El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de la respectiva Sala.

**Tema: MENOR – EPILEPSIA – TERAPIAS – TRANSPORTE – TRATAMIENTO INTEGRAL - CONCEDE EXTRA PETITA -** Aquí el accionante es una persona de especial protección constitucional reforzada, tiene tan solo tres (3) años de edad y padece de “(…) EPILEPSIA Y SÍNDROMES EPILÉPTICOS SINTOMÁTICOS RELACIONADOS CON LOCALIZACIONES (FOCALES) (PARCIALES) Y CON ATAQUES PARCIALES COMPLEJOS (…)” y “(…) TRASTORNO GENERALIZADO DEL DESARROLLO NO ESPECIFICADO (…)” (Folio 9, ib.). Su médico tratante ordenó que se realizará 24 terapias de neurodesarrollo (Física, ocupacional y fonoaudiología) (Folio 20, ib.).

Sin lugar a dudas debe asistir a las terapias que se autorizaron en “APAES: FINCA EL PIÑAL ORIENTAL” ubicada en la vereda Combia – El Placer (Folio 19, ib.). Asistencia médica especializada que requiere, y solo puede brindarse en esa institución, pues la accionada nunca indicó que tiene contratados esos servicios en una IPS diferente, de tal suerte que su estado de salud podría agravarse en caso de que no pueda acercarse para ser atendido. También lo es que, por su edad y condición especial, depende de sus familiares para su movilidad y garantía de su integridad física.

Asimismo, se tiene que la agente oficiosa indicó que tiene una condición económica precaria y carece de recursos suficientes para costear el transporte del accionante y de un acompañante, negación indefinida que traslada la carga de la prueba a la accionada, quien no tuvo a bien controvertirla, pese a que cuenta con la información necesaria para demostrar la capacidad económica del paciente y de sus familiares para solventar dichos gastos . En la contestación nada dijo al respecto (Folios 21 a 23, ib.).

De otro lado en lo que respecta al tratamiento integral, la Sala considera pertinente su reconocimiento con el fin de proveer una real y efectiva protección a las garantías constitucionales del accionante, y así, “(i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología” .

En este caso, si bien la entidad accionada no ha sido totalmente renuente a brindar la asistencia en salud, es preciso concederlo, porque el actor es una persona de especial protección constitucional, se ha visto afectado en su salud, por la negativa en la prestación del servicio de transporte y padece de enfermedades que requieren de asistencia en salud continua.

Finalmente, y aun cuando no haya sido objeto del amparo, se dispondrá que la accionada autorice completamente la prescripción médica del galeno, esto es, las veinticuatro (24) sesiones de terapias física, ocupacional y fonoaudiología, cada una (Folio 20, ib.), y no solamente ocho (8) (Folio 19, ib.).


REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

 Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante (s) : LAVM(Menor de edad)

Agente oficiosa : Jéssica Medina Hernández

Presunto infractor : Dispensario Médico No.3029 del Batallón *“San Mateo”*

Radicación : 2017-00550-00

 Temas : Salud– Transporte – Tratamiento integral

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 331 de 23-06-2017

Pereira, R., veintitrés (23) de junio de dos mil diecisiete (2017).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

El amparo constitucional en referencia, adelantada la actuación respectiva con el trámite preferente y sumario, sin que se aprecien causales de nulidad que la invaliden.

1. LA SÍNTESIS FÁCTICA

Se comentó que la accionante tiene 3 años de edad y padece de convulsiones febriles recurrentes y *“(…) trastorno generalizado del desarrollo quiste de la pars intermedia (…)”;* el médico especialista ordenó una serie de terapias que se realizan los días lunes, miércoles y viernes en el centro NEURORECUPERACIÓN APAEZ, ubicado Combia, zona rural de esta ciudad; como las enfermedades son de alto costo y sus familiares carecen de recursos para costear el transporte, se solicitó a la accionada que lo suministrara, pero lo negó porque carece de convenio (Folio 1, este cuaderno).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

Los derechos a la salud, a la vida digna y a la integridad personal (Folio 1, este cuaderno).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Tutelar los derechos invocados y ordenar a la accionada que autorice y suministre: i) El servicio de transport; y, (ii) el tratamiento integral (Folios 6 y 7, este cuaderno).

1. EL RESUMEN DE LA CRÓNICA PROCESAL

Correspondió por reparto a este Despacho el 08-06-2017, con providencia del día hábil siguiente se admitió y se ordenó notificar a las partes, entre otros ordenamientos (Folio 14, ídem). Fueron debidamente notificadas (Folios 15 a 17, ídem). Contestó el accionado (Folios 21 a 23, ídem).

1. LA SINOPSIS DE LA RESPUESTA

La Directora del Dispensario Médico No. 3029 del Batallón *“San Mateo”* refirió que cuenta con una ambulancia dispuesta solo para atender urgencias, que no puede utilizar para el transporte de pacientes ambulatorios, además de que es inexistente orden médica que refiera la necesidad del servicio de ambulancia. Agregó que no maneja presupuesto alguno y que no le ha negado el servicio de salud al accionante. Pidió declarar improcedente la acción en su contra (Folios 21 a 23, ib).

1. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR
	1. La competencia. Este Tribunal es competente para conocer la acción en virtud del factor territorial, en razón al lugar donde ocurre la presunta violación, al tener la accionante su domicilio en este Distrito (Artículos 86 de la CP y 37 del Decreto 2591 de 1991) y conoce esta Corporación, pues la accionada, es una entidad del orden nacional (Artículo 1°-1°, Decreto 1382 del 2000).
	2. El problema jurídico a resolver. ¿El Dispensario Médico No.3029 del Batallón de Artillería No.8 *“Batalla de San Mateo”* de Pereira viola o amenaza los derechos fundamentales alegados por la parte accionante, según los hechos expuestos en la petición de tutela?
	3. Los presupuestos generales de procedencia
		1. La legitimación en la causa

Por activa se cumple en consideración a que el accionante está afiliado como beneficiaria a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional (Folio 8, ib.). Y por pasiva, el Dispensario Médico No.3029 del Batallón de Artillería No.8 *“Batalla de San Mateo”* de Pereira, pues brinda los servicios en salud, demandados por el actor.

La señora Jéssica Medina Hernández se encuentra legitimada para representar a su agenciado, toda vez que se trata de un menor de edad*”[[1]](#footnote-1)*.

* + 1. La inmediatez y la subsidiariedad

La CC tiene establecido que (i) La subsidiariedad o residualidad, y (ii) La inmediatez, son exigencias generales de procedencia de la acción, condiciones indispensables para el conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de derechos fundamentales[[2]](#footnote-2). En este asunto se cumple con el primero de los presupuestos porque el accionante no tiene otro mecanismo diferente a esta acción para procurar la defensa de los derechos invocados.

Del mismo modo, la inmediatez, no merece reparo, pues la acción se formuló dentro de los seis (6) meses siguientes a los hechos violatarios, que es el plazo general, fijado por la doctrina constitucional[[3]](#footnote-3); porque las órdenes de los procedimientos médicos datan del 08-05-2017 (Folio 20, ib.), y la acción fue impetrada el 08-06-2017 (Folio 7, ib.). Así las cosas, como el caso supera el test de procedencia, puede examinarse de fondo.

* 1. El derecho a la salud como fundamental

La CP en el artículo 49 estableció que el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas *“(…) el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (...)”.* La CC en su jurisprudencia reconoció el carácter fundamental del derecho a la salud, en el que señala que toda persona tiene el derecho constitucional a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios que requiera; esto es, servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal, o su dignidad[[4]](#footnote-4).

Así también lo entendió el legislador, al expedir la Ley 1751 que regula el derecho fundamental a la salud y lo estableció como un derecho autónomo e irrenunciable, que enmarca entre otros los principios de universalidad, equidad, eficiencia. Por ende, la acción de tutela continúa siendo un medio judicial idóneo para defenderlo.

Ahora bien, debe entenderse que a la luz de la precitada ley, el derecho fundamental a la salud se garantiza a través de: *“(…) la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas (…)”*, esto es, las exclusiones son solo aquellas expresamente mencionadas en el artículo 15, además el 3º de la misma Ley, dispone*: “(…)* *a todos los agentes, usuarios y demás que intervengan de manera directa o indirecta, en la garantía del derecho fundamental a la salud (…)*”.

La doctrina constitucional[[5]](#footnote-5) tiene dicho sobre el régimen especial de las fuerzas militares: *“(…) 6.4. En conclusión, el legislador al regular el Sistema General de Salud reconoció la existencia de modelos especiales de atención, por ejemplo el Sistema de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional. La Corte Constitucional ha precisado que los servicios de salud en esos sistemas excepcionales no pueden ser inferiores al modelo general de atención. Así mismo, ha advertido que las reglas de justiciabilidad del derecho a la salud se aplican a todos los sistemas de salud (…)”.* (Sublínea de este Despacho).

* 1. La protección especial para niños, niñas y adolescentes

El amparo del derecho a la salud del Estado, es especial cuando se trata de personas en condiciones de debilidad por factores como la edad, una discapacidad física o mental, pertenencia a comunidades indígenas o minorías étnicas, religiosas, condición de pobreza o indigencia, género, o hallarse privado de la libertad.

Los niños y niñas como sujetos de especial protección constitucional merecen un mayor amparo por parte del Estado; sus derechos prevalecen sobre los demás, por lo tanto, cuentan con una protección inmediata del juez constitucional[[6]](#footnote-6), y que es reforzada cuando presentan algún tipo de discapacidad[[7]](#footnote-7).

Con fundamento en dichas apreciaciones la jurisprudencia de la CC[[8]](#footnote-8) ha sido enfática en señalar que: “*(…) el Estado está en la obligación de prestar los servicios de salud, libre de discriminación y de obstáculos de cualquier índole, a los niños que sufren algún tipo de discapacidad física o mental y de garantizar que se les brindará un tratamiento integral, adecuado y especializado conforme a la enfermedad padecida, resaltando que la protección financiera del sistema pasa a un segundo plano, pues lo que debe primar son las garantías fundamentales de los niños, niñas y adolescentes (…)”*.

Y a continuación aseveró que[[9]](#footnote-9): *“(…) cuando se trata de menores de edad, su protección no solo debe ser preferente a la de las demás personas, sino que, a su vez, debe recibir un tratamiento integral, el cual incluye todo aquello que sea necesario para la recuperación, rehabilitación e integración social del infante así como aquellos servicios que le permitan desarrollar su vida en condiciones dignas, más aun cuando se encuentran en condiciones de discapacidad (…)”*.

También este reconocimiento de personas de especial protección figura en la mencionada Ley Estatutaria del derecho a la salud, 1751 (Artículo 11).

1. EL CASO CONCRETO MATERIA DE ANÁLISIS

Para esta Sala Especializada el presente amparo constitucional habrá de concederse porque el caso materia de análisis se acompasa con los postulados legales y jurisprudenciales referidos; además, se advierten cumplidos los requisitos generales para el reconocimiento del servicio de transporte y viáticos para un paciente y su acompañante[[10]](#footnote-10):

… (i) la no prestación del servicio de transporte [debe poner] en riesgo la dignidad, la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario, y (ii) ni [el peticionario] ni sus familiares cercanos [deben contar] con los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado.

(i) dependa totalmente del tercero para su movilización, (ii) necesite de cuidado permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y finalmente, (iii) [que] ni el paciente ni su familia cuenten con los recursos económicos para cubrir el transporte del tercero…

También los requisitos especiales para el transporte dentro de la misma ciudad[[11]](#footnote-11):

… No obstante, en casos especiales como los mencionados anteriormente: (i) cuando los municipios o departamentos remitentes reciban una UPC adicional (servicio incluido en el POS) y (ii) cuando las especiales circunstancias de *vulnerabilidad económica* y debilidad manifiesta del paciente (menores y adultos mayores) sean manifiestas,es posible que las EPS asuman gastos de traslado de manera excepcional[[12]](#footnote-12). Lo anterior, con el fin de garantizar el derecho de accesibilidad a los servicios de salud autorizados a los usuarios…

Aquí el accionante es una persona de especial protección constitucional reforzada, tiene tan solo tres (3) años de edad y padece de *“(…) EPILEPSIA Y SÍNDROMES EPILÉPTICOS SINTOMÁTICOS RELACIONADOS CON LOCALIZACIONES (FOCALES) (PARCIALES) Y CON ATAQUES PARCIALES COMPLEJOS (…)”* y *“(…) TRASTORNO GENERALIZADO DEL DESARROLLO NO ESPECIFICADO (…)”* (Folio 9, ib.). Su médico tratante ordenó que se realizará 24 terapias de neurodesarrollo (Física, ocupacional y fonoaudiología) (Folio 20, ib.).

Sin lugar a dudas debe asistir a las terapias que se autorizaron en “APAES: FINCA EL PIÑAL ORIENTAL” ubicada en la vereda Combia – El Placer (Folio 19, ib.). Asistencia médica especializada que requiere, y solo puede brindarse en esa institución, pues la accionada nunca indicó que tiene contratados esos servicios en una IPS diferente, de tal suerte que su estado de salud podría agravarse en caso de que no pueda acercarse para ser atendido. También lo es que, por su edad y condición especial, depende de sus familiares para su movilidad y garantía de su integridad física.

Asimismo, se tiene que la agente oficiosa indicó que tiene una condición económica precaria y carece de recursos suficientes para costear el transporte del accionante y de un acompañante, negación indefinida que traslada la carga de la prueba a la accionada, quien no tuvo a bien controvertirla, pese a que cuenta con la información necesaria para demostrar la capacidad económica del paciente y de sus familiares para solventar dichos gastos[[13]](#footnote-13). En la contestación nada dijo al respecto (Folios 21 a 23, ib.).

De otro lado en lo que respecta al tratamiento integral, la Sala considera pertinente su reconocimiento con el fin de proveer una real y efectiva protección a las garantías constitucionales del accionante, y así, “*(i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología”[[14]](#footnote-14)*.

En este caso, si bien la entidad accionada no ha sido totalmente renuente a brindar la asistencia en salud, es preciso concederlo, porque el actor es una persona de especial protección constitucional, se ha visto afectado en su salud, por la negativa en la prestación del servicio de transporte y padece de enfermedades que requieren de asistencia en salud continua.

Finalmente, y aun cuando no haya sido objeto del amparo, se dispondrá que la accionada autorice completamente la prescripción médica del galeno, esto es, las veinticuatro (24) sesiones de terapias física, ocupacional y fonoaudiología, cada una (Folio 20, ib.), y no solamente ocho (8) (Folio 19, ib.).

9. LAS CONCLUSIONES

En armonía con las premisas expuestas en los acápites anteriores: (i) Se tutelarán los derechos invocados; y, (ii) Se expedirán las órdenes para su protección.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil -Familia, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. TUTELAR los derechos fundamentales la salud, a la vida y a la integridad personal del menor de edad LAVM.
2. ORDENAR, en consecuencia, a la Capitana Teresa Liliana Leyva Quintero, en su condición de Directora del Dispensario Médico No.3029 del Batallón *“San Mateo”* que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta sentencia: (i) Autorice el traslado y viáticos correspondientes (ida y vuelta) del menor de edad LAVMy de su acompañante, desde su lugar de residencia hasta el centro asistencial “Finca el Piñal Oriental” ubicado en la Vereda Combia de esta ciudad para acceder a las terapias, y, (ii) autorice las 16 sesiones faltantes de cada una de las terapias físicas, ocupacionales y de fonoaudiología, dispuestas por el médico tratante.
3. ORDENAR que se brinde atención integral al actor, siempre que se relacione con la *“(…) EPILEPSIA Y SÍNDROMES EPILÉPTICOS SINTOMÁTICOS RELACIONADOS CON LOCALIZACIONES (FOCALES) (PARCIALES) Y CON ATAQUES PARCIALES COMPLEJOS (…)”* y el *“(…) TRASTORNO GENERALIZADO DEL DESARROLLO NO ESPECIFICADO (…)”*.
4. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
5. REMITIR la presente acción, de no ser impugnado este fallo, a la CC para su eventual revisión.
6. ARCHIVAR el expediente, previas anotaciones en los libros radicadores, una vez agotado el trámite ante la CC.

Notifíquese,

DUBERNEY GRISALES HERRERA

M A G I S T R A D O

EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.

 M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O

DGH / ODCD / 2017

1. CC. T-541A de 2014. En esta providencia la corte precisó que: *“(…) para agenciar derechos de menores de edad no se aplica el rigorismo procesal consistente en imponer al agente oficioso el deber de manifestar que el afectado en su derecho fundamental no se encuentra en condiciones de promover su propia defensa, por cuanto ello es obvio tratándose de los niños. Por consiguiente, en torno a la protección de sus derechos fundamentales, el artículo 44 de la Carta consagra objetivamente la necesidad de defensa, sin que interese realmente una especial calificación del sujeto que la promueve (…)”* [↑](#footnote-ref-1)
2. CC. T-324 de 1993. [↑](#footnote-ref-2)
3. CC. [SU-499 de 2016](http://www.corteconstitucional.gov.co/sentencias/2016/SU499-16.rtf). [↑](#footnote-ref-3)
4. CC. T-014 de 2017 y T-760 de 2008, entre otras. [↑](#footnote-ref-4)
5. CC. T-644 de 2014. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC. T-332 de 2012 y T-148 de 2016. [↑](#footnote-ref-6)
7. CC. T-608 de 2007, reiterada en la T-148 de 2016. [↑](#footnote-ref-7)
8. CC. T-148 de 2016. [↑](#footnote-ref-8)
9. CC. Ob. cit. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. T -033 de 2013, T-433 de 2014, T-644 de 2015, T-148 de 2016 y T-178 de 2017. [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. T-339 de 2013. En esta providencia se hizo alusión a la T-1158 de 2001 en la que la Corte *“(…) decidió el caso de una menor inválida a quien la EPS le había negado el servicio de transporte en ambulancia para poder asistir a las citas de fisioterapia dentro de su misma ciudad. En esta ocasión, la Corte ordenó “prestar el servicio de ambulancia que requiere para todos los tratamientos la menor” (…)”.* [↑](#footnote-ref-11)
12. CC. T-391 de 2009 y T-739 de 2011. [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. T-683 de 2003, [T-678 de 2015](http://www.lexbase.biz/lexbase/jurisprudencia/tutelas/corte%20constitucional/15/T0678de15.htm), [T-719 de 2015](http://www.lexbase.biz/lexbase/jurisprudencia/tutelas/corte%20constitucional/15/T0719de15.htm) y T-148 de 2016, entre otras. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. Sentencia T-039 de 2013. [↑](#footnote-ref-14)