

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 002 2022 00448 00

ACCIONANTE: DANIEL ENRIQUE RUIZ CUENCA

ACCIONADO: SANITAS EPS

S E N T E N C I A

En Bogotá D.C., a los diecisiete (17) días del mes de abril de dos mil veintidós (2022) procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por DANIEL ENRIQUE RUIZ CUENCA, en contra de SANITAS EPS, en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional obrante dentro del presente expediente de tutela.

ANTECEDENTES

DANIEL ENRIQUE RUIZ CUENCA, promovió acción de tutela en contra de SANITAS EPS, solicitando el amparo de los derechos fundamentales a la salud y vida vulnerados por la accionada, al abstenerse de ordenar y autorizar el medicamento denominado: “PrEP”.

Como fundamento de su solicitud, indicó que recientemente su pareja fue diagnosticada con VIH y luego de practicarse los exámenes correspondientes a través de cita médica del dieciocho (18) de enero de dos mil veintidós (2022) realizó la solicitud de formulación de PrEP al médico general quien señaló que la misma debía ser realizada por su pareja.

Manifestó que el veinticinco (25) de enero de dos mil veintidós (2022) en cita general la médico tratante le informó que no podía formular el medicamento puesto que no cuenta con ningún lineamiento para suministrar el fármaco.

Declaró que el pasado diez (10) de marzo de dos mil veintidós (2022) recibió respuesta por parte de la accionada en la que se indicó que no cuenta con ningún lineamiento para suministrar el medicamento solicitado.

Luego de explicar la definición, usos, beneficios, pronunciamiento de la FDA y la OPS sobre el fármaco PrEP, señaló que dado que es una persona de sexualidad diversa el medicamento solicitado se constituye en el precedente que ha planteado la Corte Constitucional acerca de la no discriminación a personas pertenecientes a la comunidad LGBTI y personas con la enfermedad VIH SIDA.

Consideró que el medicamento PrEP se encuentra contemplado en el PBS, el medicamento fue ordenado por el médico tratante, es indispensable para garantizar su derecho a la salud y fue negado por la EPS mediante un correo electrónico.

Finalmente, hizo alusión al derecho con que cuenta para diagnóstico y tratamiento oportuno; el cual ha sido vulnerado de forma flagrante por parte de SANITAS EPS.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL sostuvo que no le consta ninguna de las situaciones expuestas por el accionante en su escrito de tutela.

De otra parte, luego de explicar la estructura del sistema general de seguridad social en salud y las funciones del MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, argumentó la existencia de una falta de legitimación en la causa por pasiva frente a la entidad.

Finalmente, solicitó al Despacho exonerar a la entidad de toda responsabilidad endilgada.

SANITAS EPS manifestó que el accionante se encuentra afiliado a la EPS en calidad de cotizante dependiente del régimen contributivo y con un IBC de \$4.500.000 en estado activo.

Informó que ha brindado todas las prestaciones médico - asistenciales que el actor ha requerido debido a su estado de salud; sin embargo, precisó que en el caso en concreto no evidencia que el accionante cuente con diagnóstico de B24X ENFERMEDAD POR VIRUS DE LA INMUNODEFICIENCIA HUMANA (VIH), SIN OTRA ESPECIFICACIÓN y que no existe orden médica que detalle tratamiento profiláctico preexposición a VIH con medicamento TRUVADA.

Como argumento de defensa, indicó que la acción de tutela es improcedente por inexistencia de vulneración de derechos fundamentales, la protección de la autonomía médica y la facultad de recobro ante la ADRES.

PROBLEMA JURÍDICO

Dentro de la presente acción de tutela corresponde determinar si la entidad demandada violó los derechos fundamentales a la salud y vida de DANIEL ENRIQUE RUIZ CUENCA, al abstenerse de autorizar y entregar el medicamento denominado: “PrEP”.

CONSIDERACIONES

De la acción de tutela

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

Del derecho a la salud y a la seguridad social.

El artículo 48 de la Constitución Política regula el derecho a la seguridad social y lo señala como *“un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley”*; por otra parte el artículo 49 del texto constitucional dispone que *“la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado”*, así las cosas es deber del Estado garantizar el acceso de todas las personas a los planes y programas de promoción, prevención y recuperación en esa materia.

En dicho sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-770 de 2011¹ reiteró las dos aristas desde las cuales debe ser percibido el derecho a la salud: i) es un servicio público esencial y ii) es un derecho, sin embargo, ambos enfoques son codependientes. La protección de este derecho se encuentra a cargo del Estado, quien debe *“organizar, dirigir, reglamentar y establecer las políticas públicas tendientes a que las personas privadas y las entidades estatales de los diferentes órdenes, presten el servicio para que el derecho sea progresivamente realizable.”*

De igual forma se ha señalado por la jurisprudencia citada que la efectiva prestación del servicio de salud responde a los principios de Eficiencia, Universalidad y Solidaridad, y se logra permitiendo que todas las personas accedan a ese derecho y que ello se haga de acuerdo a un adecuado manejo de los recursos asignados al ente estatal que brinda el servicio.

Además, la protección a los usuarios del Sistema debe ser integral y esto se logra ofreciéndoles atención de calidad, oportunidad y eficacia en los diversos tratamientos a los que accedan, lo anterior con el fin de garantizar el mentado derecho fundamental.

Sobre la integralidad en la prestación del servicio de salud ha dicho la Corte Constitucional que:

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. (Sentencias T-179/00, T-988/03, T-568/07, T-604/08 T-136/04, T-518/06, T-657/08, T-760/08, entre otras).

De igual forma, se ha establecido que el servicio no solo debe ser prestado de forma integral sino también de forma continua, es decir, que cuando haya iniciado un tratamiento, éste no puede ser interrumpido o suspendido injustificadamente. De lo anterior, se deduce la responsabilidad de los prestadores del servicio de salud, que se evite la suspensión de los tratamientos médicos en forma injustificada, con fundamento en motivaciones administrativas o presupuestales que impliquen la

¹ Corte Constitucional. Sentencia T 770 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo.

afectación del principio de confianza legítima del paciente en la EPS y por consiguiente, en el Estado.

De la necesidad de orden médica para acceder a los servicios de salud.

Ha dispuesto el máximo órgano constitucional en diversa jurisprudencia la importancia de la existencia previa de orden médica para poder acceder a las peticiones de servicios de salud, no obstante este criterio ha presentado diferentes matices, los cuales explica este Despacho así:

Sentencia 423 De 2013, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo: adujo que el requisito de orden médica para acceder a los servicios de salud, es innecesario cuando se está ante hechos notorios que desbordan su evidente necesidad.

Así las cosas, se puso de ejemplo la sentencia T-053 de 2009, en donde se tenía un diagnóstico de parálisis cerebral y epilepsia parcial de difícil control y se ordenó a la EPS accionada proporcionar al paciente pañales desechables necesarios para mantener sus condiciones higiénicas, servicio médico domiciliario y los medicamentos requeridos a domicilio, sin acreditar prescripción médica alguna.

Sentencia 552 De 2017, M.P. Cristina Pardo Schlesinger: resaltó la importancia del criterio científico en concordancia con los postulados constitucionales de la irrenunciabilidad y autonomía del derecho a la salud.

Reiteró que:

“los jueces carecen del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular. Por ello, [un juez] podría, de buena fe pero erróneamente, ordenar tratamientos, [medicamentos o implementos] que son ineficientes respecto de la patología del paciente (...) lo cual supone un desaprovechamiento de los recursos o incluso, podría ordenarse alguno que cause perjuicio a la salud de quien busca, por medio de la tutela, recibir atención médica en amparo de sus derechos”

En consecuencia, la actuación del operador judicial está sujeta a la garantía del derecho al diagnóstico de los usuarios del sistema de salud pública. La manera de establecer un tratamiento idóneo y eficaz para el tratamiento de un paciente se da en el escenario de relación entre el médico y el paciente. Es el profesional de la salud quien tiene el conocimiento científico y por su contacto con el enfermo es quien puede establecer el tratamiento más eficaz de la enfermedad que padece.

En ese orden de ideas, los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional para el acceso a este tipo de insumos, en concreto la existencia de una orden médica, ha admitido excepciones que por razones constitucionales buscan priorizar el goce efectivo del derecho a la salud frente al cumplimiento de trámites administrativos y evitar la vulneración de derechos fundamentales de las personas.” (Negrilla extra texto)

De los requisitos de las fórmulas médicas.

Dispone el artículo 17 del Decreto 2200 de 2005:

“ARTÍCULO 17. CONTENIDO DE LA PRESCRIPCIÓN. <Artículo compilado en el artículo [2.5.3.10.16](#) del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo [4.1.1](#) del mismo Decreto 780 de 2016> La prescripción del medicamento deberá realizarse en un formato el cual debe contener, como mínimo, los siguientes datos cuando estos apliquen:

1. Nombre del prestador de servicios de salud o profesional de la salud que prescribe, dirección y número telefónico o dirección electrónica.
2. Lugar y fecha de la prescripción.
3. Nombre del paciente y documento de identificación.
4. Número de la historia clínica.
5. Tipo de usuario (contributivo, subsidiado, particular, otro).
6. Nombre del medicamento expresado en la Denominación Común Internacional (nombre genérico).
7. Concentración y forma farmacéutica.
8. Vía de administración.
9. Dosis y frecuencia de administración.
10. Período de duración del tratamiento.
11. Cantidad total de unidades farmacéuticas requeridas para el tratamiento, en números y letras.
12. Indicaciones que a su juicio considere el prescriptor.
13. Vigencia de la prescripción.
14. Nombre y firma del prescriptor con su respectivo número de registro profesional.”

CASO CONCRETO

Con el fin de desatar la solicitud de amparo constitucional, es necesario señalar que con la presente tutela, el accionante pretende que se ordene a SANITAS EPS autorizar y entregar el medicamento denominado: “PrEP”.

Frente a esa circunstancia, es labor de este Despacho verificar la posible vulneración a los derechos fundamentales de DANIEL ENRIQUE RUIZ CUENCA, para lo cual se pasará al estudio de las órdenes médicas emitidas a esta por su médico tratante.

Así las cosas, se tiene que dentro del plenario no obra historia clínica del actor u orden explícita emitida por el médico tratante en la que se disponga la prescripción del medicamento solicitado.

En ese sentido, no se puede pasar por alto las afirmaciones realizadas por el accionante en su escrito de tutela en los hechos No. 1° y 2° en las cuales afirma que los médicos tratantes en citas del dieciocho (18) y veinticinco (25) de enero de dos mil veintidós (2022) no ordenaron el medicamento referido, por lo cual procedió a elevar petición a la accionada quien en respuesta del diez (10) de febrero de dos mil veintidós (2022) indicó que no cuenta con ningún lineamiento para suministrar el fármaco PrEP conforme se evidencia a folio 17 del PDF 001.

En este sentido, al hacer un estudio de las pruebas aportadas y recaudadas en este trámite de tutela, se observa que **no** existen órdenes médicas que sustenten el elemento de requerir con necesidad la autorización y entrega del medicamento denominado: “PrEP”, por ello, falta lo fundamental para acreditar la vulneración del derecho a la salud.

Así las cosas, más allá del acervo probatorio y del esfuerzo tendiente por el accionante para demostrar la necesidad de la medicación, lo cierto es que al no

evidenciarse una orden médica y al no tener certeza de los efectos o la utilidad del medicamento solicitado, no es posible acceder a lo petitionado por la parte activa.

Bajo ese tenor, se concluye entonces que no le asiste razón a la parte actora para afirmar que el medicamento fue ordenado cuando no lo demostró dentro del plenario.

Ahora bien, se debe tener en cuenta que la parte actora tampoco acreditó ser una persona de especial protección constitucional como lo afirma en su escrito de tutela, en la medida que el presente asunto carece de material probatorio para dar un tratamiento diferente al presente estudio constitucional con un análisis de criterio más amplio.

En razón a las anteriores circunstancias, este Despacho negará lo pretendido por la parte actora al no evidenciar una vulneración de los derechos fundamentales alegados.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO 2° MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley:

RESUELVE

PRIMERO: NO AMPARAR los derechos fundamentales invocados, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ADVERTIR que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto 417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y PCSJA20- 11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico **J02LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO, EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M.**

TERCERO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

CUARTO: publicar esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Paula Carolina Cuadros Cepeda
Juez Municipal
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 2
Bogotá, D.C. - Bogotá 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:

40028b3eb966ceadc2a4e1b2f96165e16c55f8cc8b54e18a57c74e698bc81fb8

Documento generado en 17/05/2022 07:58:07 PM

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