

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL
AGUSTÍN CODAZZI – CESAR**

**J01prmpalcodazzi@cendoj.ramajudicial.gov.co
Calle 18 No. 13-07 Barrio Machiques. Tel: 035-5766077**

Agustín Codazzi – Cesar, Febrero Veinticinco (25) de Dos Mil Veintidós (2.022).

REF: Acción de Tutela promovida por el señor JEINER DE JESÚS CORZO OÑATE, en contra de FAMISANAR E.P.S. Vinculadas. SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR Y CLÍNICA MÉDICOS S.A.

Radicación No.: 200134089001-2022-00045-00

ASUNTO A TRATAR

Aborda el Despacho la labor de proferir la decisión de fondo que en derecho corresponda dentro de la presente Acción de Tutela promovida por el señor JEINER DE JESÚS CORZO OÑATE, en contra de FAMISANAR E.P.S, en defensa de sus Derechos Fundamentales a la Vida, Salud, Seguridad Social, consagrados en los artículos 1, 11, 48 y 49 de la Constitución Política, para lo cual se tienen en cuenta los siguientes.....

ANTECEDENTES

El señor JEINER DE JESÚS CORZO OÑATE, mediante solicitud radicada por Reparto en este Juzgado, depreca de esta Agencia Judicial la protección de sus Derechos Fundamentales a la vida, Salud, Seguridad Social, consagrados en los artículos 1, 11, 48 y 49 de la Constitución Política, pretendiendo que se ordene a la entidad accionada de FAMISANAR E.P.S, lo siguiente: **a.)** _ Que autorice, garantice y realice los procedimientos y tratamientos ordenados por el médico tratante en la mayor brevedad posible, es decir las autorizaciones para la valoración de las resonancias y la autorización para la valoración del médico laboral. **b.)** _ Que se autoricen, garanticen y realicen los procedimientos y tratamientos [ordenados] por el médico tratante. **c.)** _ El cubrimiento del 100% de todo lo que derive de la enfermedad y los medicamentos requeridos luego de los exámenes sin tener en cuenta si se encuentran fuera del Pos.

Finca el accionante su solicitud en los hechos relacionados en la misma, los cuales podemos enunciar de la siguiente manera:

- Que el día 27 de abril del 2021, asistió a cita médica por la persistencia de un dolor lumbar que le impide realizar sus actividades cotidianas y le ha desmejorado su calidad de vida
- Que el neurocirujano Édison Cabas Vanegas, utilizando una resonancia magnética para emitir un diagnóstico de su patología, llega a la conclusión que padece una discopatía multinivel, pérdida de la altura del disco con protrusión central L5-S1, espondilolistesis L5-S1 grado 1.
- Que su médico tratante decide realizarle un plan de intervención y emite una orden médica para la realización de una Neurolisis de raíces espinales y solicitó que se autorice a la Clínica Laura Daniela para su realización.
- Que el día 26 de enero del 2022, acude a la Clínica Médicos por la persistencia del dolor lumbago que ha desmejorado considerablemente su salud y la calidad de vida que lleva.
- Que Famisanar se ha negado totalmente a la autorización de este procedimiento, ignorando los recursos que ha interpuesto como derechos de petición y PQRS. Hechos que vulneran los derechos constitucionales que lo a cobijan.

El accionante aportó como pruebas de sus asertos, las siguientes: **a).** _ Copia de la cédula de ciudadanía **b).** _ Copia de la historia clínica **c).** _ Solicitudes de servicios. **d).** _ Autorizaciones.

Por venir en legal forma, la solicitud fue admitida mediante auto adiado 14 de Febrero del cursante año, requiriéndose a la entidad accionada FAMISANAR E.P.S, y a las vinculadas

SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR y CLÍNICA MÉDICOS S.A para que en el término de dos (2) días contados a partir de la fecha de la notificación del auto admisorio, se sirvieran rendir un informe sobre los hechos planteados por el peticionario, habiéndose pronunciado la primera y la segunda, , mientras que la última guardó absoluto silencio.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

FAMISANAR E.P.S._ El señor JOSÉ EUGENIO SAAVEDRA VIANA, en su aducida calidad de Gerente de la Regional Zona Caribe EPS Famisanar, al pronunciarse respecto a las pretensiones y hechos de la solicitud, señala que el señor JEINER DE JESÚS CORZO OÑATE, se encuentra vinculado a esa entidad, en estado activo en el Régimen Subsidiado en calidad de cotizante. En cuanto a la prestación del servicio en Salud, se tiene que esta entidad emitió autorización de servicio POS 267-83211526 para Realización de Neurolisis de Raíces Espinales sod direccionada para la Clínica Médicos SA, de esta ciudad. En atención a la autorización emitida al afiliado, EPS FAMISANAR SAS solicitó vía correo electrónico a la Clínica Médicos SA, programación del mentado procedimiento al señor JEINER DE JESUS CORSO OÑATE, sin tener respuesta positiva a la fecha. Solicita que se tenga en cuenta que con la Clínica Médicos SA, existe un vínculo contractual que la ata legalmente a la obligación de prestar servicios de salud en favor de los afiliados en esta entidad, por lo cual, considera oportuno solicitar la vinculación a este trámite a la Clínica Médicos S.A, con el objeto de que informe las razones por las que no ha programado la realización del procedimiento Neurolisis de Raíces Espinales sod al usuario JEINER DE JESÚS CORZO OÑATE.

Aduce el representante de la accionada que frente a la pretensión de suministrar tratamiento integral en lo que respecta a la garantía de un Tratamiento Integral al paciente, FAMISANAR EPS ha desplegado todas las acciones de gestión de prestación de servicios de salud en favor [del usuario], para garantizar su acceso a todos y cada uno de los servicios ordenados por su médico tratante, para el tratamiento de su patología, de lo que se vislumbra que la presente acción de tutela no se presenta por negación de ningún servicio, por cuanto los mismos han sido autorizados y garantizados por la EPS FAMISANAR SAS.

Señala que aunado a lo anterior, es necesario que se cumplan requisitos jurisprudenciales establecidos por la Corte Constitucional, para la autorización de servicios por parte de la EPS que no estén con cargo a la UPC (Unidad de Pago por Capitación) y los no contemplados para ser financiados con el presupuesto máximo establecido en la Resolución 586 de 2021, servicios que no podrían ser verificados conforme a lo establecido en las normas que rigen el Sistema, al brindarse tratamiento integral en decisiones con un contenido indeterminado y a futuro lo que pondría en grave riesgo la sostenibilidad financiera del Sistema de Salud y privando del Derecho Fundamental a la Vida e integridad Física de los demás afiliados al Sistema.

Agrega que ni siquiera, so pretexto de dar aplicación al principio de integralidad inherente a la seguridad social, podría tener cabida un fallo indeterminado, y por ello, y una vez analizado el alcance de este principio, la Corte Constitucional puntualizó y definió que la "integralidad" principio universal de prestaciones de servicios en salud, por lo que no se debe confundir o relacionar con la indeterminación de un fallo que trasgrede la seguridad jurídica y destinación de los recursos de la salud al ordenar indebidamente e inconstitucionalmente el "Tratamiento Integral".

Por ultimo manifiesta que como pretensión que en caso de conceder el amparo, se determinen expresamente en la parte resolutive de la sentencia las prestaciones en salud cobijadas por el fallo y la patología cubierta así como la patología respecto de la cual se otorga el amparo, para evitar la posibilidad de que en el futuro se terminen destinando los recursos públicos del sistema para el cubrimiento de servicios que no lleven implícita la preservación del derecho a la vida a través de una concesión de viáticos e integralidad, que es precisamente es el objeto del amparo. En caso de se profiera una orden indeterminada bajo el concepto de tratamiento integral se ordene al (Adres) reintegrar a Famisanar EPS los recurso destinados al suministro de servicios excluidos de la financiación de recurso públicos del SGSSS.

LA SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR._ La señora ERIKA MERCEDES MAESTRE VEGA, actuando en calidad de Secretaria de Salud del Departamento del Cesar manifiesta que el señor JEINER DE JESÚS CORZO OÑATE, impetró acción de tutela en

contra de FAMISANAR EPS, en procura de protección a los derechos fundamentales invocados, consecuencial con ello el Despacho ordenó vincular a la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR.

Agrega que lo requerido por el accionante se encuentra incluido dentro de las tecnologías con obertura en el POS, a la luz de lo definido en la Resolución 6408 del 2 de diciembre de 2016, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Mas adelante señala que el Ministerio de Salud y Protección Social expidió las Resoluciones 0000205 y 0000206yt de fechas 17 de febrero de 2020, "Por la cual se establecen disposiciones en relación con el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiado con cargo a la Unidad de Pago por Capitación -UPC -, y no excluidos de la financiación con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, y se adopta la metodología para definir el presupuesto máximo", la primera; y la segunda "Por la cual se fija el presupuesto máximo a transferir a cada una de las Entidades Promotoras de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado y Unidades Obligadas a Compensar para la vigencia 2020".

Finalmente deprecia la declaratoria de improcedencia de la presente acción de tutela, por considerar no haberle violado o desconocido derecho fundamental alguno al señor JEINER DE JESÚS CORZO OÑATE, aunado al hecho cierto de encontrarse los procedimientos y elementos requeridos dentro de las tecnologías cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud.

Una vez enunciados los antecedentes del caso y habiendo sido relacionado el acervo probatorio acopiado, procederemos a adoptar la decisión de fondo que en estricto derecho corresponda, previas las siguientes...

CONSIDERACIONES

1._Competencia

Para esta casa judicial es claro que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto – Ley 2591 de 1991 y artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, la competencia para conocer de la presente acción tutela recae en este despacho.

2._Legitimación de las partes

El señor JEINER DE JESUS CORZO OÑATE, por ser la persona afectada con los presuntos actos omisivos de la entidad accionada se encuentra legitimado para incoar la presente acción de tutela; mientras que la accionada FAMISANAR E.P.S, LA SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL Y LA CLÍNICA MÉDICOS S..A, por ser la primera la entidad a la cual el accionante le atribuye los actos omisivos que presuntamente vulneran sus derechos fundamentales, y las segundas por haber sido vinculadas a esta acción constitucional, reúnen los presupuestos de legitimidad para comparecer en calidad de accionadas, dentro de este trámite tutelar.

3._ Problema jurídico y esquema de resolución

De acuerdo con la situación fáctica planteada corresponde a este despacho determinar los siguientes aspectos: *i).*_ La procedencia de la acción, *y, ii)* En el evento de que la acción sea procedente, establecer si la entidad accionada FAMISANAR E.P.S, al no autorizarle o realizarle los procedimientos y tratamientos prescritos por el médico tratante, consistentes en "Neurolisis de Raíces Espinales", vulnera los derechos fundamentales cuya protección es deprecada por el accionante señor JEINER DE JESÚS CORZO OÑATE, y de ser así, adoptar las medidas necesarias para su protección se le está vulnerando el acceso a sus derechos fundamentales.

Para resolver los problemas jurídicos planteados, esta casa judicial procederá de la siguiente manera (1)._ Se determinará inicialmente la procedencia de la acción. (2). _ Se referirá a los derechos cuya protección se impetra. (3). _ Se referirá al régimen legal y jurisprudencia constitucional sobre la prestación por parte de la E.P.S. de los servicios respecto al Sistema de Seguridad Social en Salud, que se encuentren dentro o fuera del Plan Obligatorio de Salud. (4). _ Se abordará el caso concreto.

3.1. _ Procedencia.

Respecto a la procedencia de la acción de tutela es dable aclarar que ésta al ser elevada a precepto constitucional por el Constituyente de 1991, ha sido concebida como un medio de defensa, ágil, eficaz, preferente, residual y sumario de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y en algunos casos por los particulares cuando estos se encuentren en alguna de las siguientes condiciones: a)._ Cuando cumplan funciones públicas o que estén encargadas de la prestación de un servicio público. b)._ Cuando sus acciones u omisiones afecten grave y directamente el interés colectivo; y c)._ Cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión respecto al particular.

En razón de lo anterior Nuestra Carta Política en su artículo 86 dispone:

"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública".

Se le quiso dar a esta herramienta constitucional un efecto inmediato y subsidiario al limitar su procedencia a la inexistencia de otro medio de defensa judicial de igual eficacia para la protección del derecho, o que, habiéndolo, esta se utilice como mecanismo de carácter transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Quiere lo anterior significar que la acción de tutela es un mecanismo judicial de protección de los derechos fundamentales que procede *i)* cuando el afectado no dispone de otro instrumento para su restablecimiento, *ii)* en caso de que el previsto no resulte eficaz, en consideración a la situación particular que afronta el actor y *iii)* siempre que la intervención transitoria del juez de amparo resulte necesaria, para evitar o al menos mitigar un perjuicio irremediable. En el caso bajo estudio el Despacho no observa la existencia de otro medio eficaz de defensa que le permita al accionante obtener la protección del derecho presuntamente vulnerado, por lo tanto es factible pregonar de la acción incoada, su procedencia.

3.2._ Derechos cuya protección se invoca.

3.2.1._ Derecho a la Vida._ Como quiera que dentro de los derechos fundamentales cuya protección se impetra se encuentra precisamente el derecho a la vida, es procedente señalar que esta garantía entraña no solo la obligación del Estado y de los particulares de preservar la existencia de la persona humana, sino, que encierra además el imperativo deber de asegurar que esa existencia que se busca preservar, se encuentre rodeada de las condiciones mínimas para que se ajuste a los requerimientos por lo menos indispensables para satisfacer las necesidades generadas en razón, precisamente del hecho de existir, en condiciones de dignidad, entendida esta como un derecho fundamental cuyos titulares son únicamente las personas humanas, y que tiene un triple objeto de protección: *i).*_ La autonomía individual, *ii).*_ Las condiciones materiales para el logro de una vida digna, y *iii).* La integridad física y moral que resulte necesaria para lograr la inclusión social de una persona excluida o marginada. En resumen, lo que protege el derecho a la dignidad humana es el derecho a vivir como se quiera, el derecho a tener una vida digna, y el derecho a vivir sin humillaciones. (Sent. T-881/02). Ya sobre el mismo tópico había precisado el Alto Tribunal, en sentencia T-395 de 1.998, con ponencia del doctor Alejandro Martínez Caballero, lo siguiente: *(..) Lo que pretende la jurisprudencia es entonces respetar un concepto de vida no limitado a la restrictiva idea de peligro de muerte, ni a la simple vida biológica, sino a consolidar un sentido más amplio de la existencia que se ate a las dimensiones de dignidad y decoro. Lo que se busca con dicha noción es preservar la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad, ya que, al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable, en la medida de lo posible (..)."*

3.2.2._ El carácter fundamental del Derecho a la Seguridad Social.

En lo que atañe al derecho a la salud y a la seguridad social, La Constitución Política consagra, en su artículo 49, a la salud como un derecho constitucional y un servicio público de carácter esencial. De este modo, le impone al Estado la obligación de garantizar a todas las personas

la atención que requieran. Asimismo, consagra la potestad que tienen las personas de exigir el acceso a los programas de promoción, protección y recuperación.

A partir de dicha disposición, la Corte Constitucional ha reconocido, en reiterada jurisprudencia, que el derecho a la salud es fundamental y *"comprende toda una gama de facilidades, bienes y servicios que hacen posible, de acuerdo al mandato contenido en diversos instrumentos internacionales, el imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud."*

En este sentido, la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 25, estableció:

"1. 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 (...)."

Igualmente, la Observación General 14 adoptada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el año 2000 expuso que el concepto de salud no se limitaba al derecho a estar sano ya que éste debe atender las condiciones biológicas y socioeconómicas de la persona, y los recursos con los que cuenta el Estado.

Respecto del principio de integralidad ha indicado que se encuentra consignado en el numeral 3° del artículo 153 y el literal c) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993 y que impone la prestación médica continua, "la cual debe ser comprensiva de todos los servicios requeridos para recuperar la salud. De igual manera ha sostenido que:

"(...) La atención y tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social (...)."

Ahora bien, en los casos que el galeno tratante no establezca el conjunto de prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud, "la protección de este derecho conlleva para el juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante la descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable. De este modo, el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez o jueza de tutela, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas. Precisamente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dispuesto que tratándose de: "(i) *sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros)*" y de (ii) *"personas que padezcan enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios"*.

Así las cosas, esa Corporación ha establecido que la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, aquellos *"indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad"* de forma que se *"garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuáles depende su mínimo vital y su dignidad como persona"*. Es necesario resaltar que esta obligación resulta prioritaria para el caso de las personas que son más vulnerables por sus condiciones físicas (niños y adultos mayores) o enfermos mentales. (Sent. T-036/13).

En este orden de ideas conviene recordar que el derecho a la seguridad social fue definido por el artículo 48 de la Constitución Política 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"*, obligándose el Estado a *garantizar a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social"*.

Respecto de su carácter fundamental, la Corte ha reconocido que la satisfacción de su contenido, esto es, del derecho a la pensión y a la salud, implica el goce de las demás libertades del texto constitucional, la materialización del principio de la dignidad humana y la primacía de los derechos fundamentales. Empero, el carácter fundamental del derecho a la seguridad social no es suficiente para que proceda su amparo por medio de la acción constitucional de tutela. Para ello es necesario que se cumplan los requisitos previstos en los niveles legislativos y reglamentarios dispuestos para su satisfacción, por cuanto *"algunas veces es necesario adoptar políticas legislativas y/o reglamentarias para determinar específicamente las prestaciones exigibles y las condiciones para acceder a las mismas, las instituciones obligadas a brindarlas y su forma de financiación"*. Así, es una obligación del Estado garantizar el derecho irrenunciable a la seguridad social de acuerdo con las normas que lo regulan, por cuanto éstas son las que determinan específicamente las prestaciones exigibles y la forma de acceder a las mismas. Deber que correlativamente genera el derecho a los ciudadanos de exigir su cumplimiento en caso de vulneración o amenaza por medio de la acción constitucional de tutela.

La salud en la Constitución Política es definida, entre otras calificaciones, como un servicio público a cargo del Estado, un deber del ciudadano de procurar el propio cuidado integral, una garantía a todas las personas al acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación (artículo 49), un derecho fundamental de los niños (artículo 44), un servicio garantizado a las personas de la tercera edad (artículo 46), una prestación especializada para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (artículo 47), un bien constitucionalmente protegido en la comercialización de cosas y servicios (artículo 78) y un valor que se debe proteger respecto de toda persona conforme al principio de solidaridad social (artículo 95), de este modo, la salud constituye un pilar fundamental en el ordenamiento constitucional y ha sido reconocido por esa Corporación como un derecho fundamental susceptible de amparo por medio de la acción constitucional de tutela. El carácter fundamental del derecho a la salud radica en que al ser el individuo el centro de la actuación estatal y por ende al generarse frente al Estado la obligación de satisfacción y garantía de los bienes que promuevan su bienestar, la protección del derecho a la salud se constituye en una manifestación de bienestar del ser humano y por ende en una obligación por parte del Estado. Del mismo modo, el carácter fundamental del derecho a la salud se deriva al constituir su satisfacción un presupuesto para la garantía de otros derechos de rango fundamental. (Subrayas y negrillas ajenas al texto original).

3.3._ Normatividad legal y jurisprudencia constitucional sobre la prestación por parte de las EPS de los servicios respecto al Sistema de Seguridad Social en Salud, que se encuentren dentro o fuera del Plan Obligatorio de Salud.

El acceso a la Seguridad Social y a la Salud, es un derecho y a la vez es un servicio público que goza de especial protección por parte del Estado y es por ello que Nuestra Constitución Política en su artículo 48 dispone: *"La seguridad social es 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". "Se garantizará a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social (...)"*

La misma Carta Fundamental, señala en su artículo 49: *"La atención de la Salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (...)"*.

La Ley ha sido consecuente con este precepto constitucional, y es así como en desarrollo de éste fue expedida la Ley 100 de 1.993 que en sus artículos 3º y 4º, predica:

"(...) DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. El Estado garantiza a todos los habitantes del territorio nacional, el derecho irrenunciable a la seguridad social. Este servicio será prestado por el Sistema de Seguridad Social Integral, en orden a la ampliación progresiva de la cobertura a todos los sectores de la población, en los términos establecidos por la presente ley (...)".

"(...) DEL SERVICIO PÚBLICO DE SEGURIDAD SOCIAL. La Seguridad Social es un servicio público obligatorio, cuya dirección, coordinación y control esta a cargo del Estado y que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones establecidos en la presente ley. Este servicio público es esencial en lo relacionado con el Sistema General de Seguridad Social en Salud (...)".

En su artículo 7° precisa:

"(...) ÁMBITO DE ACCIÓN. El Sistema de Seguridad Social Integral garantiza el cubrimiento de las contingencias económicas y de salud, y la prestación de servicios sociales complementarios, en los términos y bajo las modalidades previstos por esta ley (...)".

De igual manera en su artículo 159 impone a las EPS la obligación de garantizar a sus afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud la debida organización y prestación del servicio de salud, en los siguientes términos: " 1._ *La atención de los servicios del Plan Obligatorio de Salud del artículo 162, por parte de la Entidad Promotora de Salud Respectiva a través de las Instituciones Prestadoras de Servicios adscritos* 2. ... (*...*)". La norma en comento, en su artículo 162 consagra los parámetros del Plan Obligatorio de Salud, de la siguiente manera:

"(...) PLAN DE SALUD OBLIGATORIO. El Sistema General de Seguridad Social de Salud crea las condiciones de acceso a un Plan Obligatorio de Salud para todos los habitantes del territorio nacional antes del año 2001. Este Plan permitirá la protección integral de las familias a la maternidad y enfermedad general, en las fases de promoción y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación para todas las patologías, según la intensidad de uso y los niveles de atención y complejidad que se definan ().

"(...) Para los afiliados cotizantes según las normas del régimen contributivo, el contenido del Plan Obligatorio de Salud que defina el Consejo Nacional de Seguridad Social en salud será el contemplado por el decreto-ley 1650 de 1977 y sus reglamentaciones, incluyendo la provisión de medicamentos esenciales en su presentación genérica. Para los otros beneficiarios de la familia del cotizante, el Plan Obligatorio de Salud será similar al anterior, pero en su financiación concurrirán los pagos moderadores, especialmente en el primer nivel de atención, en los términos del artículo de la presente Ley (...). Para los afiliados según las normas del régimen subsidiado, el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud diseñará un programa para que sus beneficiarios alcancen el Plan Obligatorio del Sistema Contributivo, en forma progresiva antes del año 2.001. En su punto de partida, el plan incluirá servicios de salud del primer nivel por un valor equivalente al 50% de la unidad de pago por capitación del sistema contributivo. Los servicios del segundo y tercer nivel se incorporarán progresivamente al plan de acuerdo con su aporte a los años de vida saludables (...)".

Se desprende entonces de la normatividad consultada que las EPS, se encuentran en la obligación de garantizarle a sus afiliados el acceso al servicio público de la Seguridad Social en Salud, el cual, además, conforme al precedente jurisprudencial de la Corte adquiere la connotación de un derecho fundamental autónomo, para lo cual ha de suministrar a sus afiliados los servicios que se encuentren dentro del Plan Obligatorio de Salud, sin la necesidad de trámites especiales o complejos. Servicios estos que contemplan, entre otros, el suministro de medicamentos, procedimientos, hospitalización, exámenes, tratamientos y toda la atención que estos requieran para atender y tratar la patología que padezcan, a fin de superarla o minimizar sus efectos. En lo que atañe a los casos en los cuales las EPS niegan a una persona determinado tratamiento, procedimiento, implemento médico o un medicamento específico por no encontrarse incluido en el Plan Obligatorio de Salud (POS), la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha considerado que la acción de tutela procederá si se reúnen las siguientes condiciones: a)._ Que la falta del tratamiento, implemento, procedimiento o medicamento excluido por la reglamentación legal o administrativa, amenace los derechos fundamentales a La Vida, a la Integridad o a la Dignidad del interesado. b)._ Que no exista un medicamento, tratamiento o procedimiento sustituto o que, existiendo este, no obtenga el mismo nivel de efectividad para proteger los derechos fundamentales comprometidos. c)._ Que el paciente se encuentre en incapacidad real de sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido. d)._ Que el paciente se encuentre imposibilitado para acceder al tratamiento, procedimiento, implemento o medicamento a través de cualquier otro sistema o plan de salud; y e)._ Que el tratamiento o medicamento hubiere sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante. *"(...) Excepcionalmente la tutela puede ser concedida, si la prescripción la hizo un médico particular, cuando debido a procedimientos administrativos de la ARS o EPS se vulneró el derecho al diagnóstico y el usuario tuvo que acudir a un médico externo (...)"*. (Sent. T-835/05). (Negrillas y subrayas ajenas al texto original).

3.4_ Caso Concreto.

En el evento que nos ocupa, del caudal probatorio compendiado especialmente de lo manifestado en la solicitud por parte del accionante puede inferirse sin hesitación alguna, que la situación planteada consiste en que el señor JEINER DE JESUS CORZO OÑATE, reclama ante esta casa judicial se ordene a la entidad accionada FAMISANAR E.P.S, proceda a: **a.)** _ Autorizarle, garantizarle y realizarle los procedimientos y tratamientos ordenados por el médico tratante, consistentes en "Neurolisis de Raíces Espinales" y el cubrimiento del 100% de los gastos derivado de su enfermedad y el suministro de los medicamentos requeridos luego de realizados los exámenes o el procedimiento ordenado, sin tener en cuenta si se encuentran fuera del Pos.

Por su parte representante de la entidad accionada, señor JOSÉ EUGENIO SAAVEDRA VIANA, al pronunciarse sobre las pretensiones y hechos de la solicitud, señala que el señor ISMAEL MORENO, se encuentra vinculado a esa entidad, en estado activo en el Régimen Subsidiado en calidad de cotizante. En cuanto a la prestación del servicio en Salud, se tiene que esta entidad emitió autorización de servicio POS 267-83211526 para Realización de Neurolisis de Raíces Espinales sod direccionada para la Clínica Médicos SA, de esta ciudad. En atención a la autorización emitida a nuestro afiliado, EPS FAMISANAR SAS solicitó vía correo electrónico a la Clínica Médicos SA, programación del mentado procedimiento al señor JEINER DE JESUS CORSO OÑATE, sin tener respuesta positiva a la fecha. Que se tenga en cuenta que con la Clínica Médicos SA, existe un vínculo contractual que la ata legalmente a la obligación de prestar servicios de salud en favor de los afiliados a esta entidad. Por lo cual, considera oportuno que proceda a Vincular y Requerir la clínica médicos S.A, con el objeto de que informe las razones por las que no ha programado la realización del procedimiento Neurolisis de Raíces Espinales sod al usuario JEINER DE JESUS CORSO OÑATE.

Ahora bien, es evidente que en el presente caso, al paciente accionante señor JEINER DE JESUS CORZO OÑATE, para el diagnóstico y manejo de su patología, le fue diagnosticado por su médico tratante especialista neurocirujano Édison Cabas Vanegas, utilizando un resonancia magnética, que padece una discopatía multinivel, pérdida de la altura del disco con protrusión central L5-S1, espondilolistesis L5-S1 grado 1, y en virtud de ello le fue ordenado el procedimiento consistente en "Neurolisis de Raíces Espinales", para el manejo y tratamiento de su patología, no obstante, a pesar de la insistencia del paciente, aún no se le ha brindado la procedimiento prescrito, lo que coloca en riesgo no solo su derecho a la seguridad social en salud, sino que afecta ostensiblemente su derecho a la vida en condiciones de dignidad y bienestar, por lo que, mientras ello no suceda se le seguirán conculcando estos derechos fundamentales, haciéndose necesario entonces la concesión del amparo constitucional deprecado, para lo cual se le ordenará al señor representante legal de la entidad accionada FAMISANAR EPS, en esta ciudad o en la ciudad donde se encuentre adscrito este municipio, o a quien hiciere sus veces, que un término no superior a Cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del presente fallo, si aún no lo hubiere hecho, proceda a autorizarle y garantizarle su realización, al accionante JEINER DE JESÚS CORZO OÑATE, del procedimiento ordenado por su médico tratante, consistente en "Neurolisis de Raíces Espinales", al que se contrae esta acción constitucional. Igualmente, se le prevendrá para que en lo sucesivo se abstenga de incurrir en las conductas omisivas que dieron lugar a la presente acción de tutela.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL DE AGUSTÍN CODAZZI - CESAR, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero. _ **Conceder** el amparo tutelar a los derechos fundamentales a la Vida en Condiciones de Dignidad y a la Seguridad Social en Salud, del accionante señor **JEINER DE JESÚS CORZO OÑATE.** _ En consecuencia, se ordena al Representante Legal de la entidad accionada **EPS FAMISANAR SAS,** en esta ciudad, o en la ciudad a la que se encuentre adscrito este municipio, o a quien haga sus veces, que en un término no superior a Cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del presente fallo, si aún no lo hubiere hecho, proceda a autorizarle y garantizarle su realización, al accionante JEINER DE JESÚS CORZO OÑATE, del procedimiento ordenado por su médico tratante, consistente en "Neurolisis de Raíces Espinales", al que se contrae esta acción constitucional.

REF: Acción de Tutela promovida por el señor JEINER DE JESÚS CORZO OÑATE, en contra de FAMISANAR EPS Vinculadas: SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR y CLINICA MEDICOS S.A. Radicación No.: 200134089001-2022-00045-00

Segundo. _ Prevenir al Representante Legal de la entidad accionada **EPS FAMISANAR SAS**, para que en lo sucesivo se abstenga de incurrir en las conductas omisivas que dieron origen a la presente acción de amparo.

Tercero. _ Notifíquese este fallo a las partes intervinientes por el medio más expedito (art. 16 del Decreto 2591 de 1991).

Cuarto. _ Contra esta decisión procede el recurso de impugnación. Si no fuere impugnado este fallo dentro de los tres (3) días siguientes al de su notificación, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

ALGEMIRO DÍAZ MAYA
Juez