

DERECHO A LA SALUD DEL SOLDADO RETIRADO-Obligación de atención médica

De manera que la pretensión del demandante, encaminada a que el Ministerio de Defensa Nacional sea conminado a prestarle el servicio médico que demanda la recuperación de su salud, tendrá que concederse, porque en el Estado social de derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y en la solidaridad, las autoridades públicas, establecidas para proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes, creencias y libertades i) no pueden pasar por alto el dolor físico y conminar a los asociados a padecerlo, sin perjuicio de la posibilidad de recurrir a alternativas posibles de tratamiento y ii) deberán responder positivamente a la confianza de los asociados, para el caso, de quienes ingresan a la fuerza pública. Siendo así, el Ministerio de Defensa Nacional tendrá que considerar i) que el demandante, a tiempo de su ingreso a las Fuerzas Militares, presentaba las condiciones físicas y mentales exigidas por la institución, según lo apreciaron los facultativos que lo examinaron, ii) que el actor prestó servicio durante más de seis años y fue retirado por lesiones adquiridas por causa y en razón del mismo y iii) que el antes nombrado tiene derecho a que su actual situación de salud sea valorada y se adelanten los procedimientos y tratamientos tendientes a lograr su recuperación, hasta donde ello resulte médicamente posible o cuando menos a que se alivien los intensos dolores que padece.

DERECHO A LA SALUD DEL SOLDADO RETIRADO-Aplicación de Ley 528/99 que reglamentó el ejercicio de la profesión de fisioterapia/TRIBUNAL DE ETICA MEDICA-Orden de la Corte Constitucional de remitir dictamen médico elaborado por Médicos de Medicina Legal para que se actúe de acuerdo a su competencia

No explican los médicos forenses su disenso con los facultativos de sanidad militar, en cuanto al origen de la lesión que afecta al actor, aunado a que no es claro el dictamen

rendido por el doctor Rodríguez en lo que tiene que ver con la asistencia médica, puesto que a pesar de reconocer que el demandante soporta un dolor constante y afronta limitaciones, el forense conceptúa que no demanda tratamiento alguno y que es el mismo enfermo quien deberá procurar su rehabilitación, sin asistencia profesional en la materia, contrariando los dictados de la Ley 528 de 1999 que profesionaliza lo que tiene que ver con la “comprensión y manejo del movimiento corporal humano, como elemento esencial de la salud y el bienestar del hombre”, orientado al “mantenimiento, optimización o potencialización del movimiento así como a la prevención y recuperación de sus alteraciones y a la habilitación y rehabilitación integral de las personas, con el fin de optimizar su calidad de vida y contribuir al desarrollo social”. Actividades que demandan conocimientos de las ciencias biológicas, sociales y humanísticas, así como de teorías y tecnologías, que sólo pueden ser desarrolladas por un profesional en el área de la salud, con formación universitaria. De manera que esta Sala considera del caso dar cuenta al Tribunal de Ética Médica de Bogotá y Cundinamarca del dictamen rendido, a solicitud de esta Sala por el Instituto Nacional de Medicina legal y Ciencias Forenses, por conducto de los doctores, con el fin de que se evalúe el experticio a la luz de las normas constitucionales y legales y la jurisprudencia de esta Corte, a cuyo tenor los profesionales de la medicina no pueden escatimar esfuerzos para aliviar o curar las enfermedades, sin perjuicio de su cronicidad y gravedad -Ley 23 de 1981 artículos 13 y 17-. No se entiende, en consecuencia, porqué el médico forense adscrito al Instituto Nacional de Medicina Legal, doctor Alberto Rodríguez en dictamen solicitado por esta Sala conceptúa que el peticionario no requiere de atención médica y debe procurarse él mismo su rehabilitación, para lo cual deberá hacer “ejercicio de fisioterapia de manera regular”, sin la dirección y asistencia de un profesional en la materia, contrariando la normativa que rige las profesiones médica y fisioterapeuta -Leyes 23 de 1981 y 528 de 1999-.

MEDICINA LEGAL-Dictamen médico que no corresponde a la realidad

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

DEBER DE ASISTENCIA MEDICA POR CAUSA O RAZON DEL SERVICIO-Soldado que sufrió accidente en servicio y no ha sido atendido

Los jueces de instancia, por su parte, niegan la protección, fundados en que el actor no se encuentra entre las personas afiliadas al Sistema de Salud de las fuerzas militares, en los términos del artículo 23 del Decreto 1795 de 2000. Efectivamente, el demandante no ostenta la calidad de afiliado a los servicios médicos y hospitalarios que regula la normativa en comento, pero fue considerado apto para prestar el servicio militar y retirado del mismo sin asistencia médica, por una lesión que además de incapacitante le produce un dolor constante. Siendo así el Ministerio de Defensa ordenará que al actor le sea prestado el Servicio integral en salud que el mismo demanda, con miras a su recuperación y rehabilitación -de ser ella posible- y a que encuentre alivio para su sufrimiento, porque la autoridad pública que priva a una persona de asistencia, sin reparar en que la ciencia médica puede aliviarlo, “omite sus deberes, desconoce el principio de la dignidad humana y vulnera los derechos a la salud y la integridad física, psíquica y moral de la persona”.

JUEZ DE TUTELA-No puede desatender manifestaciones de las partes y pruebas no desvirtuadas

Referencia: expediente T-1211700

Acción de tutela instaurada por Obdulio Hernando Zapata Morales contra la Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional.

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D.C., veintidós (22) de junio de dos mil seis (2006).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Alvaro Tafur Galvis, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

dentro del proceso de revisión de los fallos adoptados por la Subsección A de la Sección Tercera del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca y la Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del H. Consejo de Estado, para resolver el amparo constitucional demandado por Obdulio Hernando Zapata Morales contra la Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

El señor Obdulio Hernando Zapata Morales refiere que sirvió en el Ejército Nacional, entre el 15 de septiembre de 1996 y el 26 de junio de 1998 y el 1° de agosto de 2000 y el 17 de

mayo de 2004, como reservista y soldado voluntario, respectivamente.

Afirma que el 4 de agosto de 2001, con ocasión del servicio, “al momento de cruzar una quebrada me resbalé por encima de dos maderos que hacían las veces de puente, cayendo sobre mi costado izquierdo a la parte baja de la quebrada desde una altura de aproximadamente dos metros (...) quedando inmóvil y habiendo recibido los primeros auxilios en el mismo sitio. El dolor del golpe era extremo y fui incapaz de valerme por mí mismo”.

Sostiene que fue remitido a los Hospitales del municipio de Mitú y Militar Central, en donde recibió atención médica durante un mes, más adelante al Hospital San José de Buga y por último al Hospital de Sanidad del Ejército en Bogotá “donde me siguieron tratando”, sin que los facultativos que lo atendieron hayan podido establecer “la enfermedad que me aqueja a raíz del accidente sufrido, ni se explican la evolución de la misma, aunque cada uno de los especialistas reconoce, desde su punto de vista, las lesiones que se encuentran en mi organismo”.

Agrega que el 19 de marzo de 2003, la Junta Médica Laboral número 817 dictaminó, mediante decisión que el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar mantuvo, “que debido a mi lesión y enfermedad no podía seguir patrullando, razón por la cual fui remitido a la Base Militar de Tolemaida”; y que el 5 de marzo de 2004 le fue notificada “la orden de desacuartelamiento y por tanto retiro del servicio del Ejército Nacional”.

Reseña que mediante escrito del 17 de marzo del mismo año, solicitó la revocatoria de la medida que dispuso su retiro, petición que le fue negada el 4 de junio de 2004, “según me manifestaron porque para tomar la decisión se tuvo en cuenta “el concepto de NEUROCIRUGÍA, los antecedentes médico laborales y el examen físico que le fue practicado el día de su presentación””- comillas en el texto-.

Asegura que “durante semanas enteras no pude levantarme de mi cama debido a que cualquier posición me causa dolor”, que ha perdido peso corporal “hasta un adelgazamiento extremo” de sus miembros inferiores, razones que lo indujeron a recurrir a la Base Militar de Tolemaida buscando atención médica, “pero allí no me dejan entrar y me manifestaron que ya no tenía derecho a recibir servicio médico alguno por haber sido desvinculado del Ejército (..)”.

De conformidad con lo expuesto, solicita que con el fin de restablecer sus derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la dignidad humana “se ordene al Ministerio de Defensa Fuerzas Militares – Ejército Nacional, para que en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela, proceda a brindarme el servicio médico necesario para recuperar mi salud, perdida en ejercicio de actos del servicio y por causa y razón del mismo y así eventualmente evitar la pérdida de mi vida, que veo que se me escapa cada día más”.

2. Intervención de la entidad accionada

El Mayor Jefe de la Sección Administrativa DISAN del Ejército Nacional interviene en la presente acción para solicitar se rechace por improcedente la pretensión de amparo constitucional, impetrada por el señor Obdulio Hernando Zapata Morales.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Destaca, que el dictamen antes referido, emitido por la Junta Médica Laboral 817 de 2003, le fue notificado personalmente al actor, quien, habiendo sido advertido de sus derechos, solicitó convocar al Tribunal Médico y, conocida la decisión de éste, no interpuso acción de

Nulidad y Restablecimiento del derecho, “pese a lo cual se aventura a ejercitar una acción de tutela para revivir términos procesales luego de UN (1) AÑO de haberse vencido, en abierta contravía del principio de INMEDIATEZ en la salvaguarda de un derecho no fundamental que es los (sic) que persigue ese mecanismo constitucional” .

Refiere “que después de realizada la Junta Médico Laboral la cual lo declaró no apto, el actor continuó en el servicio activo por un (1) año más, en el cual se le prestaron los servicios médicos que requirió de acuerdo a sus dolencias lo que deja entrever que en ningún momento se vulneró su derecho a la salud ni a la seguridad social tal como lo pretende hacer ver el señor ZAPATA”.

Para concluir resalta “que el accionante no acredita siquiera de manera sumaria las nuevas secuelas o enfermedades que dice estar padeciendo con posterioridad a su desacuartelamiento” e insiste en que compete al demandante probar los hechos que afirma, “toda vez que -se reitera- la junta médica laboral (sic), con fundamento en los conceptos médicos de los especialistas tratantes valoró la enfermedad y sus secuelas”.

3. Material probatorio

3.1 El actor presentó con su demanda, entre otros, los documentos que a continuación se relacionan:

-Informe administrativo por lesiones, elaborado por el Comandante del Batallón de Contraguerrillas No. 16 CARIBES, el 19 de septiembre de 2002, el que refiere:

“ (..) a las 10:00 horas del día 04 de Agosto de 2001 durante el desplazamiento en un registro que se estaba realizando en los alrededores de la población al momento de cruzar una quebrada el SLV ZAPATA MORALES OBDULIO HERNANDO (..) se resbaló por encima de dos maderos que hacían las veces de puente cayendo de lado izquierdo a la parte baja de la quebrada la cual tenía aproximadamente 2 metros de altura donde quedó el cuerpo inmóvil por un tiempo de cinco minutos mientras le prestaban los primeros auxilios que (sic) al revisarlo se observó que presentaba inflamación y lastimación en el lugar afectado por el golpe, de inmediato se llevó al hospital del municipio donde lo remitieron al HOSMIL, por la situación del mismo trauma recibido.

CONCEPTO

Los RX muestran posible SACRILIZACIÓN DE L5. Vacunado (sic) nuevamente por el ortopedista quien solicita Gama grafía Osea (sic) y definir concepto de sanidad para determinar tratamiento.

INIMPUTABILIDAD

De acuerdo al Decreto 1796 de 2000 artículo 24 Literal B, la lesión del SLV ZAPATA MORALES OBDULIO HERNANDO C.C. 79.901.792 ocurrió en el servicio por causa y razón del mismo.”

-ACTA DE JUNTA MEDICA LABORAL 817, elaborada el 19 de marzo de 2003, que da cuenta de las conclusiones a las que llegaron los Oficiales de Sanidad, médicos Alvaro Alfredo Campo Russo, Dora Luque de Vega y María Fernanda Zapata Porras, “de acuerdo con los conceptos emitidos por los especialistas tratantes: NEUROCIRUGÍA -ORTOPEDIA”, una vez evaluadas “la capacidad laboral, lesiones, secuelas, indemnizaciones e imputabilidad al servicio (..) de

Zapata Obdulio Hernando (..) de 25 años (..)".

Dice así el aparte pertinente del documento:

"CONCLUSIONES

A- DIAGNOSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:

DURANTE DESPLAZAMIENTO SUFRIO CAIDA SOBRE UNOS MADEROS CON TRAUMA EN REGION LUMBOSACRA AL EXAMEN PRESENTO HERNIA DISCAL L5/S1 CON COMPRESION TRATADA QUE DEJA COMO SECUELA LUMBAGIA CRONICA.

Clasificación de las lesiones o afecciones y calificación de la capacidad psicofísica para el servicio:

INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL

NO APTO PARA LA ACTIVIDAD MILITAR

Evaluación de la disminución de la capacidad laboral.

PRODUCE UNA DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL DOCE PUNTO CINCO POR CIENTO (12.5%).

Imputabilidad del servicio

LESION -LA (SIC) OCURRIÓ EN EL SERVICIO POR CAUSA Y RAZÓN DEL MISMO. (..)

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

(..)”.

-Solicitud presentada por el señor Obdulio Hernando Zapata el 4 de julio de 2003, para que se revise el dictamen emitido por la Junta Médica el 19 de marzo del mismo año. Expuso el actor:

(..) no me en cuentro (sic) de acuerdo (sic) con sus resultados por motivos que relaciono a continuación.

1. Por que (sic) tengo una lesión crónica en la columna y me impide hacer trabajos forzosos acompañados de dolor.
2. Por que (sic) perdí fuerza física y adelgazamiento total.
3. y por que (sic) ya para trabajar en la civil en construcción o en el campo no sirvo que de (sic) lesionado.

Por eso me dirijo a usted Señor Mayor General Secretario del Ministro de Defensa para que me entienda mis motivos de salud en el mañana ya que tengo un hogar y por una familia que responder esta es la oportunidad de hablar con ustedes.”

-Boleta de Desacuartelamiento, expedida el 5 de marzo de 2004, por el Suboficial de Personal y el Segundo Comandante de la Brigada No. 2, notificada al actor, que da cuenta de su retiro de la institución y de su estado de salud al abandonar las instalaciones militares. Dice el documento en lo pertinente:

“(..) RETIRADO DEL SERVICIO ACTIVO POR JUNTA MEDICA LABORAL, SEGÚN LO ORDENADO EN RADIOGRAMA No. 237189-CE-JEDEH-DIPLER-SLP-109 DE FECHA 04 DE MARZO DE 2004 CON NOVEDAD FISCAL 01 DE MARZO DE 2004. EN EL MOMENTO DE ABANDONAR LAS INSTALACIONES SE ENCUENTRA EN PERFECTO ESTADO FISICO MENTAL Y PSICOLOGICO (..)”.

-Comunicación emitida el 4 de junio de 2004 por la Secretaria del Tribunal Médico Laboral del Ministerio de Defensa, en respuesta a la petición elevada por el actor “el 17 de mayo de 2004, en donde usted solicita revocatoria del Tribunal Médico Laboral (..)”, con el fin de informar al solicitante “que no es procedente su requerimiento dado que para la decisión del caso se tuvo en cuenta el último concepto de NEUROCIRUGIA, los antecedentes médico laborales y el examen físico que le fue practicado el día de su presentación”.

3.2 El Mayor Jefe de la Sección Administrativa DISAN, además del Acta de la Junta Médico Laboral y la comunicación fechada 4 de junio de 2004, ya relacionadas, anexa a su intervención el Acta del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, elaborada el 26 de enero de 2004, que da cuenta del estado del paciente a la fecha, analiza su situación y ratifica “ las conclusiones del Acta de Junta Médico Laboral No. 817 de 19/03/03”.

Señala el documento:

“III. SITUACION ACTUAL

El calificado se presenta el día 26 de enero de 2004, solo, quien manifiesta su inconformidad: (sic) con el puntaje asignado, último control el 20/01/04, se le formuló naproxeno le informaron que no requería tratamiento quirúrgico, refiere dolor al nivel de columna lumbar.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

IV. ANALISIS DE LA SITUACION

Se revisa antecedentes, Junta Médico Laboral No. 817 del 19/03/03, demás documentación del paciente. Los miembros del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, examinan al paciente evidenciando: paciente en regulares condiciones generales con dolor a palpación a nivel L4-L5 L5 S1 con limitación para los movimientos por dolor hiponeflexia y sensibilidad disminuida (..)

Se decide aplazar por concepto actualizado neurocirugía donde se determina estado actual y secuelas, se entrega.

Enero 22/04: Se recibe concepto de neurocirugía, paciente con dolor lumbar de año y medio de evolución, atendido en enero/03, TAC, RNM, con Protrusión focal discal posterior no compresiva L5-S1. Diagnóstico: Lumbagia crónica. Etiología: Adquirida. Tratamiento verificados (sic). Rehabilitación clínica del dolor con mejoría parcial del 50%. Buen estado general, no déficit neurológico, persiste dolor lumbar crónico no irradiado. Pronóstico: bueno”.

3.3 La Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en uso de las facultades conferidas por el artículo 19 del Decreto 2191 de 1991, dispuso que el Departamento de Sanidad del Ejército Nacional, en los cinco días siguientes, practicaría una valoración médica al actor, “destinada a determinar las patologías que padece”.

No obstante, a la Sección de Medicina Laboral de la Dirección de Sanidad del Ejército no le fue posible realizar la valoración ordenada por el Ad quem, como quiera que “se intentó establecer comunicación telefónica con el accionante a lo cual contestaron que ahí no conocían al señor OBDULIO, se verificó en su expediente y se encontró el número telefónico 8341564 donde nos comunicamos con el señor OBDULIO y nos informó que él se encuentra en el campo trabajando y que no regresa hasta dentro de un mes, de igual manera nos informó que la dirección verdadera es CALLE 4A No. 4-17 BARRIO KENNEDY de Tocaima, Cundinamarca, lo anterior informando para que se presente una debida notificación”.

3.4 Con el objeto de lograr mayores elementos de juicio, mediante providencia del 15 de diciembre de 2005, esta Sala dispuso que por Secretaría General se oficie i) al Director Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Seccional Cundinamarca, para que dictamine sobre la condición médica, capacidad laboral y requerimientos inmediatos de atención en salud del actor, ii) al Director del Departamento de Sanidad del Ejército, para que remita con destino a este proceso la Historia Clínica del señor Zapata Morales, y iii) al Juez Civil Municipal de Tocaima para que entere al actor de la decisión y le advierta sobre su asistencia a la valoración.

-El 5 de enero del año en curso, el Fisiatra Forense Alberto E. Rodríguez A., adscrito al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la Dirección Regional Bogotá, en atención a la remisión efectuada el 3 de enero anterior, por la Médica Forense de la Dirección Regional Oriente de la entidad, “para definir si ha aumentado el compromiso discal y neurológico”, luego de reconocer al actor concluyó:

“Tiene malformación congénita que explica por sí sola la presencia de dolor lumbar y a lo anterior se sobre agrega un imbalance muscular, originado en la vida sedente, que produce aumento del ángulo lumbo sacro por encima de lo normal y es reconocido como una de las causas más frecuentes de dolor lumbar.

La malformación no tiene manejo médico, solo se recomienda que haga los ejercicios de fisioterapia de manera regular, no requiere ir a la terapeuta, solo aprenderlos y repetirlos en casa.

La capacidad laboral es prácticamente normal, excepto que debe evitar trabajos de pie por tiempo prolongado y el transporte de cargas pesadas”.

-El 13 de enero de 2006, el Director de Sanidad del Ejército en atención del Oficio STB 241 de 2005, remitió a la Secretaría General de esta Corporación, para el presente asunto, la Historia Clínica del actor, en la que obran, entre otros¹, los siguientes documentos:

* Informe Radiológico, elaborado por la Fundación Hospital San José de Buga, el 19 de julio de 2002, a nombre de Fernando (sic) Zapata, que indica:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Sacralización de L5

Interespacios conservados

Suave escoliosis Dorso-Lumbar derecho que puede ser postural.

Rectificación de la lordosis de espasmo dolor.

Mínima vasculación de la pelvis estando el lado izquierdo un poco más elevado”.

* Escanografía CLS y Resonancia Magnética Lumbar, realizadas el 20 de noviembre y el 17 de diciembre de 2002, por el Departamento de Imágenes Diagnósticas del Servicio de Escanografía y Resonancia del Hospital Militar Central a Hernando Zapata. Las imágenes revelan, respectivamente:

“ESCANOGRAFIA CLS

Cortes simples axiales desde L3-4 a L5-S1

Hallazgos

1. Canal amplio y suficiente con presencia de vértebra transicional lumbosacra.
2. Pequeña hernia profunda central no compresiva en el reposo del disco L5 segmento transicional.
3. Los demás niveles examinados conservan sus relaciones.

RESONANCIA MAGNETICA COLUMNA LUMBAR

Estudio realizado en secuencias de pulso de radiofrecuencia dependientes T1 y T2 en proyecciones sagital y axial.

Los cuerpos vertebrados lumbares conservan características de forma, altura y alienación

apropiadas. En las secuencias T2 se observa una discreta disminución en la intensidad de señal del disco L5-S1 por incipiente deshidratación.

En L5-S1 se demuestra una protrusión focal posterior y central del disco la cual alcanza a contactar el saco tecal sin comprimir las raíces. Las zonas subarticulares se encuentran en el límite inferior normal en cuanto a amplitud. Leve estrechez de forámenes neurales.

E, L4.5 disco también se demuestra leve y difusamente abombado, en su aspecto posterior contacta el saco tecal y las raíces L5. Zonas subarticulares y forámenes neurales permeables.

No se demostraron alteraciones del cono medular.

Opinión

Leve deshidratación del disco L5-S1. Protrusión focal posterior y central del disco en este nivel”.

* Consulta externa, realizada el 21 de enero de 2003, en el Hospital Militar Central -firma ilegible-, al señor Obdulio Zapata Morales, que dice:

“Ortopedia Columna

Dolor en el Sacro

Paciente quien hace 1 año cayó sentado desde 2 mts. de altura, sufriendo trauma en reg. Sacrococcigea, desde entonces presenta dolor irradiado a miembro inferior IZQ. Ha realizado + 30 sesiones de fisioterapia sin mejoría, también le han realizado infiltraciones y ha recibido AINES, sin mejoría.

REF: Columna Flex Q° III

Espasmo muscular para vértebra lumbar. “Retracción isquiotiviales, fuerza muscular 5/5 L2 a S1 ROT Patelar y aquiliano Hipoestesia L3. L4 L5 S1 17g

Trae estudios paraclínicos que muestran sacroilitis como hallazgo positivo.

Pan FST., IC Clínica del Dolor x Lumbagia crónica refractaria a TTo ortopedico.

Amitriptilina, Meloxicam.”

* Concepto de Neurocirugía rendido por el Mayor Médico Juan Carlos Luque Suárez, adscrito al Hospital Militar Central, por solicitud del Dr. Mauricio Daza García herreros, médico laboral de sanidad, el 22 de enero de 2004, que indica:

“(..)

A. Fecha de iniciación y circunstancias en que se presentó la afección por evaluar.

Paciente con dolor lumbar de año y medio de evolución. Atendido en enero de 2003.

B. Signos síntomas y principales exámenes paraclínicos de la misma.

Consulta el 22 de enero de 2004 para concepto médico de tribunal. Examen físico sin déficit neurológico. TAC, RNM con Protrusión focal discal posterior no comprensiva L5-S1.

C. Diagnóstico

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

D. Adquirida

E. Tratamientos verificados

Rehabilitación, Clínica del Dolor con mejoría parcial del 50%.

F. Estado actual

Buen estado general; no déficit neurológico, persistente dolor lumbar crónico no irradiado.

G. Pronóstico

Bueno.

H. Conducta a seguir

Ninguna por parte de este servicio, tratamiento médico, en el momento se descarta tratamiento neuroquirúrgico”.

4. Decisiones judiciales objeto de revisión

La Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca niega al actor el amparo deprecado, como quiera que “no existe fundamento legal por parte del

accionante para solicitar a la entidad demandada la prestación del servicio médico de salud, ya que el demandante no está vinculado en ninguna de las modalidades consagradas en el artículo 23 del Decreto 1795 de 2000 a las fuerzas militares”.

4.1 Impugnación

El señor Obdulio Hernando Zapata impugna la decisión, fundado en que el juez de primer grado “no tuvo en cuenta ni las pruebas allegadas para demostrar la vulneración del derecho ni las sentencias que de manera reiterada han reconocido que se viola el derecho fundamental a la vida, a la salud y a la dignidad humana, cuando se dan las circunstancias que se han dado en este caso”.

Sostiene que está claro que el padecimiento que lo aqueja “radica desde el momento en que me encontraba prestando el servicio militar” y agrega que la valoración de su estado, realizada por la Junta Médico Laboral -adscrita a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional- y confirmada por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía “no corresponde con mi situación actual, la cual con posterioridad a la Junta Médica fue aumentando paulatinamente y en este momento me ha originado mayores problemas que afectan totalmente mi salud y mi estabilidad económica ya que no me he podido desempeñar en ninguna labor. Mi cuerpo se ha venido secando lentamente y he perdido la fuerza para trabajar, no puede permanecer mucho tiempo de pie ni sentado. En general mi salud ha empeorado, por las mismas lesiones que sufrí estando activo en el Ejército Nacional”.

En síntesis solicita se revoque la decisión que le niega el amparo y, en su lugar, “se ordene a la Dirección de Sanidad del Ejército, para que a la mayor brevedad posible se realice una nueva valoración médica con base en nuevos conceptos de los especialistas para establecer mi real situación de salud, que afecta mi derecho a la vida, la salud y la dignidad humana”.

1. Decisión de segunda instancia

La Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del H. Consejo de Estado confirma la decisión, como quiera que “no puede afirmar la Sala que en la actualidad el actor padezca una patología incapacitante, de la cual pueda inferirse violación de su derecho a la vida, en conexidad con la salud, máxime si se tiene en cuenta que la entidad tutelada le prestó el auxilio necesario y la posterior atención médica, cuando ocurrió el accidente y que el acto administrativo que califica su incapacidad no fue desvirtuado”.

Refiere el ad quem que con el fin de aclarar el estado de la salud del actor “esta Sala dispuso, mediante auto de 14 de julio de 2005 (fi.59) que el Departamento de Sanidad del Ejército Nacional le practicara una valoración médica. Esta no se pudo allegar a efecto porque el demandante no se presentó a su práctica, lo que hizo imposible determinar cuál es, a la fecha, su estado de salud”.

Para concluir destaca que el señor Zapata Morales no puede pretender que “una vez desvinculado de la entidad, continúe con derecho a seguir beneficiándose de los servicios médicos y hospitalarios ya que, conforme el artículo 23 del Decreto 1795 de 2000, no se encuentra enlistado entre los afiliados, lo que hace imposible la prosperidad de la acción incoada, pues no demostró la ilegalidad del accionar administrativo ni la aducida violación de sus derechos constitucionales fundamentales”.

1. Competencia

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar la sentencia proferida en el asunto de la referencia, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9o. de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 al 36 del Decreto 2591 de 1991, y en cumplimiento del auto del 27 de octubre de 2005, expedido por la Sala de Selección de Tutelas Número Diez de esta Corporación.

2. Problema Jurídico

Corresponde a la Sala Revisar las decisiones adoptadas por la Subsección A de la Sección Tercera del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca y por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante las cuales negaron la protección constitucional invocada por el señor Obdulio Hernando Zapata Morales, contra la Nación Ministerio de Defensa Ejército Nacional.

Ahora bien, las afirmaciones de la demanda, la contestación y las pruebas allegadas por las partes, permiten establecer que el actor, de 28 años de edad, prestó su servicio al Ejército Nacional durante 6 años y fue retirado de la institución el 5 de marzo de 2004, por “incapacidad permanente parcial no apto²”, a causa de una lesión ocurrida “en el servicio por causa y razón del mismo³”.

También se conoce que el 22 de enero de 2004, por valoración médico neurológica realizada por el Mayor Médico Juan Carlos Luque Suárez, adscrito al Hospital Militar Central, pudo establecerse que el actor padece de “dolor lumbar crónico no irradiado”, que debido al tratamiento realizado -“Rehabilitación, Clínica del dolor (..)”-obtuvo “mejoría parcial del

50%", y que la asistencia médica debía continuar, aunque, para entonces, "se descarta tratamiento quirúrgico".

En contraste con lo anterior, el Dr. Alberto Rodríguez, fisiatra forense adscrito al Instituto Nacional de Medicina Legal, en dictamen rendido el 5 de enero de 2006, a instancia de esta Corte, considera que el padecimiento que aqueja al actor "no tiene manejo médico", a la vez que recomienda "ejercicios de fisioterapia de manera regular, no requiere ir a la terapeuta, solo aprenderlos y repetirlos en casa", y así mismo dictamina que la capacidad laboral del señor Zapata Morales "es normal", aunque conceptúa que el paciente "debe evitar trabajos de pie por tiempo prolongado y el transporte de cargas pesadas".

Esta Sala deberá resolver, entonces, si los jueces de tutela pueden desatender las manifestaciones de las partes y las pruebas no desvirtuadas anexas a la actuación, a la vez que habrá de recordar la jurisprudencia constitucional sobre la obligación de las fuerzas militares de ser solidarias, con quienes a causa del servicio afrontan padecimientos que les impiden vivir en condiciones dignas.

3. Reiteración de jurisprudencia. Deber de asistencia médica por causa o en razón del servicio

El Sistema de Salud para las fuerzas militares, regulado por el Decreto 1795 de 2000, se orienta al servicio del personal activo, retirado y pensionado y de sus beneficiarios, como quiera que el artículo 23 de la normatividad en comento preceptúa:

"ARTICULO 23.- AFILIADOS.- Existen dos (2) clases de afiliados al SSMP:

a) Los afiliados sometidos al régimen de cotización:

1. Los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo.
2. Los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en goce de asignación de retiro o pensión.
3. El personal civil, activo o pensionado del Ministerio de Defensa Nacional y el personal no uniformado, activo y pensionado de la Policía Nacional que se haya vinculado al Ministerio de Defensa Nacional o a la Policía Nacional con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

5. Los soldados profesionales de las Fuerzas Militares en servicio activo y en goce de pensión.
6. 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 que se rige por la Ley 100 de 1993 y que a la fecha de la publicación del presente Decreto, se encuentren afiliados al SSMP.
7. Los beneficiarios de pensión por muerte del soldado profesional activo o pensionado de las

Fuerzas Militares.

8. Los beneficiarios de pensión o de asignación de retiro por muerte del personal en servicio activo, pensionado o retirado de las Fuerzas Militares o de la Policía Nacional.

9. Los beneficiarios de pensión por muerte del personal civil, activo o pensionado del Ministerio de Defensa Nacional y del personal no uniformado, activo o pensionado de la Policía Nacional.

b) Los afiliados no sometidos al régimen de cotización:

1. Los alumnos de las escuelas de formación de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y los alumnos del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, a que se refieren el Artículo 225 del Decreto 1211 de 1990, el Artículo 106 del Decreto 41 de 1994 y el Artículo 94 del Decreto 1091 de 1995 y las normas que los deroguen, modifiquen o adicionen, respectivamente”.

No obstante esta Corporación, desde sus inicios, a la par que ha planteado el deber de las autoridades militares de “proteger la vida de los soldados colombianos, y hacer todo lo que esté a su alcance para que la estadía de éstos en el Ejército Nacional sea lo más humana, dignificante y enriquecedora⁴”, destaca la obligación del Estado de no desentenderse de aquellos que sirvieron a la patria y afrontan, a causa o con ocasión del servicio, dolencias que les impiden vivir en condiciones dignas, porque “el Estado social de derecho, como lo ha venido reiterando la jurisprudencia de esta Corte, se funda en el respeto a la dignidad humana y tiene como uno de sus fines esenciales garantizar la efectividad de los principios y derechos⁵”.

Expuso la Corte, en la providencia en mención, que “[e]l 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”⁶.

En esta misma línea, mediante Sentencia T-107 de 2000, esta Corte ordenó a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional prestarle los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos requeridos, por quien demandó el amparo constitucional, “para la rehabilitación de las lesiones que sufrió con causa y razón de la prestación del servicio militar, mediante los centros de prestación de servicios a su cargo”; y en los términos de las Sentencias T-824 de 20027, T-643 de 20038 y T-493 de 20049, entre otras, se han concedido las protecciones invocadas, en todos los casos, a quienes, habiendo sido considerados aptos para la prestación del servicio militar, fueron retirados del servicio a causa de patologías originadas, establecidas o agravadas por causa y razón del mismo.

Ha considerado esta Corte, de manera reiterada, que no puede el Estado negarse a prestar los servicios médicos quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos a quienes ingresan a las Fuerzas Militares o de Policía en condiciones para prestar el servicio, depositando su confianza en la institución y son declarados no aptos y desacuartelados, porque contraría la vigencia de un orden justo abandonar a su suerte a los soldados de la patria, cuando las lesiones y patologías se adquirieron, establecieron o agravaron, por causa del servicio.

En este orden de ideas y en consideración a que las normas que regulan el Sistema de Salud para las Fuerzas Militares y de Policía no relacionan entre las personas afiliadas o beneficiarias de la prestación, a quienes fueron retirados del servicio, por padecimientos

originados, agravados o establecidos, por razón del mismo, la jurisprudencia tiene definido que resulta no solo legítimo, sino también constitucionalmente obligatorio, hacer extensiva la cobertura en salud, para procurarles el bienestar que merecen, aún después de su desvinculación¹⁰.

Encontró en consecuencia, esta misma Sala, en la providencia en mención, vulnerados los derechos a la salud en conexidad con la vida y al debido proceso, de quien fuera considerado apto para la prestación del servicio y durante el mismo presentó episodios sicóticos agudos, que dieron lugar a que fuera declarado excluido de la vida militar, sin perjuicio, de que el tutelante no hubiera interpuesto recursos, contra las Actas que declararon su incapacidad, habida cuenta que “lo que se debate en este proceso no es si el demandante es apto o no para la vida militar o si su capacidad laboral estaba o no disminuida, ni en qué porcentaje”, sino si el aludido puede exigir “atención médica integral para la enfermedad que padece”.

Consideró esta Corte, en la oportunidad que se reseña, además, que la carga probatoria en materia del restablecimiento de derechos fundamentales recae en “la parte fuerte de la relación”, en los términos del Decreto 2591 de 1991 y así pudo concluir que el Ministerio de Defensa, por conducto del Sistema de sanidad de la fuerza pública, está obligado a demostrar que el Estado asiste médicamente a quienes ingresaron a la institución en condiciones de prestar el servicio y debieron ser retirados por patologías y lesiones adquiridas o agravadas por causa y razón del mismo.

4. El caso concreto

4.1 De las previsiones de los artículos 1°, 2°, 4°, 5°, 6, 12 y 95 de la Carta Política, se desprende el deber del Estado de velar por la salud física y mental de todos los asociados, como quiera que la primacía de los derechos inalienables de la persona humana, sumada a los deberes de solidaridad y abstención general de tratos crueles inhumanos y degradantes,

hacen exigible el derecho de los afectados con padecimientos físicos o mentales, de acceder a los procedimientos, tratamientos y medicamentos que remedien o cuando menos alivien su situación.

Considera la jurisprudencia constitucional, que contraría el ordenamiento constitucional conminar a las personas a padecimientos, sin agotar las alternativas que la ciencia médica ofrece para remediar o aliviar la situación¹¹.

Indicó esta Sala al respecto, en el pronunciamiento que se trae a colación:

“Esta Corte ha sostenido, de manera reiterada, que contraría las normas humanitarias someter a las personas a soportar el dolor en contra de su voluntad y más allá de los límites de su propia resistencia; por ello se ha hecho hincapié en los deberes de los médicos de ofrecer a sus pacientes todas las alternativas de alivio al alcance de la ciencia médica y de asistirlos en sus decisiones.

Expone la Corte:

“(..) El dolor intenso reduce las capacidades de la persona, impide su libre desarrollo y afecta su integridad física y psíquica. La autoridad competente que se niega, sin justificación suficiente, a tomar las medidas necesarias para evitarlo, omite sus deberes, desconoce el principio de la dignidad humana y vulnera los derechos a la salud y la integridad física, psíquica y moral de la persona.

El dolor envilece a la persona que lo sufre. Si quien está en el deber de impedirlo no lo hace, incurre con su omisión en la vulneración del derecho a la integridad personal del afectado, quedándole a éste último la posibilidad de ejercer las acciones judiciales para la protección inmediata de sus derechos fundamentales.” 12

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Efectivamente, el Comandante del Batallón de Contraguerrillas No. 16 CARIBES, en informe rendido el 19 de septiembre de 2002, refiere que “(..) a las 10:00 horas del día 04 de Agosto de 2001 durante el desplazamiento en un registro que se estaba realizando en los alrededores de la población al momento de cruzar una quebrada el SLV ZAPATA MORALES OBDULIO HERNANDO (..) se resbaló por encima de dos maderos que hacían las veces de puente cayendo de lado izquierdo a la parte baja de la quebrada la cual tenía aproximadamente 2 metros de altura donde quedó el cuerpo inmóvil por un tiempo de cinco minutos mientras le prestaban los primeros auxilios que (sic) al revisarlo se observó que presentaba inflamación y lastimación en el lugar afectado por el golpe, de inmediato se llevó al hospital del municipio donde lo remitieron al HOSMIL, por la situación del mismo trauma recibido”.

Además, la Junta Médica -19 de marzo de 2003- al igual que el Tribunal Médico Militar -26 de enero de 2004-, dictaminaron que, en razón de la “CAÍDA SOBRE UNOS MADEROS”, el actor sufrió un “TRAUMA EN REGION LUMBOSACRA AL EXAMEN PRESENTO HERNIA DISCAL 1.5 NO COMPRESION”, y que lo ocurrido “DEJA COMO SECUELA LUMBAGIA CRONICA (..) EN EL SERVICIO POR CAUSA Y RAZÓN DEL MISMO”.

Por su parte, el Mayor Médico Juan Carlos Luque Suárez, adscrito al Hospital Militar Central, el

22 de enero de 2004, además de confirmar el diagnóstico de la Junta Médica y relacionar los tratamientos realizados al señor Zapata Morales, hasta entonces –rehabilitación, clínica del dolor con mejoría del 50%-, reconoció la persistencia del dolor, emitió pronóstico “bueno” y determinó que el paciente debía continuar en tratamiento, aunque “en el momento se descarta tratamiento neuroquirúrgico”.

No obstante, el actor fue retirado del servicio el 5 de marzo siguiente, el tratamiento a que alude el dictamen rendido por el Dr. Luque Suárez se suspendió y los requerimientos de salud del señor Zapata Morales, quien afirma soportar intensos dolores, acompañados del adelgazamiento extremo de su miembros inferiores, no han sido atendidos -“(..) no me dejan entrar y me manifestaron que ya no tenía derecho a recibir servicio médico alguno por haber sido desvinculado del Ejército (..)-”.

Estado éste que la Dra. María del Pilar Chávez García, en dictamen médico forense, solicitado por esta Sala, confirma al conceptuar que, desde su desvinculación de las Fuerzas Militares, el actor “no ha recibido tratamiento médico, el dolor se ha incrementado y ha venido presentando pérdida progresiva de peso, al examen físico se encuentra con un bajo índice de masa corporal (IMC) y sin déficit neurológico, con limitaciones en algunos movimientos rotacionales por dolor a nivel lumbar”.

De manera que la pretensión del señor Zapata Morales, encaminada a que el Ministerio de Defensa Nacional sea conminado a prestarle el servicio médico que demanda la recuperación de su salud, tendrá que concederse, porque en el Estado social de derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y en la solidaridad, las autoridades públicas, establecidas para proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes, creencias y libertades i) no pueden pasar por alto el dolor físico y conminar a los asociados a padecerlo, sin perjuicio de la posibilidad de recurrir a alternativas posibles de tratamiento y ii) deberán responder positivamente a la confianza de los asociados, para el caso, de quienes ingresan a la fuerza pública.

Siendo así, el Ministerio de Defensa Nacional tendrá que considerar i) que el señor Obdulio Zapata Morales, a tiempo de su ingreso a las Fuerzas Militares, presentaba las condiciones físicas y mentales exigidas por la institución, según lo apreciaron los facultativos que lo examinaron, ii) que el actor prestó servicio durante más de seis años y fue retirado por lesiones adquiridas por causa y en razón del mismo y iii) que el antes nombrado tiene derecho a que su actual situación de salud sea valorada y se adelanten los procedimientos y tratamientos tendientes a lograr su recuperación, hasta donde ello resulte médicamente posible o cuando menos a que se alivien los intensos dolores que padece.

Sin que para el efecto interesen las conclusiones a las que llegó el Fisiatra Forense Dr. Alberto Rodríguez, del Instituto Nacional de Medicina Legal, en dictamen rendido el 5 de enero del año en curso, ordenado por esta Sala para mejor proveer, a cuyo tenor los padecimientos del actor, de origen “congénito y postural” i) no requieren de tratamiento médico, ii) demandan que el actor “haga ejercicio de fisioterapia de manera regular, no requiere ir a la terapeuta, sólo aprenderlos y repetirlos en casa” y iii) comportan que el señor Zapata Morales evite “trabajos que le exijan mantenerse en pie por tiempo prolongado y el transporte de cargas pesadas”, únicamente.

Esto porque el Mayor Médico Juan Carlos Luque Suárez, adscrito al Hospital Militar Central, en dictamen emitido el 22 de enero de 2004, se refirió al tratamiento de rehabilitación hasta entonces practicado al actor, con una mejoría del 50%, pronosticó positivamente al respecto y conceptuó que el señor Zapata Morales debía continuar con asistencia médica.

No explican los médicos forenses doctores Alberto Rodríguez y María del Pilar Chávez García su disenso con los facultativos de sanidad militar, en cuanto al origen de la lesión que afecta al actor, aunado a que no es claro el dictamen rendido por el doctor Rodríguez en lo que tiene que ver con la asistencia médica, puesto que a pesar de reconocer que el señor Zapata

Morales soporta un dolor constante y afronta limitaciones, el forense conceptúa que no demanda tratamiento alguno y que es el mismo enfermo quien deberá procurar su rehabilitación, sin asistencia profesional en la materia, contrariando los dictados de la Ley 528 de 1999 que profesionaliza lo que tiene que ver con la “comprensión y manejo del movimiento corporal humano, como elemento esencial de la salud y el bienestar del hombre”, orientado al “mantenimiento, optimización o potencialización del movimiento así como a la prevención y recuperación de sus alteraciones y a la habilitación y rehabilitación integral de las personas, con el fin de optimizar su calidad de vida y contribuir al desarrollo social”.

Actividades que demandan conocimientos de las ciencias biológicas, sociales y humanísticas, así como de teorías y tecnologías, que sólo pueden ser desarrolladas por un profesional en el área de la salud, con formación universitaria.

De manera que esta Sala considera del caso dar cuenta al Tribunal de Ética Médica de Bogotá y Cundinamarca del dictamen rendido, a solicitud de esta Sala por el Instituto Nacional de Medicina legal y Ciencias Forenses, por conducto de los doctores María del Pilar Chávez García y Alberto E. Rodríguez A, códigos 2000-315 y 500-2 respectivamente, con el fin de que se evalúe el experticio a la luz de las normas constitucionales y legales y la jurisprudencia de esta Corte, a cuyo tenor los profesionales de la medicina no pueden escatimar esfuerzos para aliviar o curar las enfermedades, sin perjuicio de su cronicidad y gravedad -Ley 23 de 1981 artículos 13 y 17-.

5. Conclusiones. Las sentencias de instancia serán revocadas

El señor Obdulio Hernando Zapata Morales, de 28 años de edad, soporta una lumbagia crónica, adquirida por causa y razón del servicio prestado como soldado regular y reservista entre el 15 de septiembre de 1996 y el 17 de mayo de 2004, según lo dictaminó,

primeramente -marzo de 2003- la Junta Médica Laboral 817 que declaró al nombrado no apto y, más adelante, el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía -enero de 2004-, al confirmar la decisión.

Refiere el actor y los médicos forenses María del Pilar Chávez García y Alberto E. Rodríguez A. lo corroboran, que lo afecta un dolor constante con limitación funcional, que no están siendo tratados.

Los jueces de instancia, por su parte, niegan la protección, fundados en que el actor no se encuentra entre las personas afiliadas al Sistema de Salud de las fuerzas militares, en los términos del artículo 23 del Decreto 1795 de 2000.

Efectivamente, el señor Obdulio Hernando Zapata no ostenta la calidad de afiliado a los servicios médicos y hospitalarios que regula la normativa en comento, pero fue considerado apto para prestar el servicio militar y retirado del mismo sin asistencia médica, por una lesión que además de incapacitante le produce un dolor constante.

Siendo así el Ministerio de Defensa ordenará que al actor le sea prestado el Servicio integral en salud que el mismo demanda, con miras a su recuperación y rehabilitación -de ser ella posible- y a que encuentre alivio para su sufrimiento, porque la autoridad pública que priva a una persona de asistencia, sin reparar en que la ciencia médica puede aliviarlo, “omite sus deberes, desconoce el principio de la dignidad humana y vulnera los derechos a la salud y la integridad física, psíquica y moral de la persona”.

No se entiende, en consecuencia, porqué el médico forense adscrito al Instituto Nacional de Medicina Legal, doctor Alberto Rodríguez en dictamen solicitado por esta Sala conceptúa que

el señor Zapata Morales no requiere de atención médica y debe procurarse él mismo su rehabilitación, para lo cual deberá hacer “ejercicio de fisioterapia de manera regular”, sin la dirección y asistencia de un profesional en la materia, contrariando la normativa que rige las profesiones médica y fisioterapeuta -Leyes 23 de 1981 y 528 de 1999-.

De manera que la sentencia de instancia será revocada, para, en su lugar, concederle al actor la protección invocada y disponer que el Tribunal de Etica Médica de Bogotá y Cundinamarca conozca el dictamen a que se hace mención, para lo de su cargo.

III. DECISION

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

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Primero.- LEVANTAR los términos que fueron suspendidos en el presente asunto para mejor proveer.

Segundo.- REVOCAR las sentencias proferidas el 19 de mayo y el 25 de agosto de 2005, por H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca y la Sección Segunda Subsección B de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, para decidir la acción de tutela

promovida por Obdulio Hernando Zapata Morales contra el Ministerio de Defensa Nacional, Fuerzas Militares, Ejército Nacional y, en su lugar, conceder el amparo invocado.

Tercero.- ORDENAR a las entidades accionadas que, en las 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión, adopten las medidas que sean del caso, para que el actor acceda al Sistema de Salud de las Fuerzas Militares sea valorado y reciba la atención conforme lo prescriban los médicos tratantes.

Cuarto.- ORDENAR que por la Secretaría General de esta Corporación se remita fotocopia de todo lo actuado en este asunto al Tribunal de Etica Médica de Bogotá y Cundinamarca, para que actúe de acuerdo con su competencia, respecto al dictamen emitido por los médicos forenses doctores María del Pilar Chávez García -código 2000-315- y Alberto E. Rodríguez A -código 500-2-, por solicitud de esta Sala, el 3 y el 5 de enero del año en curso. Ofíciense.

Quinto.- Líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

AUSENTE EN COMISION

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Los documentos remitidos por Director de Sanidad del Ejército, en cumplimiento del oficio STB 241/2005, se relacionan, en el acápite destinado al material probatorio excepto i) los documentos rotulados “Dirección General de Sanidad Militar –Hoja de Referencia” (folio 54) y “Gamagrafia Osea” elaborada el 7 de octubre de 2002 en el departamento de Medicina

Nuclear del Hospital Militar Central (folio 62, como quiera que las fotocopias remitidas no permiten su lectura-; ii) el documento denominado “Concepto de Ortopedia y Traumatología”, elaborado a mano por el Dr. Fernando Torres (folio 61), toda vez que no pudo ser leído; iii) el documento rotulado “Pliego de Antecedentes” elaborado “abril 12/marzo 14/004”, debido a que no aparece firmado (68 y 69); y iv) el documento denominado “Ficha Médica”, en razón de que no nombra ni identifica a la personas de quien se trata (fls. 70 y 71).

2 Acta de Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 2414-2416 Registrada al Folio No.392-003 del Libro de Tribunales Médicos.

3 Idem.

4 T-534 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón. El accionante, quien había sido incorporado al Ejército Nacional para prestar el servicio militar obligatorio en calidad de bachiller y sometido, para el efecto, al examen médico de rigor, en el cual resultó apto para ingresar a filas militares, fue calificado no apto y retirado del servicio, una vez confirmado que lo afectaba un cáncer, sin considerar que sus padecimientos se presentaron y agravaron en razón del servicio y de los diagnósticos equivocados del personal adscrito al servicio de sanidad del Ejército.

5 Idem.

6 En igual sentido la Sentencia T-376 de 1997 M.P. Hernando Herrera Vergara. En esta oportunidad la Sala Sexta de Revisión confirmó el amparó de los derechos fundamentales a la salud y a la vida del actor, “con la advertencia de que la protección de los mismos comprenderá la asistencia médica, quirúrgica, hospitalaria y farmacéutica a causa de la lesión sufrida durante la prestación del servicio y hasta lograr la recuperación física que el caso requiera, sin perjuicio de las prestaciones económicas a que pueda tener derecho”.

7 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Expuso la Sala Tercera de Revisión que la práctica de exámenes médicos “(..) para poder establecer si los candidatos a ingresar a la institución tienen las calidades de salud, tanto física como mental, requeridas para poder formar parte de ella”, comporta la necesidad i) de “proteger a los jóvenes que pueden llegar a ser reclutados, evitando que ello ocurra si la actividad que deben realizar puede implicar un

riesgo para su salud”; y ii) de asegurar “que quienes sean reclutados pueden cumplir, cabalmente, sus funciones dentro de la institución castrense”. De donde esta Corte consideró inaceptable i) “(..) que a un soldado se le practiquen tres pruebas de salud, se le considere hábil y se le permita jurar bandera a los veinte días, para que finalmente, diez días después, se le considere “no apto” por requerir internamiento profesional psiquiátrico”; y ii) que “la Dirección de Sanidad alegue que tomó esa decisión con posterioridad al tercer examen cuando no fue así”.

8 M.P. Rodrigo Escobar Gil. La Sala Quinta de Revisión, resolvió tutelar “el derecho a la salud del accionante en conexidad con la vida, la dignidad humana y la integridad personal y, en consecuencia, ORDENAR a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional que a más tardar dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión, proceda a suministrarle los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos que requiera el señor (..) para la rehabilitación de las lesiones que sufrió con causa y razón de la prestación de su servicio”.

9 M.P. Rodrigo Escobar Gil. Mediante Sentencia T-493 de 2004 la Sala Quinta de Revisión ordenó a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional disponer lo necesario “para que por el servicio de psiquiatría se le practique un examen [al actor] y para que, de ser necesario, de acuerdo con ese examen, se le suministren los servicios médicos, hospitalarios y farmacéuticos que requiera en razón de las afectaciones psicológicas que sean consecuencia del secuestro que sufrió mientras se encontraba en servicio activo”.

10 Sentencia T-601 de 2005 M.P. Alvaro Tafur Galvis.

11 Sentencia T-865 de 2005 M.P. Alvaro Tafur Galvis. En esta oportunidad se concedió el amparo constitucional impetrado por una hija a nombre de su padre, aquejado por fuertes dolores, para que la EPS accionada le proporcione al actor y a sus familiares -de ser ello necesario-, sobre el riesgo que comporta adelantar el procedimiento médico prescrito, como también respecto de las alternativas para aliviar su estado -si las hay-, de manera que el afectado pueda tomar la decisión de someterse al procedimiento o aguardar el tiempo que su médico tratante le indique.

12 Sentencia T-499 de 1992 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, en igual sentido T-119, 229, 1253,1384 de 2000, entre otras.