



## JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL NEIVA-HUILA

Neiva, treinta (30) de marzo de dos mil veintidós (2022)

**ACCIÓN:** TUTELA  
**RADICACIÓN:** 41001.40.03.003.2022.00176.00  
**ACCIONANTE:** ELOISA MAYORCA DE PAVA  
**ACCIONADA:** SANITAS EPS y FARMACIAS CRUZ VERDE

**MARÍA STELLA PAVA DE MENDEZ** actuando como agente oficiosa de la señora **ELOISA MAYORCA DE PAVA**, accionó en tutela a **SANITAS EPS y DROGUERIAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE**, aduciendo vulneración a los derechos fundamentales a la *salud, vida digna y petición*. Se vinculó a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES**.

### I. ANTECEDENTES FÁCTICOS

**MARÍA STELLA PAVA DE MENDEZ** como agente oficiosa de la señora **ELOISA MAYORCA DE PAVA** afirmó que el diez (10) de enero de dos mil veintidós (2022) se acercó a las instalaciones de **SANITAS EPS** con el fin de radicar solicitud para la entrega de los pañales tipo "TENA SLIP TALLA L, 5 CAMBIOS AL DIA MIPRES PARA 6 MESES" y el medicamento "NISTATINA + OXIDO DE ZINC APLICAR CADA 8 HORAS EN EL AREA DE PAÑAL MIPRES PARA 6 MESES", los cuales habían sido prescrito por el médico tratante el veintiséis (26) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Arguyó que con prescripciones anteriores, las accionadas han hecho entrega de pañales marca **CONTENT**, los cuales les ha ocasionado dermatitis según lo diagnosticado por el médico tratante el diecinueve (19) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Manifestó que hasta el momento de presentación de la acción de tutela las accionadas no han hecho entrega de los pañales tipo "TENA SLIP TALLA L, 5 CAMBIOS AL DIA MIPRES PARA 6 MESES" y el medicamento "NISTATINA + OXIDO DE ZINC APLICAR CADA 8 HORAS EN EL AREA DE PAÑAL MIPRES PARA 6 MESES", conforme lo prescrito por médico tratante.

### II. PRETENSIÓN

En la presente acción constitucional la señora **MARÍA STELLA PAVA DE MENDEZ** como agente oficiosa de la señora **ELOISA MAYORCA DE PAVA**, pretendió la protección del derecho fundamentales a la *salud, vida digna y petición*, ordenando a **SANITAS EPS y FARMACIAS CRUZ VERDE** que autorice y haga la entrega de los pañales tipo "TENA SLIP TALLA L, 5 CAMBIOS AL DIA MIPRES PARA 6 MESES" y el medicamento "NISTATINA + OXIDO DE ZINC APLICAR CADA 8 HORAS EN EL AREA DE PAÑAL MIPRES PARA 6 MESES", conforme lo prescrito por médico tratante.

### III. CONTESTACIÓN ACCIÓN DE TUTELA ACCIONADA Y/O VINCULADAS

#### 3.1. SANITAS E.P.S.

La Directora de Oficina AMIRA BONILLA, dio contestación al requerimiento realizado, indicando, manifestando que la accionante se encuentra en el régimen contributivo en calidad de beneficiario indicando lo siguiente:

*“Los pañales son insumos que no se encuentran incluidos en el plan de beneficios en salud (pbs).*

*El médico tratante ha solicitado por la plataforma del ministerio de protección social mipres el insumo no pbs, sin embargo, es de aclarar que el mipres regular, no permite aprobar formulaciones con marcas comerciales (como lo es la tena slip talla l), y por tal razón, se generó vía mipres regular las autorizaciones de rigor para reclamar en la marca de pañal que dispensa nuestro proveedor de droguerías cruz verde, en este caso CONTENT ULTRASEC, de manera mensual.*

*Así mismo, si se presenta desacuerdo, alergia, baja calidad, TECNOQUIMICAS (proveedor de pañales) tiene una línea de atención al cliente para orientarlo, capacitarlo, hacer seguimiento.*

*Para los usuarios estará habilitada la línea gratuita 018000 523339 donde brindarán acompañamiento y aclaración de dudas al usuario*

*Aunado a lo expuesto, se tiene que el pañal CONTENT que se le entrega al paciente cuenta con registro INVIMA vigente nsoa05892-17co y cumple con las especificaciones técnicas del insumo, sin que exista en el registro de historia clínica evidencia de razón clínica o condición del usuario que amerite entregar una marca de pañal desechable específica o que contraindique una marca de pañal, como la que se pretende indicar, de tal manera que se considera que las manifestaciones subjetivas de la familiar no pueden servir de única base para considerar que se incumple”.*

Solicitó que conforme a lo expuesto la accionada no ha incurrido en vulneración alguna de los derechos de la paciente, cuando es claro que lo que solicita está por fuera del PBS, de acuerdo con lo establecido por el Ministerio de Salud y Protección Social.

### **3.2. DROGUERIAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE**

Mediante apoderado, la accionada manifestó que para el análisis de este caso, debe tenerse en cuenta que la relación comercial existente entre la sociedad DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S. y SANITAS S.A. E.P.S., se circunscribe a la entrega de los medicamentos e insumos médicos que autorice SANITAS E.P.S. a sus pacientes, en virtud del contrato suscrito entre las partes para el efecto, y en ese orden sólo se entregan los productos autorizados previamente por la EPS a sus afiliados y conforme a sus instrucciones. CRUZ VERDE no interviene en la relación entre afiliado – EPS, y le corresponde vender los medicamentos e insumos médicos que la EPS le solicita y entregarlos a quien esta le indique y autorice.

Con respecto a la entrega de PAÑALES TENA, cabe aclarar que de acuerdo con la indicación de la EPS desde el año 2020 se generó un cambio en el proveedor de pañales para dispensación a sus afiliados, de tal forma que conforme a la instrucción de la EPS se entregarán a sus afiliados PAÑALES marca CONTENT.

Como se evidencia conforme al registro en el aplicativo autorizador BH de EPS SANITAS compartido con CRUZ VERDE, no existen autorizaciones en las cuales la EPS indique específicamente que se debía entregar PAÑALES MARCA TENA.

Por tanto, solamente es posible suministrar la opción pactada con la EPS para sus afiliados, es decir PAÑALES MARCA CONTENT, los cuales se han

encontrado a disposición de la usuaria para su entrega inmediata. Insistió que no se trata de un tema de abastecimiento, sino de la instrucción de la EPS de entregar los pañales en determinada marca.

Solicitan negar las pretensiones frente a CRUZ VERDE de la presente acción de tutela, toda vez que el interés jurídico por parte pasiva se encuentra radicado en cabeza de la EPS SANITAS, quienes tienen la obligación legal frente al cumplimiento de las prestaciones en salud descritas en la ley.

### **3.3. ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**

Por intermedio del jefe de la oficina jurídica, manifestaron que con relación a los hechos que fundamentaron la presente acción programaban consulta de control por especialista en psiquiatría para el once (11) de marzo de dos mil veintidós (2022), por lo que si la accionante requería de más consultas, insumos médicos y exámenes requeridos, debería dirigirse a su EPS.

Por lo anterior, solicitó que se le exonerara de responsabilidad por cuanto no ha vulnerado el derecho fundamental de la accionante.

### **3.4. IPS HEMOLIFE S.A.S.**

La vinculada dentro del presente trámite de la acción de tutela se le otorgó el término de un (1) día para que se pronunciara respecto de los fundamentos fácticos y pretensiones de la presente acción, a lo cual guardó silencio.

## **IV. PRUEBAS DOCUMENTALES**

- Copia de las cédulas de ciudadanía de las señoras **MARÍA STELLA PAVA DE MENDEZ** y **ELOISA MAYORCA DE PAVA**.
- Copia de la orden médica tratante del veintiséis (26) de octubre de dos mil veintiuno (2021)
- Copia de la historia clínica de la señora **ELOISA MAYORCA DE PAVA**.

## **V. CONSIDERACIONES**

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991, instituyó la acción de tutela como una herramienta adicional a las ya establecidas por la legislación y, brindar solución a los conflictos originados en las distintas actividades del individuo, para los cuales no exista procedimiento legal establecido.

Se infiere del canon superior en cita, que la acción de tutela puede ser utilizada, únicamente cuando de la serie de medios legales existentes en el ordenamiento jurídico no obre uno que proteja derechos fundamentales que puedan parecer lesionados o amenazados por una actitud positiva o negativa de autoridad pública o de un particular.

Luego, el fin primordial de la figura es ofrecer protección a los derechos fundamentales cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos expresamente señalados en la ley, cuando no exista otro medio de defensa judicial de carácter transitorio para ser utilizado de inmediata aplicación a efecto de evitar un perjuicio irremediable.

### **5.1. PROBLEMA JURÍDICO**

A partir de las circunstancias fácticas que dieron lugar al ejercicio de la acción de tutela, le corresponde a este Juzgado determinar si por parte de las accionadas y/o vinculadas, se vulneraron los derechos fundamentales a la salud y vida digna de la señora **ELOISA MAYORCA DE PAVA**, al no autorizársele y hacerle

entrega de los pañales tipo “TENA SLIP TALLA L, 5 CAMBIOS AL DIA MIPRES PARA 6 MESES” y el medicamento “NISTATINA + OXIDO DE ZINC APLICAR CADA 8 HORAS EN EL AREA DE PAÑAL MIPRES PARA 6 MESES”, conforme lo prescrito por médico tratante.

Ahora bien, como quiera que la situación fáctica redunde en vulneración al derecho a la salud, seguidamente se hará un esbozo breve y claro respecto de los postulados constitucionales relacionados con el mismo, y por último se realizará el examen de procedencia de la acción de tutela de referencia.

## 5.2. LA SALUD – DERECHO FUNDAMENTAL

En los términos de la Ley 1751 de 2015, se ha definido su alcance y esencia: *“Art. 2. 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”.*

La Corte, reconoció a partir de la Sentencia T-760 de 2008<sup>1</sup> el derecho a la salud como fundamental autónomo. Menester citarla, por cuanto desde entonces la jurisprudencia ha sido consistente y uniforme al señalar, que la exigibilidad de este derecho por vía de tutela no requiere demostrar la conexidad con otro derecho fundamental y así ha mantenido la línea decisional conforme se desprende de su interpretación en la Sentencia T-171 de 2016, por citar solo un ejemplo.

Así mismo, en providencia T-039 de 2013 precisó la naturaleza dual del derecho a la salud de la siguiente manera:

*“(…) el derecho a la salud posee una doble connotación: (i) como **un derecho fundamental** y (ii) como **un servicio público**. En tal razón ha considerado: “En materia de amparo del derecho fundamental a la salud por vía de tutela una vez adoptadas las medidas de orden legislativo y reglamentario orientadas a determinar cuáles son las prestaciones obligatorias en salud y a trazar las vías de acceso a la seguridad social, si se cumplen los requisitos previstos en estos escenarios, **todas las personas sin excepción** pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud cuando quiera que este derecho se encuentre amenazado de vulneración o haya sido conculcado.*

*Por tal motivo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido constante y enfática en afirmar que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento incluido en el Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (POSS), en el Plan de Atención Básica (PAB), en el Plan de Atención Complementaria (PAC) así como ante la no prestación de servicios relacionados con la obligaciones básicas definidas en la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, puede acudirse directamente a la tutela para lograr su protección”.*

*Ello quiere decir que procede el amparo en sede de tutela cuando resulta imperioso velar por los intereses de cualquier persona que así lo requiera. En tal sentido, la salud como servicio público esencial a cargo del Estado, además de regirse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, que consagra expresamente el artículo 49 de la Constitución Política, debe dar*

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

*cumplimiento al principio de continuidad, que conlleva su prestación de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea admisible su paralización sin la debida justificación constitucional.*

*Lo anterior, por cuanto la materialización del derecho fundamental a la salud exige que todas las entidades que prestan dicho servicio se obliguen a la óptima prestación de este, en la búsqueda del goce efectivo de los derechos de sus afiliados conforme al marco normativo señalado, comoquiera que la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, como es el caso del derecho a la vida y a la dignidad humana.*

### **5.3. DERECHOS DE LOS SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL A LA SEGURIDAD SOCIAL, A LA SALUD Y VIDA EN CONDICIONES DIGNAS<sup>2</sup>**

En múltiples pronunciamientos, la Corte Constitucional ha analizado los derechos fundamentales a la seguridad social y salud, particularmente a partir de lo estatuido en los artículos 48 y 49 superior, catalogados en el acápite de los derechos sociales, económicos y culturales.

No obstante, se les ha reconocido expresamente carácter de derechos fundamentales per se, ubicados como un mandato propio del Estado Social de Derecho, hacia el ensamblaje de un sistema conformado por entidades y procedimientos tendientes a procurar una cobertura general, ante las contingencias que puedan afectar el bienestar social, orgánico y psíquico de los seres humanos. Están erigidos y garantizados con sujeción a los principios de eficiencia, continuidad, universalidad, buena fe y solidaridad, para la prevención, promoción y protección de la salud y el mejoramiento y apuntalamiento de la calidad de vida de los asociados<sup>3</sup>.

Aunado a lo anterior, ha consolidado que la acción de tutela es un medio judicial procedente, eficaz e idóneo para exigir judicialmente el respeto a los derechos a la seguridad social y a la salud, con mayor razón frente a grupos de población que se hallen en circunstancias de debilidad manifiesta (inc. final art. 13 Const.), **entre los que están los niños, niñas y adolescentes**, las personas de avanzada edad y quienes se encuentren en condición de discapacidad.

De tal manera, ha expresado<sup>4</sup>: *“El criterio anterior ha sido complementado y precisado por la propia jurisprudencia, en el sentido de señalar que, tratándose de personas que por sus condiciones de debilidad manifiesta son sujeto de especial protección por parte del Estado, como es el caso de los niños, los discapacitados y los adultos mayores (C.P. arts. 13, 46 y 47), la salud tiene el alcance de un derecho fundamental autónomo, sin que surja la necesidad de demostrar conexidad alguna con otros derechos de tal rango, para efectos de disponer su protección constitucional a través de la acción de tutela.”*

### **5.4. REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL SOBRE EL CONCEPTO CIENTÍFICO DEL MÉDICO TRATANTE ES EL PRINCIPAL CRITERIO PARA ESTABLECER SI SE REQUIERE UN SERVICIO DE SALUD, PERO NO ES EXCLUSIVO<sup>5</sup>**

En el Sistema de Salud, la persona competente para decidir cuándo alguien requiere un servicio de salud es el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce al paciente. La jurisprudencia constitucional ha considerado que el criterio del médico relevante es el de aquel que se encuentra adscrito a la entidad encargada de garantizar la

---

<sup>2</sup> Sentencia T-160 de 2014

<sup>3</sup> Sentencia T-128 de 2008, M.P. NILSON PINILLA PINILLA.

<sup>4</sup> Sentencia T-420 de 2007, M.P. RODRIGO ESCOBAR GIL.

<sup>5</sup> Sentencia T-760 de 2008.

prestación del servicio; por lo que, en principio, el amparo suele ser negado cuando se invoca la tutela sin contar con tal concepto.<sup>6</sup>

No obstante, el concepto de un médico que trata a una persona, puede llegar a obligar a una entidad de salud a la cual no se encuentre adscrito, si la entidad tiene noticia de dicha opinión médica, y no la descartó con base en información científica, teniendo la historia clínica particular de la persona, bien sea porque se valoró inadecuadamente a la persona o porque ni siquiera ha sido sometido a consideración de los especialistas que sí están adscritos a la entidad de salud en cuestión. En tales casos, el concepto médico externo vincula a la EPS, obligándola a confirmarlo, descartarlo o modificarlo, con base en consideraciones de carácter técnico, adoptadas en el contexto del caso concreto. Tales consideraciones pueden ser las que se deriven del concepto de un médico adscrito a la EPS o de la valoración que haga el Comité Técnico Científico, según lo haya determinado cada EPS. La jurisprudencia constitucional ha valorado especialmente el concepto de un médico no adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio, cuando éste se produce en razón a la ausencia de valoración médica por los profesionales correspondientes, sea cual fuere la razón que dio lugar a la mala prestación del servicio. También ha indicado la jurisprudencia que la orden médica obliga a la entidad, si en el pasado ha valorado y aceptado sus conceptos como ‘médico tratante’, incluso así sean entidades de salud prepagadas, regidas por contratos privados.

Una interpretación formalista de la jurisprudencia constitucional en materia de acceso a los servicios de salud, por ejemplo, con relación a la exigencia de que el médico que ordene el servicio requerido debe estar adscrito a la entidad, puede convertirse en una barrera al acceso. Por eso, cuando ello ha ocurrido, la jurisprudencia constitucional ha considerado que las órdenes impartidas por profesionales de la salud idóneos, que hacen parte del Sistema, obligan a una entidad de salud cuando ésta ha admitido a dicho profesional como ‘médico tratante’, así no éste adscrito a su red de servicios.<sup>7</sup> En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte cuando la EPS no se opuso y guardó silencio cuando tuvo conocimiento del concepto de un médico externo.<sup>8</sup>

La jurisprudencia constitucional ha tutelado el derecho a la salud cuando el servicio se ‘requiere’, por ser ordenado por el médico tratante, pero no así cuando el servicio es ‘útil’ y el médico sólo lo recomienda sin ser indispensable.<sup>9</sup> En tal evento, por ejemplo, ha fijado un límite al derecho. Ahora bien, en ocasiones el médico tratante requiere una determinada prueba médica o científica para poder diagnosticar la situación de un paciente. En la medida que la Constitución garantiza a toda persona el acceso a los servicios de salud que requiera, toda persona también tiene derecho a acceder a los exámenes y pruebas diagnósticas necesarias para establecer, precisamente, si la persona sufre de alguna afección a su salud que le conlleve requerir un determinado servicio de salud. Esta es, por tanto, una de las barreras más graves que pueden interponer las entidades del Sistema al acceso a los servicios que se requieren, puesto que es el primer paso para enfrentar una afección a la salud. Así pues, no garantizar el acceso al examen diagnóstico, es un irrespeto el derecho a la salud.<sup>10</sup>

Lo anteriormente expuesto, igualmente armoniza con lo decantado jurisprudencialmente por la Corte Constitucional en Sentencia T-246-2015, al precisar que el requisito de inmediatez debe analizarse bajo el concepto de **plazo razonable** y en estricta atención a las circunstancias de cada caso concreto, y advierte que la interposición tardía de la acción de tutela sin una justa causa, e incluso, la inactividad o la tardanza del accionante para ejercer las acciones

<sup>6</sup> Sentencia T-476 de 2004, M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA.

<sup>7</sup> Sentencia T-1138 de 2005, M.P. RODRIGO ESCOBAR GIL.

<sup>8</sup> Sentencia T-151 de 2008, M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA.

<sup>9</sup> Sentencia T-277 de 2003, M.P. MARCO GERARDO MONROY CABRA.

<sup>10</sup> Sentencia T-940 de 2006, M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA.

correspondientes, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que esta resulte procedente términos similares.

En tratándose de la existencia de un perjuicio irremediable, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar, la necesidad que se trate de un daño cierto e inminente y no emanado de conjeturas o especulaciones, sino razonablemente sustentado en la apreciación de hechos reales y apremiantes, que sea grave por su trascendencia contra el derecho fundamental lesionado o en amenaza y de suma atención, al ser inaplazable precaverlo o mitigarlo para evitar que se consuma una lesión antijurídica de connotación irreparable, empero ello en el asunto objeto de análisis no sucedió.

#### **5.5. OBLIGATORIEDAD QUE LE ASISTE A LAS EPS EN LA ENTREGA Y PRACTICA EFECTIVA DE SERVICIOS MÉDICOS, CUANDO ESTOS HAN SIDO PRESCRITOS POR EL MÉDICO TRATANTE**

La Corte Constitucional ha dado la connotación de autónomo al derecho fundamental a la salud, sin delimitar su ámbito de protección solamente al Plan Obligatorio de Salud, de manera que un servicio de salud debe suministrarse, aunque no esté incluido en dicho plan, cuando se requiera con necesidad, sobre el particular la referida Corporación literalmente expresó<sup>11</sup>:

*“En tal sentido, el ámbito del derecho fundamental a la salud está delimitado por la dogmática constitucional, que reconoce los contenidos garantizados a las personas en virtud del mismo. **El ámbito de protección, por tanto, no está delimitado por el plan obligatorio de salud. Puede existir un servicio de salud no incluido en el plan, que se requiera con necesidad y comprometa en forma grave la vida dignidad de la persona o su integridad personal.***

*Así pues, considerando que “son fundamentales (i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”, la Corte señaló en la sentencia T-859 de 2003 que el derecho a la salud es un derecho fundamental, ‘de manera autónoma’, cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho. Concretamente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el acceso a un servicio de salud que se requiera, contemplado en los planes obligatorios, es derecho fundamental autónomo. En tal medida, la negación de los servicios de salud contemplados en el POS es una violación del derecho fundamental a la salud, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela. La jurisprudencia ha señalado que la calidad de fundamental de un derecho no depende de la vía procesal mediante la cual éste se hace efectivo”. (Negrilla fuera de texto).*

De igual forma respecto de la obligatoriedad que le asiste a las EPS en la entrega efectiva de medicamentos, insumos y aparatos médicos, la Corte Constitucional señaló<sup>12</sup>:

*“La Corte ha establecido que el suministro de medicamentos, al ser parte de la prestación del servicio de salud, debe hacerse con sujeción a los principios de oportunidad y eficiencia. En los casos en*

<sup>11</sup> Sentencia T- 760 de 2008.

<sup>12</sup> Sentencia T-705 de 2014.

los que la entidad promotora de salud no satisface dicha obligación, se presenta una vulneración de los derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal y a la dignidad humana del usuario del sistema, por cuanto la dilación injustificada en la entrega de medicamentos generalmente **implica que el tratamiento que le fue ordenado al paciente se suspende o no se inicia de manera oportuna.** Esta situación, en criterio de la Corte, puede conllevar a una afectación irreparable en su condición y a un retroceso en su proceso de recuperación o control de la enfermedad.

**Desde esta perspectiva, este Tribunal ha insistido en que la entrega tardía o no oportuna de los medicamentos también desconoce los principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud.** Precisamente, en la Sentencia T-1167 de 2004, la Corte estudió el caso de una señora de 74 años que solicitó la entrega de un medicamento incluido en el POS, **pero que no le había sido suministrado por la EPS por no contar con existencias del mismo en la farmacia. En dicha oportunidad, se señaló que la renuencia de la EPS a entregar los medicamentos ordenados por el médico tratante conducía a una vulneración de los derechos fundamentales de la paciente, en especial los derechos a la vida digna y a la integridad física, por desconocer el principio de continuidad del servicio de salud.** En cuanto al caso concreto, esta Corporación concedió el amparo y ordenó a la entidad demandada que entregara de manera oportuna los medicamentos requeridos por la accionante, **de conformidad con las fórmulas expeditas por los médicos tratantes**". (Negrilla fuera de texto).

## 5.6. RESULTAS DEL CASO

Resulta oportuno indicar, que en dirección de las resultas del caso, según la jurisprudencia y un detallado compendio de la sinopsis fáctica que bordeó los hechos fácticos, el diagnóstico que quebranta la salud de la señora **ELOISA MAYORCA DE PAVA**, está direccionado a la prestación de salud que requiere vía tutela, de la cual se establece la imperiosa obligación del Estado de proporcionarle el amparo constitucional requerido, por cuanto **SANITAS E.P.S.**, a la cual se encuentra afiliada al SGSSS no le ha arrojado entrega de los pañales tipo "TENA SLIP TALLA L, 5 CAMBIOS AL DIA MIPRES PARA 6 MESES" y el medicamento "NISTATINA + OXIDO DE ZINC APLICAR CADA 8 HORAS EN EL AREA DE PAÑAL MIPRES PARA 6 MESES", omisión que el Juez constitucional está llamado a proveer ante la ineficiencia en la atención en la prestación de los servicios de salud indicados.

Una vez analizados los hechos, argumentos y pruebas documentales arrimadas a la actuación en el caso objeto de examen se constató que la señora **MARIA STELLA PAVA DE MENDEZ**, como agente oficiosa de **ELOISA MAYORCA DE PAVA** presenta como diagnósticos EPOC, HTA, FRACTURA DE CADERA Y FEMUR DERECHO y OSTEOSINTESIS DE FEMUR DERECHO, por lo que su médico tratante BIBIANA ANDREA ANDRADE SOTO le ordenó pañales tipo "TENA SLIP TALLA L, 5 CAMBIOS AL DIA MIPRES PARA 6 MESES" y el medicamento "NISTATINA + OXIDO DE ZINC APLICAR CADA 8 HORAS EN EL AREA DE PAÑAL MIPRES PARA 6 MESES" el veintisiete (27) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

A pesar de que **SANITAS EPS** dio contestación a la acción de tutela, oponiéndose a las pretensiones de esta, en esta adujo que los pañales son insumos que no se encuentran incluidos en el plan de beneficios en salud (PBS), pues el médico tratante solicitó por la plataforma del ministerio de protección social mipres el insumo no pbs, sin embargo, aclaró que el mipres regular, no permite aprobar formulaciones con marcas comerciales (como lo es el tena slip talla L), y por tal razón, generó vía mipres regular las autorizaciones de rigor para reclamar en la marca de pañal que dispensa nuestro proveedor de **DROGUERÍAS CRUZ VERDE**.

Lo anterior, sin tener en cuenta que los pañales tipo “TENA SLIP TALLA L, 5 CAMBIOS AL DIA MIPRES PARA 6 MESES” y el medicamento “NISTATINA + OXIDO DE ZINC APLICAR CADA 8 HORAS EN EL AREA DE PAÑAL MIPRES PARA 6 MESES” fueron ordenados por el médico tratante BIBIANA ANDREA ANDRADE SOTO el veintisiete (27) de octubre de dos mil veintidós (2022), en ese sentido se debe tener en cuenta la normas citadas por la vinculada SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD en relación con la autonomía de los profesionales de la salud tales como, entre otros, los arts. 104 y 105 de la Ley 1438 de 2011 y art. 17 de la Ley 1751 de 2015 que disponen la libertad para emitir su opinión profesional respecto a la atención y tratamiento de los pacientes con calidad, aplicando las normas, principios y valores que regulan el ejercicio de su profesión.

En ese sentido la jurisprudencia en la tutela T-345 del 14 de julio de 2013 expreso que:

*“(…) En el Sistema de Salud, quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, prima facie, el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente.*

*La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio.*

*En consecuencia, es la persona que cuenta con la información adecuada, precisa y suficiente para determinar la necesidad y la urgencia de un determinado servicio a partir de la valoración de los posibles riesgos y beneficios que este pueda generar **y es quién se encuentra facultado para variar o cambiar la prescripción médica en un momento determinado de acuerdo con la evolución en la salud del paciente**”.* (Negrilla fuera de texto).

Por lo que, no se ha llevado a cabo la entrega efectiva de los pañales tipo “TENA SLIP TALLA L, 5 CAMBIOS AL DIA MIPRES PARA 6 MESES” y el medicamento “NISTATINA + OXIDO DE ZINC APLICAR CADA 8 HORAS EN EL AREA DE PAÑAL MIPRES PARA 6 MESES”, que requiere la accionante, para así proteger su vida y salud, a pesar de que existe la orden médica suscrita por la Dra. BIBIANA ANDREA ANDRADE SOTO del veintisiete (27) de octubre de dos mil veintiuno (2021), más cuando, de un lado, en la historia clínica anexa se advierte que la accionante padece “(…) **INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA**...”, de lo cual se deduce la necesidad de ese insumo para tener una vida digna.

Por lo tanto, la falta de entrega de los pañales tipo “TENA SLIP TALLA L, 5 CAMBIOS AL DIA MIPRES PARA 6 MESES” y el medicamento “NISTATINA + OXIDO DE ZINC APLICAR CADA 8 HORAS EN EL AREA DE PAÑAL MIPRES PARA 6 MESES”, altera las condiciones de salud de **ELOISA MAYORCA DE PAVA** y puede verse comprometida su recuperación, integridad y su vida en condiciones dignas, pues así lo ha dejado plasmado la Jurisprudencia Constitucional al decir que<sup>13</sup>:

*“**No es normal, que se retrase la autorización de cirugías, exámenes o tratamientos que los médicos recomiendan**, pues ello va en contra de los derechos a la vida y a la integridad física de los afiliados, no solamente cuando se demuestre que sin ellos el paciente puede morir sino cuando se extienden injustificadamente tratamientos que son necesarios para recuperar el restablecimiento de la salud perdida”.* (Negrilla fuera de texto).

---

<sup>13</sup> Sentencia T-932 de 1999, M.P. CARLOS GAVIRIA DÍAZ.

“Además, el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 dispone, entre otras cosas, que 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**”. (Negrilla fuera de texto).

Por consiguiente, como existe una amenaza de un derecho fundamental, por cuanto, tiene como diagnósticos EPOC, HTA, FRACTURA DE CADERA Y FEMUR DERECHO y OSTEOSINTESIS DE FEMUR DERECHO, se encuentra fundamento para acceder a la acción constitucional, para proteger los derechos fundamentales cual es la salud en conexidad con la vida digna.

En sintonía con lo anterior, se tutelarán los derechos a la vida digna y salud de la señora **ELOISA MAYORCA DE PAVA**, ordenando al Representante Legal de **SANITAS EPS** o quien haga sus veces, para que en coordinación con la **DROGUERÍA Y FARMACIAS CRUZ VERDE** u otra IPS con la cual tenga contrato, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de éste fallo, si no lo hubiere hecho, realice las gestiones administrativas para que **entregue de manera efectiva** a la accionante de los pañales tipo “*TENA SLIP TALLA L, 5 CAMBIOS AL DIA MIPRES PARA 6 MESES*” y el medicamento “*NISTATINA + OXIDO DE ZINC APLICAR CADA 8 HORAS EN EL AREA DE PAÑAL MIPRES PARA 6 MESES*”, en las condiciones, el lugar y la forma como se ordene por su médico tratante.

Así, en atención a que existe una amenaza o vulneración a los derechos a la salud y vida digna de la señora **ELOISA MAYORCA DE PAVA**, se hace imperioso su amparo constitucional.

Por todo lo visto, es del caso exonerar de responsabilidad constitucional a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES** en tanto se ha dejado claro que las pretensiones en este caso no le son atribuibles por no ser de su competencia legal de manera directa, habida cuenta que en primer lugar la llamada a agotar y responder por la prestación de los servicios de salud de la usuaria en cuestión es **SANITAS EPS**, como entidad a cargo de garantizar sin dilación alguna las prescripciones médicas de la afiliada, y aquellas excluidas del POS podrá ejercer los recobros a que tenga normativamente derecho.

En mérito de las anteriores consideraciones, el **JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO. TUTELAR** los derechos fundamentales a la *salud y vida digna* de la accionante **ELOISA MAYORCA DE PAVA**, con base en lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO. ORDENAR** a **SANITAS E.P.S.**, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, realice las gestiones administrativas para que **entregue de manera efectiva** a la accionante de los pañales tipo “*TENA SLIP TALLA L, 5 CAMBIOS AL DIA MIPRES PARA 6 MESES*” y el medicamento “*NISTATINA + OXIDO DE ZINC APLICAR CADA 8 HORAS EN EL AREA DE PAÑAL MIPRES PARA 6 MESES*”, en las condiciones, el lugar y la forma como se ordene por su médico tratante.

**TERCERO. EXONERAR** de responsabilidad constitucional a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**.

**CUARTO. ORDENAR** la Notificación de este proveído a las partes conforme con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**QUINTO. ORDENAR** el envío de la Acción de Tutela a la Corte Constitucional para su eventual revisión en caso de no ser impugnada.

**SEXTO. ORDENAR** el archivo de la acción de tutela de la referencia, una vez surtido y agotado el trámite riguroso de la Acción de Tutela, previa desanotación en el Sistema.

**NOTIFÍQUESE,**



**CARLOS ANDRÉS OCHOA MARTINEZ**  
Juez  
Jdmc.

**Firmado Por:**

**Carlos Andres Ochoa Martinez**  
Juez Municipal  
Juzgado Municipal  
Civil 003  
Neiva - Huila

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**ea2b49afddc363dabfcf3dffabc6f7aa87e67f4e0cd6dc8bce7493e1c1e2b49c**

Documento generado en 30/03/2022 04:39:37 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**