



DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS DE FUSAGASUGÁ

Fusagasugá, siete (7) de noviembre dos mil veintitrés (2023).

ACCIÓN DE TUTELA No. 25290400400320230069900 INTERPUESTA POR BLANCA CECILIA SÁNCHEZ PARRA CONTRA ALIANSALUD EPS.

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la acción de tutela promovida por la señora **BLANCA CECILIA SÁNCHEZ PARRA** en contra de **ALIANSALUD EPS**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y vida digna.

ANTECEDENTES

Hechos.

Indica el accionante que, desde hace 10 años es paciente con hipertensión esencial (primaria), siendo tratada inicialmente con Losartán. No obstante, su médico tratante le prescribió la línea comercial con denominación "Cozaar", respecto del cual se le ha negado el suministro por la **ALIANSALUD EPS**.

Agrega que mediante derecho de petición dirigido a **ALIANSALUD EPS**, solicitó la entrega de los medicamentos de línea comercial prescritos por el médico tratante "Cozaar" y "Rosuvax", sin embargo, la accionada le dio una respuesta negativa manifestando que la calidad y seguridad son iguales que el medicamento genérico que puede dispensarle.

Objeto.

De acuerdo con lo expuesto, el accionante pretende el amparo de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, en consecuencia, solicita ordenar a la encartada, que dispongan lo pertinente para que se entreguen los medicamentos ordenados.

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 23 de octubre de 2023, a través del cual se ordenó librar comunicación a la accionada, con el fin de ponerles en conocimiento el escrito de tutela y solicitarles la información pertinente. Así mismo, se vinculó a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, al **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, a la **I.P.S. BIENESTAR**, a la **CLÍNICA BELÉN DE FUSAGASUGÁ** y a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRESS**, para que se pronunciaran respecto de los hechos y pretensiones de la acción de tutela.

Informes recibidos

ALIANSALUD EPS, mediante comunicación informa que el día 6 de octubre de 2023, autorizó a la accionante los medicamentos ordenados esto es Losartan 100 mg potásico y Rosuvastatina de 20 mg, determinando que los medicamentos son aprobados según su denominación común



internacional, para el presente caso dando cumplimiento por lo establecido en la orden y en caso alguno de requerirse determinado medicamento deberá anexarse el soporte respectivo.

En consecuencia, determina que debe declararse improcedente la solicitud de amparo por cuanto en el presente caso no existe vulneración alguna de derechos fundamentales.

I.P.S. BIENESTAR manifiesta que, no es viable la entrega de medicamentos por parte de su entidad, debido a que la misma no se encuentra contratada con Aliansalud, su función corresponde a la generación de la prescripción médica realizada por uno de los profesionales encargados, en consecuencia y ante la no vulneración de derechos por parte de su entidad solicita se desvincule la misma.

La **CLINICA BELEN** de Fusagasugá resalta que el suministro de medicamentos requeridos en las pretensiones son responsabilidad de la entidad promotora de salud, quien responde con la afiliación y recaudo de las cotizaciones, en consecuencia, no es competencia de la entidad lo referido en la acción constitucional.

Allega la historia clínica en la cual se informa la atención de la cual ha sido objeto la accionante, estableciendo el objeto de consulta como reformulación de manejo y paraclínicos, estableciendo que se llenó formato de fallo terapéutico.

La **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRESS**, refiere que, en la presente acción ocurre una falta de legitimación en la causa por pasiva y en el presente caso no es función de esa entidad, para el caso en mención en la actualidad la EPS cuenta con un giro de recursos de la Unidad de Pago por Captación, en el caso de que los medicamentos no se encuentren cubiertos o autorizados.

Solicita se niegue la solicitud de amparo en caso de ordenarse un recobro ante esta entidad, debido a que, conforme a lo explicado en la tutela, ya que los recursos para garantizar esas situaciones excepcionales ya fueron girados a la entidad prestadora de salud.

El **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL** sostuvo que, frente a los hechos manifiesta no le consta nada de los señalado por el accionante y dentro de sus funciones no le corresponde prestación de servicios o vigilancia y control al sistema de salud.

Agrega que los medicamentos solicitados en el escrito de tutela se encuentran incluidos en la resolución 2808 de 2022, dentro de los cuales se establecen los servicios y tecnologías de salud financiados con la unidad de pago por captación, y corresponde al médico tratante dentro de su autonomía establecer la relación de riesgo beneficio respecto de cada medicamento.

Solicita se exonere al Ministerio de toda responsabilidad dentro de la acción constitucional incoada y se conmine a la EPS a la adecuada prestación del servicio de salud.

la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** en primer lugar solicita se desvincule de la presente acción, por cuanto existe falta de legitimación en la causa ya que de los derechos que se alegan conculcados no existe acción u omisión atribuible a la superintendencia.

Respecto de las pretensiones establecidas alega que no es la superintendencia la encargada del aseguramiento de los usuarios del sistema, ni tiene la facultad de la prestación de servicios de salud, actividad que corresponde a las IPS, de sus funciones se despende la dispensación y entrega de medicamentos.



Es así como, resalta que debe aplicarse el concepto, de que no pueden ponerse trabas al usuario para el acceso a los servicios de salud, se debe garantizar la continuidad en el servicio y debe prestarse especial protección al adulto mayor y a las personas de la tercera edad.

Finalmente reitera su petición se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva de la superintendencia.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la constitución política de Colombia, norma que la establece como un mecanismo jurídico sumario y que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.

No obstante, para que la acción constitucional prospere se debe demostrar la vulneración de los preceptos fundamentales que se consideran conculcados y en algunos casos, también la causación de un perjuicio irremediable, para que el juez de tutela concrete su garantía, pues únicamente cuando sea indubitable su amenaza o vulneración resulta viable por esta vía ordenar el reconocimiento de una situación que puede llegar a ser dirimida por otro medio de defensa judicial (C. C. T-471 de 2017).

Derecho fundamental a la salud.

Dispone el artículo 49 constitucional que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado, y que estos deben ser garantizados a todas las personas, desde las ópticas de promoción, protección y recuperación del estado de salud.

Esta disposición constitucional reafirma que a todas las personas se les debe otorgar la garantía de acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de ese estado de salud, determinando, de manera irrefutable, que el derecho a la salud adquiere el rango de fundamental y por ello todas las personas tienen el derecho a su atención, definiendo así el sujeto, sin hacer exclusión de ninguna índole, para abarcar, por consiguiente, la universalidad de los destinatarios del mismo.

En aplicación directa de la Constitución, la jurisprudencia constitucional siempre ha optado por considerar que el derecho a la salud es fundamental por cuanto protege múltiples ámbitos de la vida humana, y a la vez es un derecho complejo, tanto por su concepción como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan, y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad (Sentencia T-760 de 2008 y T-062 de 2017).

Con la expedición de la Ley 1751 de 2015, el derecho a la salud es reconocido finalmente como derecho fundamental, para regularlo como aquella garantía consistente en la adopción de medidas y prestación de servicios, en procura del más alto nivel de calidad e integridad posible, sobre todo, de personas en estado de debilidad manifiesta, puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y tratamiento eficiente e integral, esas personas merecen especial protección por parte del Estado.



Precisamente con esta legislación, se estableció que la atención en materia de salud, debe ser prestada de manera integral, es decir, 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»*, por las entidades encargadas por el Estado, con observancia de sus elementos esenciales e interrelacionados, tales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad, la calidad e idoneidad profesional y principios básicos como los de universalidad, *pro homine*, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de los derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia e interculturalidad y protección especial a minorías étnicas.

Por lo tanto, las personas vinculadas al Sistema General de Salud independientemente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que las EPS les garanticen un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones de dignidad.

La Corte Constitucional¹ ha señalado que el **principio de oportunidad** se refiere a que:

“El usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado.”

Este principio implica que el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio médico que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos médicos.

En este contexto, como dice la sentencia T-673 de 2017, cualquier barrera o limitación que conlleve la restricción en la efectiva prestación de los servicios en salud con oportunidad, supone la afectación del derecho a la salud y un obstáculo para el pleno goce de este.

Caso concreto

El accionante pretende el amparo de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, en consecuencia, solicita ordenar a la encartada, la entrega de los medicamentos ordenados por el médico tratante en su línea comercial “Cozaar” de Losartán y “Rosuvax” de Rosuvastatina.

Para acreditar su pedimento, se aportó historia clínica del menor, de fecha 21 de abril de 2022, en la que se evidencia que José Joaquín Cantor Bautista, Médico Cirujano, señaló:

MANEJO CON LOSARTAN (COOZAR) 100 MG DÍA, ROSUVASTATINA 20 MG DÍA (ROSUVAX)”.

De la misma forma en la formula medica No. 3349528, del 10 de agosto de la anualidad, se indicó:

¹ Sentencia T-092 de 2018.



"FAVOR ENTREGAR COZAAR POR NO EFECTIVIDAD DE MEDICAMENTO GENERICO 1 CADA DIA, FORMULA TRES MESES.

FAVOR ENTREGAR ROSUVAX POR NO EFECTIVIDAD DE MEDICAMENTO GENERICO UNA EN LA NOCHE FORMULA TRES MESES.

Ahora bien, la **ALIANSSALUD EPS**, sostuvo que, autorizó los medicamentos pretendidos por la accionante el 06 de octubre de 2023. Sobre esto se estableció comunicación con la accionante, por parte de la Secretaría de este Juzgado, al abonado celular 312*****29, donde manifestó que, a la fecha y pese a la necesidad manifiesta del suministro de los medicamentos prescritos la EPS, sigue entregando el genérico, sin un sustento técnico del mismo.

Así conforme a los hechos de la demanda, la ciudadana **BLANCA CECILIA SÁNCHEZ PARRA** reclamó la protección de los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida, presuntamente conculcados por la **ALIANSSALUD EPS**, al negarse mediante respuesta del 17 de julio de 2023, a ordenar y hacer efectiva la entrega de la marca comercial "Cozaar" de Losartán y "Rosuvax" de Rosuvastatina, los cuales fueron prescritos por su médico tratante.

Dentro de los documentos allegados por las partes, se evidencia en la historia clínica e historial de procedimientos y medicamentos autorizados por la EPS que, efectivamente a la accionante le había sido entregado en anteriores oportunidades la línea comercial de los medicamentos prescritos por su médico tratante, de la misma forma, que dichas marcas se ordenaron por la no efectividad del medicamento genérico.

Al respecto, sobre el cambio de medicamento de comercial a uno de tipo genérico, en sentencia T-381 de 2016, la Corte Constitucional estableció los siguientes criterios:

"(i) la determinación de la de calidad, la seguridad, la eficacia y comodidad para el paciente en relación con un medicamento corresponde al médico tratante (y eventualmente al comité técnico científico), con base en su experticio y el conocimiento clínico del paciente".

"(ii) prevalece la decisión del médico tratante de ordenar un medicamento comercial con base en los criterios señalados (experticio y el conocimiento clínico del paciente), salvo que el Comité Técnico Científico, basado en dictámenes médicos de especialistas en el campo en cuestión, y en un conocimiento completo y suficiente del caso específico bajo discusión, considere que el medicamento genérico tiene la misma eficacia²."

Así las cosas, la EPS reemplazar el medicamento que suministra la presentación comercial siempre y cuando: 1. Conserve los criterios de calidad, seguridad, eficacia y comodidad para el paciente; 2. En virtud de la protección a los derechos del paciente los mismos deben fundarse en la opinión científica de expertos en la correspondiente especialidad y la historia clínica del paciente esto es los efectos que tendría el tratamiento o medicamento en el paciente³.

Frente a estas subreglas jurisprudenciales se observa en el caso concreto que, si bien se allegó una respuesta de la accionada señalando la no procedencia del medicamento comercial prescrito, no hubo pronunciamiento del comité técnico de la accionada o del galeno tratante.

² Sentencia T-381 de 2016.

³ Ibíd. 2.



Aunque se observa pronunciamiento de una profesional de la salud, a folio 8 del archivo 2, en este a pesar de decirse que los medicamentos genéricos son terapéuticamente iguales a los comerciales prescritos no se hace un análisis de fondo y concreto para el caso particular de accionante, sobre la seguridad, eficacia y comodidad de acuerdo con el plan de manejo y diagnósticos.

Por lo cual, no se acreditan los criterios técnicos para justificar el cambio, y si bien se señaló por la accionada que se daría traslado al médico tratante para verificar la justificación de esta prescripción, desde julio de 2023 y hasta la fecha, no se ha realizado tal gestión.

En todo caso, el médico tratante en la prescripción de los medicamos, se observa que, si dio una justificación para el suministro de las líneas comerciales "Cozaar" de Losartán y "Rosuvax" de Rosuvastatina al indicar puntualmente a folio 14 del archivo 02, que la disposición de estos se debe a la falta de efectividad del medicamento genérico, veamos:

MEDICAMENTOS					
AB0336	LOSARTAN 100MG TAB	Cantidad:	90	NOVENTA	
100MG	Unidad: TABLETA	Via Administración:	Oral	Duración:	9
26					
FAVOR ENTREGAR COZAAR POR NO EFECTIVIDAD DE MEDICAMENTO GENERICO					
1 CADA DIA, FORMULA POR TRES MESES					
AB0614	ROSUVASTATINA 20 MG TABLETA	Cantidad:	90	NOVENTA	
20 mg	Unidad: TABLETA	Via Administración:	Oral	Duración:	9
26					
FAVOR ENTREGAR ROSUVAX POR NO EFECTIVIDAD DE MEDICAMENTO GENERICO					
UNA EN LA NOCHE FORMULA POR TRES MESES					

Además, es el galeno quien conoce a fondo la situación salud del paciente con base en su historia clínica, plan de manejo y como lo señala la Corte Constitucional en la decisión antes citada, la determinación de la calidad, seguridad, la eficacia y comodidad para el paciente en relación con un medicamento corresponde al médico tratante (y eventualmente al comité técnico científico), con base en su experticio y el conocimiento clínico del paciente, misma que tiene justificación, como se dijo, en la orden médica.

De ahí, que no se dan los presupuestos para autorizar el cambio de la línea comercial a la institucional, de los medicamentos ordenados por el médico tratante, sobre todo cuando se observa que de manera unilateral **ALIANSALUD EPS**, modificó el tratamiento médico sin una razón de fondo, pese a la existencia un sustento del médico tratante, en el punto a la ineficacia del medicamento genérico,

Por lo que, aprobar el cambio que pretende la EPS accionada en el plan de manejo de la patología de la accionante atenta contra la satisfacción de los componentes básicos que guían la aplicación de los principios de oportunidad, integralidad y continuidad, de los cuales depende la garantía del derecho a la salud como derecho fundamental.

De esta manera, observa el Despacho que hasta la fecha persiste el incumplimiento la entrega del medicamento bajo la línea comercial, transgrediéndose el principio de oportunidad que rige el derecho fundamental a la salud, sin que medie justificación alguna, pues con la tardanza el usuario se ha visto afectado en el cumplimiento de su plan de manejo y en el tratamiento de sus patologías. Tardanza que pone riesgo su estado de salud y que implica una carga que no está en obligación de asumir.



En ese sentido, y al encontrar que no existió un fundamento médico que hiciera a la accionada apartarse del suministro de los medicamentos ordenados por el médico tratante de la señora SÁNCHEZ PARRA, se concederá el amparo constitucional invocado.

Por lo que, se ordenará a **ALIANSAUD EPS** que, dentro del término perentorio de las 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, si aún no lo hubiera efectuado, dispongan lo necesario para suministrar los medicamentos de marca comercial "Cozaar" (Losartán) y "Rosuvax" (Rosuvastatina) a la señora **BLANCA CECILIA SÁNCHEZ PARRA**, de acuerdo con lo prescrito por su médico tratante.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS DE FUSAGASUGÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional invocado por la señora **BLANCA CECILIA SÁNCHEZ PARRA** en contra de la **ALIANSAUD EPS** por la vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: ORDENAR a **ALIANSAUD EPS** que, dentro del término perentorio de las 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, si aún no lo hubiera efectuado, dispongan lo necesario para suministrar los medicamentos de marca comercial "Cozaar" (Losartán) y "Rosuvax" (Rosuvastatina) a la señora **BLANCA CECILIA SÁNCHEZ PARRA** de acuerdo con lo prescrito por su médico tratante.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes esta decisión, informándoles que la misma puede ser impugnada, en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: PUBLICAR esta providencia en la página de la Rama Judicial e informar a las partes sobre la forma de consultar la misma.

QUINTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación. De ser excluida de revisión, **ARCHÍVESE** el expediente, previas las desanotaciones de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,

El Juez,

JESÚS ALBERTO DÍAZ RHENALS
JUEZ