

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO DIECIOCHO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCION DE CONTROL DE GARANTIAS DE BOGOTÁ D.C.**

RADICACION: 1100140880182021004200
ACCIONANTE: GONZALO RUIZ ARIAS
ACCIONADO: SANITAS EPS
DECIDE: TUTELA
CIUDAD Y FECHA: BOGOTA D.C., MARZO CUATRO (4) DE DOS MIL VEINTIUNO (2021).

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela impetrada por el señor **GONZALO RUIZ ARIAS** contra **SANITAS EPS**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud y la vida digna.

1. ANTECEDENTES PROCESALES

1.1. Hechos jurídicamente relevantes.

Relató el señor **GONZALO RUIZ ARIAS**, en la demanda de tutela que presenta diagnóstico de Síndrome de Klinefelter Cariotipo 47 XXY, motivo por el cual su medica tratante le ordenó el medicamento denominado Undecanoato de Testosterona (Nebido) ampolleta 1000 mg/4ml - 1; sin embargo la accionada **SANITAS EPS**, no lo autorizó y entregó bajo el argumento que dicho medicamento solo se puede suministrar a los casos de trasgenero, condición sexual a la cual no pertenece, circunstancia esta que considera desconoce y vulnera sus derechos fundamentales a la salud y la vida en condiciones dignas.

En virtud de lo anterior, solicitó que en amparo de sus derechos a la salud y la vida digna, se ordene a la accionada autorizar y suministrar el medicamento que le fue ordenado por su médico tratante, o en su defecto le haga entrega de un medicamento de igual componente químico que cumpla con todas las especificaciones necesarias para el tratamiento que requiere.

Mediante auto del pasado 19 de febrero, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela y se ordenó enterar a **SANITAS EPS**, de los hechos narrados por el demandante, para que ejerciera su derecho a la defensa. Así mismo, se vinculó a la acción constitucional al Hospital Universitario Clínica San Rafael y se negó la Medida Provisional deprecada por la parte actora.

1.2. Respuesta de la accionada.

1.2.1. SANITAS EPS.

A través de respuesta allegada vía correo electrónico la accionada señaló que fue devuelta la solicitud del medicamento, UNDECANOATO DE TESTOSTERONA 1000MG/4ML SOL INY, ordenado al actor porque no tiene indicación autorizada por el INVIMA para la patología SINDROME DE KLINEFELTER, CARIOTIPO 47, XXY. Agregó, que es importante tener en cuenta, que tal y como lo establece la legislación vigente y la autoridad en cuanto a medicamentos a nivel nacional que es el Invima, cada medicamento tiene unas indicaciones de manejo para determinadas enfermedades y solo deben usarse en las patologías para las cuales está avalado por dicha Entidad.

Explicó, que el Invima autoriza el medicamento denominado UNDECANOATO DE TESTOSTERONA 1000MG/4ML SOL INY, para la sustitución de Testosterona en Hipogonadismo masculino primario y secundario. Agregó, que por lo tanto se procedió a programar una valoración médica por medicina general para el día 26 de febrero de 2021 a las 1:40 pm con la Dra Gisela en la IPS PREMISALUD S.A. IPS QUINTAPAREDES, para que direcciona el caso al médico especialista en urología y este a su vez determine la pertinencia o no del tratamiento toda vez que el medicamento no tiene indicación INVIMA para la patología del usuario y la orden médica es de hace más de 8 meses y no es vigente a la fecha, situación que fue informada al accionante quien entendió y aceptó la finalidad de la consulta.

Por lo anterior, solicitó negar la acción constitucional habida cuenta que esa entidad, ha realizado las gestiones necesarias para brindar todos y cada uno de los servicios médicos requeridos por el accionante, de acuerdo con las coberturas del Plan de beneficios en Salud, y brinda los servicios no cubiertos por el Plan de Beneficios en Salud que han sido ordenados y autorizados por el médico tratante o junta médica por medio de la plataforma web (Reporte de Prescripción de Servicios y Tecnologías No cubiertas por el Plan De Beneficios con cargo a la UPC).

1.2.2. Respuesta del HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL.

Mediante el oficio No. 0090, se corrió traslado del libelo de tutela a la vinculada, con el objeto que ejerciera su derecho de defensa y contradicción, sin que a la fecha de emisión de la presente decisión se haya pronunciado al respecto, por tanto, se dará aplicación al artículo 20 del Decreto 2191 de 1991¹, relativo a la **presunción de veracidad**, así el Despacho entrará a resolver de plano lo que en derecho corresponda, teniendo por cierto lo expuesto por el accionante.

2. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

2.1. Competencia.

El artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 1º, artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, que estableció reglas para el reparto de la referida acción, dispone:

"Artículo 1º. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

1. [...]

*A los Jueces Municipales les serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden distrital o municipal y **contra particulares**".*

En consecuencia, este juzgado es competente para tramitar y resolver la demanda de tutela de la referencia, por cuanto la misma se dirige en contra de la Entidad Promotora de Salud **SANITAS EPS**, entidad de carácter privado encargada de la prestación del servicio público de salud.

2.2. Problema Jurídico.

Vistos los antecedentes reseñados, se entrará a establecerse si al señor **GONZALO RUIZ ARIAS**, se le han vulnerado sus derechos fundamentales a la salud y vida digna, por haber **SANITAS EPS** negado la autorización y entrega del medicamento que le fue prescrito por su médico tratante para la enfermedad que padece.

¹ Decreto 2591 de 1991. [ARTICULO 20. PRESUNCION DE VERACIDAD](#). Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

Con el fin de abordar dicho planteamiento, esta Juez Constitucional examinará, desde la perspectiva jurisprudencial, la procedibilidad de la acción de tutela en el caso concreto; para luego establecer si se vulneraron o no derechos y garantías constitucionales de titularidad del accionante.

2.3. Procedencia de la acción de tutela.

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, es un mecanismo de carácter residual, subsidiario y cautelar, al cual puede acudir cualquier persona en contra de cualquier autoridad pública o privada, cuando ésta por su acción u omisión le haya causado la vulneración de cualquier derecho constitucional de carácter fundamental.

En el presente caso, se invoca el amparo constitucional por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud y vida digna del señor **GONZANZALO RUIZ ARIAS**, al negarle **SANITAS EPS** el suministro del medicamento que le fue ordenado por su médico para tratar la enfermedad que lo aqueja.

Por el carácter de fundamental que los derechos a la salud y vida digna ostentan, son susceptibles de ser protegidos por medio de la presente acción constitucional, no cabe duda entonces, que esta Juez está en plena facultad de verificar si en la situación fáctica dada a conocer, se están vulnerando o poniendo en peligro los derechos fundamentales cuyo amparo se pretende.

2.4. Del derecho a la salud.

La salud, consagrada constitucionalmente, es un servicio público a cargo del Estado al cual tienen acceso todas las personas; aunque en principio es un derecho de naturaleza prestacional, la jurisprudencia constitucional lo ha llegado a considerar como un verdadero derecho fundamental autónomo.

En sentencia T-160 de 2014 el alto Tribunal explica:

"...En múltiples pronunciamientos la Corte Constitucional ha analizado la seguridad social y la salud, particularmente a partir de lo estatuido en los artículos 48 y 49 superiores, catalogados en el acápite de los derechos sociales, económicos y culturales; no obstante ello, 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 asociados².

La salud como derecho fundamental, se materializa con la prestación efectiva, eficiente y oportuna de los servicios médicos que los pacientes requieran para la mejoría de sus dolencias.

En efecto la Corte Constitucional manifestó en sentencia T-160 de 2014:

"La protección al derecho fundamental a la salud no se limita simplemente al reconocimiento de los servicios que se requieren con necesidad; sino que comprende también su acceso de manera oportuna, eficiente y de calidad. La prestación del servicio de salud es oportuna cuando la persona lo recibe en el momento que corresponde para recuperar su salud sin sufrir mayores dolores y deterioros. En forma similar, el servicio de salud se considera eficiente cuando los trámites administrativos a los que se somete al paciente para acceder a una prestación requerida son razonables, no demoran excesivamente el acceso y no imponen al interesado una carga que no le corresponde asumir. Por otro lado, el servicio de salud es de calidad cuando las entidades obligadas a prestarlo actúan de manera tal "que los usuarios del servicio no resulten víctimas de imponderables o de hechos que los conduzcan a la desgracia y que, aplicando con razonabilidad los recursos estatales disponibles, pueden ser evitados, o su impacto negativo reducido de manera significativa para la persona eventualmente afectada."

En igual sentido, la salud como derecho fundamental, se materializa con la prestación efectiva de los servicios médicos que los pacientes requieran para la mejoría de sus dolencias. Generalmente la garantía de ese derecho constitucional depende de si los servicios médicos que necesita el usuario se encuentran o no dentro del plan obligatorio de salud a que tienen derecho; sin embargo, ha sido amplia la jurisprudencia de la Corte Constitucional en manifestar que también el derecho a la salud se encuentra frente a una vulneración cuando los procedimientos requeridos por el usuario no son entregados a tiempo por las empresas promotoras de salud.

2.5. Del derecho a la vida en condiciones dignas.

Trayendo a colación las implicaciones que tiene el suministro de medicamentos, elementos y procedimientos esenciales para sobrellevar un padecimiento, no sólo en la salud del paciente, sino también en su derecho a la vida en condiciones dignas, la Corte Constitucional en sentencia T- 694 de 2009 advirtió:

² Cfr. T-128 de febrero 14 de 2008, M. P. Nilson Pinilla Pinilla. Así también fue manifestado en sentencia T-580 de julio 30 de 2007, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto: "... la seguridad social se erige en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional a cuyo cumplimiento se compromete el Estado, según

"...El ser humano merece conservar niveles apropiados de salud, no solo para sobrevivir sino para desempeñarse adecuadamente, de modo que las afecciones que pongan en peligro la dignidad deben ser superadas; por ello, el paciente tiene derecho a abrigar esperanzas de recuperación y conseguir alivio a sus dolencias, para recuperar una vida acorde al "respeto de la dignidad humana".

En varias oportunidades esta Corte ha reiterado que el derecho a la vida implica también la salvaguardia de unas condiciones tolerables, que permitan subsistir con dignidad y, por tanto, para su protección no se requiere estar enfrentado a una situación inminente de muerte, sino que al hacerse indigna la existencia ha de emerger la protección constitucional.

Esta corporación se ha ocupado de múltiples solicitudes de amparo frente a alegaciones de vulneración de los derechos a la seguridad social, la salud y la vida en condiciones dignas, cuando las empresas que prestan el servicio respectivo se niegan a autorizar un procedimiento, intervención o medicamento científicamente indicado para la superación, o al menos como paliativo, de una determinada afección.

Recuérdese, por ejemplo, que mediante sentencia T-949 de octubre 7 de 2004, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, se concedió amparo a una mujer que requería un medicamento, negado por la empresa prestadora del servicio y por el Juzgado del conocimiento, sobre la base de que su falta no le estaba amenazando derechos fundamentales al punto de poner en peligro su vida, siendo claro que lo anhelado no es la mera garantía de pervivencia en cualesquiera condiciones, sino con dignidad y los menores padecimientos posibles.

Más recientemente, en sentencia T-202 de febrero 28 de 2008, M. P. Nilson Pinilla Pinilla, se estudió el caso de una señora de 85 años que estaba en "postración total", padeciendo "alzheimer... con apraxia para la marcha" y pérdida de control de esfínteres, negándosele el suministro de pañales desechables por no estar incluidos en el POS ni haber sido formulados por un médico adscrito, no obstante lo cual se ordenó a la EPS suministrar "los paquetes mensuales de pañales desechables que requiere la paciente".

Se estimó que la negativa a entregar esos elementos comprometía "aún más la dignidad de su existencia, pues a la inhabilidad para controlar esfínteres y su avanzada edad, se suma la imposibilidad de desplazarse y que la piel se le ha estado 'quemando' o 'pelando', sin que la EPS demandada haya acreditado situación económica adecuada de alguno de los comprometidos a solventar la subsistencia de la señora para costear los implementos reclamados", hallándose sin fundamento "la suposición contenida en el fallo de instancia de que los hijos de la enferma, quien carece de pensión o renta alguna, 'podrían eventualmente, sufragar los gastos para el suministro de estos pañales'".

Como también se rememoró en la precitada providencia acerca del requisito de la fórmula expedida por un médico adscrito a la EPS, la Corte en fallo T-899 de octubre 24 de 2002, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, tuteló los derechos a la salud y a la vida digna de quien sufría incontinencia urinaria como causa de una cirugía realizada por el ISS, al cual ordenó entregar los pañales, pese a que no aparecía formulación por un médico adscrito a esa entidad, pero resultando obvia la necesidad de esos implementos para preservar la dignidad humana.

se sigue de la lectura del artículo 48 superior, el cual prescribe lo siguiente: Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social."

Lo anterior realza que, respecto a enfermedades o dolencias que afectan la calidad y la dignidad de la vida, se debe proteger el derecho respectivo..."

Observados los anteriores planteamientos jurisprudenciales, entrará esta Sede Judicial a determinar si se cumplen los presupuestos, para que mediante este proceso se ordene a la accionada a autorizar el servicio en salud que reclama el actor.

2.6. Caso concreto.

El señor **GONZALO RUIZ ARIAS**, quien presenta diagnóstico de Síndrome Klinefelter Cariotipo 47 XXY, presentó solicitud de amparo contra **SANITAS EPS**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y vida digna, al no autorizarle y entregarle el medicamento denominado Undecanoato de Testosterona (Nebido) ampollita 1000 mg/4ml, que le fue prescrito por su médico tratante para que la enfermedad que padece.

Por su parte, la accionada **SANITAS EPS** durante el curso del trámite de la acción constitucional expuso que la solicitud del medicamento UNDECANOATO DE TESTOSTERONA 1000MG/4ML SOL INY, ordenado al actor fue devuelta porque no tiene indicación autorizada por el Invima para la patología SINDROME DE KLINEFELTER, CARIOTIPO 47, XXY., razón por la cual se procedió a programar una valoración médica por medicina general para el día 26 de febrero de 2021 a las 1:40 pm con la Dra Gisela en la IPS PREMISALUD S.A. IPS QUINTAPAREDES, para que direcciona el caso al médico especialista en urología y este a su vez determine la pertinencia o no del tratamiento toda vez que el medicamento no tiene indicación Invima para la patología del usuario. Además, la orden médica es de hace más de 8 meses y no es vigente a la fecha, situación que fue informada al accionante quien entendió y aceptó la finalidad de la consulta.

Así las cosas, debe decirse que el objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, *"cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.*

En el mismo sentido lo ha expresado la Corte Constitucional en sentencias como la SU-975 de 2003³ o la T-883 de 2008⁴, al afirmar que *"partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)"*⁵, ya que *"sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)"*⁶.

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.

Descendiendo al caso concreto, se advierte que el señor **GONZALO RUIZ ARIAS**, actualmente se encuentra recibiendo los servicios médicos que ha requerido por parte de **SANITAS EPS**, y si bien no le fue autorizado el suministro del medicamento que reclama a través de la acción constitucional, tal situación obedeció a que **(i)** dicho específico de acuerdo a lo informado por la accionada no está indicado por el Invima para tratar la enfermedad que padece el petente y **(ii)** la orden médica lleva ocho meses de expedida. Por tal razón, la EPS procedió a agendar una cita con los médicos tratantes para establecer en definitiva cual es el medicamento que debe ser suministrado al actor para la enfermedad que lo aqueja.

Situación esta última, que fue corroborada por el Juzgado en llamada telefónica que le hiciera al señor **GONZALO RUIZ ARIAS**, quien señaló que efectivamente **SANITAS EPS**, le había programado cita médica en la Clínica San Rafael, ello lógicamente para definir el tratamiento a seguir respecto a la enfermedad que lo aqueja.

En este orden de ideas, atendiendo a las consideraciones expuestas anteriormente, el Juzgado advierte que en el presente caso no existe ninguna conducta concreta, activa u omisiva, que haya podido concluir con la supuesta afectación de los derechos fundamentales alegados por el peticionario, y a partir de la cual se puedan impartir órdenes para la protección del actor, o hacer un juicio de reproche a la entidad accionada.

³ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁴ M.P. Jaime Araújo Rentarías.

⁵ T-883 de 2008, M.P. Jaime Araújo Rentarías.

⁶ SU-975 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Corolario de lo anterior, es imperioso concluir que en el caso concreto no se ha presentado amenaza o vulneración alguna de derechos fundamentales por parte de la entidad accionada **SANITAS EPS**, de manera que, la intervención del juez constitucional no resulta necesaria, como quiera que no se avizora la existencia de un hecho generador de la presunta afectación, tampoco vulneración o amenaza de las garantías fundamentales cuya protección se invoca, razones suficientes para que este Juzgado considere que la tutela impetrada por el señor **GONZALO RUIZ ARIAS** deviene improcedente.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO DIECIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ, D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por el señor **GONZALO RUIZ ARIAS** contra **SANITAS EPS**, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la acción constitucional a **SANITAS EPS Y HOSPITAL UNIVERSITARIO CLINICA SAN RAFAEL**.

TERCERO: NOTIFICAR, el fallo en los términos señalados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: De no impugnarse el presente fallo, **REMITIR** oportunamente la actuación original de este expediente de tutela a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Contra esta decisión procede el recurso de impugnación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La Juez,

LILIANA PATRICIA BERNAL MORENO

Firmado Por:

**LILIANA PATRICIA BERNAL MORENO
JUEZ
JUEZ - PENAL 018 CONTROL DE GARANTIAS DE LA CIUDAD DE
BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

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:

**93a9c60a5dd838fe6bf957a27c60f7118ab74352c30a2404a7ddb0689c
940fc2**

Documento generado en 05/03/2021 02:40:05 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**