria Ocasionada por Ejercicio” (Subrayado fuera del texto) (fl. 6 Cdno. 1ª Instancia).

Así, la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional debe seguir proporcionando la atención médica requerida por el accionante, pues quedó constatado que “la lesión base de la afección y del retiro se produjo en el transcurso del servicio y con

ocasión a éste” y “el tratamiento dado por la institución no logró recuperarlo sino controlar temporalmente su enfermedad y la misma reaparece o se recrudece después”, condicionantes que unidos a la afectación del derecho a la salud le imponen dicho mandato a la autoridad accionada en razón a una interpretación de los deberes de esa institución acorde con los principios y valores constitucionales, como la vida, la igualdad material y el orden justo.

En consecuencia, se ordenará a la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares de Colombia, Ejército Nacional, que garantice a Alejandro Riveros Virguez el derecho a recibir una atención oportuna, adecuada y permanente para el tratamiento de la enfermedad que padece - hematuria microscópica secundaria a ejercicio-, adquirida en y por razón del servicio, que implica la asistencia médica, quirúrgica, hospitalaria y farmacéutica que requiera.

#### IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala primera de Revisión, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

#### RESUELVE

Primero: REVOCAR la sentencia proferida el 19 de octubre de 2007 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, por medio de la cual se declaró improcedente la presente acción de tutela, y en su lugar, CONCEDER el amparo del derecho fundamental a la salud y a la vida de Alejandro Riveros Virguez.

Segundo: ORDENAR a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a autorizar el suministro de atención médica, hospitalaria, farmacéutica y quirúrgica necesaria para la recuperación de la salud de Alejandro Riveros Virguez, hasta cuando ésta se encuentre restablecida en su totalidad.

Tercero: DAR por secretaría cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Se encuentra así consagrado en los derechos fundamentales de los niños (artículo 44), en la protección especial a las personas de la tercera edad (artículo 45), a favor de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (artículo 47).

2 Servicio público a la seguridad social (artículo 48) y a la atención de la salud (artículo 49).

3 Consultar sentencia de tutela 597-93, 1218-04, 361-07 entre otras.

4 Sentencias de tutela 224-97, 722-01 949-04 y 515-07.

5 Sentencia T-926 -99.

6 Ver, sentencia T-271 -95

7 Sentencia T-494 -93

8 Sentencia T-395 -98

9 Consultar sentencias de tutela: 1063-04, 361-07, 133-07 entre otras.

10 Ver entre otras, sentencias de tutela 107-00, 643-03, 379-05.

11 Supuesto de hecho referente a la negativa del Ejército Nacional a prestar servicio de salud a un soldado que sufrió un accidente con ocasión al servicio bajo el argumento que faltaba la

vinculación.

12 Al momento de la emisión de la providencia reseñada (T-376 de 1997) la norma que disponía el deber legal era el artículo 1° del Decreto 2728 de 1968 y los artículos 38 y 42 del Decreto 094 de 1989. Actualmente la norma que determina dicho deber es el artículo 5° del Decreto 1795 de 2000 el cual establece que el objeto del sistema de salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional es el de “prestar el Servicio de Sanidad inherente a las Operaciones Militares y del Servicio Policial como parte de su logística Militar y además brindar el servicio integral de salud en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación del personal afiliado y sus beneficiarios” (subrayado fuera del texto).

13 Consultar sentencias de tutela: 393/99, 107/00, 1177/00, 824/02, 493/04, 810/04, 379/05, 654/06, 063/007, 366/07, 438/07, entre otras.

14 Vida, igualdad material y orden justo.

15 Artículo 27 del Decreto 1795 de 2000: “Todos los afiliados y beneficiarios al SSMP, tendrán derecho a un Plan de Servicios de Sanidad en los términos y condiciones que establezca el CSSMP. Además cubrirá la atención integral para los afiliados y beneficiarios del SSMP en la enfermedad general y maternidad, en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación. Igualmente tendrán derecho a que el SSMP les suministre dentro del país asistencia médica, quirúrgica, odontológica, hospitalaria, farmacéutica y demás servicios asistenciales en Hospitales, Establecimientos de Sanidad Militar y Policial y de ser necesario en otras Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud” (Subrayado fuera del texto).