

Sentencia T-465/03

FUERZAS ARMADAS-Escuelas de formación/FUERZAS ARMADAS-Reglamentos de las escuelas de formación

Las escuelas de formación de las Fuerzas Armadas son entes estatales orientadas "a la preparación integral de los futuros oficiales, para el cabal cumplimiento de la misión institucional, cual es la defensa de la soberanía, el mantenimiento de la seguridad interna y externa y el apoyo al desarrollo de país. Dentro de dicha misión se destaca igualmente la integralidad de la formación del oficial en sus aspectos humano, ético, científico, físico, militar, y cultural con un profundo respeto por la persona y los valores humanos". Los actos de este tipo de instituciones "se encuentran sometidos a los reglamentos internos que rigen la institución y a los propios de una escuela de formación de oficiales, conforme a la Ley 30 de 1992, que dispuso que las escuelas de formación de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en su organización, funcionamiento y régimen de personal, se rigen por las normas especiales que como unidades militares tienen y en lo relacionado con los programas de educación superior que ofrecen, se someten a lo dispuesto en la Ley 30 de 1992 y en sus normas reglamentarias". Las escuelas de formación de las Fuerzas Armadas están regida por los respectivos reglamentos, "que atienden la singularidad e identidad propia de la institución, disposiciones a los que están sometidos uno y otras, siempre y cuando, como lo ha señalado reiteradamente esta Corporación el contenido de las mismas no vulnere o desconozca los principios y derechos fundamentales que garantiza la Constitución Política".

FUERZAS ARMADAS-Requisitos de ingreso razonables y objetivos

FUERZAS ARMADAS-Causales de desvinculación razonables y objetivas

ENFERMO DE SIDA-No discriminación

ESCUELA MILITAR-Desvinculación injusta a portador de VIH

JUEZ DE TUTELA-Intervención excepcional en relación médico paciente para la protección de derechos fundamentales

ESCUELA MILITAR-Desvinculación discriminatoria de portador asintomático de VIH/ESCUELA MILITAR-Reintegro de portador asintomático de VIH

DERECHO A LA EDUCACION Y A ESCOGER PROFESION U OFICIO-Vulneración por desvinculación injusta de portador de VIH sin obtener grado de subteniente

ESCUELA MILITAR-Reconocimiento grado de subteniente a portador de VIH desvinculado

DERECHO A LA INTEGRIDAD Y DIGNIDAD PERSONAL DE PORTADOR DE VIH-Asignación de funciones acorde con su enfermedad

Referencia: expediente T-707205

Acción de tutela instaurada por XX contra el Ministerio de Defensa Nacional – Escuela de Cadetes "General José María Córdova"

Magistrado Ponente:
Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA
ESPINOSA

Bogotá, D.C., cinco (5) de junio de dos mil tres (2003).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo proferido por la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia dentro del proceso de tutela instaurado por XX contra el Ministerio de Defensa Nacional – Escuela de Cadetes "General José María Córdova".

1. HECHOS Y ANTECEDENTES

1.1. El señor XX¹ interpuso acción de tutela por medio de apoderado contra el Ministerio de Defensa Nacional – Escuela Militar de Cadetes "General José María Córdova" el veintiocho (28) de octubre de 2002 con el propósito de que se le protegieran sus derechos a la vida, a la igualdad, al trabajo, a la intimidad, a la libertad de escoger profesión u oficio y a la salud. El accionante sostiene que ingresó a la Escuela Militar de Cadetes "General José María Córdova" por medio de Resolución N° 00860 del 3 de septiembre de 1999, luego de que se le realizaran los exámenes médicos respectivos y de que

¹ En forma preliminar, y como medida de protección de la intimidad del señor XX involucrado en este proceso, se ordenará que se supriman de esta providencia, así como del expediente que será puesto a disposición del público, todos los datos e informaciones que puedan permitir su identificación o la de sus familiares.

se le diagnosticara que gozaba de buenas condiciones de salud; que durante los años en que estuvo vinculado a dicha institución, primero como cadete y luego como alférez, adelantó todos los cursos establecidos y observó los demás requisitos que prescribe el reglamento para recibir el grado de Subteniente del Ejército Nacional; que con motivo de una donación de sangre realizada el 24 de mayo de 2002, se le diagnosticó ser portador asintomático del VIH, según acta de la Junta Médica Laboral de las Fuerzas Armadas 2624 del 16 de septiembre de 2002, razón por la cual, por medio de la Resolución 091 del 30 de septiembre de 2002, la Escuela Militar de Cadetes adoptó la decisión de desvincularlo de dicha institución a pesar de que al accionante le faltan sólo dos meses para obtener el grado de Subteniente; que esa información fue divulgada por la accionada.

Adicionalmente, el apoderado del accionante cita los artículos 2^o² y 7^o³ del Decreto 1543 de 1997 "por el cual se reglamenta el manejo de la infección por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), Síndrome de la Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA) y las otras Enfermedades de Transmisión Sexual (ETS)", con base en los cuales afirma que su poderdante es objeto de un discriminación por parte de la Escuela Militar de Cadetes accionada.

Con base en estos argumentos, se solicita: i) Que el accionante sea reincorporado "en su calidad de alumno regular a la Escuela Militar de Cadetes 'General José María Córdova', como alférez, con todos los derechos y prerrogativas que tenía con anterioridad a la expedición de la malhadada resolución de marras, como si esta jamás hubiera existido"⁴; ii) que se autorice su ascenso al grado de Subteniente del Ejército; iii) que se le asigne a una actividad acorde con su condición de portador del VIH; iv) que se le proporcione la atención médica que requiere en los términos del artículo 9^o del Decreto 1543 de 1997⁵.

1.2. El Brigadier General Mario Enrique Correa Zambrano, en su calidad de Director de la Escuela Militar de Cadetes "General José María Córdova", contestó la tutela de la referencia y se opuso a las pretensiones del accionante

² El artículo 2^o del Decreto 1543 de 1997, parcialmente citado en la tutela de la referencia, define la persona asintomática como la "[p]ersona infectada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) que no presenta síntomas, ni signos relacionados con el SIDA".

³ El artículo 7^o del Decreto 1543 de 1997 señala: "Para todos los fines legales considérase que una persona infectada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), mientras permanezca asintomática no tiene la condición de enferma del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA)".

⁴ Cfr. folio 7 del expediente.

⁵ El artículo 9^o del Decreto 1543 de 1997 señala: "*Atención integral de la salud.* La atención integral a las personas asintomáticas infectadas por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y enfermas del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA), de acuerdo con el criterio del equipo de salud y con sujeción a las normas técnico administrativas que expida el Ministerio de Salud, podrá ser de carácter ambulatorio, hospitalario, domiciliario o comunitario y tendrá su acción en las áreas de prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y readaptación. Esta incluirá los medicamentos requeridos para controlar la infección por el VIH y SIDA, que en el momento se consideren eficaces, para mejorar la calidad de vida de la persona infectada. Parágrafo. La familia y el grupo social de referencia, participarán activamente en el mantenimiento de la salud de las personas asintomáticas infectadas por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), en la recuperación de personas enfermas del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA), así como en el proceso del bien morir de las personas en estado terminal".

con base en los siguientes argumentos: la Escuela Militar de Cadetes es una institución de educación superior, de manera que goza de la autonomía universitaria consagrada en el artículo 69 de la Constitución; en virtud de tal autonomía, dicha institución puede determinar las condiciones para su ingreso y retiro; el accionante fue retirado de la institución por medio de la Resolución N° 091 del 30 de septiembre de 2002 conforme con el concepto adoptado por la Junta Médica Laboral de las Fuerzas Armadas por medio de Acta N° 2624 del 16 de septiembre de 2002, en la cual se indicó que el señor XX era no apto; el accionante presentó el recurso de reposición contra dicho acto, el cual fue confirmado por el Director de la Escuela Militar de Cadetes por medio de la Resolución 104 del 18 de octubre de 2002; el literal d. del artículo 23 del reglamento de dicha institución contempla que serán retirados de la misma quienes sean declarados no aptos por las autoridades de sanidad del Ejército; el Decreto 1796 de 2000 reglamenta las condiciones especiales de sanidad que deben observar quienes hagan parte de las Fuerzas Armadas; al accionante no se le violó el debido proceso pues la decisión en cuestión fue adoptada de acuerdo con el procedimiento establecido para el efecto. Tampoco se vulneraron los demás derechos que invoca pues tal decisión se funda en un concepto médico expedido por la autoridad competente.

1.3. Correspondió a la Sala Civil del Tribunal Superior de Neiva conocer en primera instancia del proceso de la referencia. En fallo proferido el diecinueve (19) de noviembre de dos mil dos, el *a quo* negó la tutela que se revisa en consideración a que "la Junta Médica Militar diagnosticó que [el accionante] no era 'apto' para el servicio por sufrir 'una disminución de su capacidad laboral del cien por ciento (100%)', circunstancia que, en sí misma considerada, traía consigo 'la pérdida de calidad de alumno al alférez XX', como se dispuso en la Resolución N° 91 de septiembre 30 de 2002. Es importante anotar que al Juez de tutela le está vedado entrar a calificar o a rebatir los argumentos que tuvo la Junta Médica Militar para realizar el diagnóstico en cuestión, puesto que ello traduciría una intromisión indebida en materia médica, lo mismo que en la determinación de las condiciones especiales que debe reunir una persona para poder desempeñarse como soldado de la República. Más aún, no le es permitido cuestionar si ese concepto de la Junta, debió ser diferente, dada la condición de paciente asintomático que tiene el señor XX, pues se trata de un aspecto que hace parte del contenido de la decisión misma, que debe ser ventilado ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, caso de que el accionante decida atacar la Resolución de retiro de la Institución Castrense, a través de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A."⁶.

1.4. El apoderado del accionante impugnó el fallo proferido por el *a quo*. Sostuvo que el Tribunal se abstuvo de analizar las condiciones de un paciente asintomático lo cual conlleva a que no se analice si hay en realidad una discriminación en contra de su poderdante.

⁶ Cfr. Folio 122 del expediente.

1.5. Correspondió a la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia conocer en segunda instancia de la tutela de la referencia. En fallo del 16 de diciembre de 2002, el *ad quem* confirmó el fallo proferido por el *a quo*. Señaló que "[l]a resolución 091 del 30 de septiembre de 2002 proferida por el Director de la Escuela Militar de Cadetes 'General José María Córdova' señala en su artículo primero: ordenar la pérdida de calidad de alumno al alférez XX c.m. 7714.120) por haber sido declarado no apto para la actividad militar. Y en el artículo segundo se resuelve 'postergar el trámite de baja de alférez ... en tanto se pronuncia en forma definitiva el Tribunal de Sanidad Militar'. En estas condiciones debe afirmarse que a pesar de que en la resolución se indica que el accionante pierde la calidad de alumno, tal determinación sólo vendría a ser aplicada si el Tribunal de Sanidad Militar CONFIRMA, el fallo proferido en primera instancia, por considerar que, la decisión adoptada por la Junta Médica. Se está en presencia, por consiguiente, de un trámite que aún no ha culminado, y por tanto la situación que plantea el accionante es una eventualidad que puede no presentarse si el Tribunal revoca la decisión de la Junta. Se trata por consiguiente de una acción que en este caso es prematura"⁷.

1.6. Por medio de auto del 12 de marzo de 2003, la Sala Número Tres de Selección, decidió seleccionar el presente proceso para su revisión por la Corte Constitucional y repartirlo a la Sala Tercera de Revisión de esta Corporación.

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

2.1. Competencia

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar las providencias proferidas por los jueces de instancia dentro del proceso de la referencia, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, y de conformidad con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2.2. Procedibilidad de la presente tutela

La Sala Tercera de Revisión analiza el argumento esgrimido por la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia para negar por improcedente la tutela de la referencia, antes de abordar el estudio de los problemas jurídicos que se plantean en esta oportunidad. La Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia sostuvo que la acción había sido interpuesta en forma prematura debido a que el Tribunal de Sanidad Militar no se ha pronunciado aún de manera definitiva acerca del retiro del alférez XX, razón por la cual no es procedente.

⁷ Cfr. Folio 10 del expediente (2do cuaderno).

El argumento esgrimido para sustentar la improcedencia resulta insuficiente. En efecto, el artículo 86 de la Constitución estipula que la acción de tutela "sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable". En el mismo sentido, el artículo 9° del Decreto 2591 de 1991 prescribe que "[n]o será necesario interponer previamente la reposición y otro recurso administrativo para presentar la solicitud de tutela". Cuando se plantea una controversia relativa a la violación actual de derechos fundamentales, la improcedencia de la acción de tutela sólo puede declararse cuando existe un medio de defensa alternativo (i) cuya naturaleza sea judicial y (ii) que sea idóneo en el caso concreto para proteger el derecho constitucional invocado. Apelar ante el Tribunal de Sanidad Militar no constituye medio judicial –sino administrativo– de defensa. No puede exigirse al actor que lo utilice antes de acudir a la tutela, máxime cuando ya fue desvinculado de la Escuela Militar.

La Sala resalta que la escuela Militar de Cadetes "General José María Córdova" había desvinculado al accionante antes de que él interpusiera la tutela que se revisa debido a que era portador del VIH y que existían así elementos que indicaban la existencia de un perjuicio claro y presente. Así, la acción es procedente.

2.3. Problema jurídico

De acuerdo con los hechos y antecedentes en el proceso de la referencia, pasa la Sala a resolver los siguientes problemas jurídicos: (i) ¿podía la Escuela Militar de Cadetes "General José María Córdova" desvincular al alférez XX por haber contraído el VIH o, por el contrario, esta decisión fue discriminatoria?; (ii) ¿tiene el accionante derecho a que se le ascienda al grado de Subteniente del Ejército?; (iii) ¿debe asignársele a una actividad acorde con su condición de portador del VIH?; (iv) ¿tiene derecho a que se le proporcione la atención médica que requiere, de acuerdo con su condición de portador del virus de VIH?

En orden a dar respuesta a estas preguntas, la Sala se pronunciará primero sobre la jurisprudencia constitucional acerca de la autonomía de las instituciones de educación superior, incluso cuando se trata de escuelas de formación de las Fuerzas Militares o de la Policía, y sobre la obligación que recae sobre dichas instituciones de respetar los derechos fundamentales constitucionales. Luego hará referencia a la tesis sostenida de manera reiterada por la Corte Constitucional según la cual las cargas irracionales o desproporcionadas o el tratamiento diferente y perjudicial a quien es portador de VIH o padece de SIDA, vulneran la Constitución. En efecto, la Sala se pronunciará sobre la prohibición de discriminación contra los portadores de VIH y sobre la aplicación en el ámbito militar de este principio dentro de las especificidades de la institución castrense. Con base en tales consideraciones, la Sala pasará a resolver el problema jurídico que se plantea.

2.4. La autonomía de las instituciones de educación superior no es una garantía absoluta y debe respetar los derechos constitucionales

2.4.1. La Corte Constitucional ha sostenido que las escuelas de formación de las Fuerzas Armadas son entes estatales orientadas "a la preparación integral de los futuros oficiales, para el cabal cumplimiento de la misión institucional, cual es la defensa de la soberanía, el mantenimiento de la seguridad interna y externa y el apoyo al desarrollo de país. Dentro de dicha misión se destaca igualmente la integralidad de la formación del oficial en sus aspectos humano, ético, científico, físico, militar, y cultural con un profundo respeto por la persona y los valores humanos"⁸⁹. Los actos de este tipo de instituciones "se encuentran sometidos a los reglamentos internos que rigen la institución y a los propios de una escuela de formación de oficiales, conforme a la Ley 30 de 1992, que dispuso que las escuelas de formación de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en su organización, funcionamiento y régimen de personal, se rigen por las normas especiales que como unidades militares tienen y en lo relacionado con los programas de educación superior que ofrecen, se someten a lo dispuesto en la Ley 30 de 1992 y en sus normas reglamentarias"¹⁰.

En efecto, el artículo 137 de la Ley 30 de 1992, "por la cual se organiza el servicio público de la educación superior", señala que "[...] las Escuelas de Formación de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional que adelanten programas de Educación Superior, [...] funcionarán de acuerdo con su naturaleza jurídica y su régimen académico lo ajustarán conforme lo dispuesto en la presente ley".

Así pues, las escuelas de formación de las Fuerzas Armadas están regida por los respectivos reglamentos, "que atienden la singularidad e identidad propia de la institución, disposiciones a los que están sometidos uno y otras, siempre y cuando, como lo ha señalado reiteradamente esta Corporación el contenido de las mismas no vulnere o desconozca los principios y derechos fundamentales que garantiza la Constitución Política"¹¹.

2.4.2. La igualdad es uno de los derechos fundamentales que de manera expresa han sido señalados por la Corte en tanto que límite de las actuaciones de las escuelas de formación de las Fuerzas Armadas. Así lo puso de presente cuando conoció de una tutela interpuesta por una accionante a la cual, debido a su baja estatura, se le había negado su solicitud de admisión para realizar un curso en la especialidad de sistemas para suboficiales femeninos ofrecido por el cuerpo administrativo del Ejército.

⁸ ST-438/92 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-503/92 (MP. Simón Rodríguez Rodríguez); ST-582/92 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); ST-361/93 (M. Eduardo Cifuentes Muñoz).

⁹ Sentencia T-596 de 2001; M.P. Álvaro Tafur Galvis. En esta sentencia, la Corte Constitucional conoció de una tutela interpuesta por un accionante despedido de la Escuela Militar de Aviación "Marco Fidel Suárez" debido a que había cometido una falta disciplinaria. La Corte analizó en esa oportunidad el ámbito de autonomía de la que disponen las escuelas de formación de las Fuerzas Armadas.

¹⁰ Sentencia T-596 de 2001, ya citada.

¹¹ Sentencia T-596 de 2001, ya citada.

En esa ocasión la Corte sostuvo que "la persona humana en su esencia es ofendida cuando, para el desempeño de actividades respecto de las cuales es apta, se la excluye apelando a un factor accidental que no incide en esa aptitud. Las entidades estatales y privadas, y por supuesto los cuerpos armados pueden exigir requisitos para ingresar a un determinado programa académico, a cierto tipo de formación especializada o a desempeñar determinadas tareas. Cuando así lo hacen y, en consecuencia, rechazan a los aspirantes que no cumplen cualquiera de los requisitos señalados, no violan los derechos de aquéllos si deciden su no aceptación, siempre que [...] la decisión correspondiente se haya tomado con base en la consideración objetiva en torno al cumplimiento de las reglas aplicables. Pero los requisitos que se fijen deben ser razonables, no pueden implicar discriminaciones injustificadas entre las personas, y han de ser proporcionales a los fines para los cuales se establecen"¹².

Los criterios objetivos y razonables tienen aplicación no sólo respecto de la admisión o inadmisión de quien desea adelantar un curso de formación militar o policial, sino también respecto de las causas por las cuales puede desvincularse a quien ya ha sido admitido en un programa de esta naturaleza.

2.5. Las cargas irracionales o desproporcionadas o el tratamiento diferente y perjudicial a quien es portador de VIH o padece de SIDA, vulneran la Constitución

2.5.1. La Corte Constitucional ha señalado de manera reiterada que se viola la Carta Política cuando se imponen cargas irrazonables o desproporcionadas a quien es portador de VIH o padece de SIDA o se le trata de manera diferente y perjudicial por la mera condición de portador de dicho virus o enfermo del síndrome referido. En consecuencia con ello, esta Corporación ha insistido sobre "la necesidad de recordar que el enfermo de SIDA o el simple portador del virus V.I.H. es un ser humano y, por tanto, titular, de acuerdo con el artículo 2o. de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de todos los derechos proclamados en los textos internacionales de derechos humanos, sin que pueda ser objeto de ninguna discriminación, ni de ninguna arbitrariedad por razón de su situación. Sería ilógico que a una persona por padecer un mal, se le tratara de manera nociva para su integridad física, moral o personal"¹³. En efecto, "[e]l Estado no puede permitir tal discriminación [la que afecta a los enfermos del Sida o a los portadores del VIH], básicamente por dos razones: Primera, porque la dignidad humana impide que cualquier sujeto de derecho sea objeto de un trato discriminatorio, pues la discriminación, *per se*, es un acto injusto y el Estado de derecho se fundamenta en la justicia, con base en la cual construye el orden social. Y segunda, porque el derecho a la igualdad, de acuerdo con el artículo 13 superior, comporta el deber

¹² Sentencia T-463 de 1996; M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

¹³ Sentencia SU-256 de 1996; M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. En esta sentencia, la Corte Constitucional protegió los derechos a la igualdad, a la dignidad y al trabajo de un mesero despedido de su trabajo debido a que padecía de Sida, a pesar de que su situación de salud no le impedía cumplir con sus obligaciones laborales.

irrenunciable del Estado de proteger especialmente a quienes se encuentran en condiciones de inferioridad manifiesta. Ya esta Corporación ha señalado como criterios orientadores de la igualdad, la proporcionalidad y la razonabilidad. La primera se encamina a establecer la adecuación entre la necesidad y la forma protectora; la segunda busca el criterio prudencial de guardar un equilibrio y evitar a toda costa la arbitrariedad absoluta, la discrecionalidad infundada y, por sobre todo, la discriminación"¹⁴.

2.5.2. En ese orden de ideas, es claro que "[l]os tribunales constitucionales están llamados a garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos y dentro de esta tarea tienen que hacer un especial énfasis en la protección de los derechos de las minorías marginadas. Precisamente, el caso bajo análisis involucra un grupo de personas que suele ser objeto de distintas suertes de discriminación por [...] por la infección misma [VIH o SIDA] –con todos los temores que ella genera–". En efecto, "en un Estado social de derecho, en el que se ha de velar por los derechos fundamentales de todas las personas, no existen instituciones o funcionarios que se puedan sustraer al control de sus actos. Todo el aparato estatal debe sujetar su actuación a la Constitución y propugnar la vigencia de los derechos fundamentales de las personas y a los jueces se les ha asignado la responsabilidad fundamental en la vigilancia del cumplimiento de esta máxima"¹⁵.

2.6. El caso en concreto

2.6.1. La Sala constata que el accionante fue desvinculado de la Escuela Militar de Cadetes "General José María Córdova" por padecer el VIH. En efecto, el Acta N° 2624 del 16 de septiembre de 2002 proferida por la Junta Médica Laboral de las Fuerzas Militares, recoge el diagnóstico de la condición médica del accionante en los siguientes términos: "Paciente con infección de VIH A2 de etiología adquirida paciente asintomático actualmente pero hay signos inmunológicos que hacen obligatorio el inicio de terapia antirretroviral la cual no puede ser descontinuada"¹⁶. Luego se expresa que dicha afección "[l]e produce [al accionante] una disminución de la capacidad laboral de cien por ciento (100%)"¹⁷. También se señala que el alférez XX no tiene tos ni presenta pérdida de peso¹⁸.

Así pues, la primera cuestión a establecer es si la decisión de la institución accionada de desvincular al accionante por ser portador del VIH obedece a una razón objetiva y razonable o si es discriminatoria, en cuyo caso resultaría contraria al derecho a la igualdad. En aras de proceder al análisis de la cuestión que se plantea, la Sala reitera que si bien los órganos médicos de las

¹⁴ Sentencia SU-256 de 1996, ya citada.

¹⁵ Sentencia T-059 de 1999; M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. En esta sentencia, la Corte Constitucional concedió una tutela interpuesta por un grupo de personas portadoras del VIH quienes estimaban que eran objeto de discriminación en el centro médico en el que se les atendía.

¹⁶ Cfr. Folio 25 del expediente.

¹⁷ Cfr. folio 26.

¹⁸ Cfr. folio 25 del expediente.

Fuerzas Armadas disponen de autonomía para establecer las condiciones físicas que deben observar sus integrantes, también lo es que sus decisiones no pueden desconocer los derechos fundamentales. En efecto, según ha prescrito la Corte, "el campo de la relación médico - paciente no le está vedado al juez constitucional. No obstante, el juez debe ser muy cuidadoso al adentrarse en esos terrenos, los cuales exigen conocimientos especializados que no posee el funcionario judicial. Es decir, la intervención del juez no está dirigida a sustituir los criterios y conocimientos del médico por los criterios y conocimientos del juez, sino a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente. Por lo tanto, su intervención en la relación médico - paciente sólo debe darse en situaciones extremas, tal como ocurre cuando la decisión del médico pone gravemente en peligro los derechos de las personas"¹⁹.

En esta ocasión, tal como lo sostiene el apoderado del accionante la persona asintomática es aquella que se encuentra infectada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) pero que no presenta síntomas ni signos relacionados con el SIDA (artículo 2° del Decreto 1543 de 1997). Por su parte, la Corte ha señalado que "la situación de ser portador sano del virus VIH no es calificable de enfermedad"²⁰.

Así pues, la Sala considera que el diagnóstico de la Junta Médica Laboral de las Fuerzas Militares, según el cual el accionante perdió el 100% de su capacidad de trabajo a pesar de que esta misma junta prescribe que se trata de un paciente asintomático, obedece a un prejuicio y no a una decisión fundada en la situación objetiva del alférez. En efecto, el propio Ejecutivo ha indicado que "[p]ara todos los fines legales considérase que una persona infectada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), mientras permanezca asintomática no tiene la condición de enferma del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA)", según lo dispuesto por el artículo 7° del Decreto 1543 de 1997. No obstante, aún si no se hubiera expedido esta norma, la situación objetiva del actor al momento en que fue desvinculado de la institución, no era la de pérdida del 100% de su capacidad, como lo reconoció la propia junta médica al señalar que el paciente era "asintomático" actualmente.

Como la decisión de desvincularlo fue discriminatoria contra un portador de VIH, se ordenará que el accionante sea reintegrado a la Escuela Militar de Cadetes "General José María Córdova".

No obstante lo anterior, la Sala subraya que si bien en la actualidad el accionante es un portador asintomático del VIH, este virus podría desarrollarse. Así pues, en caso de que el alférez XX presente síntomas que le

¹⁹ Sentencia T-059 de 1999, ya citada. En esa sentencia, la Corte Constitucional señaló también que si bien no le correspondía establecer el tratamiento más adecuado para los accionantes, portadores de VIH, sí le correspondía señalar, de acuerdo con las pruebas presentadas, que dichos accionantes recibían un trato contrario a sus derechos fundamentales a la igualdad y a la dignidad.

²⁰ Sentencia SU-256 de 1996, ya citada.

hagan imposible o le dificulten significativamente, de acuerdo con parámetros objetivos y razonables, cumplir con las obligaciones propias de la carrera militar, él podrá ser asignado dentro de la Institución Castrense para el desempeño de una actividad acorde con su situación y podrá ser evaluado periódicamente de conformidad con las normas vigentes, sin que pueda volver a ser objeto de un trato discriminatorio, como se dispondrá en el apartado 2.6.3. de esta sentencia.

2.6.2. El apoderado del accionante solicita, en virtud de su derecho a la educación, que se ordene su ascenso al grado de Subteniente del Ejército, dado que, sostiene, el alférez ha observado ya todos los requisitos exigidos para tal efecto.

La Sala encuentra que aunque no consta en el expediente prueba alguna que demuestre que el accionante cumple con los requisitos necesarios para ascender al grado de Subteniente del Ejército, sí se encuentra establecido que la Escuela Militar accionada tomó la decisión de desvincular al accionante antes de que él pudiera obtener dicho grado y que esta decisión se adoptó con base en su presunta inaptitud por razones de salud, fundamento que vulnera la Carta Política, según se acaba de mostrar. Esta decisión vulnera el derecho a la educación y a escoger profesión u oficio del accionante porque le impide continuar con la carrera que decidió adelantar sin que exista justificación válida para ello.

En este orden de ideas, se ordenará a la accionada que proceda a reconocerle el grado que reclama, en caso de que haya ya satisfecho todos los requisitos necesarios para el efecto. En caso de que la accionada hubiere practicado pruebas o realizado actividades necesarias para la obtención de tal grado durante el tiempo en el cual el alférez XX estuvo desvinculado de la institución, se ordenará a la accionada que proceda a practicárselas en las mismas condiciones que observaron sus compañeros, absteniéndose de incurrir en cualquier discriminación.

2.6.3. El apoderado del accionante solicita que éste sea asignado a una actividad en la cual se tome en consideración su condición de portador del VIH. En otras oportunidades, la Corte ha señalado respecto de personas que prestan el servicio militar obligatorio, que "el soldado moderadamente disminuido en sus capacidades físicas puede ser destinado a cumplir tareas que no pongan en riesgo su vida en razón de sus condiciones de salud, con lo cual no se le otorga ningún beneficio sino se le garantiza la igualdad de trato consagrada como derecho fundamental en la Constitución"²¹, principio que no sólo resulta aplicable a quienes prestan el servicio militar obligatorio sino también a quienes eligen seguir la carrera militar siempre y cuando estos últimos cumplan con las obligaciones propias de esta carrera.

En esta ocasión, no hay prueba de que el accionante sufra limitación alguna.

²¹ Sentencia T-250 de 1993; M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Sin embargo, es claro que, en su condición de portador del VIH se encuentra en una situación mayor de riesgo y requiere tratamiento antirretroviral, según el diagnóstico de la Junta Médica Laboral de las Fuerzas Militares, la cual conoció de su caso.

Por lo tanto, la Sala estima que para garantizar la plena efectividad del derecho a la integridad del accionante y para proteger su dignidad personal, es necesario que se le asigne a una actividad propia de la carrera militar que resulte adecuada en la medida en que reduzca su nivel de riesgo y le permita recibir el tratamiento antirretroviral u otro que le sea médicamente ordenado, sin perjuicio del deber que le corresponde de realizar las actividades que usualmente sean obligatorias para el resto de sus compañeros en la forma asignada.

2.6.4. El apoderado del accionante solicita que, en aras de proteger el derecho a la salud de su poderdante, se le proporcione la atención médica que requiere, de acuerdo con su condición de portador del virus de VIH. Así pues, dado que se ordenará el reintegro del accionante a la Escuela Militar de Cadetes, igualmente habrá de indicarse que dicha institución tendrá la obligación de continuar prestándole la atención médica que requiera, incluido el tratamiento antirretroviral, de acuerdo con las normas vigentes²². En todo caso, si las normas aplicables no cubren dicho tratamiento en concreto, se ordenará que el mismo le sea proporcionado al alférez XX como parte de su atención médica integral.

2.6.5. El apoderado del accionante sostiene que la actuación de la Escuela Militar de Cadetes "General José María Córdova" vulnera los derechos a la intimidad y al trabajo del accionante. Respecto del derecho a la intimidad, la Sala encuentra que no obran en el expediente pruebas que muestren que la accionada hubiera dado a conocer el diagnóstico médico que se le había realizado al accionante, de manera que no se declarará su violación. No obstante, se ordenará que se omita de la publicación de esta sentencia el nombre del actor para proteger a plenitud su derecho a la intimidad.

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

²² El artículo 23 del Decreto 1795 de 2000 "por el cual se estructura el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional", prevé: "Afiliados- Existen dos (2) clases de afiliados al SSMP [Sistema de Salud para las Fuerzas Militares y de Policía]: [...] 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". Por su parte, el artículo 27 del mismo decreto, indica: "Plan de servicios de sanidad militar y policial. Todos los afiliados y beneficiarios al SSMP, tendrán derecho a un Plan de Servicios de Sanidad en los términos y condiciones que establezca el CSSMP [Consejo Superior de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional]. Además cubrirá la atención integral para los afiliados y beneficiarios del SSMP en la enfermedad general y maternidad, en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación. Igualmente tendrán derecho a que el SSMP les suministre dentro del país asistencia médica, quirúrgica, odontológica, hospitalaria, farmacéutica y demás servicios asistenciales en Hospitales, Establecimientos de Sanidad Militar y Policial y de ser necesario en otras Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud".

la Constitución,

RESUELVE

Primero.- Por las razones expuestas, **REVOCAR** el fallo proferido por la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia el 16 de diciembre de 2002, en el cual se negó la tutela interpuesta por el actor, cuyo nombre no será divulgado para proteger su intimidad, contra el Ministerio de Defensa Nacional – Escuela Militar de Cadetes "General José María Córdova".

Segundo.- CONCEDER la tutela de la referencia para amparar los derechos a la igualdad, a la educación, a escoger profesión u oficio, a la integridad y a la salud en conexidad con el derecho a la dignidad del actor. En consecuencia **SE ORDENA** a la Escuela Militar de Cadetes "General José María Córdova" (i) que proceda a reintegrar al accionante en el curso de Subteniente en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo; (ii) que en el término de 10 días siguientes a la notificación del fallo, le reconozca el grado de subteniente en caso de que cumpla actualmente con todos los requisitos para ello le practique las pruebas y le permita adelantar las actividades que hayan tenido lugar durante el tiempo en que estuvo desvinculado de la institución y que sean necesarias para la obtención del grado referido; (iii) que, dentro de las actividades ordinarias de quienes pertenecen a la Escuela Militar de Cadetes "General José María Córdova" o de los subtenientes del Ejército, según el caso, lo asigne a una acorde con su situación; (iv) que le preste la atención médica integral, según lo determinen los médicos competentes en este caso.

Tercero.- Prevenir a la Escuela Militar de Cadetes "General José María Córdova" para que se abstenga de discriminar, por acción u omisión, en contra del actor, de conformidad con el artículo 13 de la Constitución.

Cuarto.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, pero omítase de la publicación en esta sentencia, y en el expediente, el nombre del actor, y todos los datos que permitan identificarlo.

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

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO
Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General