**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**Sala de Decisión Civil Familia**

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, tres (3) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

Acta Nº 201 de 03-05-2016

Referencia 66001-22-13-000-2016-00479-00

**I. Asunto**

Se decide en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por **Jhojana Enilce Castro Rentería**, en representación de su menor hijo **Joshua David Lloreda Castro** frente a la **Dirección del Dispensario Médico 3029 del Batallón de Artillería N° 8 “Batalla de San Mateo”** y la **Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.**

**II. Antecedentes**

1. Reclama la representante legal del menor prenombrado se ordene a las accionadas, que de manera inmediata autoricen la orden Nº 033920 para la práctica del examen que permite el diagnóstico para el tratamiento a seguir y valoración por genética que ordenó el médico tratante y además, el cubrimiento en forma total, completa e integral de la salud del menor JOSHUA DAVID LLOREDA CASTRO, que incluya lo que ordenen los médicos tratantes, como citas médicas con especialistas, tratamientos, procedimientos, para atender el tratamiento médico con la inmediatez que se necesita, pues solo tiene dos meses de edad.

2. Para pedir lo antes consignado se basó principalmente en que: (i) actúa en nombre y representación del menor JOSHUA DAVID LLOREDA CASTRO buscando la protección de sus derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y a la vida en condiciones dignas; (ii) su hijo recibe los servicios en salud por parte de Sanidad Militar del Ejército Nacional en el Dispensario Médico del Batallón San Mateo de Pereira; (iii) el médico tratante le expidió la orden Nº 033920 para la práctica del examen que permite el diagnóstico para el tratamiento a seguir y valoración por genética, pero tampoco hay convenio; (iv) por las condiciones de salud del menor, radicó solicitud ante la accionada y no le recibieron la orden, aduciendo falta de convenio con un operador en salud para esas autorizaciones; (v) la accionada desatiende lo ordenado por el médico tratante y ella no tiene por qué asumir los gastos relacionados con dicho tratamiento porque de manera oportuna le descuentan lo correspondiente al pago de salud; (vi) como su hijo de dos meses de edad requiere con carácter prioritario lo ordenado por el médico tratante, recurrió a la tutela para conseguir que la entidad prestadora de salud “CUBRA EN FORMA INTEGRAL” y en forma prioritaria, todo lo relacionado con la salud del menor para no tener que acudir en cada evento al mecanismo de la acción de tutela.

3. La demanda fue admitida contra la DIRECCIÓN del DISPENSARIO MÉDICO 3029 del BATALLÓN DE ARTILLERÍA N° 8 “BATALLA DE SAN MATEO” y la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL, mediante auto calendado el diecinueve (19) de abril de 2016.

4. La Directora del Dispensario Médico 3029 del Batallón de Artillería Nº 8 “Batalla de San Mateo”, adujo que: a) ha dispuesto todos los recursos para atender al menor JOSHUA DAVID LLOREDA CASTRO para la valoración por la especialidad de genética en esta ciudad, pero no ha sido posible en virtud de que ese servicio no es prestado por las instituciones del servicio de salud que hacen parte de su red externa; b) a la fecha no han suscrito contrato con la IPS Comfamiliar; c) ya solicitaron el recurso correspondiente a la Dirección de Sanidad del Ejército para pago por resolución, trámite que ya se agotó y solo queda pendiente que les envíen el “CDP” respectivo, para que así el prestador de dicho servicio asigne la fecha para la valoración por genética al menor JOSHUA DAVID, la que será comunicada de manera inmediata a la accionante; d) han acudido de manera diligente con el trámite referido con el propósito de brindarle una atención oportuna al menor JOSHUA DAVID, al igual que a todos sus usuarios; e) sugiere a la accionante que a través de este Despacho, allegue la orden médica donde se precise el tipo de examen que solicita, el cual no es descrito y tampoco presenta la prescripción del médico tratante; f) no le están negando ningún tipo de servicio al menor prenombrado; g) no están incursos en ningún tipo de acción u omisión que viole o transgreda algún derecho fundamental del menor precitado, por lo que observan una improcedencia del amparo constitucional y finalizan pidiendo que se desestimen las pretensiones de la accionante (fls. 22-23).

5. La DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL informa sobre la estructura del sistema de salud de las Fuerzas Militares que los hace entes diferentes con funciones claras dentro del sistema, sin que se trate de una misma entidad que se administra en forma descentralizada y desconcentrada. La Dirección de Sanidad no es un establecimiento de sanidad, no presta servicios médicos y es el establecimiento de Sanidad Militar – Batallón de Artillería Nº 8 Batallón San Mateo de Pereira, al que “…*le asiste la responsabilidad para llevar a cabo los trámites en el asunto, sin excusarle temas presupuestales, por el contrario en virtud de la entrega de órdenes, asignación de citas, procedimientos, entrega de medicamentos o remisiones*…”, añadiendo a renglón seguido que “…*si bien es cierto esta Dirección es el ente superior del mencionado Dispensario no es menos cierto que en cabeza del mismo recae la competencia y compromiso de ejecutar el servicio y brindarlo integralmente a los usuarios*…”. Solicita la declaración de improcedencia de la acción y su desvinculación porque no ha vulnerado los derechos constitucionales del accionante (fls. 24-25).

**III. Consideraciones de la Sala**

1. Esta Corporación es competente para conocer de la tutela, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 C. P., en los Decretos 2591 de 1991 y 1382 de 2000.

2. Es suficientemente conocido que la acción de tutela es un instrumento procesal de trámite preferente y sumario, establecido por el artículo 86 de la Carta Política de 1991, con el objeto de que las personas, por sí mismas o a través de apoderado o agente oficioso, puedan reclamar ante los jueces la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados de violación por la acción u omisión de cualquiera autoridad pública, o de los particulares, en los casos previstos por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

3. Recientemente fue expedida la Ley 1751 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud, señaló:

***Artículo 2ª “Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.***

***Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”***

***Artículo 11º “(…) Sujetos de especial protección. La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, gozarán de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención.(…)”***

Y es que la citada norma también hizo referencia a la integralidad en la prestación de los servicios de salud, así:

 ***“Artículo 8°. La integralidad. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.***

***En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.”***

4. En este caso hay un complemento adicional y es que se trata del derecho a la salud de un niño de dos (2) meses de edad, asunto que conforme la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño de 1989, ratificada por Colombia mediante la Ley 12 de 1991, reconoce que, ***“la infancia supone cuidados y asistencia especiales, dada la falta de madurez física y mental del niño”.***

Es así, como la Corte Constitucional, ha dicho que el derecho a la salud de los niños, de conformidad con lo previsto en el artículo 44 de la Constitución, tiene el carácter de ‘fundamental’, y debe ser protegido en forma inmediata por el juez constitucional en los casos en que sea vulnerado, debiendo garantizar de manera efectiva y prevalente el ejercicio de los derechos a quienes son sujetos de la protección especial.

**IV. Caso concreto**

1. En el asunto objeto de revisión, JHOJANA ENILCE CASTRO RENTERÍA, pide se ordene a las accionadas, que de manera inmediata autoricen una orden prescrita por el médico tratante para la realización del examen que permita el diagnóstico para el tratamiento a seguir, valoración por genética y el cubrimiento en forma integral de la salud de su hijo JOSHUA DAVID LLOREDA CASTRO de dos (2) meses de edad.

2. En sustento de su pedimento allegó la orden Nº N-1188 de 18-02-2016, suscrita por la Directora del Dispensario Médico 3029, autorizando examen para valoración por genética,[[1]](#footnote-1) y la orden de servicios 3-FT-232 de 16-02-2016, firmada por la médica tratante, especialista en biología molecular, que en la justificación señala: “*Seguimiento por genética para control de anomalía congénita*”.[[2]](#footnote-2)

3. De la relación de los hechos y pruebas arrimadas con el amparo constitucional y de las respuestas emitidas por las accionadas, resulta claro que el infante fue atendido por un médico adscrito al Dispensario Médico 3029 del Batallón de Artillería Nº 8 “Batalla de San Mateo”, que le prescribió un seguimiento para control de anomalía congénita, autorizado por la Directora de esa IPS, desde el 18-02-2016, sin que hasta día de hoy, haya sido posible su realización porque según la accionada: (i) ese servicio no es prestado por las instituciones del servicio de salud que hacen parte de su red externa; (ii) no han suscrito contrato con la IPS Comfamiliar y c) ya solicitaron el recurso correspondiente a la Dirección de Sanidad del Ejército para pago por resolución, trámite que ya se agotó y solo queda pendiente que les envíen el “CDP” respectivo, para que así el prestador de dicho servicio asigne fecha para la valoración por genética del citado menor.

4. En todo caso, aquí lo cierto es que JOSHUA DAVID presenta una patología que requiere ser atendida integralmente como lo revela la orden de servicio de la médica tratante y la correspondiente autorización de la Directora del Dispensario Médico 3029 del Batallón de Artillería Nº 8 “Batalla de San Mateo”, pero a la fecha no han logrado que ello ocurra, a causa de trabas de carácter administrativo de la entidad que tiene a su cargo la prestación del servicio de salud.

Tan cierto es aquello que las accionadas no aportaron en su defensa, prueba alguna que dé cuenta que a partir de la fecha en que la madre del menor aduce no ha logrado obtener la autorización a la orden de servicio para la práctica del examen que requiere su menor hijo y el cubrimiento integral de su salud, en realidad ello sí haya ocurrido; tampoco la real existencia de convenios con IPS.

Y en ese punto ha de recordarse que, tal como lo expone la Corte Constitucional, los conceptos de oportunidad, eficiencia y calidad de los servicios de salud, comprenden entre muchos aspectos, el principio de integralidad, el acceso al servicio libre de trámites y procedimientos administrativos engorrosos y el principio de continuidad. Defendiendo insistentemente el derecho que tiene toda persona a que se le garantice la continuidad del servicio de salud, una vez este haya sido iniciado, procurando que su prestación no sea interrumpida súbitamente, antes de la recuperación o estabilización del paciente.

5. Así las cosas, se tutelará el derecho a la salud del cual es titular JOSHUA DAVID LLOREDA CASTRO y se ordenará al DISPENSARIO MÉDICO 3029 DEL EJÉRCITO NACIONAL – FUERZAS MILITARES DE COLOMBIA, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a notificación de este proveído, proporcione a la accionante la autorización de la orden para valoración por genética, dando continuidad al tratamiento que sea dispuesto por sus médicos tratantes a efectos de superar su patología actual.

**V. Decisión**

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**Resuelve**

**Primero**: **CONCEDER** el amparo constitucional al derecho fundamental a la salud de JOSHUA DAVID LLOREDA CASTRO frente a la DIRECCIÓN DEL DISPENSARIO MÉDICO 3029 DEL EJÉRCITO NACIONAL – FUERZAS MILITARES DE COLOMBIA.

**Segundo**: **ORDENAR** a la Capitán TERESA LILIANA LEYVA QUINTERO Directora del DISPENSARIO MÉDICO 3029 del EJÉRCITO NACIONAL – FUERZAS MILITARES DE COLOMBIA, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este proveído, proporcione a la accionante la autorización de la orden para valoración por genética, dando continuidad al tratamiento que sea dispuesto por sus médicos tratantes a efectos de superar su patología actual

**Tercero: DESVINCULAR** a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL.

**Cuarto:** Notifíquese esta decisión a las partes por el medio más expedito posible (Art. 5o. Dto. 306 de 1992).

**Quinto:** De no ser impugnada esta providencia, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

1. Folio 5. [↑](#footnote-ref-1)
2. Folio 6. [↑](#footnote-ref-2)