

DERECHO A LA SALUD-Incorpora el derecho al diagnóstico/DERECHO A LA SALUD-Supone un tratamiento adecuado y eficiente y la continuidad del servicio

Esta Corte se ha pronunciado sobre el derecho a la prestación igualitaria, universal, continúa, permanente y sin interrupciones, de los servicios de atención médica y de recuperación de la salud. Estas obligaciones cobran especial relevancia en relación con la protección del derecho constitucional fundamental a la salud. La Corte ha entendido que el amparo de este derecho está conectado en forma estrecha con la existencia de un diagnóstico oportuno, de un tratamiento adecuado y eficiente así como con la continuidad del servicio que supone, a la vez, su prestación permanente y constante.

DERECHO A LA SALUD DEL PERSONAL RETIRADO DEL SERVICIO ACTIVO DE LAS FUERZAS MILITARES Y POLICIA NACIONAL-Obligación de prestar asistencia médica a sus miembros retirados dentro del principio de continuidad

FUERZAS MILITARES Y POLICIA NACIONAL-No pueden trasladar los riesgos amparados por su sistema hacia el sistema general de seguridad social en salud

EJERCITO NACIONAL-Obligación de prestar el tratamiento oportuno y continuo al actor que perdió la visión en uno de sus ojos prestando servicio militar y como consecuencia se produjeron desórdenes psíquicos y emocionales

Al momento de ingresar a prestar el servicio militar obligatorio, el actor se encontraba en óptimas condiciones de salud en todos los aspectos que integran el derecho constitucional fundamental a la salud, es decir, en su faceta física o funcional, psíquica, emocional y social. Según consta en el expediente, la pérdida de la visión por el ojo derecho que sobrevino en razón de la prestación del servicio militar obligatorio trajo como consecuencia que se produjeran severos desórdenes psíquicos y emocionales que impactaron de manera seria y grave al peticionario y se proyectaron de manera negativa en su posibilidad de integrarse a su núcleo social, aislándolo y deprimiéndolo. Bajo tales circunstancias, el tratamiento que debe prestar el Ejército Nacional ha de ser oportuno y debe tener un seguimiento en el tiempo para verificar que el joven pueda integrarse a su vida de manera normal atendiendo, en efecto, las limitaciones propias de lo que significa haber perdido la visión por uno de sus

ojos. En el presente caso resulta que con la inasistencia médica de las Fuerzas Militares, al negársele la continuidad en el tratamiento médico se le vulnera al peticionario el derecho al restablecimiento completo de su salud.

ACCION DE TUTELA-Reanudación por el Ejército del tratamiento físico, psíquico y social del actor y seguimiento para que pueda integrarse nuevamente a su vida normal

Se ordenará a la entidad competente dentro del Ejército Nacional que en el término de cuarenta y ocho horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia le reanude la prestación del servicio de salud al ciudadano quien necesita una atención completa que comprenda diversas facetas funcionales, psicológicas, psíquicas, emocionales y sociales. El tratamiento que debe prestar el Ejército Nacional al peticionario ha de ser oportuno y debe tener un seguimiento en el tiempo para verificar que el joven pueda integrarse a su vida de manera normal atendiendo, en efecto, las limitaciones propias de lo que significa haber perdido la visión por uno de sus ojos.

Referencia: Expediente T-1.898.437

Acción de tutela instaurada por José Caro Solaez contra Ejército Nacional- Ministerio de Defensa

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO.

Bogotá D.C., dos (2) de septiembre de dos mil ocho (2008).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por la magistrada Clara Inés Vargas Hernández y los magistrados Jaime Araújo Rentería y Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º, de la Constitución Nacional y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Valledupar -Sala Penal -.

I. ANTECEDENTES.

El actor, José Caro Solaez, instauró acción de tutela contra el Ejército Nacional – Ministerio de Defensa -, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones de calidad y de dignidad, a la seguridad social, a la subsistencia y a la integridad personal.

Hechos.

1.- Relata el peticionario que el día 11 de octubre de 2005 ingresó a las filas del Batallón La Popa con el propósito de prestar servicio militar obligatorio y, como consecuencia de ello, quedó afiliado al sistema de salud y seguridad social de las Fuerzas Militares. (Expediente a folio 1).

2.- Aduce el peticionario que el día 23 de mayo de 2006 encontrándose desempeñando labores propias del servicio en el sitio denominado El Cerro, del Municipio de La Paz, Cesar, como miembro del batallón de contraguerrilla – bombarda 2 -, fue alcanzado por una rama que le golpeó el ojo derecho, le produjo gran dolor en el mismo y trajo como consecuencia la pérdida total de visión por ese ojo. (Expediente a folio 1).

3.- Dice que el día 1º de junio de 2007 fue valorado por el doctor Roberto Leiva Beltrán en la ciudad de Barranquilla, médico oftalmólogo-retinólogo, quien “diagnosticó cicatriz fibrovascular en retina de ojo derecho y su concepto fue de no recuperación de agudeza visual post cirugía.” (Expediente a folio 2).

4.- Manifiesta que el día 17 de julio de 2007 se le realizó Junta Médica Laboral Militar en la ciudad de Barranquilla, en la cual se le verificó “INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL CON UNA CALIFICACIÓN DE LA DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL 58.5% y a su vez se lo declaró NO APTO PARA LA ACTIVIDAD MILITAR. (Expediente a folio 2).

5.- Establece que el día 22 de octubre del año en curso se acercó a las instalaciones del Batallón La Popa con el fin de “solicitar una constancia para poder ser atendido en el dispensario por el Psiquiatra, doctor HUGO SOTO, médico tratante desde hace dos meses aproximadamente, debido a los problemas emocionales y depresivos que [viene] presentando como consecuencia de la pérdida de la visión en [su] ojo derecho, sin embargo

la respuesta por parte de la oficina de derechos humanos del batallón fue que ellos ya no [le] pueden dar más citas debido a que [solicitó] revisión y por lo tanto debe esperar a que se resuelva [su] situación". (Expediente a folio 2).

6.- Agrega que ante la circunstancia descrita había expuesto que carecía de trabajo así como de los medios indispensables para pagar de manera independiente la seguridad social y que además consideraba que "el solicitar la revisión [era] un derecho propio y que por lo tanto eso no debía coartar [sus] derechos fundamentales, y mucho menos cuando [viene] en tratamiento con el Psiquiatra por presentar depresiones constantes y aislamiento social." (Expediente a folio 2).

7.- Relata que por los motivos expuestos se ve en la obligación de elevar una acción de tutela con el propósito de que el Estado- EJERCITO NACIONAL- MINISTERIO DE DEFENSA no siga desconociendo sus derechos constitucionales fundamentales.

Solicitud de tutela.

8.- El actor consideró que la conducta omisiva del ESTADO- EJÉRCITO NACIONAL – MINISTERIO DE DEFENSA vulneró sus derechos constitucionales fundamentales a la salud y a la vida en condiciones de calidad y de dignidad. Desconoció asimismo su derecho a la seguridad social, a la subsistencia y a la integridad personal. Solicitó que se ordenara al Batallón La POPA o a quien corresponda que se le entregue constancia para poder continuar siendo atendido por el médico Psiquiatra tratante o por cualquier otro médico al cual deba recurrir por razones de salud, hasta tanto el Tribunal Médico decida el recurso de revisión presentado. Adicionalmente, pidió que se ordenara al ESTADO- EJÉRCITO NACIONAL – MINISTERIO DE DEFENSA – seguir prestándole los servicios de salud y seguridad social necesarios para el restablecimiento de su salud.

Pruebas

9.- En el expediente obran las siguientes pruebas:

- Copia de la cédula de ciudadanía. (Expediente a folio 5).
- Copia del escrito fechado el día 3 de octubre de 2007 mediante el cual el Jefe de Desarrollo Humano Batallón Artillería No. 2 "LA POPA" hace constar lo siguiente:

“EI SEÑOR CARO SOLAEZ JOSÉ DEL CARMEN CC 1’065.584.982 de VALLEDUPAR (CESAR) INTEGRANTE DEL SÉPTIMO CONTINGENTE DE 2005 (70-2005) ORGÁNICO DEL BATALLÓN DE ARTILLERÍA No 2 “LA POPA”, INCORPORADO EL DÍA 11 DE OCTUBRE DE 2005 MENCIONADO SE ENCUENTRA PENDIENTE POR SANIDAD SEGÚN ACTA No 1304 REG AL FOLIO No 108 DE FECHA 14 DE AGOSTO DE 2007. / SE EXPIDE LA PRESENTE CONSTANCIA CON EL FIN DE SER ATENDIDO EN EL DISPENSARIO MÉDICO DEL BASER No 10 “CACIQUE AUPAR” MENCIONADO ENCUÉNTRASE QUEDADO DEL CONTINGENTE POR OFTALMOLOGÍA.” (Expediente a folio 6).

- Copia del Informativo Administrativo por Lesiones en el cual se establece lo que se transcribe a continuación:

“DE ACUERDO CON EL INFORME PRESENTADO POR EL SEÑOR SS. AMAYA ÁLVAREZ SAIDER JOSÉ, COMANDANTE DEL PELOTÓN ‘BOMBARDA 2’, EN DESARROLLO DE LA ORDEN DE OPERACIÓN ‘FRANQUEZA’, MISIÓN TÁCTICA ‘MARFIL’ EMITIDA POR EL COMANDO DEL BATALLÓN DE ARTILLERÍA No 2 ‘LA POPA’. / EL DÍA 23 19:30 -MAYO-2006, CUANDO EL SLR. (SIC) CARO SOLAEZ JOSÉ DEL CARMEN CM. 1065584982 FORMABA PARTE DE LA CONTRAGUERRILLA BOMBARDA-2, AL MANDO DEL SEÑOR. SS. AMAYA ÁLVAREZ SAIDER JOSÉ SE ENCONTRABAN EN EL SITIO DENOMINADO EL CERRO, MUNICIPIO DE LA PAZ CESAR, COORDENADAS 10º 14’44” - 73º 31’18”, EL SOLDADO EN MENCIÓN FUE ALCANZADO POR UNA RAMA, QUE LO GOLPEÓ EN EL OJO DERECHO PRODUCIÉNDOLE GRAN DOLOR EN EL MISMO, RECIBIÓ ATENCIÓN BÁSICA SUMINISTRADA POR EL ENFERMERO DE COMBATE Y EL DÍA 23 DE DICIEMBRE DEL 2006, POR SOLICITUD DEL COMANDANTE DE PELOTÓN, FUE EVACUADO DEL ÁREA PARA RECIBIR TRATAMIENTO ESPECIALIZADO. (Expediente a folio 7).

- Copia del concepto de Junta Médica - oftalmología - fechado el día 1º de junio de 2007 emitido por el doctor Roberto Leiva Beltrán. (Expediente a folio 8).

- Copia del Acta de Junta Médica Laboral No. 19670, registrada en la Dirección de Sanidad del Ejército fechada el día julio 17 de 2007 en la cual se establece que el ciudadano José del Carmen Caro Solaez tiene una incapacidad permanente parcial que lo produjo una pérdida de la capacidad laboral del 58.5% así como que la lesión había ocurrido en el servicio por causa y razón del mismo (literal B (AT) de acuerdo a informativo No. 040 de 2007 y se determina que el ciudadano Caro no es apto para actividad militar. (Expediente a folios 9-10).

- Copia del escrito de solicitud de revisión del Acta de Junta Médica Laboral mediante la cual

el ciudadano José del Carmen Caro Solaez recuerda que en el documento cuya revisión se pide se estableció que “acordando el texto y conclusiones, de acuerdo con los conceptos emitidos por los especialistas tratantes: ORTOPEDIA; CIRUGÍA PLÁSTICA, NEUROCIRUGÍA” hasta la fecha no había sido valorado por estos especialistas. Indica el solicitante cómo al momento de hacer la evaluación de su disminución de la capacidad laboral, la Junta Médica sólo había considerado su disminución física pero no había reparado en “la afección mental ante la cual [se ha] visto enfrentado como consecuencia [de] la pérdida de la visión de [su] ojo derecho.” En razón de lo anterior, considera que se han vulnerado sus derechos constitucionales fundamentales a llevar una vida digna, así como a la integridad física y al trabajo por lo cual exige que se efectúe una revisión de la Junta Médica realizada en su caso.

Intervención de la entidad demandada.

Mediante escrito fechado el día 5 de diciembre de 2007, la Dirección de Sanidad de las Fuerzas Militares del Ejército Nacional de Colombia da respuesta a la acción de tutela y solicita la NULIDAD DE TODO LO ACTUADO con fundamento en lo siguiente:

1. Revisada la base de datos de esta Dirección Sección Medicina Laboral, se pudo establecer que en fecha 17 de julio de 2007 fue practicada Junta Médico Laboral No 19670 por las especialidades de Ortopedia, Cirugía Plástica y Neurocirugía, obteniendo una incapacidad médico laboral del CINCUENTA Y OCHO PUNTO CINCO POR CIENTO (58.5%), acto administrativo notificado personalmente al señor José el Carmen Caro en fecho 19 de julio de 2007.
2. Según la base de datos de la dirección de Personal, se pudo determinar que el señor JOSÉ DEL CARMEN CARO, fue retirado del servicio en el mes de abril de 2007.
3. En fecha 30 de noviembre de 2007, el Ejecutivo y 2do Comandante del Batallón A.S.P.C. No 10 ‘Cacique UPar’ dio respuesta oportuna a la acción de tutela siendo entregada personalmente a las 4.55 pm en la secretaría del despacho¹.

Como sustento de la solicitud de nulidad alegó la Dirección de Sanidad de las Fuerzas

Militares del Ejército Nacional que de conformidad con lo establecido por el artículo 1º del decreto 1382 de 2000 ‘para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeran sus efectos, conforme a las siguientes reglas: 1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden nacional, salvo lo dispuesto en el siguiente inciso, serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, a los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, Administrativos y Consejos Seccionales de la Judicatura...” (Subrayas añadidas por la Dirección de Sanidad). Agregó, más adelante, que al ser el subsistema de salud de las Fuerzas Militares (Decreto 1795) – del cual forma parte la Dirección de Sanidad – “un Sistema Administrativo del Ministerio de Defensa, hace parte integrante de este, por cuanto sería acertado incluirlo dentro del listado de organismo y entidades integrantes de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, que prevé el artículo 38 de la Ley 489 de 1998.” En vista de lo anterior, y en armonía con el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil considera la Dirección de Sanidad que procede declarar la nulidad del auto admisorio de la tutela.

De otra parte, consideró la entidad demandada que la prestación de servicios médicos solicitada por el peticionario resultaba improcedente. En primer lugar, subrayó que la Junta Médica Laboral había definido la situación del ciudadano Caro mediante Acta sin que el peticionario hubiese hecho “uso oportuno de su derecho a convocar Tribunal Médico de Revisión en contravía de lo establecido por el Decreto 1796 de 2000. En vista que al ciudadano Caro se le determinó una disminución de su capacidad laboral inferior al 75% no es posible reconocer una pensión por invalidez “por lo que no concurren en él la calidad de AFILIADO O BENEFICIARIO del Subsistema de Salud Militar y Policial, CARECE DEL DERECHO A RECLAMAR LA ASISTENCIA MÉDICA que demanda siendo por tanto improcedente, desde el punto de vista constitucional, legal y reglamentario acceder a lo pretendido.”

Acentuó, a renglón seguido, que para poder acceder a la prestación de servicios el solicitante sería necesaria una modificación de los resultados de la Junta Médico Laboral practicada, facultad ésta que “recae en el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, recurso del cual debió hacer uso el interesado dentro de LOS CUATRO (04) MESES SIGUIENTES A LA NOTIFICACIÓN DE AQUELLA, recurso del cual no hizo uso, motivo por el cual no puede accederse favorablemente, ni pretender indagar por este motivo vulneración

alguna de derechos fundamentales, dado el hecho que no es obligación de la institución oficiosamente iniciar dicho trámite, dado (sic) que son derechos y responsabilidades única y exclusivamente en este caso del accionante.”

Encuentra la entidad demandada que el demandante ha debido acudir ante la jurisdicción contencioso-administrativa o ante la “instancia legal dentro de la Institución, instituida (sic) para revisar dicha acta de instancia que se concreta en el Tribunal Médico de Revisión”. Insiste en que tampoco demostró el peticionario que se esté ante un perjuicio irremediable.

SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN.

Primera instancia

Juzgado Primero Penal del Circuito de Valledupar

En sentencia emitida el día 6 de diciembre de 2007, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Valledupar resolvió denegar el amparo solicitado. Para tales efectos acogió en su integridad los argumentos presentados por la parte demandada. Consideró que la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional se había ceñido a la normatividad vigente y estimó del mismo modo que el peticionario podía acudir a la vía ordinaria o contencioso administrativa para solucionar el problema planteado.

Segunda instancia

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Valledupar

Mediante fallo emitido el día 24 de enero de 2008 confirmó la sentencia impugnada. Sustentó su decisión en los motivos que se transcriben a continuación.

1. “La acción de tutela en estudio se instauró para reclamar atención médica y no para obtener la modificación de la evaluación de la incapacidad laboral, por lo cual no resulta pertinente hablar de los recursos y acciones procedentes contra las actas de junta médica y las decisiones del Tribunal Médico.

2. Tal como adujo la parte accionada, conforme con el decreto 1795/00, el actor no es

beneficiario del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional porque no tiene vinculación alguna con el Ejército Nacional, además su retiro no estuvo determinado por la incapacidad sino porque cumplió el tiempo previsto para el servicio militar obligatorio durante el cual recibió la atención médica a la que tenía derecho.

3. Aunque no es cierto que el accionante omitiera solicitar la revisión de la junta médica laboral – pues acreditó lo contrario con la solicitud visible a folio 11 -, la existencia o inexistencia de tal solicitud no reviste importancia porque el argumento de fondo para negar el servicio médico y ahora negar el amparo tutelar consistió en la ausencia de vinculación con el Ejército Nacional.

4. Finalmente, la lesión sufrida y sus secuelas – físicas y morales- corresponden a un daño consumado que no es posible remediar a través del ejercicio de la acción de tutela y en cambio la torna improcedente de conformidad con el artículo 6 numeral 4 del decreto 2591/91. No obstante, aquellas legitiman al accionante ante la justicia ordinaria para solicitar el resarcimiento de perjuicios.”

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

Competencia.

1.- Esta Corte es competente para revisar los presentes fallos de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

Presentación del caso y problemas jurídicos objeto de estudio.

2.- El peticionario, José del Carmen Caro Solaez, solicita le sean amparados sus derechos constitucionales fundamentales a la salud, a la vida en condiciones de calidad y de dignidad, a la seguridad social, a la subsistencia y a la integridad personal que considera han sido desconocidos por el Ejército Nacional – Ministerio de Defensa – al haberse negado esta entidad a continuar con la prestación de los servicios médicos iniciados por motivo de haber sufrido el actor, con ocasión de la prestación del servicio militar obligatorio, la pérdida de la visión por su ojo derecho dejándolo en una condición precaria por cuanto esta circunstancia se ha proyectado de manera negativa en su salud física, social y emocional y le ha generado

aislamiento difícil de superar sin ayuda médica lo que en su caso se agrava más toda vez que no cuenta con recursos ni posibilidades para proveer su propio sustento.

La entidad de mandada estima que no ha desconocido ningún derecho constitucional del peticionario y que la prestación de servicios médicos se suspendió por cuanto el actor solicitó la revisión del resultado de la Junta Médica Laboral en la que se le dictaminó una pérdida de la capacidad laboral del 58.5% y a su vez se le declaró no apto para la actividad militar.

3.- De acuerdo con lo expuesto, le corresponde a la Sala determinar si el Ejército Nacional – Ministerio de Defensa – desconoce los derechos constitucionales fundamentales de una persona a la salud, a la integridad personal, a la dignidad, a la seguridad social, al negarse a continuar prestándole la atención en salud indispensable para recuperarse de graves lesiones sufridas por motivo y con ocasión de la prestación del servicio militar obligatorio – en el caso sub judice la pérdida de visión por el ojo derecho -. En otras palabras, si en atención al principio de solidaridad que junto con los principios de universalidad y eficiencia irradia todo el sistema de seguridad social – incluso el de las Fuerzas Militares y de Policía – dadas las circunstancias de indefensión en que se encuentra el peticionario, quien carece de los recursos para proveerse de una subsistencia en condiciones de calidad y de dignidad, el Ejército Nacional – Ministerio de Defensa –debe adoptar las medidas que sean necesarias para garantizar que el peticionario reciba la atención integral que le permita recuperar su salud en todas las facetas que ella abarca – funcional, psíquica, psicológica, emocional y social, en suma, para reanudar la atención en salud aún cuando la persona no pueda permanecer en la institución, precisamente por la afección de salud que padece.

4.- Para resolver esta cuestión la Sala se referirá, primero, al derecho constitucional fundamental a la salud que incluye la obligación de efectuar un diagnóstico oportuno y ofrecer un tratamiento adecuado así como realizar el debido seguimiento a los procedimientos aplicados de manera tal que se pueda asegurar la prestación del servicio sin interrupciones injustificadas. Reiterará su jurisprudencia acerca de la obligación por parte de las las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional de prestar los servicios de salud a quienes han sido retirados del servicio por lesiones o afecciones adquiridas durante o con ocasión de la prestación del mismo. Recordará su jurisprudencia en relación con la obligación por parte de Las Fuerzas Militares y de Policía de no trasladar los riesgos amparados por el Sistema de las Fuerzas Militares y de Policía hacia el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

El derecho constitucional fundamental a la salud incluye la obligación de efectuar un diagnóstico oportuno y ofrecer un tratamiento adecuado así como de realizar el debido seguimiento a los procedimientos aplicados de manera que se pueda asegurar la prestación efectiva del servicio sin interrupciones injustificadas.

5.- La definición del Estado como Social de Derecho (artículo 1º constitucional) trae como consecuencia indiscutible el compromiso de la organización estatal con la garantía efectiva de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC). Prerrogativas estas que han sido ideadas como mecanismos para afianzar la igualdad material entre los asociados, presupuesto que a su turno se reconoce como necesario para asegurar el goce efectivo de las libertades garantizadas en los textos constitucionales.

Los derechos económicos, sociales y culturales traducen necesidades históricamente desconocidas respecto de personas que, en atención a las circunstancias particulares en las que se encuentran, se han visto privadas de la posibilidad de ejercer la libertad que animó la constitución del Estado de Derecho y que bajo la fórmula del Estado Social es nuevamente reivindicada, esta vez, tras el replanteamiento del concepto mismo de libertad que en adelante reconocerá como prerequisite de su goce a la igualdad, entendida ya no en el sentido formal clásico sino como mandato dirigido al Estado en cuanto organización política encargada de la satisfacción de las necesidades básicas, con la intención última de asegurar a las personas una vida en condiciones respetuosas de la dignidad humana.

Entre este conjunto de garantías que componen la categoría en comento, se encuentra el derecho a la salud, prerrogativa que, a la luz del artículo 49 de la Constitución Nacional, tiene una doble connotación, pues, además de ser un derecho de rango constitucional, debe ser considerado un servicio público a cargo del Estado².

6.- A propósito de la salud como derecho constitucional, es importante tener en cuenta que la doctrina jurídica y la misma jurisprudencia de la Corte Constitucional acogieron por largo tiempo la distinción teórica entre derechos civiles y políticos, de una parte, y derechos sociales, económicos y culturales, de otra. La primera de estas categorías integrada por aquellas prerrogativas reconocidas en las primeras cartas de derechos y cuya eficacia requería, de acuerdo, con la concepción tradicional, abstenciones por parte del Estado y los particulares. La segunda de ellas, en cambio, agrupa aquellas prerrogativas cuyo

reconocimiento corre paralelo a la proclamación del Estado social de derecho, que buscan garantizar entre los individuos un mínimo de igualdad material que torne posible su desarrollo en condiciones dignas, y que, en tal sentido, requieren para lograr su efectivo cumplimiento, acciones de orden legal y administrativo.

7.- Así, con base en un argumento de tipo histórico y otro fincado en la naturaleza asistencial del derecho a la salud, la jurisprudencia de esta Corporación negó, en un principio, el carácter fundamental del mismo y por ende, la posibilidad de invocar su protección por medio de la acción de tutela. Empero, desde sus primeras sentencias la Corte Constitucional sostuvo que el derecho a la salud eventualmente podía adquirir el estatus de derecho fundamental autónomo³ y por conexidad⁴. Así como lo recuerda la sentencia C-463 de 2008, de modo progresivo la jurisprudencia constitucional ha reconocido el carácter fundamental del derecho a la salud considerado en sí mismo⁵. Al respecto, en la sentencia T-573 de 2005⁶ la Corporación indicó:

“Inicialmente se dijo que el derecho a la salud no era por sí mismo un derecho fundamental y que únicamente sería protegido en sede de tutela cuando pudiera mostrarse su estrecha conexión con el derecho a la vida. (...) Con el paso del tiempo, no obstante, esta diferenciación tiende a ser cada vez más fluida, hasta el punto en que hoy sería muy factible afirmar que el derecho a la salud es fundamental no sólo por estar conectado íntimamente con un derecho fundamental – la vida – pues, en efecto, sin salud se hace imposible gozar de una vida digna y de calidad – sino que es en sí mismo fundamental. (...)

Así las cosas, se puede considerar que el derecho a la salud es un derecho fundamental cuya efectiva realización depende, como suele suceder con otros muchos derechos fundamentales, de condiciones jurídicas, económicas y fácticas, así como de las circunstancias del caso concreto. Esto no implica, sin embargo, que deje de ser por ello un derecho fundamental y que no pueda gozar de la debida protección por vía de tutela, como sucede también con los demás derechos fundamentales. (...).” (Negrilla fuera del texto original).

8.- De esta manera y en aras de proteger los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, en varias ocasiones⁷, esta Corte se ha pronunciado sobre el derecho a la prestación igualitaria, universal, continúa, permanente y sin interrupciones, de los servicios de atención

médica y de recuperación de la salud. Estas obligaciones cobran especial relevancia en relación con la protección del derecho constitucional fundamental a la salud. La Corte ha entendido que el amparo de este derecho está conectado en forma estrecha con la existencia de un diagnóstico oportuno, de un tratamiento adecuado y eficiente así como con la continuidad del servicio que supone, a la vez, su prestación permanente y constante⁸. El alcance que la Corte ha fijado al derecho fundamental a la salud es bastante amplio, en especial, cuando se ha iniciado un tratamiento que todavía no ha culminado y que, de suspenderse, pone en peligro la vida, la salud, la integridad y la dignidad del paciente.

El derecho a la continuidad en la prestación del servicio público de salud también está relacionado con el principio de eficiencia. Esta Corte ha afirmado de manera reiterada que:

9.- Dicho de otra manera: la naturaleza misma del derecho constitucional fundamental a la salud que al tenor del artículo 49 es también un servicio público, se conecta de modo necesario con la continuidad en la prestación del servicio, así que no puede admitirse su interrupción alegando razones de índole legal o administrativo cuando de por medio está la garantía del derecho a la salud y a la vida en condiciones dignas. Si a lo anterior se añade el carácter obligatorio de los servicios es factible sostener como lo hizo la Corte en sentencia T-889 de 2001 que:

“[e]l Estado es responsable de garantizar que las entidades de la seguridad social -públicas o particulares- estén dispuestas en todo momento a brindar atención oportuna y eficaz a sus usuarios. Allí radica uno de los fines esenciales de la actividad que les compete según el artículo 2º de la [Constitución].” (Subrayas fuera de texto).

10.- Como se indicó en precedencia, esta exigencia que el ordenamiento constitucional le impone a las instituciones estatales y a los particulares comprometidos con la garantía de prestación del servicio de salud, está conectada de manera estrecha con la realización misma del Estado social de derecho y de todos los propósitos que se derivan del artículo 2º de la Constitución Nacional. Por tal razón, no puede reducirse a ser un servicio ‘pro forma’ que se presta tan solo porque así lo exige una disposición determinada, sea ella constitucional o legal, pero que en el menor descuido da paso a alegar excusas para dejar de prestarlo. O lo que es aún peor: ofrecerse solo cuando se ha puesto en marcha la actividad judicial promovida precisamente ante la falta de prestación del servicio. (Subrayas añadidas).

La oportuna, adecuada, eficiente y continua prestación del servicio de salud tiene que convertirse, pues, en un propósito real de la acción estatal y de los particulares que presten este servicio, orientada a brindar a las personas condiciones apropiadas para llevar una vida digna y de calidad. En este orden, se hace imprescindible que las entidades prestadoras del servicio público de salud – privadas o públicas – se convenzan del papel que les está dado cumplir en la realización del Estado social de derecho y ofrezcan no sólo un servicio porque así lo disponen las normas y mientras no aparezca una excusa para dejar de prestarlo, sino que en realidad se propongan ofrecer un servicio de calidad, transparente, efectivo y continuo. En este sentido se pronunció la Corte en sentencia T-150 de 2000: (Subrayas añadidas)

“cuando la vida y la salud de las personas se encuentren grave y directamente comprometidas a causa de operaciones no realizadas, tratamientos inacabados, diagnósticos dilatados, drogas no suministradas, etc., bajo pretextos puramente económicos contemplados en normas legales o reglamentarias que están supeditadas a la Constitución, cabe inaplicarlas en el caso concreto en cuanto obstaculicen la protección solicitada. En su lugar el juez debe amparar los derechos a la salud y a la vida teniendo en cuenta la prevalencia de los preceptos superiores, que los hacen inviolables.” (Subrayas añadidas).

11.- En relación con el deber en cabeza del Ejército y de la Policía de garantizar el derecho constitucional fundamental a la salud, en la sentencia T-601 de 2005 le correspondió a la Corte Constitucional establecer si se había desconocido el derecho constitucional fundamental a la salud y a la vida en condiciones dignas y justas “con la suspensión por parte del Hospital Naval de Cartagena, de la atención que recibía [una persona] en su condición de infante de marina” y en ese orden, tuvo que determinar si existía un derecho a la reanudación a la atención en salud aún cuando [las personas] no [puedan] permanecer en institución, precisamente por la afección de salud que padecen.”

Luego de realizar un análisis del acervo probatorio, concluyó la Sala que tanto las Fuerzas Militares como la Policía Nacional estaban obligadas a garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud a aquellas personas que estando en retiro lo necesitaran siempre y cuando se cumpliera con las siguientes condiciones: (i) vinculación del afectado a

la institución en el momento de sufrir la lesión o enfermedad, esto es, cuando la atención solicitada “se refiera a una condición patológica atribuible al servicio”; (ii) el tratamiento ofrecido por la institución no logró recuperarlo sino sólo controlar de manera provisión su afección. Bajo estos supuestos, dijo la Corte Constitucional, el servicio ha de incluir la asistencia hospitalaria y farmacéutica completa, pues de lo contrario se estaría desconociendo de manera grave el derecho a la vida en condiciones dignas y justas y se le estaría negando a la persona el derecho a que su salud sea restablecida. A propósito de lo anterior agregó la Corte:

“Es claro que si una persona ingresa a las Fuerzas Militares en condiciones óptimas para el servicio y durante la prestación del mismo sufre un accidente, lesión física o adquiere una enfermedad que le deja como secuela una afección física o psíquica o padecía una lesión o enfermedad que no fue detectada al ingreso y en razón de esa lesión o enfermedad es retirada del servicio, los establecimientos de sanidad deben continuar prestando la atención médica que sea necesaria, siempre que de no hacerlo oportunamente pueda ponerse en riesgo la salud, la vida o la integridad de la persona.”

Las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional tienen la obligación de prestar los servicios de salud a quienes han sido retirados del servicio por lesiones o afecciones adquiridas durante o con ocasión de la prestación del mismo. Reiteración de jurisprudencia.

12.- Como lo recordó la sentencia T-601 de 2005, desde muy temprano la Corte Constitucional se pronunció acerca de la necesidad de que el Estado proporcionara una “atención eficaz y pronta” para garantizar la salud y la vida de miembros de la fuerza pública. La Corte ha reiterado esa jurisprudencia⁹ y ha dicho, en tal sentido, que la protección del derecho a la salud, a la integridad y a la dignidad de los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional obtiene:

“un ‘plus constitucional toda vez que [estos individuos] pueden resultar seriamente comprometidos en atención a las labores que realizan, las cuales demandan un gran esfuerzo físico e implican una amplia gama de riesgos físicos y psíquicos propios de una actividad peligrosa.’”

La Corte ha admitido que el Decreto 1795 de 2000 regula lo referente al Sistema de Salud para las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional. Ha encontrado, sin embargo, que este

Decreto junto con todas aquellas otras regulaciones y disposiciones aplicables en la materia deben ser siempre interpretadas de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Nacional tomada en su conjunto. La Corte ha hecho hincapié en que el artículo 2º del mencionado Decreto es muy claro al establecer que la Sanidad es “un servicio público esencial de la logística militar y policial, inherente a su organización y funcionamiento, orientada al servicio del personal activo, retirado, pensionado y beneficiarios” e insistió en que tampoco el artículo 5º ofrecía duda alguna sobre el sentido y alcance del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, cual es,

“[p]restar 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.”

13.- De otra parte, ha rememorado la Corte cómo el artículo 6º prescribe, a su turno, que la prestación obligatoria del servicio por medio de los establecimientos de sanidad deberá efectuarse bajo plena observancia de los principios de calidad, ética, eficiencia, universalidad, solidaridad, protección integral, obligatoriedad, equidad y racionalidad, entre otros, que orientan la prestación del servicio de salud. En efecto, no ha perdido de vista la Corporación que al tenor del Decreto 1795 de 2000, la obligación de prestar la atención médica y asistencial termina en principio cuando tiene lugar el retiro o desacuartelamiento de la Institución a la que pertenezca la persona que está prestando el servicio.

Ha puesto énfasis la jurisprudencia constitucional en que las disposiciones contenidas en el Decreto mencionado y en otras regulaciones atinentes a la materia deben ser miradas siempre desde la óptica que ofrecen las garantías previstas en la Constitución Nacional. Así las cosas, la Corte Constitucional ha sostenido reiteradamente que la regla, según la cual, la obligación de prestar la atención médica y asistencial termina cuando tiene lugar el retiro o desacuartelamiento, admite excepciones, por ejemplo, cuando la dolencia fue adquirida con ocasión de la prestación del servicio y sus consecuencias se mantienen en el momento del retiro y se proyectan de manera negativa sobre la posibilidad de garantizar de modo eficiente los derechos a la salud y a la vida en condiciones dignas y justas¹⁰. (Énfasis añadido).

14.- En este orden, el Estado debe procurar que los soldados y policías reciban atención médica, oportuna, adecuada, eficiente y permanente siempre que sufran una afección en su salud. Este deber cobra una relevancia especial cuando se trata de personas:

“que por su condición física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, especialmente cuando el derecho a la salud pueda resultar afectado de manera que implique un riesgo para la misma subsistencia. (...) la persona no puede quedar desamparada y el suministro del servicio médico asistencial debe continuar hasta que se resuelva la situación de la persona y se le garantice una verdadera protección de sus derechos¹¹.”

Si una persona ingresa a prestar sus servicios a la fuerza pública y lo hace en condiciones óptimas pero en el desarrollo de su actividad sufre un accidente o adquiere una enfermedad o se lesiona y esto trae como consecuencia que se produzca una secuela física o psíquica y, como resultante de ello, la persona es retirada del servicio la jurisprudencia de la Corte ha reiterado que en esos eventos:

“los establecimientos de sanidad deben continuar prestando la atención médica que sea necesaria, siempre que de no hacerlo oportunamente pueda ponerse en riesgo la salud, la vida o la integridad de la persona¹².”

15.- Por medio de sus desarrollos jurisprudenciales, la Corte Constitucional ha dejado claro, por tanto, los deberes que corresponde cumplir a la Sanidad de la Fuerza Pública. De una parte, la obligación de velar porque los exámenes físicos y psicológicos orientados a valorar la aptitud para el ingreso al servicio sean veraces e íntegros¹³. De otra, el deber de prestar una oportuna, adecuada, eficiente y continua atención en salud a los miembros del servicio activo y, de modo excepcional, también a aquellas personas que han sido separadas del servicio pero que se encuentran en una situación tal que, de no ser atendidas, su salud y su vida en condiciones justas y dignas se pone en serio peligro.

La primera obligación es tanto más fundamental, por cuanto de su efectivo cumplimiento depende el alcance de la responsabilidad en el suministro de las prestaciones médico asistenciales,

“pues en aquellos eventos en que no se hubieren detectado enfermedades preexistentes al

momento de la incorporación a filas y éstas se originan durante la prestación del servicio, será la dependencia de sanidad militar correspondiente la encargada de brindar la atención necesaria al afectado¹⁴.”

La segunda obligación también cumple con un cometido de importancia crucial, cual es, garantizar la oportuna, eficiente y constante prestación del servicio cuando quiera que esta atención médica sea requerida. Ciertamente es que esta obligación ha de prestarse, en principio, únicamente durante el tiempo que la persona está vinculada a la prestación del servicio militar o de policía. Como lo ha recordado la Corte Constitucional por medio de su jurisprudencia:

“las personas que ingresan a prestar su servicio militar obligatorio tienen la calidad de afiliados no sometidos al régimen de cotización al Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de Policía, de manera que la obligación de prestarles la atención médica y asistencial terminaría, en principio, con el retiro de la Institución a la que pertenezcan¹⁵.”

16.- No obstante lo anterior, la Corporación ha dicho que “en algunos eventos no sólo es admisible sino constitucionalmente obligatorio extender la cobertura de la atención en salud de los soldados aún después de su desvinculación.¹⁶” En tal sentido se pronunció la Corte con ocasión del caso revisado mediante la sentencia T-824 de 2002. En esta providencia le correspondió a la Corte Constitucional examinar la situación de un soldado quien, encontrándose al servicio del Ejército, presentó dolencias de orden psiquiátrico las cuales motivaron que se le diera de baja. Tuvo la Corte que establecer en aquella oportunidad si una persona tiene derecho a recibir atención en salud cuando el Ejército Nacional esgrime como disculpa para no prestar el servicio que la afección padecida por la persona se remonta a tiempos anteriores a su ingreso – aun cuando los exámenes médicos efectuados por el Ejército con ocasión de su ingreso no la consideraron inhábil –.

Según jurisprudencia constitucional reiterada, la decisión de reclutar a una persona ha de fundamentarse en criterios racionales mínimos derivados de los exámenes que la institución misma exige y practica. De ahí resulta que una vez admitida la veracidad de las pruebas, el Ejército tiene:

“la carga de velar porque la salud de los incorporados sea preservada y restablecida, puesto que las personas reclutadas quedan sometidas a un régimen de disciplina y dirección por

parte de la institución especialmente severo, dadas las finalidades constitucionales de la fuerza pública, con la consecuente responsabilidad en cabeza de ésta de proteger de manera efectiva sus derechos (artículo 2 C.P.)^{17.}”

En estas condiciones no puede la Institución proceder a la suspensión del servicio de salud a su cargo pues al privar a la persona del acceso a estos beneficios a los que tiene derecho le está desconociendo su garantía al “debido proceso^{18.}” (Subrayas añadidas). La decisión de la Corte revocó el fallo del a quo el cual estimó de manera errada que al desvincularse la persona de la vida militar cesan de inmediato las obligaciones y los derechos propios de la condición militar activa.

17.- Sirva lo expresado con antelación para recalcar una vez más que allí donde con ocasión de la prestación del servicio militar o de policía se sufre una lesión o se contrae una enfermedad cuyos efectos se extienden en el tiempo, la desvinculación del servicio implica poner a la persona en una condición en la que su derecho a la vida en condiciones dignas y justas y su derecho a recibir una atención en salud oportuna, adecuada y permanente se afectan de manera grave. De ahí surge para la Institución la obligación de continuar prestando la atención en salud. Como la ha indicado la Corte:

“la desvinculación de una persona que prestó sus servicios a una Entidad, no necesariamente rompe toda relación que se tenga con ella de manera definitiva, toda vez que pueden mantenerse obligaciones como la de prestar los servicios de salud, para garantizar el derecho a la vida en condiciones dignas, y la seguridad social de quienes se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta^{19.}”

Para decirlo con otras palabras: es deber de la Fuerza Pública – Policía o Ejército – proporcionar la atención médica requerida cuando con ocasión del ejercicio de la prestación del servicio se sufra una lesión o se contraiga una enfermedad cuyos efectos se extienden en el tiempo sin que el tratamiento ofrecido logre mitigar los efectos de la misma y, al contrario, de no continuar la prestación del servicio, la situación del afectado pueda empeorar amenazando su integridad y su vida misma.

Las Fuerzas Militares y de Policía no pueden trasladar los riesgos amparados por el Sistema de las Fuerzas Militares y de Policía hacia el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Reiteración de jurisprudencia.

18.- Los artículos 48 y 49 de la Constitución Nacional prescriben que la Seguridad Social en Salud debe organizarse de conformidad con un conjunto de principios entre los cuales el de universalidad juega un destacado papel. De acuerdo con este principio, es preciso proporcionar los instrumentos jurídicos aptos para obtener la cobertura total e integral del servicio para todos los habitantes del país de modo que se garantice su suministro oportuno, eficiente y continuo cuya base garantice, de manera simultánea, el equilibrio financiero del sistema en su conjunto.

Con miras a cumplir este propósito, el Legislador ha previsto un método de financiación sustentado en los aportes de los trabajadores, empleadores y pensionados – en el denominado régimen contributivo – y en los aportes efectuados por el Estado mismo por medio de sus Entidades Territoriales – en el llamado régimen subsidiado -. De esta forma se asegura que los afiliados a uno u otro sistema cuenten con el acceso a los servicios de salud y obtengan una atención integral.

19.- Ahora bien, la existencia de un Sistema General de Seguridad Social en Salud cuyo signo distintivo es la universalidad no es óbice para la presencia de algunos sistemas excepcionales. Este es el caso del Sistema de Miembros Activos, Retirados y Pensionados de las Fuerzas Militares y de Policía. Los beneficiarios de este Sistema se regulan por lo previsto en la Ley 352 de 1997.

A continuación transcribiré la Sala en extenso lo expresado por la Corte en la sentencia T-810 de 2004 pues lo considera pertinente para el asunto que se examina en la presente sentencia. Allí se reitera la jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto de Sistema de las Fuerzas Militares y de Policía que en materia de Salud y Riesgos configura un sistema propio, esto es,

“un modelo distinto e independiente de suministro de prestaciones médico asistenciales respecto al SGSSS, que encuentra legitimidad en las especiales condiciones laborales que tienen los miembros de la Fuerza Pública, quienes exponen constantemente su integridad física como elemento connatural al servicio que prestan. Por ello, la existencia del SSMP resulta constitucionalmente admisible.

Con todo, la admisibilidad de un sistema de seguridad social excepcional para la cobertura de los riesgos de enfermedad general y profesional de los miembros de las fuerzas armadas

y de policía, contrae unos deberes correlativos, entre ellos, la imposibilidad de trasladar la responsabilidad económica y asistencial de los riesgos que debieron ampararse por el SSMP al SGSSS. Esto debido a varias razones que se muestran constitucionalmente relevantes:

La necesidad de conservar el equilibrio financiero del SGSSS, debido a que las fuentes de financiación son diversas en ambos sistemas. Para el caso del SGSSS., según se tuvo oportunidad de señalar, los ingresos económicos se obtienen de los aportes de los empleadores, trabajadores y pensionados, en el régimen contributivo y del Estado para el caso del régimen subsidiado. Entre tanto, la operación del SSMP, de acuerdo con lo dispuesto el artículo 38 de la Ley 352 de 1997, es financiada por Fondos Cuenta conformados por los ingresos de cotización de los afiliados que están obligados a ello, los aportes del Presupuesto Nacional, los ingresos por pagos compartidos y cuotas moderadoras y los recursos derivados de la venta de servicios.

La realización del principio de universalidad de la seguridad social, bajo este esquema de financiación, depende de que cada sistema asuma los riesgos que han sido cubiertos por los aportes de sus beneficiarios, so pena de alterar las finanzas del otro. En concreto, no puede aceptarse que la responsabilidad en el suministro de prestaciones médico asistenciales a favor de beneficiarios del SSMP sea trasladada al SGSSS, debido a que dentro del sistema general no existirían cotizaciones destinadas a cubrir esa contingencia, precisamente como consecuencia de la distinción de fuentes de financiación entre los sistemas a la que se hizo referencia.

La entidad de los riesgos amparados, habida cuenta que, como se señaló con anterioridad, la justificación constitucional de un sistema de seguridad social en salud para las Fuerzas Militares y de Policía descansa en la condición excepcional de las amenazas que para la integridad física conlleva el ejercicio de las funciones propias de la defensa de la Nación, señaladas en el artículo 217 de la Carta, las cuales adquieren mayor connotación en el actual entorno de conflicto armado interno. Por tanto, ante la necesidad de cubrir adecuadamente tales contingencias, que exceden en buen grado las que se presentan en el común de la población afiliada al sistema general de seguridad social, se hace imperativo conservar la especialidad de los riesgos amparados por el SGSSS y el SSMP.

Por último, la distinción existente entre las instituciones encargadas de la prestación de los

servicios de salud. Para el caso del SGSSS, son las entidades promotoras de salud, quienes, a través de los recursos que reciben en razón de las unidades de pago por capitación reconocidas por el sistema²⁰, proveen de una red de servicios, conformada por instituciones prestadoras de salud, destinada a la atención de sus afiliados. En cambio, el servicio de salud de los beneficiarios del SSMP es prestado, prioritariamente, por instituciones médicas de propiedad del mismo sistema, que son financiadas a través de los Fondos Cuenta a los que se hizo alusión. Así las cosas, es evidente que el soporte económico de cada red de prestación es distinto y, por ello, en pos de conservar el equilibrio financiero de cada sistema, no puede admitirse el traslado de los riesgos amparados a sus beneficiarios.

En conclusión, (...) como consecuencia del deber estatal correlativo hacia las personas que prestan el servicio militar obligatorio, el sistema de seguridad social en salud de las fuerzas militares y la policía nacional - SSMP está obligado a suministrar la atención médica necesaria para restablecer la salud de los soldados, afectada por las lesiones o daños sufridos por ellos durante la prestación del servicio militar, incluso con posterioridad a la desincorporación, ocasionada bien por la inhabilidad implícita a la afección física o por las demás causales que para ello establezca la ley, sin perjuicio del pago de las prestaciones económicas a que hubiere lugar en virtud del reconocimiento de la pensión de invalidez o de la indemnización por las secuelas sufridas.”

20.- De todo lo anterior se deriva que el Sistema de Seguridad Social de las Fuerzas Militares y de Policía ha de responder por la cobertura de las prestaciones médico asistenciales sin que sea procedente o admisible que estas instituciones las trasladen a aquellas propias del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Caso concreto

21.- En el caso bajo examen de la Sala en la presente oportunidad fue factible constatar que el peticionario adquirió con ocasión de la prestación del servicio militar obligatorio como miembro del batallón contraguerrilla - bombardas 2 - una lesión que le produjo la pérdida de la visión por el ojo derecho lo que le ocasionó, a su turno, severos trastornos psiquiátricos hasta el punto de haber sido calificado con una pérdida de la capacidad laboral del 58.5% y declarado no apto para el servicio. A partir de la información allegada al expediente, también se pudo verificar que el peticionario fue atendido por médico psiquiatra pero el tratamiento

se le suspendió cuando el actor solicitó la revisión del concepto emitido por la Junta Médica Laboral. Cabe resaltar que hasta el momento la Sala no ha recibido información alguna acerca de si existe ya una respuesta a la solicitud de revisión del concepto sobre la calificación de la pérdida de capacidad laboral del peticionario.

22.- Ahora bien, se indicó arriba y se enfatiza ahora que el derecho fundamental a la prestación oportuna, adecuada, eficiente y continua del servicio de salud debe primar en todos aquellos casos en los que la suspensión del servicio amenace de manera seria y grave la vida, la salud, la integridad y la dignidad de los pacientes. Como lo recordó la Corte en la sentencia T-654 de 2006, “un tratamiento médico iniciado por la entidad obligada a prestarlo que todavía no ha sido culminado y cuya suspensión significa poner en juego la vida, la salud, la integridad y la dignidad del paciente, no puede ser interrumpido so pretexto de existir disposiciones legales o reglamentarias que así lo establecen, sea por razones económicas o por cualquier otro motivo. Hacerlo, significa desconocer de manera expresa y directa lo consignado por la Constitución Nacional y por la jurisprudencia constitucional reiterada, de acuerdo con la cual, en caso de contradicción entre las disposiciones legales o reglamentarias y lo dispuesto por la Constitución Nacional, prima la aplicación de los mandatos constitucionales y, por consiguiente, la garantía de los derechos constitucionales fundamentales. (Subrayas en el texto original).”

En la sentencia mencionada destacó la Corte la obligación en cabeza de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud a aquellas personas que habiendo sido retiradas del servicio así lo requieran. En una providencia anterior, la T-170 de 2000, la Corte Constitucional tuvo ocasión de pronunciarse sobre un caso muy similar al que está bajo examen de la Sala. En aquella oportunidad también se trató de un joven que sufrió serias lesiones durante la prestación del servicio militar. El peticionario había ingresado al Ejército Nacional a prestar el servicio militar obligatorio y, según afirmó, fue destinado a realizar patrullajes en tareas de registro, control y vigilancia en jornadas que duraban hasta una semana completa. Relató cómo “en el ejercicio de esta actividad y como consecuencia del terreno y el equipo que debía cargar en su espalda, sufrió varias caídas que le causaron lesión en la columna, en las piernas y en la mano derecha, por lo que fue atendido en sanidad militar. (...) [S]in estar completamente recuperado de las lesiones sufridas, se realizó una Junta Médica Laboral.” Se le certificó una pérdida de la capacidad laboral del 34.70% y se le declaró no apto para el servicio. El actor

solicitó, como en el caso sub judice la revisión del dictamen, al no estar de acuerdo con el resultado, pues consideró que “la disminución de su capacidad laboral [era] mayor a la que le fue reconocida.”

Como en el presente caso, tampoco pudo verificarse en el expediente que se hubiese ofrecido respuesta a la solicitud. En vista del acrecentamiento de los dolores padecidos por el demandante en sede de tutela, elevó una petición al Ejército Nacional para que le autorizara proseguir con el tratamiento. La entidad demandada se negó con el mismo argumento esgrimido en la presente ocasión, a saber, que “para tener derecho a esa prestación, [era] necesario que se le hubiera reconocido mediante Junta o Tribunal Médico la pensión de invalidez, la cual se obtiene cuando se fija una disminución de la capacidad laboral igual o superior al 75%. En el caso reseñado tanto como en el que se encuentra para decisión de la Sala, los peticionarios se encuentran en estado especial de indefensión por cuanto carecen de los recursos necesarios para poder obtener la recuperación que exige su inserción en la vida social y laboral. El monto de una indemnización no resulta desde ningún punto de vista suficiente para obtener su recuperación efectiva.

23.- Desde luego, para poder gozar de la continuidad en la prestación del servicio de salud resulta preciso cumplir unas condiciones. En primer lugar, demostrar que en el momento de sufrir la lesión o enfermedad la persona se hallaba vinculada al Ejército o a la Policía. En segundo término, que el tratamiento ofrecido por la institución no logró recuperar a la persona sino sólo controlar de manera provisional su afección. Bajo estos supuestos, el servicio ha de incluir el tratamiento integral, esto es, la asistencia hospitalaria y farmacéutica completa, pues, de lo contrario, se estaría desconociendo de manera grave el derecho a la vida en condiciones dignas y justas y se le estaría negando a la persona el derecho a que su salud sea restablecida.

24.- En el caso bajo examen de la Sala en la presente oportunidad pudo confirmarse que al momento de ingresar a prestar el servicio militar obligatorio, el actor se encontraba en óptimas condiciones de salud en todos los aspectos que integran el derecho constitucional fundamental a la salud, es decir, en su faceta física o funcional, psíquica, emocional y social. Según consta en el expediente, la pérdida de la visión por el ojo derecho que sobrevino en razón de la prestación del servicio militar obligatorio trajo como consecuencia que se produjeran severos desórdenes psíquicos y emocionales que impactaron de manera seria y

grave al peticionario y se proyectaron de manera negativa en su posibilidad de integrarse a su núcleo social, aislándolo y deprimiéndolo. Dicho en otros términos: la situación psicológica en la que se encontró el peticionario luego de perder la visión en su ojo derecho fue grave y exigió que la institución le ofreciera ayuda psicológica, pero el tratamiento no ha sido suficiente. Un joven de veintitrés años que ingresó saludable a prestar su servicio militar obligatorio y, con ocasión del cumplimiento de este deber, pierde la visión por uno de sus ojos, recibe un impacto que afecta todos los aspectos de la vida y necesita un tratamiento completo que comprenda diversas facetas funcionales, psicológicas, psíquicas, emocionales y sociales. Bajo tales circunstancias, el tratamiento que debe prestar el Ejército Nacional ha de ser oportuno y debe tener un seguimiento en el tiempo para verificar que el joven pueda integrarse a su vida de manera normal atendiendo, en efecto, las limitaciones propias de lo que significa haber perdido la visión por uno de sus ojos.

25.- Recientemente, en la sentencia C-463 de 2008 recordó la Corte Constitucional cómo el carácter fundamental del derecho a la salud se deriva de modo principal a partir de “su exigencia de universalidad, esto es, el hecho de ser un derecho predicable y reconocido para todas las personas sin excepción, en su calidad de tales, de seres humanos con dignidad. Ahora bien, la misma Corporación ha insistido en la necesidad de atender de modo especial la situación de indefensión en que se encuentran las personas cuando por motivo de la normatividad existente pueden sobrevenir limitaciones o restricciones de orden legal o administrativo que impida la protección de sus derechos constitucionales fundamentales. Respecto de quienes prestan el servicio militar ha destacado la Corte cómo los derechos de estas personas se ven más comprometidos en razón de que las labores que realizan demanda grandes esfuerzos físicos y entrañan algunos riesgos tanto físicos como psíquicos.

26.- En el presente caso resulta que con la inasistencia médica de las Fuerzas Militares, al negársele la continuidad en el tratamiento médico bien sea sustentada en la revisión del resultado emitido por la Junta de Calificación o fundamentada en la no vinculación del soldado a la Institución, se le vulnera al peticionario el derecho al restablecimiento completo de su salud, “obligación que es responsabilidad de las Fuerzas Militares, cuando un soldado en cumplimiento de una acción cívica y patriótica, como lo es la prestación del servicio militar, le ha entregado a la Nación su servicios y han resultado enfermos durante la prestación del mismo.” No puede perderse de vista que así como lo ha reiterado la Corte cuando en su jurisprudencia²¹ se ha referido de modo concreto a los derechos de que son

titulares los soldados que al ingresar a prestar sus servicios a la patria tenían óptimas condiciones de salud y en el momento de su retiro padecen lesiones imputables a la prestación del servicio,

(...)

“Según esta Corporación, de los riesgos físicos y psíquicos que entraña la prestación del servicio militar obligatorio se desprende el derecho de los soldados que resulten lesionados o que adquieran alguna enfermedad a “reclamar a los organismos de sanidad de las Fuerzas Militares – quienes tienen atribuidas las funciones de prevención, protección y rehabilitación en beneficio de su personal – la atención médica, quirúrgica, servicios hospitalarios, odontológicos y farmacéuticos necesarios, al igual que elementos de prótesis cuando sean indispensables, por el tiempo necesario para definir su situación y sin perjuicio del reconocimiento de las prestaciones económicas a que haya lugar (Decreto 2728 de 1968, artículo 1º; Decreto 094 de 1989, artículos 38 y 42)”.²³

27.- Aquí es factible afirmar, una vez más, que resultaría contradictorio con los postulados de justicia que informan el ordenamiento constitucional y más, concretamente, con los principios de solidaridad, universalidad y eficiencia los cuales irradian todo el Sistema de Seguridad Social, que el Estado, por medio de las Fuerzas Militares, se niegue a ofrecer los servicios médicos indispensables para el restablecimiento de la salud del actor, quien al ingresar a prestar los servicios a la patria, ostentaba unas óptimas condiciones de salud y a su desacuartelamiento le persisten unas lesiones ocasionadas por causa y razón de la prestación del servicio militar obligatorio.

En consecuencia, la Sala considera que en el caso sub judice es imperioso acceder a la solicitud del peticionario con el fin de ampararle sus derechos constitucionales fundamentales a la salud, a la vida en condiciones de calidad y de dignidad, a la integridad personal, a la seguridad social que fueron desconocidos por el Ejército Nacional – Ministerio de Defensa Nacional -. En tal virtud, se dispondrá dadas las circunstancias del presente caso, que en forma inmediata, la dependencia del Ejército Nacional competente para tales efectos proceda a prestarle al ciudadano, José del Carmen Caro Solaez, los servicios médicos y farmacéuticos que requiera para la rehabilitación de las lesiones que sufrió por causa y razón de la prestación del servicio militar, mediante los centros de prestación de servicios a su

cargo.

28.- Así las cosas, resuelve la Sala conceder el amparo solicitado y decide, en consecuencia, ordenar a la entidad competente dentro del Ejército Nacional que en el término de cuarenta y ocho horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia le reanude la prestación del servicio de salud al ciudadano José del Carmen Caro Solaez. El ciudadano Caro Solaez necesita una atención completa que comprenda diversas facetas funcionales, psicológicas, psíquicas, emocionales y sociales. El tratamiento que debe prestar el Ejército Nacional al peticionario ha de ser oportuno y debe tener un seguimiento en el tiempo para verificar que el joven pueda integrarse a su vida de manera normal atendiendo, en efecto, las limitaciones propias de lo que significa haber perdido la visión por uno de sus ojos.

III. DECISIÓN.

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,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR en todas sus partes la decisión emitida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Valledupar el día 24 de enero de 2008 en la cual se niega la acción de tutela formulada por JOSÉ DEL CARMEN CARO SOLAEZ y proceder, en su lugar, a conceder el amparo solicitado.

SEGUNDO.- ORDENAR a la dependencia del Ejército Nacional – Ministerio de Defensa – correspondiente, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contado a partir de la fecha de notificación de la presente sentencia le reanude al ciudadano José del Carmen Caro Solaez la prestación del servicio de salud. El ciudadano Caro Solaez necesita una atención completa que comprenda diversas facetas funcionales, psicológicas, psíquicas, emocionales y sociales. El tratamiento que debe prestar el Ejército Nacional al peticionario ha de ser oportuno y debe tener un seguimiento en el tiempo para verificar que el joven pueda integrarse a su vida de manera normal atendiendo, en efecto, las limitaciones propias de lo que significa haber perdido la visión por uno de sus ojos.

TERCERO.- INSTAR a la Defensoría del Pueblo para que haga el debido seguimiento respecto

del estricto cumplimiento de este fallo e informe de ello a la Corte Constitucional.

CUARTO.- LÍBRENSE por Secretaría las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

Ausente en comisión

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 En escrito fechado el día 30 de noviembre de 2007, el Teniente Coronel Antonio María Beltrán Díaz, Comandante Batallón de A.S.P.C. No. 10 “Cacique Upar” determina que según lo dispuesto por el Decreto 1795 de 2000 mediante el cual se regula el sistema de salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en su artículo 23 se regula lo concerniente a quiénes son las personas titulares del derecho a la afiliación. Añade, que al disponer el literal B numeral 2 “las personas que se encuentren prestando el servicio militar obligatorio” se subraya que para obtener el servicio de salud resulta indispensable “encontrarse en servicio activo”. Dado que el actor no ostenta la calidad de afiliado, no es factible “autorizar la prestación de los servicios médicos. Agrega el escrito que de conformidad con el Acuerdo 03 de 2000 expedido por el Consejo Superior de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía

Nacional, el Plan de Servicio Legal sólo es posible brindarlo a las personas que reúnen la calidad de afiliado, situación en la que no se encuentra enmarcado el mencionado señor.” Dice, adicionalmente, que “por los problemas de sanidad por las lesiones sufridas dentro de la prestación del servicio Militar Obligatorio por el señor Caro Solaez fueron definidas a través de la Junta Médico Laboral practicada el día 7 de julio del presente en la cual se le determinó una disminución de la capacidad médico laboral del 58.5% porcentaje que no alcanza para tener el derecho a una pensión sino a una indemnización que se le otorgará una sola vez según lo determinado dentro de la misma Junta Médica Laboral.”

2 En relación con el derecho a la salud, esta Corporación ha señalado que este es un derecho asistencial, porque requiere para su efectividad de normas presupuestales, procedimentales y de organización que hagan viable la eficacia del servicio público. Cfr. Sentencias T-544 de 2002 y T-304 de 2005, entre otras.

3 En el caso de los niños, las personas de la tercera edad y las personas con discapacidad física o mental. Al respecto, se pueden consultar las siguientes sentencias: T-085 de 2006, T-850 de 2002, T-1081 de 2001, T-822 de 1999, SU-562 de 1999, T-209 de 1999, T-248 de 1998

4 Cuando su afectación involucra derechos fundamentales tales como la vida, la integridad personal y la dignidad humana Al respecto, se pueden consultar las siguientes sentencias: T-133 de 2007, T-964 de 2006, T-888 de 2006, T-913 de 2005, T-805 de 2005 y T-372 de 2005

5 Para el efecto, se pueden consultar las sentencias T-016 de 2007 y T-1041 de 2006.

6 MP. Dr. Humberto Sierra Porto.

7 Sentencias T-837 de 2006, T-672 de 2006, T-335 de 2006, T-922 de 2005, T-842 de 2005, T-573 de 2005, T-568 de 2005, T-128 de 2005, T-442 de 2003, T-1198 de 2003, T-308 de 2005, entre otras.

8 En este sentido se pronuncia la sentencia de la Corte Constitucional T-618 de 2000.

9 Ver, por ejemplo, Corte Constitucional. Sentencias T-376 de 1997, T-762 de 1998, T-107 de 2000, T-1177 de 2000. De tiempos más recientes datan las sentencias T-315, T-784, T-864,

T-956, T-1010, T-1046 y T-1134 todas de 2003; T-052, T-581, T-596, T-738, T-741 y T-810 todas de 2004; T-379 de 2005.

10 Corte Constitucional. Sentencia T-376 de 1997.

11 Corte Constitucional. Sentencia T-376 de 1997; sentencia T-601 de 2005.

12 *Ibídem*.

13 Ver, por ejemplo, Corte Constitucional. Sentencia T-393 de 1999. Consultar también la sentencia T-762 de 1998.

14 Corte Constitucional. Sentencia T-810 de 2004.

15 Corte Constitucional. Sentencia T-601 de 2005.

16 Corte Constitucional. Sentencia T-810 de 2004.

17 Corte Constitucional. Sentencia T-824 de 2002.

18 *Ibídem*.

19 *Ibídem*.

20 Ley 100 de 1993, artículo 182.

21 Corte Constitucional. Sentencia T-393 de 1999.

22 Corte Constitucional. Sentencia T-376 de 1997. En sentido similar, véase la sentencia T-762 de 1998.

23 Corte Constitucional. Sentencia T-376 de 1997. /97 MP. Hernando Herrera Vergara. En el mismo sentido, véase la sentencia T-762/98. MP. Alejandro Martínez Caballero.