



Barranquilla D.E.I.P., nueve (9) de julio de dos mil veintiuno (2021).-

RADICADO	08001-31-05-011-2021-00207 (ACCIÓN DE TUTELA)
ACCIONANTE	JESÚS CAMARGO BENÍTEZ
ACCIONADOS	DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR
DERECHOS INVOCADOS	SALUD, INTEGRIDAD FÍSICA, A LA VIDA EN CONDICIONES DE CALIDAD Y DIGNIDAD

Procede el despacho a resolver la presente acción de tutela promovida por el señor JESÚS CAMARGO BENÍTEZ, por medio de apoderado, contra DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR.

#### ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción de tutela correspondió a este juzgado por reparto efectuado por la oficina Judicial el día 24 de junio de 2021 y recibida en este despacho judicial el mismo día.

Mediante auto de fecha 25 de junio de 2021 se admitió la solicitud de tutela, impartíendose el trámite legal señalado por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, para lo cual se corrió traslado a la accionada por el término de 48 horas, y así, pudieran rendir informe sobre los hechos planteados por la actora.

#### HECHOS QUE MOTIVAN LA ACCION

El accionante afirma que la Dirección General de Sanidad Militar, a través de una decisión de un Comité Técnico Científico, le negó el suministro de los medicamentos HILANO G-F20 AMPOLLA (1) y BETAMETASONA ACETATO + DIPROPIONATO AMPOLLA (1), que son necesarios para realizar una infiltración articular de su rodilla derecha y a fin de aplazar el reemplazo total de rodilla.

Que los medicamentos le fueron ordenados por el médico ortopedista José Luís Marulanda, especialista de la Clínica de la Costa de Barranquilla (Atl.), entidad de salud que atiende al accionante por estar adscrita a la EPS del subsistema de salud de las Fuerzas Militares en el Batallón de Apoyo para el Servicio No. 2 (BAS 02).

Que la Dirección General de Sanidad Militar (DGSM), a través del Comité Técnico Científico (CTC) con sede en Bogotá D.C., determinó el día ocho (8) de junio de 2021, que dichos medicamentos NO se aprobaban para entregárseles al señor Jesús Camargo Benítez con los siguientes argumentos: "Agotar alternativas del tratamiento" y "Resolución 5267 Minsalud no modifica el curso natural de la enfermedad Riesgo metabólico".

#### RESPUESTA DEL ACCIONADO – DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR

Dentro del término concedido la entidad accionada por medio del CORONEL OMAR ARTURO CABRERA PAZ, descorre el traslado manifestando que conforme a los hechos que manifiesta el accionante en el escrito de tutela, que el día 28 de mayo 2021 se realizó solicitud, por el Comité Técnico Científico del ESM BAS 02 en la ciudad de Barranquilla, en el Establecimiento de Sanidad Militar BAS 02, de los medicamentos Betametasona dipropionato+ betametasona fosfato e hilano G-

F20 ampolla, para que mediante Junta Evaluadora de Medicamentos ubicada en la ciudad de Bogotá D.C. determinara la viabilidad de la entrega del medicamento.

Que el Comité Técnico Científico de autorización de medicamentos fuera del Manual Único de Medicamentos y Terapéutica del SSMP DGSM, en respuesta a la solicitud y mediante sesión del día 08 de junio de 2021 se decidió no autorizar la solicitud del medicamento Diacerina al paciente JESÚS CAMARGO BENÍTEZ y que como sustento se basó en que no se puede financiar con recursos de salida de acuerdo a la Resolución 5267 del 2017, aduce que el medicamento no modifica el curso natural de la enfermedad, que constituye un riesgo metabólico y hace la sugerencia de agotar otra alternativa.

Que en ocasión a la negativa, el Establecimiento de Sanidad Militar BAS 02, solo cumplen con funciones administrativas para el trámite de la solicitud de los usuarios, debido a que estos insumos de medicamentos son autorizados por el comité superior el cual ha sido creado para el cumplimiento de las siguientes funciones.

### **RESPUESTA COMITÉ TÉCNICO CIENTÍFICO (CTC) DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR (DGSM)**

A pesar de haber sido notificado en legal forma no contestó la presente acción de tutela

### **COORDINACIÓN COMITÉ TÉCNICO CIENTÍFICO ESM DEL BATALLÓN DE APOYO PARA EL SERVICIO BAS 02**

A pesar de haber sido notificado en legal forma no contestó la presente acción de tutela

### **CONSIDERACIONES**

El objetivo de la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, al Decreto 2591 de 1.991 y a la doctrina constitucional, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si o por quien actué en nombre.

Por mandato constitucional, la acción de tutela es un mecanismo judicial de protección de los derechos fundamentales que procede a.) Cuando el afectado no dispone de otro instrumento para su restablecimiento, b.) En caso de que el previsto no resulte eficaz, en consideración a la situación particular que afronta el actor y c.) Siempre que la intervención transitoria del juez de amparo resulte necesaria, para evitar o al menos mitigar un perjuicio irremediable.

El artículo 11 de la Constitución Nacional consagra como Derecho fundamental el Derecho a La Vida, el cual es inviolable.

El derecho a la salud alcanza un carácter particular en cuanto a que se le ha reconocido su carácter de fundamental y que por lo tanto puede ser protegido a través de la acción de amparo. A esta conclusión ha llegado en la Corte a partir de una interpretación de normas que integran el bloque de constitucionalidad y acudiendo a la opinión del Comité de Derechos Económicos, Sociales y

Culturales (CDESC) que fija las directrices que deben ser tenidas en cuenta por los Estados en materia de DESC y que ha definido la salud como un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los derechos humanos.

## **EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD EN ADULTOS MAYORES Y MENORES DE EDAD.**

### **Reiteración jurisprudencial**

3.1. En la Constitución Política de 1991, el derecho a la salud ocupa un lugar de gran relevancia al ser punto de referencia en varias disposiciones normativas. Así en el artículo 44, se le menciona como parte del derecho fundamental de los niños; en el artículo 48, se le hace alusión dentro de la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio e irrenunciable a cargo del Estado; o en el artículo 49, cuando se indica que la atención en salud y el saneamiento ambiental son servicios que el Estado debe garantizar a todas las personas, a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud.

3.2. Así, con la Ley 100 de 1993, que estructuró el SGSSS y reguló el servicio público de salud, se estableció un acceso igualitario a la población en general al implementar al margen del régimen contributivo, un régimen subsidiado para las personas que no contaban con la posibilidad de gozar de este tipo de servicios. En la búsqueda de éste objetivo, la Ley 1122 de 2007 y la Ley 1438 de 2011 ha efectuado ajustes “encaminados a fortalecer el Sistema de Salud a través de un modelo de atención primaria en salud y del mejoramiento en la prestación de los servicios sanitarios a los usuarios.

Actualmente la **Ley 1751 de 2015**, Estatutaria de Salud, no deja dudas del rango fundamental del derecho a la salud y continúa con la optimización de dichos cambios estructurales”.

Respecto de la salvaguarda del derecho a la salud, la jurisprudencia constitucional en diferentes momentos ha cumplido con el deber de garantizarlo; para sus inicios (años 1992y 2003) se utilizaba la figura de la conexidad a un derecho fundamental (vida, dignidad humana, integridad física, etc.) en pro de que prosperara la protección a través de la acción de tutela, ya que por la ubicación dentro del texto de la Carta Política se le dio a la salud una connotación prestacional al encontrarse en el capítulo de los derechos económicos sociales y culturales (DESC).

Con posterioridad, el derecho a la salud fue adquiriendo una identidad propia cuando se estaba en presencia de un riesgo en la población vulnerable, identificada con el status de sujetos de especial protección constitucional. Tal era el caso de los menores de edad, las mujeres embarazadas, las personas de la tercera edad, los enfermos del VIH, entre otros.

En relación con la protección de los derechos de los menores de edad, la sentencia T-282 de 2008 se pronunció de la siguiente manera:

*“Los menores son sujetos de especial protección constitucional por expreso mandato constitucional. Debido a que tal condición implica el reconocimiento de su situación de extrema vulnerabilidad, el Estado tiene la obligación de brindarles protección y asistencia, así como de garantizar de manera reforzada las condiciones necesarias para el pleno ejercicio de todos sus derechos”.*

En tanto, que en el caso de los adultos mayores, la sentencia T-111 de 2003 estableció que:

*“La protección de las personas de la tercera edad tiene un carácter reforzado dentro del Estado social de derecho. Uno de los ámbitos en el cual se manifiesta este tratamiento preferencial es en la salud.*

*Es tal la vulnerabilidad y desprotección de este grupo poblacional que, en algunas ocasiones, la jurisprudencia de esta Corporación ha llegado a considerar la salud de las personas de la tercera edad como derecho fundamental autónomo” (n.f.d.t.).*

3.5. Con posterioridad, los primeros antecedentes del carácter autónomo del derecho a la salud, se dieron con la sentencia T-307 de 2006, cuando se protegió el derecho a la salud de un menor de edad con una deformidad en sus orejas, enfermedad que afectaba su esfera psíquica; postura que tomo una mayor fuerza con la sentencia T-760 de 2008, la cual hizo evidente graves falencias dentro del sistema de salud, por lo cual profirió una serie de órdenes a diferentes entidades, en aras de brindar una real y efectiva protección de todos los usuarios

Existe un aspecto a tener en cuenta de la providencia hito, por cuanto se abordó el estudio del derecho fundamental a partir de una definición amplia, entendiendo la salud como

*“Un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en mayor o menor medida en la vida del individuo. La ‘salud’, por tanto, no es una condición de la persona que se tiene o no se tiene. Se trata de una cuestión de grado, que ha de ser valorada específicamente en cada caso. Así pues, la salud no sólo consiste en la ‘ausencia de afecciones y enfermedades’ en una persona. (...) Es ‘un estado completo de bienestar físico, mental y social’ dentro del nivel posible de salud para una persona”.*

3.6. No obstante, hoy la salud al ser un derecho fundamental plenamente autónomo, todavía conserva un vínculo cercano con el derecho a la dignidad humana y con el de otros derechos de índole constitucional; en este sentido, la sentencia T-014 de 2017 expresó:

*“Así las cosas, el derecho a la seguridad social en salud, dada su inexorable relación con el principio de dignidad humana, tiene el carácter de derecho fundamental, pudiendo ser objeto de protección judicial, por vía de la acción de tutela, en relación con los contenidos del PBS que han sido definidos por las autoridades competentes y, excepcionalmente, cuando la falta de dichos contenidos afecta la dignidad humana y la calidad de vida de quien demanda el servicio de salud”.*

Por último, vista la autonomía del derecho a la salud con la actual legislación, **artículo 2º de la Ley Estatutaria 1751 de 2015**, el cual fue estudiado previamente en sede de constitucionalidad en la sentencia C-313 de 2014 se tiene que:

*“El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente, advierte que la prestación de este servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”.*

En consecuencia, es innegable la protección reforzada que debe brindar el Estado a los adultos mayores y a los menores de edad, que como población en circunstancias de debilidad manifiesta merecen todas las garantías constitucionales; puesto que en ellos, el derecho a la salud reviste una mayor importancia, por la misma situación de indefensión en las que se encuentran.

En jurisprudencia reciente, frente a la protección de los adultos mayores, la Corte Constitucional afirmó que:

*“es innegable que las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud, en atención a su condición de debilidad manifiesta y por el hecho de ostentar - desde el punto de vista constitucional- el rol de sujeto privilegiado. Por lo tanto, y a efectos de materializar a su favor los mandatos del Estado Social de Derecho, es necesario que se les garantice la prestación continua, permanente y eficiente de los servicios en salud que requieran”.*

En igual sentido, respecto de la garantía dada a los menores de edad, en la actualidad, ésta Corporación ha sostenido que:

*“Cualquier afectación a la salud de los menores reviste una mayor gravedad, pues compromete su adecuado desarrollo físico e intelectual. En palabras de la Corte: “En una aplicación garantista de la Constitución, y de los distintos instrumentos que integran el Bloque de Constitucionalidad. La jurisprudencia ha señalado que el derecho a la salud de los niños, niñas y adolescentes debe ser garantizado de manera inmediata, prioritaria, preferente y expedita, sin obstáculos de tipo legal o económico que dificulten su acceso efectivo al Sistema de Seguridad Social en Salud”.*

Revisado el sub-lite encuentra éste Despacho que el problema jurídico radica en determinar si la accionada DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR viene vulnerando los derechos fundamentales a la vida digna y a la salud del señor JESÚS CAMARGO BENÍTEZ, al no hacerle entrega de los medicamentos HILANO G-F20 AMPOLLA (1) y BETAMETASONA ACETATO + DIPROPIONATO AMPOLLA (1) ordenados por su médico tratante.

Manifiesta entonces el accionante que su médico tratante, el ortopedista José Luís Marulanda, el día 26 de mayo de 2021 le ordenó los medicamentos HILANO G-F20 AMPOLLA (1) y BETAMETASONA ACETATO + DIPROPIONATO AMPOLLA (1) a fin de aplazar el reemplazo total de rodilla.

Ahora bien, tenemos que luego de revisado el cuaderno de tutela se pudo constatar que el accionante refiere ser una persona de 85 años que padece una incapacidad permanente del 80 % de invalidez, según consta en Resolución 05120 de 1967 y a quien su médico tratante decide formular los medicamentos objetos de la presente acción, teniendo en cuenta que **refiere una mejoría de la fuerza muscular del cuádriceps por lo que se decide aplazar el remplazo total de rodilla y realizar infiltración articular con Hilano g-F20 #1 ampolla y Betametasona acetato + Dipropionato ampolla # 1**

En ese sentido, la Corte Constitucional en Sentencia T-014-2017 ha definido sobre la especial protección los adultos mayores y la protección por vía de tutela de su derecho a la salud:

*“En cuanto a la protección del Estado, tratándose de las personas pertenecientes a la tercera edad, esta Corporación ha señalado que conforme con el artículo 13 de la Constitución Política, el Estado deberá protegerlas en razón de que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, pues se ven obligadas a “afrentar el deterioro irreversible y progresivo de su salud por el desgaste natural del organismo y consecuente con ello al advenimiento de diversas enfermedades propias de la vejez”, razón por la cual se deberán garantizar todos los servicios relativos a salud que ellos requieran.*

*En virtud de ello, esta Corte ha estimado que el derecho a la salud de estos sujetos, es un derecho fundamental que reviste mayor importancia por el simple hecho de tratarse de personas de la tercera edad, como consecuencia de la situación de indefensión en que se encuentran.*

*A propósito, esta Corporación ha señalado que “es innegable que las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud, en atención a su condición de*

*debilidad manifiesta y por el hecho de ostentar -desde el punto de vista constitucional- el rol de sujeto privilegiado. Por lo tanto, y a efectos de materializar a su favor los mandatos del Estado Social de Derecho, es necesario que se les garantice la prestación continua, permanente y eficiente de los servicios en salud que requieran”.*

*Así pues, este mecanismo constitucional procede en los casos en que se logre verificar que la falta del reconocimiento del derecho a la salud (i) lesione la dignidad humana, (ii) afecte a un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) ponga al paciente en una situación de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer su derecho”.*

Como ya se ha mencionado la protección constitucional que se reclama es en favor de un adulto mayor (85 años) quien se encuentra con una incapacidad permanente del 80 % de invalidez, lo cual lo hace un sujeto de especial protección.

Por lo anterior, entiende el despacho que esta agencia judicial está llamada a garantizar al accionante, JESÚS CAMARGO BENÍTEZ, el derecho fundamental a la salud y una vida en condiciones dignas, pues se trata de un sujeto de especial protección y debe recibir el tratamiento requerido, ya que de no hacerlo se pone en riesgo estos derechos fundamentales, especialmente a la vida y salud.

Por lo tanto, se autorizará la entrega de los medicamentos HILANO G-F20 AMPOLLA (1) y BETAMETASONA ACETATO + DIPROPIONATO AMPOLLA (1) ordenada por el médico tratante, al señor, JESÚS CAMARGO BENÍTEZ, de manera inmediata.

En razón y mérito de lo expuesto, el JUZGADO ONCE LABORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, integridad física, a la vida en condiciones de calidad y dignidad invocados por el señor JESÚS CAMARGO BENÍTEZ, contra DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR, conforme a lo motivado.

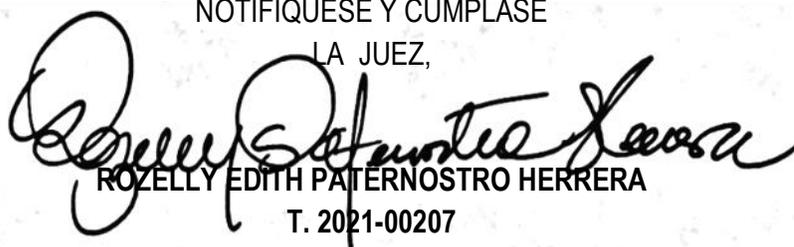
**SEGUNDO:** AUTORIZAR la entrega de los medicamentos HILANO G-F20 AMPOLLA (1) y BETAMETASONA ACETATO + DIPROPIONATO AMPOLLA (1) ordenada por el médico tratante, al señor, JESÚS CAMARGO BENÍTEZ, de manera inmediata.

**TERCERO:** Notifíquese a las partes de la presente providencia por el medio más expedito y eficaz.

**CUARTO:** Si el fallo no fuese impugnado remítase el expediente a la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión de conformidad con el Art. 30 del decreto 2591/91.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

LA JUEZ,

  
ROZELLY EDITH PATERNOSTRO HERRERA  
T. 2021-00207