TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO

PEREIRA RISARALDA

MAGISTRADO PONENTE: FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES

Radicación No.:	*66001-22-05-000-2015-00097-00*
Proceso:	*Tutela 1º Instancia*
Accionante:	*José Duván Loaiza representante legal de Kevin Andrés Loaiza Ortíz*
Accionado:	*Dirección General de Sanidad Militar y otros*
Providencia	*Primera Instancia*
Tema:	***La salud – Derecho fundamental.*** *Es un derecho fundamental autónomo, que implica la posibilidad de que todas las personas puedan acceder a los servicios que ofrece el sistema, y por su parte, el Estado, tiene la obligación de brindar las herramientas para que el acceso se dé sin mayores barreras y mediante instrumentos que garanticen una vida en condiciones dignas.*

Pereira, veintinueve (29) de mayo de dos mil quince (2015).

Acta número ___ del 29 de mayo de 2015.

Se dispone la Sala a resolver, mediante este proveído, la petición de amparo constitucional invocada por el señor ***José Duván Loaiza,*** en calidad de representante legal del menor ***Kevin Andrés Loaiza Ortíz,*** contra la ***Dirección General de Sanidad Militar*** y el ***Hospital Militar de Bogotá,*** a la que fueron vinculados ***La Nación – Ministerio de Defensa Nacional*** y la ***Dirección de Sanidad del Ejército Nacional***, por la presunta violación de sus derechos fundamentales a la salud, vida y ala seguridad social.

IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES

- ***ACCIONANTE:***

José Duván Loaiza representante legal de Kevin Andrés Loaiza Ortíz.

- ***ACCIONADO:***

Dirección General de Sanidad Militar.

Hospital Militar de Bogotá D.C.

- ***VINCULADOS***

La Nación – Ministerio de Defensa Nacional.
Dirección de Sanidad Militar del Ejército Nacional.

I. ***HECHOS JURIDICAMENTE RELEVANTES***

Relata el accionante que su hijo Kevin Andrés tiene 6 años de edad; que es un paciente con diagnóstico de *"Otras Convulsiones y las no especificadas, otros trastornos del desarrollo del habla y del lenguaje"*; que fue remitido a valoración con Médico Genetista porque había presentado dos episodios de pérdida de tono muscular generalizado, mirada hacia arriba, palidéz, cianosis perioral, los cuales tuvieron una duración de aproximadamente 1 minuto; que dicho galeno, emite diagnóstico de *"Malformación congénita, no especificada"*; que en razón de lo anterior, lo remitió al Hospital Militar de Bogotá, para que se le practicara al menor, el examen denominado *"Array y control de resultados"*; que desde el 14 de mayo de 2014 la Dirección General de Sanidad Militar – Comité Técnico Científico, Remisiones Especiales, autorizó el examen prescrito por el médico genetista tratante, para que fuera realizado en el Hospital Militar Central; que no obstante existir autorización, el mencionado Hospital no le asignado una fecha para la práctica del examen, argumentando que no existe presupuesto para el mismo; que el 1º de diciembre de 2014 presentó un derecho de petición ante Sanidad Militar de Bogotá, solicitando se le realizara el examen médico a su hijo Kevin Andrés, sin que hasta la fecha se hubiera dado respuesta.

Con fundamento en todo lo anterior y ante la situación violatoria de los derechos fundamentales del menor, peticiona de este Juez Constitucional, se ordene a las accionadas, que procedan a fijar la fecha y hora en que se le practicará el examen Array CGH Alta Resolución, además, de que brinden el tratamiento integral que requiera, de acuerdo a la patología que padece y sea diagnosticada una vez sea practicado el mencionado examen.

II. ***CONTESTACIÓN.***

El ***Director General de Sanidad Militar*** allegó respuesta a la demanda, por medio de la cual indicó que cumple funciones administrativas y no asistenciales en

servicios médicos ni de suministro de insumos; que conforme al artículo 14 de la Ley 352 de 1997, el Ejército Nacional, la Armada Nacional y la Fuerza Aérea son las encargadas de prestar los servicios médicos en todos los niveles de atención a sus afiliados y beneficiarios del Subsistema de las Fuerzas Militares, a través de unidades propias o mediante la contratación de IPS y profesionales habilitados; que para tales efectos, cada una de las Fuerzas cuenta con una Dirección de Sanidad y; que para el caso del menor Kevin Andrés Loaiza Ortíz, es la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, la competente para resolver el requerimiento efectuado por su representante legal, señor José Duván Loaiza.

Por su parte, el ***Hospital Militar Central*** adujo que el menor Kevin Andrés se encuentra registrado en la base de datos, por lo que se le han prestado todos los servicios médicos requeridos; que respecto al señalamiento de fecha para realizarse el examen prescrito por su médico tratante, refirió que mediante Oficio No. 14300 del 21 de mayo de 2015, suscrito por el Jefe del Área de Planeación Contratos, se dio cuenta del trámite que se viene adelantando dentro del proceso contractual para la contratación del servicio requerido por el menor de edad, dado que al ser el Hospital Militar Central, un ente descentralizado, debe realizar las etapas establecidas en el Estatuto de Contratación Estatal; que en caso de que el proceso de contratación se dilate, la EPS (Dirección de Sanidad del Ejército Nacional), puede contratar con otra IPS para el suministro de los servicios en salud requeridos por Kevin Andrés Loaiza Ortíz.

La ***Dirección de Sanidad del Ejército Nacional*** guardó silencio, a pesar de haber sido debidamente notificada.

III. ***CONSIDERACIONES.***

1. Problema jurídico a resolver.

¿Se está vulnerando el derecho a la salud en conexidad con la vida del menor Kevin Andrés Loaiza Ortíz?

¿Hay lugar a ordenar que se le brinde un tratamiento integral?

2. Desarrollo de la problemática planteada

2.1. Del derecho a la salud:

Se tiene suficientemente decantado por la jurisprudencia constitucional, que la salud es un derecho fundamental autónomo, que implica la posibilidad de que todas las personas puedan acceder a los servicios que ofrece el sistema, y por su parte, el Estado, tiene la obligación de brindar las herramientas para que el acceso se dé sin mayores barreras y mediante instrumentos que garanticen una vida en condiciones dignas.

La Carta Magna, refiere que la salud, es un derecho fundamental de los niños, además que el Estado debe garantizar el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de todas las personas, conforme con el principio de solidaridad social, teniendo como objetivo principal, la consolidación del bienestar general y mejoramiento de la calidad de vida de la población.

Así mismo, ha decantado esa Alta Corporación, que el derecho a la salud, es susceptible de ser amparado por vía de tutela, entre otras en sentencia T-632 de 2013, cuando consideró:

> *"La Corte ha reconocido en infinidad de oportunidades que el derecho a la salud, por tratarse de un derecho fundamental y autónomo, es susceptible de protección por vía de tutela, lo cual ha sido reconocido por este Tribunal en una evolución jurisprudencial basada en la observancia de la doctrina y de los instrumentos internacionales sobre la materia. Acerca de su carácter de fundamental, ha enfatizado que dada esa misma naturaleza, puede ser amparado a través de la acción de tutela cuando exista vulneración, amenaza o riesgo de afectación del mismo".*

Y en cuanto a los niños y niñas, estableció en la misma providecia, que por sujetos de especial protección y el derecho a salud de éstos, tiene un carácter prevalente frente a otros intereses:

> *"La protección especial de los niños y las niñas en materia de salud, ha sido reconocida en diversos tratados internacionales ratificados por Colombia y que hacen parte del bloque de constitucionalidad al tenor del artículo 93 de la Carta de 1991. La Corte Constitucional ha establecido que los niños y las niñas son sujetos de especial protección, explicando que su condición de debilidad no es una razón para restringir la capacidad de ejercer sus derechos,*

> *especialmente en este caso el derecho a la salud, sino para protegerlos, de forma tal que se promueva su dignidad. También ha afirmado que sus derechos, entre ellos la salud, tienen un carácter prevalente en caso de que se presenten conflictos con otros intereses.*
>
> *(…)*
>
> *La salud y la seguridad social de los menores tienen el carácter de derecho de fundamental, autónomo y prevalente, y por tanto, gozan de especial protección constitucional. Este especial amparo se ve reforzado en tratándose de niños o niñas que padecen una discapacidad".*

Ahora bien, se tiene la Dirección General de Sanidad Militar, entidad que hace parte del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, debe garantizar y prestar especial atención a la preservación de los derechos fundamentales de sus afiliados y beneficiarios, más cuando se trata de sujetos de protección constitucional, como son los niños.

2.2. Principio de la integralidad.

El objetivo de ordenar se brinde un tratamiento integral frente a las patologías sufridas por el paciente y las que eventualmente se le diagnostiquen con ocasión a nuevas valoraciones que se le practiquen, no se vea en la obligación de acudir nuevamente a otra acción de este tipo. En relación a la procedencia de ordenar un tratamiento integral ha dicho la Corte Constitucional lo siguiente[1]:

> *"En desarrollo del **principio de integralidad** esta Corporación ha determinado que es deber del juez de tutela ordenar que se garantice el acceso a todos los servicios médicos que sean necesarios para llevar a cabo con el tratamiento recomendado al accionante[2]. Específicamente ha señalado esta Corte que:*
>
> *"(L)a atención y el tratamiento a que tienen derecho el afiliado cotizante y su beneficiario son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de droga, intervención quirúrgica, práctica de rehabilitación, examen para el diagnóstico y el seguimiento, y todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente que se le ha encomendado, dentro de los límites establecidos en la ley."[3]*

---

[1] Sentencia T-970 de 2008 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

[2] Situaciones como la descrita fueron objeto de estudio por la Corte Constitucional en las sentencias: T-136 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-319 de 2003 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-133 de 2001 (MP. Carlos Gaviria Díaz), T-122 de 2001 (MP. Carlos Gaviria Díaz), T-079 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero), T-179 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

[3] *Cfr.* Corte Constitucional, T-136 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa). En este caso el juez de primera instancia tuteló, los derechos a la salud y a la seguridad social invocados por el accionante y dio la orden de garantizar el tratamiento integral requerido. Sin embargo, el juez de segunda instancia confirmó la tutela de los derechos, pero revocó la orden de garantizar el tratamiento integral, por considerarlo un hecho incierto y futuro que no podía ser protegido por vía de tutela. El caso fue seleccionado por la Corte Constitucional, con el fin de precisar en su sentencia que de acuerdo a las reglas jurisprudenciales desarrolladas en fallos anteriores, es deber del juez de tutela garantizar la *integralidad* en materia de salud, específicamente, tratándose de la prestación del servicio. Por tal motivo revocó parcialmente la orden del juez de segunda instancia, ordenando que se garantizara el acceso del resto de servicios médicos que debían

> *Lo anterior, con el fin de que las personas afectadas por la falta del servicio en salud, obtengan continuidad en la prestación del servicio asimismo, evitarles el trámite a los accionantes de tener que interponer nuevas acciones de tutela por cada servicio que les fue prescrito con ocasión a una misma patología y estos les son negados*[4].[5]

3. Caso concreto

En el *sub-lite*, el actor considera transgredidos los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida y a la seguridad social de su hijo menor Kevin Andrés Loaiza Ortíz, porque no se le ha señalado fecha para la práctica del examen *"Array CGH Alta Resolución*, que le fue ordenada por su médico genetista tratante y autorizada por la Dirección General de Sanidad Militar – Comité Técnico Científico Remisiones Especiales desde el 14 de mayo de 2014 (fl. 9).

El Hospital Militar Central, IPS encargada de realizar el mencionado examen, aduce que se encuentra en trámite el proceso contractual para la contratación de servicios médicos en biogenética, estando en espera de evaluar los documentos referentes a la adjudicación del contrato, lo que tendría lugar el día 22 de mayo de 2015.

No obstante lo anterior, no existe justificación para que dicha entidad se haya tardado más de un año, para iniciar el proceso contractual al que aludió en su contestación, pues, como ya se dijo, dicho examen fue ordenado por su médico tratante desde el 15 de abril de 2014 y autorizados por la Dirección General de Sanidad Militar, el 14 de mayo de ese mismo año.

Así las cosas, resulta evidente la vulneración al derecho a la salud en conexidad con la vida que enfrenta el niño Kevin Andrés Loaiza Ortíz por parte de la IPS Hospital Clínica Central, pues, como bien se consignó en la historia clínica visible a folios 13 a 15, el diagnóstico de sus padecimientos no resulta claro, razón por la cual, es necesario la realización del examen Array CGH de Alta Resolución.

---

entenderse incluidos en el tratamiento médico, ordenado por el médico tratante. En este caso la Corte reiteró la posición sobre el principio de *integralidad* en materia de salud que había asumido en las sentencias T-133 de 2001 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) y T-079 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

[4] Criterio reiterado en la sentencia T-830 de 2006, MP, Jaime Córdoba Triviño.

[5] Sentencia T- 202 de 2007. M. P. Jaime Córdoba Triviño.

En consecuencia, se tutelará el derecho fundamental a la salud de Kevin Andrés, y se ordenará al Mayor General (RA) Luis Eduardo Pérez Arango, Director del Hospital Militar Central o quien haga sus veces, que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a las notificación de esta providencia, proceda a señalar fecha para la realización del examen ordenado por el médico genetista, sin que dicha fecha supere los quince (15) días.

Igualmente y con el fin de evitar una nueva acción para salvaguardar el derecho a la salud del menor, se ordenará a la Dirección de Sanidad Militar del Ejército Nacional, que le brinde un tratamiento integral respecto de la enfermedad o enfermedades que se le diagnostiquen luego de practicársele el examen Array CGH de Alta Resolución, pues lo cierto es que según la complejidad de sus padecimientos, el tratamiento al cual se vea sometido podría demandar nuevas órdenes, que no ameritarían que tuviera que acudir nuevamente ante el Juez constitucional.

En mérito de lo expuesto***, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Laboral,*** administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

1º. *Tutelar* el derecho fundamental a la salud y la vida, vulnerados por el Hospital Militar Central al menor Kevin Andrés Loaiza Ortíz.

2º. Ordenar al Director del Hospital Militar Central, Mayor General (RA) Luís Eduardo Pérez Arango o quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de este proveído, proceda fijar fecha para la realización del examen *ARRAY CGH DE ALTA RESOLUCIÓN",* fecha no podrá superar los quince (15) días.

3º. Ordenar al Director de Sanidad Militar del Ejército Nacional, Brigadier General Carlos Arturo Franco Corredo, que le brinde al menor Kevin Andrés Loaiza Ortíz, un tratamiento integral, respecto de la enfermedad o enfermedades que se le

diagnostiquen luego de practicado el examen ordenado, pues lo cierto es que según la complejidad de sus padecimientos, el tratamiento al cual se vea sometido podría demandar nuevas órdenes, que no ameritarían que tuviera que acudir nuevamente ante el Juez constitucional.

4º. *Notificar* a las partes el contenido de este fallo en los términos del artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, informándoseles que el mismo puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes a la notificación.

5º. Disponer, que en caso de que la presente decisión no fuese impugnada, se remita el expediente para ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES
Magistrado Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado

Edna Patricia Duque Isaza
Secretaria