**REPUBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**
**JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO**
**GACHETÁ (CUNDINAMARCA)**

Gachetá, Cundinamarca, veintitrés (23) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

**Acción de tutela No** 253724089001-2023-00165-01
**Accionante**: MERY GUMERCINDA URREGO MORALES, como agente oficioso de ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA
**Accionados:** EPS SANITAS SAS – DROGUERIAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE
**Sentencia de segunda instancia No. 001-2024**

## I. OBJETO DE DECISIÓN

Lo constituye la **IMPUGNACIÓN** presentada por la apoderada de "Gestión Procesal" de la entidad accionada **FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S.** contra la sentencia proferida el 19 de noviembre de 2023, por el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE JUNÍN, Cundinamarca

## II. LA DEMANDA

La accionante **MERY GUMERCINDA URREGO MORALES**, actuando como agente oficioso de su progenitora, ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, señala en su demanda que su progenitora se encuentra afiliada en salud a E.P.S. SANITAS S.A.S., con 83 años de edad, diagnosticada con: "ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR, NO ESPECIFICADA"; Diagnóstico secundario de "DESNUTRICIÓN PROTEICOCALORICA SEVERA, NO ESPECIFICADA" e "INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA".

Señala la accionante que en cita médica del día 19 de agosto de 2023, el médico tratante le ordenó a ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, la cantidad de 360 pañales y densidad calórica 1 a 2 KCAL/ML - FRESUBIN 2 KCAL DRINK LIQUIDO 200 ML / BOTELLA, sin que a la fecha de presentación de la tutela, le hubiesen hecho entrega de dichos insumos; de igual manera se asevera que se le dio a conocer a la EPS SANITAS que la entrega de lo formulado a la accionante se realizara en la Carrera 3 No. 2-32 casco urbano del municipio de Junín, donde varias llamadas CRUZ VERDE lo hiciera, sin que se hubiese logrado el cumplimiento por parte de la EPS accionada.

Por lo anterior, la accionante invoca el amparo de los derechos fundamentales a a la salud, la vida y la vida en condiciones dignas de su agenciada ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, por lo tanto, solicitó *"Ordenar a Cruz Verde que dentro de las 48 horas siguientes al fallo de tutela realicen todos los actos administrativos para que entreguen de manera continua los 360 pañales talla s …le entreguen la densidad calórica 1 a 2 KCAL/ML- FRESABUN 2 KCAL DRINK LIQUIDO 200 ML/BOTELLA."*

## III. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Promiscuo Municipal de Junín, Cundinamarca en auto calendado el siete (07) de noviembre de dos mil veintitrés (2023), resolvió dar trámite a la presente acción de tutela, ordenó requerir a los representantes legales de la EPS SANITAS y CRUZ VERDE, enviándoles copia del escrito de tutela y sus anexos para que ejercieran su derecho de defensa.

En escrito fechado 10 de noviembre, DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE, a través de apoderada de "Gestión Procesal, dio respuesta a la acción de tutela. En igual fecha el Representante Legal de La EPS SANITAS S.A.S., allegó repuesta a la demanda de tutela.

El 22 de noviembre de 2023 el a quo emitió fallo, tutelando los derechos fundamentales invocados por la accionante, ordenado a las entidades accionadas EPS SANITAS S.A.S. y DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S. que dentro de un término no superior a las 48 horas, siguientes a la notificación del fallo de tutela, procedieran a coordinar todos los trámites administrativos tendientes a dispensar a favor de ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA los PAÑALES y SOPORTE NUTRICIONAL, en la cantidad, presentación y demás especificaciones referidas en las órdenes médicas expedidas por los médicos tratantes.

El 29 de noviembre de 2023, la entidad DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE, a través de apoderado de "Gestión Procesal, vía correo electrónico, allegó escrito de impugnación frente al citado fallo.

El Juzgado de Primera Instancia emitió auto calendado primero (01) de diciembre del año 2023, en donde resuelve conceder la impugnación interpuesta por el apoderado de DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE.

## IV. FALLO IMPUGNADO

El Juzgado Promiscuo Municipal de Junín en fallo del 22 de noviembre de 2023, comienza por referir los antecedentes de la actuación y esgrimir la naturaleza de la acción de tutela. Seguidamente consideró acreditado el requisito de la subsidiaridad e inmediatez con la presentación de la demanda de tutela. Así mismo, constató la fecha de expedición de una orden de insumos y suplementos médicos, que data del 19 de agosto de 2003, por tres meses a nombre de la agenciada.

Arguye el A quo en el caso concreto que ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA ostentaba diagnósticos de "ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR, NO ESPECIFICADA", "DESNUTRICIÓN PROTEICOCALORICA SEVERA, NO ESPECIFICADA" e "INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA", según valoración del 19 de agosto de 2023, en donde por el médico general le fue expedida (i) orden MIPRES No. 20230819173036642101, de fecha 19-08-2023, a nombre de MORALES MANCERA ROSA DEL CARMEN; prestación SUCESIVA, servicio complementario PAÑALES, Cantidad 1, frecuencia 6 horas, Duración tratamiento 3 meses, Cantidad total 360. (ii) Fórmula Médica de fecha 1- 08-2023, a nombre de MORALES MANCERA ROSA DEL CARMEN; prestación SUCESIVA, producto para soporte nutricional DENSIDAD CALORICA – 1 A 2 KCAL/ML - FRESUBIN 2 KCAL DRINK LIQUIDO 200 ML / BOTELLA, vía de administración ORAL, frecuencia 12 HORAS, DURACIÓN TRATAMIENTO 30 DÍAS, cantidades farmacéuticas 60 / SESENTA / BOTELLAS. Que los insumos antes descritos, no le habían sido dispensados, hecho que incluso había sido reconocido en las respuestas allegadas por quienes representan jurídicamente a las accionadas EPS SANITAS S.A.S. y DROGUERIAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.

Para el A quo, en el derecho fundamental a la salud, conforme a la Ley 1751 de 2015 y los criterios jurisprudenciales, deben observarse los principios de oportunidad, eficiencia, integralidad y continuidad; en esa medida la EPS, como entidad aseguradora en salud, es responsable de su aplicación; que en las IPS, o el correspondiente dispensador de los insumos, medicamentos o suplementos, recae la responsabilidad en forma solidaria en caso de omisiones al derecho fundamental a la salud; de tal manera que la no dispensación de los medicamentos requeridos para atender las enfermedades diagnosticadas de la agenciada, constituían una demostración de la

conducta contraria, relativa al incumplimiento de las obligaciones por parte de la EPS SANITAS S.A.S y DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., como actoras del SGSSS, y que en esa medida, habrían vulnerado los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la vida digna de la ciudadana ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA.

Así mismo, se hizo alusión por el fallador de primera instancia a que no habría lugar a ordenar el reintegro de manera expresa a la Administradora de los recursos del SGSSS (ADRES) , respecto de aquellos costos de los servicios NO PBS que en virtud de la orden de tutela se emitieran a favor de la accionante, ya que se consideró que existía fundamento legal y reglamentario para que la E.P.S. adelantara directamente las gestiones de recobro previstas en las resoluciones 205 y 206 del año 2020 del Ministerio de Salud, para tal fin.

Bajo los anteriores presupuestos el juzgado de primera instancia tutelo los derechos fundamentales a la salud, la vida y la vida en condiciones de dignidad de la accionante y en su numeral segundo dispuso:

*SEGUNDO: ORDENAR a EPS SANITAS S.A.S. y a y DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S. que, dentro de un término no superior a 48 horas, contado a partir de la notificación de este fallo, procedan a coordinar todos los trámites administrativos tendientes a dispensar PAÑALES y SOPORTE NUTRICIONAL, en la cantidad, presentación y demás especificaciones referidas en las órdenes médicas expedidas por los médicos tratantes de que dan cuenta las pretensiones de la presente demanda", conforme las órdenes médicas expedidas por los médicos tratantes de la señora ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA".*

## V. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

El representante legal de **FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S**, impugnó la decisión de primera instancia, del cual se extraen algunos de los apartes más relevantes:

>> (…) ANTECEDENTES

1. La señora MERY GUMERCINDA URREGO MORALES, como agente oficioso de ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, presentó acción de tutela en contra de EPS SANITAS y DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S, pretendiendo el suministro del insumo denominado KCAL/ML- FRESUBIN 2 KCAL DRINK LIQUIDO 200 ML/ BOT (…)

3. El diez (10) de noviembre de dos mil veintitrés (2023) Droguerías y Farmacias Cruz Verde S.A.S. presentó informe conforme a los parámetros del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991 a la acción de tutela de la referencia informando que (…) (**ii) informando que desde el quince (15) de noviembre de dos mil veintitrés (2023) Cruz Verde no es la encargada de dispensar los medicamentos No Financiados por UPC, a los usuarios de EPS SANITAS.(…)**

FUNDAMENTO JURÍDICO DE LA IMPUGNACIÓN:

• DEFECTO FÁCTICO POR INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA.

*(…) el Juez de instancia no consideró los argumentos esgrimidos en el informe presentado ya que, como se argumentó el papel de Cruz Verde dentro del SGSS se encuentra supeditado al acuerdo de voluntades suscrito con EPS SANITAS dentro del cual a partir del 15 de noviembre de 2023 no se encuentra la dispensación de productos farmacéuticos y tecnologías en salud cuya financiación sea distinta a la UPC,* ***como es el caso del insumo FORMULA ESPECIAL PARA NIÑOS LACTANTES NUTRAMIGEN PREMIUM ETAPA 1 – HIPOALERGÉNICA objeto de la decisión judicial.***

*CRUZ VERDE no tiene injerencia alguna en el proceso de prescripción y autorización de servicios, y solamente le corresponde entregar los medicamentos conforme a las instrucciones de EPS SANITAS, por tanto, debía ser desvinculado del trámite de tutela. (…)*
*Es así como, en el caso que nos convoca las tecnologías en salud NO PBS, no hacen parte de los servicios que CRUZ VERDE deba suministrar a los usuarios de EPS SANITAS, con posterioridad al 14 de noviembre de dos mil veintitrés (2023), que como informó EPS SANITAS en virtud de su deber de conformación de red de prestadores es AUDIFARMA. (…)*

*En el presente, CRUZ VERDE no puede ser considerada apta para integrar la parte pasiva de la acción pues como se ha informado no es la responsable de realizar el suministro o dispensación del insumo FORMULA ESPECIAL PARA NIÑOS LACTANTES NUTRAMIGEN PREMIUM ETAPA 1 – HIPOALERGÉNICA requerido por la accionante, pues dicho producto no forma parte del acuerdo de voluntades entre EPS SANITAS y DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE.*

*PETICIONES:*
*Conforme a lo expuesto en el presente escrito, solicitamos: REVOCAR el fallo proferido por el JUZGADO 74 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS mediante sentencia proferida el diecinueve (19) de noviembre de dos mil veintitrés (2023), en lo que atañe a la orden impartida contra Droguerías y Farmacias Cruz Verde S.A.S. toda vez que existe una falta de legitimación en la causa por parte de Droguerías y Farmacias Cruz Verde S.A.S, toda vez que es AUDIFARMA el gestor farmacéutico responsable de la entrega del insumo FORMULA ESPECIAL PARA NIÑOS LACTANTES NUTRAMIGEN PREMIUM ETAPA 1 – HIPOALERGÉNICA a la niña M.J.A.Y.(…)>> (Resalta el Juzgado)*

Se denota conforme a lo anterior, que en el escrito de impugnación, si bien en la parte de la narración de los antecedentes se hizo referencia a que MERY GUMERCINDA URREGO MORALES actuaba como agente oficiosa de ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA y que había solicitado vía tutela el suministro del insumo denominado KCAL/ML- FRESUBIN 2 KCAL DRINK LIQUIDO 200 ML/ BOT, en

la parte considerativa del citado escrito se hizo alusión en todo momento a una acción de tutela diferente a la que es objeto de estudio en el presente fallo. Además, se menciona un Juzgado de primera instancia distinto al que emitió la decisión respetiva en el presente asunto. A su vez, se hace relación a unos insumos médicos que en nada atañen al presente caso, a saber : *FORMULA ESPECIAL PARA NIÑOS LACTANTES NUTRAMIGEN PREMIUM ETAPA 1 – HIPOALERGÉNICA,* los cuales al parecer fueron ordenados por un Juzgado con Función de Garantías, a favor de una menor de edad, lo que en manera alguna guarda relación con el presente tramite constitucional, en donde la parte agenciada es una persona de la tercera edad, que cuenta con 83 años de edad y que responde al nombre de ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, respeto de quien, la médico general de la ESE Policlínico de Junín Cundinamarca, le ordenó unos insumos médicos completamente diferentes a los expuestos en el escrito de impugnación por parte de la accionada CRUZ VERDE .

Aunado a lo anterior, en el escrito de impugnación se hizo referencia a que en el momento de dar contestación a la demanda de tutela se había expresado que desde el quince (15) de noviembre de dos mil veintitrés (2023) Cruz Verde no era la encargada de dispensar los medicamentos No Financiados por la UPC, a los usuarios de EPS SANITAS; pero valga decir que revisada la contestación presentada por DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., en ningún momento se relacionó dicho aspecto factico, pues lo que en líneas generales se argumento fue que las Entidades Promotoras de Salud, atendiendo los principios del derecho fundamental a la salud establecidos en la Ley 1751 de 20151 y a las funciones del aseguramiento consagradas en el artículo 14 de la Ley 1122 de 20072, debían identificar, prevenir y tratar oportunamente los riesgos que comprometan la salud de la población afiliada.

De igual manera en el momento de dar respuesta a la demanda de tutela, se arguyo que en el caso de la señora ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, una vez validada la base de datos y sistemas de información sobre los insumos KCAL/ML-FRESUBIN 2 KCAL DRINK LIQUIDO 200 ML/ BOT S , no se registraba autorización de servicios, ni requisición emitida por EPS SANITAS para su suministro, y que por lo tanto no se acreditaba por parte de dicha farmacéutica dispensadora, vulneración de los derechos fundamentales deprecados; adujo CRUZ VERDE que por tratarse su relación netamente de carácter comercial con la EPS, esta se encontraba circunscrita a la entrega de medicamentos e insumos médicos ordenados por SANITAS E.P.S. a

sus pacientes, alegando con base en ello falta de LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.

En consonancia con lo anterior, la emisión y expedición de las autorizaciones de servicios para los insumos médicos requeridos, se encontraban a cargo de la EPS, y por ello, la autorización de los servicios de salud se constituía en el requisito que permitía a DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S la entrega del mismo, sin que le estuviese permitido actuar en ausencia de dicha documentación.

Encuentra este Fallador incongruencia total en las consideraciones que hacen parte de la impugnación presentada por la abogada de Gestión Procesal de la accionada DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., pues lo que se observa es que en el desarrollo del escrito se hizo mención a un caso completamente distinto al que hoy es objeto de estudio constitucional. Advierte este juzgador de segunda instancia falta de precisión en el contexto de la impugnación, de tal suerte que no podrá el Despacho aceptar hechos y argumentos que no corresponden al estudio que nos concita en el sub judice.

## VI. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Este Juzgado, mediante auto fechado el primero de diciembre de 2023, avocó el conocimiento de la presente acción de tutela en segunda instancia, disponiendo enterar a las partes este proveído por el medio más expedito. A su vez se dispuso la vinculación del MINISTERIO DE SALUD y PROTECCIÓN SOCIAL.

En la respuesta allegada por parte del apoderado Judicial de la entidad VINCULADA se expone básicamente que la herramienta tecnológica MIPRES, esta instruida con el ánimo de registrar y reportar de manera directa (sin mediación de ninguna instancia ni aprobación de un actor adicional), por los profesionales de la salud las prescripciones de los servicios y tecnologías en salud no cubiertas por el PBS con cargo a la UPC; dentro de este grupo de prestaciones, se encuentran los servicios complementarios, los de soporte nutricional y los medicamentos cuya indicación no cuenta con registro sanitario del INVIMA. Se arguye que producto de lo anterior, la implementación de "*MIPRES*" elimina el trámite de autorización ante el Comité Técnico Científico – CTC, a fin de disminuir los tiempos de entrega de los servicios y tecnologías

no incluidas en el Plan de Beneficios con cargo a la Unidad de Pago por Capitación – UPC, con lo cual, se espera que los servicios se brinden con mayor oportunidad a los usuarios.

En cuanto al insumo de los pañales, se pone en conocimiento que dicho servicio NO se encuentra incluido en la Resolución 2808 de 30 de diciembre de 2022 *"por la cual se establecen los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)",* pero que así mismo el Ministerio de Salud y Protección Social había implementado los requisitos, términos y condiciones para la presentación de recobros/cobros, en esos casos, ante la ADRES, estableciendo el conducto de verificación, control, pago y seguimiento de dichas solicitudes, cuando a ello hubiere lugar, a través de la herramienta tecnológica MIPRES. Producto de lo anterior solicita la entidad vinculada al Despacho de segunda instancia se abstenga de imponer sanción alguna y se desvincule al Ministerio de Salud y Protección Social.

## VII. COMPETENCIA

Este Despacho, por ser el superior del Juzgado Promiscuo Municipal de Junín, Cundinamarca, es competente para conocer de la IMPUGNACIÓN del presente fallo de tutela, conforme lo prevé el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

## VIII. CONSIDERACIONES DEL AD QUEM

La Doctrina Constitucional ha sostenido, en concordancia con el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, que el objetivo fundamental de la acción de tutela no es otro que la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando los mismos se han visto vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente señalados en la Ley.

Así las cosas, la eficacia de la acción de tutela reside en el deber que tiene el Juez de impartir una orden de inmediato cumplimiento, encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa, si lo encuentra vulnerado o amenazado.

**8.1. Problema jurídico**

En consideración a los hechos de la tutela, la decisión de instancia y los argumentos expuestos en la impugnación, le corresponde a este Juzgado determinar si estuvo ajustada a derecho la decisión del A quo al tutelar los derechos fundamentales invocados por la accionante, para lo cual se pasa al estudio, en primer lugar, del asunto relativo a la legitimación en la causa dentro del sub examine, como quiera que fue un aspecto alegado por la accionada DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S. en el momento de dar contestación al escrito de tutela y que de alguna manera invocó en el escrito de impugnación. Seguidamente se abordará el tema del derecho a la salud y las obligaciones de la EPS y de la entidad impugnante como proveedora de medicamentos.

**8.2. Precisiones frente a la legitimación en la causa en el caso bajo estudio.**

Ha de recordarse que la legitimación en la causa por activa dentro de la acción de tutela, como mecanismo constitucional para lograr la eventual protección del derecho fundamental del cual se predica una presunta vulneración o amenaza, le corresponde al titular de los derechos invocados; sin embargo, puede actuar un tercero acreditado para tal fin como agente oficioso cuando aquel no puede iniciar la acción en situaciones excepcionales.

En el sub examine se encuentra plenamente acreditado que la accionante MERY GUMERCINDA URREGO MORALES, actúa como agente oficioso de su progenitora, ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y la salud, pues para el momento de presentación de la demanda de tutela la entidad CRUZ VERDE no le ha efectuado la entrega del medicamento denominado “Servicio complementario PAÑALES, Cantidad 1, frecuencia 6 horas, Duración tratamiento 3 meses, Cantidad total 360. (ii) Fórmula Médica; prestación SUCESIVA, Producto para soporte nutricional DENSIDAD CALORICA – 1 A 2 KCAL/ML - FRESUBIN 2 KCAL DRINK LIQUIDO 200 ML / BOTELLA, vía de administración ORAL, frecuencia 12 HORAS, DURACIÓN TRATAMIENTO 30 DÍAS, Cantidades farmacéuticas 60 / SESENTA / BOTELLAS.”, pese a contar con la respectiva formula médica, encontrándose afiliada a la EPS SANITAS, régimen subsidiado. La afectada es una persona adulta mayor con

condiciones de salud que le impiden actuar directamente ante la jurisdicción, de lo que se erige satisfecha la legitimación que le asiste a la agente oficiosa para ejercer el recurso de amparo.

La legitimación por pasiva hace referencia a la autoridad o el particular contra quien se dirige la acción de tutela, por considerar que efectivamente es la llamada a responder por la presunta vulneración o amenaza de los derechos fundamentales deprecados. En el caso bajo examen encontramos que se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva de las dos entidades accionadas, estos es, la EPS SANITAS, siendo esta la entidad a la cual se encuentra afiliada la accionante como beneficiaria en el régimen subsidiado, y DROGUERIAS CRUZ VERDE por ser aquella quien para el momento de la interposición de la demanda de tutela, era la encargada de materializar la entrega del medicamento requerido por la accionante, y respecto del cual, conforme a las pruebas obrantes en el libelo de tutela, cuenta con su respectiva formula médica y autorización de servicios expedida por la EPS SANITAS S.A.S.

Lo anterior también conforme al informe de cumplimiento del fallo de primera instancia, en donde el Representante legal de la EPS accionada, relaciona los números de autorización de servicios que le fueran expedidos a la agenciada, conforme a los insumos médicos que le fueron prescritos el 19 de agosto de 2023, y que se han relacionado a lo largo de este proveído.

De cara a lo anterior para este fallador se encuentra plenamente acreditada la legitimación en la causa por pasiva que le asisten en el presente asunto a las accionadas EPS SANITAS y DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE.

**8.3. El derecho a la salud y la vida en condiciones dignas**

En tratándose del derecho a la salud, como un derecho autónomo, ha recordado la jurisprudencia de la Corte Constitucional:

> *"2.2.1 El carácter fundamental autónomo del derecho a la salud.*
>
> *La Organización de Naciones Unidas (ONU) a través de la Organización Mundial de la Salud, establece que "la salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades (…) el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social (…) considerada como una condición fundamental para lograr la paz y la seguridad."*

> *Así mismo, la Declaración Universal de Derechos Humanos, dispone que "toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (…)."*
>
> *Por otra parte, el derecho a la salud y a la seguridad social se encuentra consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política, cuando define la seguridad social como "… un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social (...)".*
>
> *En desarrollo del mandato constitucional, se expidió la Ley 100 de 1993, donde se reglamentó el Sistema General de Seguridad Social en Salud, sus fundamentos, organización y funcionamiento desde la perspectiva de una cobertura universal.*
>
> *Ahora bien, la Corte ha señalado en muchas ocasiones que, de conformidad con el artículo 49 Superior, la salud tiene una doble connotación: como derecho y como servicio público, precisando que todas las personas deben acceder a él, y que al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación atendiendo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.*
> *Sobre la naturaleza del derecho, inicialmente, la jurisprudencia consideró que el mismo era un derecho prestacional. La fundamentalidad dependía entonces, de su vínculo con otro derecho distinguido como fundamental – tesis de la conexidad –, y por tanto sólo podía ser protegida por vía de tutela cuando su vulneración implicara la afectación de otros derechos de carácter fundamental, como el derecho a la vida, la dignidad humana o la integridad personal. (…)*
>
> *En el año 2001, la Corte admitió que cuando se tratara de sujetos de especial protección, el derecho a la salud es fundamental y autónomo. (…)*
>
> *En suma, al definirse los contenidos precisos del derecho a la salud, se genera un derecho subjetivo a favor de los beneficiarios del sistema de salud. Por lo tanto, cuando las entidades prestadoras de los servicios de salud, se niegan a suministrar tratamientos, medicamentos o procedimientos incluidos en el POS o POS-S, vulneran el derecho a la salud, el cual como se ha reiterado adquiere la condición de derecho fundamental autónomo y éste puede ser protegido por la acción de tutela." (Corte Constitucional, Sentencia T-161/13, marzo 22 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt).*

Frente a la dilación en la entrega oportuna de medicamentos, encontramos varios precedentes jurisprudenciales que reiteran que su no entrega oportuna acarrea la suspensión del tratamiento requerido por el paciente, lo que va en contravía al derecho fundamental a la salud, a la dignidad humana y a la vida en condiciones dignas del afectado, veamos:

> *25. El suministro de medicamentos es una de las obligaciones derivadas de la prestación del servicio de salud, para lo cual se deben observar los principios de oportunidad y eficiencia. En efecto, en sentencia T-531 de 2009[30], la Corte estableció que la prestación eficiente del servicio de salud guarda estrecha relación con la razonabilidad de los trámites administrativos, de tal manera que no se impongan demoras excesivas que impidan o dificulten el acceso al servicio y no constituyan para el interesado una carga que no le corresponde asumir.*

> *26.* ***La dilación o la imposición de barreras injustificadas en la entrega de los medicamentos a los que tiene derecho el paciente implica que el tratamiento ordenado no se inicie de manera oportuna o se suspenda, por lo que se puede generar una afectación irreparable en su condición y un retroceso en su proceso de recuperación o control de la enfermedad[31]. En consecuencia, con estas situaciones se produciría la vulneración de los derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal, a la dignidad humana y a la vida del usuario. Por tal razón, el suministro tardío o inoportuno de medicamentos desconoce los principios de integralidad[32] y continuidad[33] en la prestación del servicio de salud.***
>
> *Uno de los supuestos identificados por la Corte, en los que se evidencia la vulneración del derecho fundamental a la salud, por la imposición de barreras administrativas injustificadas, es la entrega de las medicinas ordenadas por el médico tratante en una ciudad diferente a la del domicilio del paciente, por lo que se le impone una carga adicional al paciente cuando este no tiene las condiciones para trasladarse, bien por falta de recursos económicos o por su condición física[34].* ***Además, la vulneración de la mencionada garantía fundamental también se genera por la entrega incompleta de las medicinas necesarias para atender el tratamiento recetado por el galeno.***
>
> *27. La situación descrita habilita la procedibilidad de la acción de tutela para la protección del derecho a la salud, cuando se imponen barreras administrativas o demoras en el suministro de los medicamentos prescritos por el respectivo profesional de la salud*[1]. (resalta el juzgado)

Aunada a la anterior decisión encontramos la sentencia T 092 de 2018[2] en la que frente al concepto de entrega oportuna de medicamentos, señaló:

> *<< 4.5.1. Del análisis de los referidos principios, se concluye que el suministro de medicamentos constituye una de las principales obligaciones que deben cumplir las entidades promotoras del servicio de salud. De ahí que, a juicio de esta Corporación, dicha obligación deba satisfacerse de manera oportuna y eficiente, de suerte que cuando una EPS no se allana a su cumplimiento, se presenta una vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del paciente, por cuanto la dilación injustificada en su entrega, generalmente se traduce en que el tratamiento que le fue ordenado se suspende o no se inicia de manera oportuna. Esta situación, en criterio de la Corte, puede conllevar a una afectación irreparable de su condición y a un retroceso en su proceso de recuperación o control de la enfermedad* (…)>>

**8.4. Del caso en concreto**

Descendiendo al sub examine encontramos que se encuentran acreditadas conforme a las pruebas obrantes en el libelo de tutela las siguientes situaciones fácticas:

A la accionante **MERY GUMERCINDA URREGO MORALES**, actuando como agente oficioso de su progenitora, ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, le fue

[1] Sentencia T 243 de 2016. Referencia: expediente T-5.396.659., 16 de mayo de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado
[2] Expediente T-6.448.448, 12 de marzo de 2018 M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez

ordenada según fecha de atención del 19 de agosto de 2023, por el medico general de la ESE POLICLINICO de JUNÍN Cundinamarca, según fórmula medica anexa, (i) orden MIPRES No. 20230819173036642101, nombre de MORALES MANCERA ROSA DEL CARMEN; Tipo de Prestación: SUCESIVA, Servicio complementario: PAÑALES, Cantidad 1, frecuencia de Uso: 6 horas, Duración TRATAMIENTO: 3 MESES, CANTIDAD TOTAL 360, en donde en el ítem de recomendaciones se indica: "*PACIENTE CON INCONTINENCIA URINARIA QUE REQUIERE CAMBIO DE PAÑAL, TALLA S, CADA 6 HORAS". (ii)* formula que describe: Tipo de prestación SUCESIVA. Producto para soporte nutricional: DENSIDAD CALORICA – 1 A 2 KCAL/ML - FRESUBIN 2 KCAL DRINK LIQUIDO 200 ML / BOTELLA, DOSIS: 200 MILILITRO(S), vía de administración: ORAL, frecuencia 12 HORA(S), DURACIÓN TRATAMIENTO 30 DÍAS, Cantidades farmacéuticas: 60 / SESENTA / BOTELLA. Al igual que la anterior formula en el ítem de recomendaciones se indica: "PACIENTE CON DESNUTRICIÓN PROTEICO CALÓRICA SEVERA, QUIEN REQUIERE DE SOPORTE NUTRICIONAL DE FRESUBIN 2 KCAL LIQUIDO DE 200 ML, CADA 12 HORAS POR UN MES"

Que respeto de los anteriores insumos, para la época de interposición de la tutela, refirió la accionante no haber recibido a cabalidad su entrega, aspecto respecto del cual la EPS SANITAS S.A.S. adujo sobre los pañales prescritos para la usuaria ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, que habían sido autorizados y que su dispensación se había redireccionado a CRUZ VERDE, por ser aquella la farmacia contratada de forma exclusiva para tal fin, encontrándose su cumplimiento a la espera de respuesta por parte de dicha dispensadora farmacéutica. Así mismo, informó que actualmente se establece un nuevo procedimiento para cubrir con los recursos del Sistema de Salud en tecnologías no contempladas en el Plan de Beneficios- PBS, de tal manera que serían las IPS y/o el médico a quien le corresponderá prescribir el medicamento, insumo o servicio NO PBS por medio del aplicativo MIPRES en línea, con el que MINISTERIO DE SALUD y PROTECCIÓN SOCIAL estudia, aprueba y autoriza de manera inmediata la entrega del mismo, sin que medie intervención de la EPS.

En relación al producto de soporte nutricional: DENSIDAD CALORICA – 1 A 2 KCAL/ML - FRESUBIN 2 KCAL DRINK LIQUIDO 200 ML / BOTELLA, se esgrimió por la EPS accionada que fue escalado al área competente de la compañía, para que se

informara las razones del por qué no se expidió la respetiva autorización de dicho insumo médico.

En su momento tal y como se indicó en líneas anteriores, la accionada DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., a través de su apoderado judicial informó al juzgado de primera instancia que se oponía a las pretensiones de la demanda, en razón a que por parte de la E.P.S. SANITAS S.A.S. no se registraba autorización de servicios para el suministro del insumo denominado KCAL/ML-FRESUBIN 2 KCAL DRINK LIQUIDO 200 ML/, siendo esta la documentación que permitía a dicha farmacia la entrega de la prescripción médica formulada; que ante esa ausencia, no se podría predicar vulneración de los derechos fundamentales invocados, por parte de dicha entidad dispensadora de medicamentos e insumos médicos.

Se puede colegir que para el momento de la emisión de fallo de primera instancia efectivamente a la agenciada ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, no se le había efectuado la entrega de ninguno de los insumos médicos prescritos en valoración del 19 de agosto por el médico general de la ESE POLICLÍNICO DE JUNÍN. Se ofrecieron respuestas por las entidades accionadas que argüían trámites administrativos y de gestión no imputables en este caso a la usuaria. No puede dejarse de lado que se trata de una persona de la tercera edad con prescripciones que básicamente buscan el mejoramiento de sus condiciones de salud para garantizarle una calidad de vida digna.

Se trata de una persona respeto de la cual Corte Constitucional ha sido enfática en señalar su especial protección por parte del Estado en razón a su edad y a las condiciones de salud que debe sobrellevar por el ineludible paso del tiempo, lo que implica deterioro físico, emocional, mental y/o Psicológico de las condiciones de salud. Es así por ejemplo que en sentencia T 014 de 2017 se expuso:

> >> (…) 4. Derecho fundamental a la salud de las personas de la tercera edad como sujetos de especial protección constitucional. Reiteración de jurisprudencia.
>
> (…)
>
> 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 *"afrontar 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"*[7], razón por la cual se deberán garantizar todos los servicios relativos a salud que ellos requieran[8].
>
> **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"*[9]*>> (Subrayado fuera de texto)*[3]

Ahora conforme al cuaderno digital de primera instancia con posterioridad a la emisión del fallo proferido por el juez A quo, calendado 22 de noviembre de 2023, en virtud de cual se tutelaron los derechos fundamentales deprecados por la agente oficiosa de ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, se allegó el 28 de noviembre de 2013 por parte de la Sub Gerente Médico Regional de la EPS SANITAS S.AS., documento en donde se informa las gestiones adelantadas para dar cumplimiento al fallo de primera instancia. Allí se expone que respeto de los pañales desechables formulados se expido autorización número: 249468723 (susceptible de actualización o cambio, según necesidad), servicio direccionado para ser suministrado por el prestador INSUMEDIC SAS (Junín) de la ciudad de Junín a partir del día (28) del mes de noviembre del año 2023.

En lo atiente al insumo de soporte nutricional: DENSIDAD CALORICA – 1 A 2 KCAL/ML - FRESUBIN 2 KCAL DRINK LIQUIDO 200 ML / BOTELLA, se indicó lo siguiente: *"volante de autorización número: 249470241 (el número de autorización puede ser susceptible de actualización o cambio, según necesidad), servicio direccionado para ser suministrado por el prestador insumedic sas (Junin) de la ciudad de Junín (Cundinamarca) a partir del día (28) del mes de noviembre del año 2023"*

De igual manera se informó que el 28 de noviembre de 2023 se habían comunicado con la señora Claudia Urrego, hija de quien figura como agenciada, a

---

[3] Sentencia T 014 de 2017. Referencia: Expedientes acumulados T-5.721.594, T-5.725.958, T-5.732.481, T-5.746.142. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, 20 de enero de 2017.
Ver también sentencia T 117 de 2019.

través del abonado celular 311 5 47 89 62 , quien al parecer había confirmado recibido de las autorizaciones de servicios, relacionadas con anterioridad, a través del correo electrónico yiluabe@gmil.com y que se continuaría con el estricto seguimiento por parte de EPS Sanitas S.A, hasta lograr la efectiva materialización de los servicios ordenados por el Juez de primera instancia.

Cabe resaltar que en el precitado documento no se adjuntó soporte alguno relacionado con la expedición de las respetivas autorizaciones de servicio, ni tampoco se evidencia que se hubiese adjuntado soporte del envió electrónico de las autorizaciones respetivas, al correo que se menciona le fueron remitidas a la señora CLAUDIA URREGO.

Obra constancia suscrita por la Oficial Mayor de este Despacho, que data del 22 de enero de 2024, en donde se pone en conocimiento que una vez obtenida comunicación con la señora **MERY GUMERCINDA URREGO MORALES**, informó que los pañales desechables que le fueron formulados a su señora madre ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, así como el soporte nutricional prescrito “DENSIDAD CALORICA – 1 A 2 KCAL/ML - FRESUBIN 2 KCAL DRINK LIQUIDO 200 ML / BOTELLA”, le habían sido entregados a inicios del mes de diciembre de 2023.

Así entonces, se puede evidenciar en el sub judice los siguientes aspectos: (i) que previo a la demanda de tutela ya había trascurrido un lapso de más de un mes desde la fecha de expedición de las fórmulas médicas, sin que la parte agenciada recibiera en debida forma el medicamento e insumos prescritos, (ii) que tan solo producto de la sentencia emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Junín el 22 de noviembre de 2023, fue que operó (con posterioridad al fallo) la enterrega de los pañales desechables y el soporte nutricional formulados a la hoy agenciada, esto, teniendo en cuenta también lo expresado por la señora **MERY GUMERCINDA URREGO MORALES** y anotado en precedencia.

Lo anterior constituye a todas luces, tal como lo avizoró el juez de primera instancia, un desconocimiento frente a los principios de continuidad, eficiencia y calidad, entre otros, que le son inherentes al derecho fundamental a la salud y la vida en condiciones dignas que le asisten a la agenciada.

Debe tenerse en cuenta que la médico de la ESE POLICLÍNICO DE JUNÍN, quien valoró el 19 de agosto de 2023 a ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, emitió diagnóstico principal: " ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR, NO ESPECIFICADA"; y Diagnóstico secundario de "DESNUTRICIÓN PROTEICOCALORICA SEVERA, NO ESPECIFICADA" e "INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA"., de tal suerte que las demoras injustificadas y no imputables a la parte accionada en la entrega oportuna y eficaz de los insumos y medicamentos prescitos, pueden conducir a acrecentar de forma desfavorable las condiciones de salud de la paciente, con el aditivo de que se trata de una persona que por su avanzada edad, requiere un tratamiento expedito que le permita contrarrestar las circunstancias medicas que en la actualidad le aquejan.

En todo caso, la falta de entrega oportuna de los insumos médicos prescritos, necesariamente indican la omisión al deber que tienen las aquí accionadas, dentro del marco de sus competencias, relacionado con la obligación de garantizar la integralidad del tratamiento que requiere la parte agenciada. Ante la presencia de dilaciones en efectiva entrega de medicamentos o insumos ordenados por los galenos, lo que se genera es que las dolencias o padecimientos que ostenta ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, con ocasión a su enfermedad y edad, resulten aún más gravosas, en desmedro de la calidad de vida que a diario debe solventar la mencionada paciente.

En lo atiente a los argumentos expuestos en el escrito de impugnación ha de acotarse que en la sustentación del mismo, se hizo alusión a una accionante diferente, unas prescripciones medicas que no guardan relación alguna con aquellas ordenadas a la hoy agenciada, y a su vez, se menciona como juzgado de primera instancia un Despacho Judicial diferente al que en el caso objeto de estudio emitió la sentencia de primera instancia; de tal manera que los argumentos expuestos por la abogada de Gestión Procesal de DROGUERÍAS Y FARMACIAS CRUZ VERDE S.A.S., no pueden ser de recibo para este fallador de segunda instancia, antes las notorias incongruencias advertidas.

Se concluye entonces que en presente caso, se hizo necesaria la interposición de la acción de tutela para que las entidades del sistema actuaran conforme a sus competencias y que, si bien con posterioridad al fallo de primera instancia se procedió a emitir las autorizaciones de servicios respetivas y la entrega de los insumos médicos a favor de la agenciada dirigidas a otra proveedora de medicamentos e insumos, la

demora en su efectiva materialización generó la vulneración de los derechos a la salud a la vida en condiciones dignas que le asisten a ROSA DEL CARMEN MORALES MANCERA, de tal suerte que este Despacho confirmará el fallo objeto de impugnación.

No esta demás precisar que conforme a lo expuesto por la entidad vinculada, esto es, el MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, la plataforma MIPRES, se encuentra direccionada a que sin mediación de terceros, los profesionales de la salud, directamente puedan emitir la prescripción de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios. De la respuesta allegada por el precitado Ministerio, no se denota que las fórmulas medicas prescitas a nombre de la agenciada a ROSA DEL CARMEN, MORALES MANCERA, hubiesen desentendido el requisito de reportar la prescripción de los insumos ordenados en la plataforma en referencia. Asimismo, el MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL hizo alusión al trámite que con fines de recobro se podría realizar ante el ADRES, cuando se prescriben tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC; de tal manera que dentro del margen de las competencias asignadas, y conforme las precisiones hechas a lo largo de la presente decisión, no se vislumbra que dicha entidad hubiese conculcado los derechos fundamentales que fueron deprecados por la accionante al momento de la interposición de la demanda de tutela que aquí se aborda, razón por la cual se DESVINCULARÁ de la presente acción constitucional al MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL.

Por lo expuesto, el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE GACHETÁ** (Cundinamarca), administrando justicia en nombre de la República y por mandato Constitucional,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el fallo de tutela proferido el 22 de noviembre de 2023, por el Juzgado Promiscuo Municipal de Junín, Cundinamarca, conforme a lo expuesto en antecedencia**.**

**SEGUNDO: DESIVICULAR** del presente tramite constitucional al MINISTERIO DE LA PRTECCIÓN SOCIAL, conforme a la expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: COMUNICAR** esta decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

**CUARTO: ENVIAR** copia de la presente sentencia al Juzgado de Primera Instancia.

**QUINTO: REMITIR** dentro de la oportunidad legal, el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual **REVISIÓN**, conforme lo prevé el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**El Juez,**

**JOSÉ MANUEL ALJURE ECHEVERRY**

**Firmado Por:**
**Jose Manuel Aljure Echeverry**
**Juez**
**Juzgado De Circuito**
**Penal**
**Gacheta - Cundinamarca**

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: **04cefb6e8f802ef202d23281af3d15de7fb618e37436b4c296da75bbee15c7f0**
Documento generado en 23/01/2024 04:35:59 PM

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