TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA

Sala de Decisión Civil Familia

Magistrado Ponente:

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

Pereira, veinticuatro (24) de junio de dos mil dieciséis (2016)

Acta Nº 298 de 24-06-2016

Referencia 66001-22-13-000-2016-00618-00

# I. ASUNTO

Se decide en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por EMANUEL DE JESÚS OTÁLVARO MONTOYA, frente al MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, la DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR DEL EJÉRCITO NACIONAL y el DISPENSARIO MÉDICO 3029 DEL BATALLÓN SAN MATEO Nº 8, a la que se vinculó al Jefe de Recursos Humanos del Batallón de Ingenieros Nº 17.

# II. ANTECEDENTES

1. Reclama el tutelante la protección de su derecho fundamental a la seguridad social en salud y se ordene a las accionadas el cubrimiento en forma total, completa e integral de su salud, se atienda su enfermedad leishmaniasis en el Dispensario Médico 3029 del Batallón San Mateo Nº 8” y que de no ser viable el servicio en esa dispensario médico, le suministren los gastos de transporte, viáticos y estadía por el tiempo que dure la patología en la ciudad en donde deba presentarse.

2. Como base de sus pretensiones consignó que prestó el servicio militar desde el 31 de julio de 2014 hasta el 7 de mayo de 2016 en el Batallón de Ingenieros No. 17 General Carlos Alberto Bejarana Muñoz en Antioquia, pero al salir de la institución no le practicaron los exámenes médicos generales, por lo que a la semana siguiente y estando en esta ciudad, su cuerpo se empezó “*brotar y a llenar de nacidos, granos, salpullido”* al parecer por leshmaniasis *“enfermedad que solo se adquiere en el monte, y que en el sector donde se encontraba prestando el servicio, el animal que la transmite abunda; esto es un hecho notorio”,*

Dice, en razón de ello acudió al Dispensario Médico San Mateo de Pereira, allí le solicitaron el certificado a través del cual se informe que debe presentarse en dicha institución en Antioquia para definir su situación de sanidad, el que allegó, pero le fue requerido además el documento y/o examen de evacuación para ser atendido.

3. La demanda fue admitida contra el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, la DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR DEL EJÉRCITO NACIONAL y el DISPENSARIO MÉDICO 3029 DEL BATALLÓN SAN MATEO Nº 8, y se vinculó al Jefe de Recursos Humanos del Batallón de Ingenieros Nº 17 “General Carlos Alberto Bejarano Muñoz” - Sargento Viceprimero John Alexander Cardozo Londoño-.

4. Los accionados y vinculado, guardaron silencio.

# 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. La Ley 1751 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud, señala:

*Artículo 2ª “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.”*

4. De otro lado, en virtud del principio de razonabilidad y proporcionalidad frente a quienes cumplen con el deber de velar por la seguridad del régimen constitucional, a través de las Fuerzas Armadas, al Estado le asiste la responsabilidad de garantizarles el cubrimiento de sus necesidades básicas de salud, alojamiento, alimentación, vestuario y bienestar, desde el día de su incorporación, durante el servicio y hasta la fecha del desacuartelamiento.

Dirección en la que ha dicho la Corte Constitucional en sentencia T-737 de 2013, que:

*La obligación en cabeza del Ejército Nacional de satisfacer las necesidades básicas de salud de los soldados cuya integridad personal se vea lesionada mientras ejercen la actividad militar o con ocasión de la misma, encuentra su razón de ser, por un lado, en la necesidad de garantizar que las personas que prestan el servicio militar obligatorio cuenten con las condiciones físicas y psicológicas suficientes para realizar la actividad castrense, y por el otro, en la responsabilidad que el Estado asume al momento de reclutar a los colombianos, frente a su integridad personal y seguridad.*

En tal sentido, la Ley 48 de 1993 y el Decreto 2048 del mismo año, reglamenta que el Ejército Nacional tiene la obligación de someter a las personas que van a ser reclutadas, a evaluaciones médicas que permitan determinar con claridad si son aptas o no para el ingreso y permanencia en el servicio y para desarrollar de manera normal y eficiente la actividad militar, con el fin de evitar posteriores pérdidas de efectivos que se pudieron prevenir a partir del primer examen.

Por su parte, el artículo 8 del Decreto 1796 de 2000 establece la obligación de realizar exámenes médicos y paraclínicos de capacidad psicofísica al momento del retiro de los miembros de las Fuerzas Militares y/o de la Policía Nacional. El examen de retiro tiene carácter definitivo para todos los efectos legales; por tanto, debe practicarse dentro de los dos (2) meses siguientes al acto administrativo que produce la novedad, siendo de carácter obligatorio en todos los casos. Los exámenes médico-laborales y tratamientos que se deriven del examen de capacidad sicofísica para retiro, así como la correspondiente Junta Médico-Laboral Militar o de Policía, deben observar completa continuidad desde su comienzo hasta su terminación.

Es así como en Sentencia T-411 de 2006, el Alto Tribunal Constitucional, concluyó que las personas que prestan el servicio militar tienen derecho a acceder a los servicios médicos en salud a costa de las instituciones de las Fuerzas Militares, de acuerdo con las siguientes reglas:

“(i) Durante todo el tiempo de prestación del servicio militar mientras se encuentre vinculado a las Fuerzas Militares o a la Policía Nacional;

(ii) Aún después de su desacuartelamiento, cuando se trate de afecciones que sean producto de la prestación del servicio o

 (iii) cuando el padecimiento, siendo anterior a éste, se haya agravado durante su prestación, siempre que se cumplan las dos condiciones anteriormente señaladas, esto es, que la información suministrada al momento de la evaluación médica de ingreso haya sido veraz, clara y completa respecto del estado de salud del conscripto y que la lesión preexistente se hubiere agravado de forma sustancial en razón de las actividades desarrolladas durante la prestación del servicio y debido a las deficiencias de los servicios médicos de la unidad militar en la que se encontraba.” Subrayas propias.

# IV. CASO CONCRETO

1. En el asunto objeto de análisis EMANUEL DE JESÚS OTÁLVARO MONTOYA pide se proteja su derecho fundamental a la seguridad social en salud, ordenando a las entidades accionadas el cubrimiento en forma integral de su salud, para que le atiendan la enfermedad que padece, adquirida cuando prestaba el servicio militar obligatorio, que cree es leishmaniasis, que de no ser atendido en el Dispensario Médico del Batallón San Mateo se le suministren los gastos de transporte, viáticos y estadía por el tiempo que dure la enfermedad en la ciudad en donde deba presentarse.

2. La relación de los hechos expresados por el tutelante y la constancia adjunta, suscrita por el Sargento Viceprimero John Alexander Cardozo Londoño, Jefe de Recursos Humanos de ese cuerpo armado, dan cuenta que: (i) el accionante prestó su servicio militar obligatorio en el Batallón de Ingenieros Nº 17 “General Carlos Alberto Bejarano Muñoz de la población de Carepa, Antioquia, desde el 31-07-2014 hasta 07-05-2016 y se indicó la obligación de “presentarse al dispensario Nº 17 para solucionar la situación de sanidad reportada durante el examen de evacuación de acuerdo al acta Nº4271, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha de su licenciamiento.” (fl. 6); (ii) al poco tiempo de su retiro presentó sarpullido y otros síntomas en su cuerpo que al parecer responden a leshmaniasis; (iii) acudió al dispensario médico del Batallón San Mateo de esta ciudad, sin que le fuera brindada la atención requerida, por falta del examen de evacuación.

De otro lado, las afirmaciones del tutelante no fueron cuestionada por las entidades accionadas, por lo que ha de atenderse el principio de la buena fe del artículo 83 de la Constitución y tener por cierto los mismos con base en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991[[1]](#footnote-1).

Y es que como lo indicó la Corte Constitucional en sentencia a que se ha venido haciendo referencia, *“…Una vez seleccionada e incorporada al servicio militar luego de que la persona ha sido declarada apta, se materializa en cabeza del Estado, la obligación de prestar los servicios médicos requeridos, y que si bien, en principio solo son obligatorios mientras se encuentran vinculados a la Institución, de manera excepcional se extienden más allá del retiro, cuando el soldado que se ha visto afectado por un accidente común o de trabajo o por alguna enfermedad durante la prestación del servicio, puede reclamar a los organismos de sanidad de las Fuerzas Militares, que tienen atribuidas las funciones de prevención, protección y rehabilitación en beneficio de su personal, la atención médica, quirúrgica, de servicios hospitalarios, odontológicos y farmacéuticos necesarios para su recuperación, aún después del desacuartelamiento…”[[2]](#footnote-2)*

3. Según comunicación telefónica con el accionante, en razón a que no fue atendido en esta ciudad de donde es oriundo y reside, se desplazó por sus medios a Carepa, Antioquia, donde el martes 21 de junio de este año, fue atendido en la Brigada número 17, donde previos análisis se le diagnosticó leishmaniasis y le suministraron medicamentos para cinco días. Dice, no cuenta con recursos para su sostenimiento en esa población, su familia está en Pereira a donde regresará, pero debido a que su enfermedad avanza, espera poder ser atendido en el Dispensario Médico del Batallón San Mateo Nº 8 de Pereira (fl. 15).

4. Surge entonces, que Sanidad del Ejército Nacional por intermedio del Dispensario Médico Nº 17 de Antioquia, brindó el servicio médico al accionante, en el lugar donde le fue indicado debía acudir dentro de los 60 días posteriores a su retiro, sin embargo, su patología demanda continuidad en su tratamiento, que pide sea brindado en esta ciudad, lugar donde reside con su familia y carece de capacidad económica para su traslado al Departamento de Antioquia.

5. En armonía con las premisas expuestas: (i) se amparará el derecho fundamental a la salud de Emanuel de Jesús Otálvaro Montoya, (ii) se ordenará al Dispensario Médico 3029 del Batallón de Artillería No. 8 “Batalla San Mateo” continúe prestando el servicio de salud -exámenes, valoraciones, medicamentos, procedimientos- que requiera el joven Otálvaro Montoya en razón de sus patologías actuales adquiridas con ocasión de la prestación del servicio militar, hasta tanto se restablezca su estado de salud; (iii) se dispondrá a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, que ponga en marcha las gestiones necesarias para que el servicio de salud al joven Emanuel de Jesús Otálvaro Montoya sea brindado de manera efectiva en la ciudad de Pereira, en caso contrario deberá suministrar los viáticos -transporte, alimentación, hospedaje- para su traslado al lugar donde será atendido; (iv) se negará la acción de amparo frente al Ministerio de Defensa Nacional y (v) se desvinculará al Sargento Viceprimero John Alexander Cardozo Londoño, Jefe de Recursos Humanos del Batallón de Ingenieros Nº 17 “General Carlos Alberto Bejarano Muñoz”.

# 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: AMPARAR el derecho fundamental a seguridad social en salud de EMANUEL DE JESÚS OTÁLVARO MONTOYA frente a la Dispensario Médico 3029 del Batallón de Artillería No. 8 “Batalla San Mateo”.

SEGUNDO: ORDENAR al DISPENSARIO MÉDICO 3029 DEL BATALLÓN DE ARTILLERÍA NO. 8 “BATALLA SAN MATEO” continúe prestando el servicio de salud –exámenes, valoraciones, medicamentos, procedimientos- que requiera el joven Otálvaro Montoya en razón de sus patologías actuales adquiridas con ocasión de la prestación del servicio militar, hasta tanto se restablezca su estado de salud.

TERCERO: ORDENAR a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJÉRCITO NACIONAL, ponga en marcha las gestiones necesarias para que el servicio de salud al joven Emanuel de Jesús Otálvaro Montoya sea brindado de manera efectiva en la ciudad de Pereira, en caso contrario deberá suministrar los viáticos – transporte, alimentación, hospedaje- para su traslado al lugar donde será atendido.

CUARTO: NEGAR la acción de amparo frente al Ministerio de Defensa Nacional.

QUINTO: DESVINCULAR al Sargento Viceprimero John Alexander Cardozo Londoño, Jefe de Recursos Humanos del Batallón de Ingenieros Nº 17 “General Carlos Alberto Bejarano Muñoz”.

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

SÉPTIMO: 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

Con ausencia justificada

1. ART. 20.—**Presunción de veracidad.** Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional, sentencia T-737 de 2013. [↑](#footnote-ref-2)