



Acción de tutela.

Accionante: LAURA MARCELA MOLINA

Accionados: EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS

Radicación: 76-111-40-03-001-2020-000221-00

Asunto: Sentencia de 1ª instancia escrita

JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BUGA, VALLE.

FALLO DE TUTELA No. T- 125

Guadalajara de Buga Valle, uno (01) de octubre de dos mil veinte (2020)

1. OBJETO DE ESTE PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a emitir la sentencia de primera instancia que en derecho corresponda en el trámite de **ACCIÓN DE TUTELA** promovida motu proprio, por la joven **LAURA MARCELA MOLINA**, identificada con C.C 1.115.088.120 de Buga Valle contra **EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS -REGIMEN CONTRIBUTIVO-**, por la presunta violación a la salud, seguridad social y vida digna.

2. LA PETICION DE TUTELA Y SUS FUNDAMENTOS DE ORDEN FÁCTICO

2.1 HECHOS:

La joven **LAURA MARCELA MOLINA**, refiere que desde la edad de 13 años, fue declarada con discapacidad auditiva por padecer **-HIPOACUSIA MIXTA BILATERAL-** por lo que de su oído derecho solo tiene capacidad auditiva del 24%, con pérdida total de su oído izquierdo.

Que de acuerdo a los estudios que le realizaron de audiometría, impedimetría y logaudiometría, el médico especialista en **OTORRINOLARINGOLOGÍA** adscrito a la **IPS COMFANDI DE BUGA**, le ordenó la adaptación de **-2 AUDIFONOS BICROS DE TRANSMISION INHALAMBRICA SIEMENS-SIGNIA-**.

Po ultimo refiere, que los audífonos suministrados por la EPS, no le sirven, por no ser la referencia prescrita por el especialista, por lo que elevó derechos de petición ante la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD en ese sentido, obteniendo como respuesta que la autorización fue acorde a las coberturas del PBS. Por tal motivo, señala que le entregaron un producto diferente al formulado, lo que afecta su salud auditiva, y vida digna.

2.2. PRETENSIONES:



Con fundamento en los anteriores hechos, solicita la accionante se tutelen los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, y vida digna, en consecuencia, se ordene a la **EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS -REGIMEN CONTRIBUTIVO-**, el suministro de los **AUDIFONOS BICROS DE TRANSMISION INHALAMBRICA SIEMENS-SIGNIA**, que requiere para mejorar su capacidad auditiva.

2.3. ACTUACIÓN PROCESAL:

La acción de tutela fue presentada por la accionante el 22 de septiembre de 2020, siendo admitida mediante auto interlocutorio No 1019 de la misma fecha, mediante el cual se dispuso la vinculación de las entidades **IPS COMFANDI BUGA, MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL (ADRES), SECRETARIAS DE SALUD MUNICIPAL Y DEPARTAMENTAL** y la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** con quienes se surtió la notificación a través de correo electrónico, concediéndoles término de dos (02) días para ejercer su derecho de defensa.

La **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL**, se pronuncia en el sentido que lo requerido por la accionante, le corresponde a la **EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS**, brindarle los servicios de salud, como medicamentos, procedimientos, actividades e intervenciones para la enfermedad que padece en forma integral y oportuna con las IPS públicas o privadas con las que se tenga convenio.

La **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, refiere ser un organismo de carácter técnico, que como máximo órgano de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud debe propugnar por que los agentes del mismo cumplan a cabalidad con las obligaciones y deberes asignados en la ley, y demás normas reglamentarias para garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, mediante una labor de auditoría preventiva y reactiva, esta última a través de las quejas de los usuarios del Sistema.

Refiere, además que en el evento en que el médico tratante considere que los servicios ordenados se ajustan a la necesidad del paciente, la EPS accionada se encuentra en la obligación de garantizar el servicio bajo estándares de oportunidad, accesibilidad y eficiencia, en los términos y para los efectos de las normas antes transcritas.

EL MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL (ADRES), mediante el apoderado judicial manifestó que la prestación de los servicios de salud requeridos por la accionante es responsabilidad de la EPS a la que se encuentra afiliada a través de la red prestadora de servicios, dado que su competencia es la de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía –FOSYGA- del fondo de salvamento y garantías para el sector salud –FONSAET- entre otras funciones.

EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS, refiere que la accionante se encuentra vinculada a la EPS en estado activo como beneficiaria con derecho a todos los servicios. Que los audífonos suministrados a la paciente marca BICROS,



sirve para todas las pérdidas auditivas de grado leve a profundo, cubriendo de manera análoga las necesidades de la paciente respecto de su patología de **HIPOACUSIA**, siendo la única diferencia que una marca está dentro del PBS y la otra esta por fuera el Plan de Beneficios de Salud, no pudiendo la EPS suministrar un insumo que este por fuera del PBS.

Por ultimo solicita la vinculación del prestador **IPS COMFANDI BUGA**, con el fin de que el médico tratante adscrito a esa IPS, determine la necesidad y/o pertinencia de la entrega de **AUDÍFONOS DE TRANSMISIÓN INALÁMBRICA SIEMENS-SIGNA**, y de considerarlo así, realice el **DILIGENCIAMIENTO DEL MIPRESS RESPECTIVO**, para adecuar su conducta de acuerdo a lo estipulado por la normatividad actual.

IPS COMFANDI BUGA, sostiene que la señora **LAURA MARCELA MOLINA**, se encuentra afiliada a la **EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALDUD SOS**, entidad encargada de autorizar los servicios de salud por ella requeridos. Que como IPS, han brindado los servicios requeridos por la accionante, prescribiendo los distintos servicios de acuerdo a su estado de salud.

La **SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL**, en suma adujo que la accionante **LAURA MARCELA MOLINA**, se encuentra afiliada a la **EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALDUD SOS**, siendo esa entidad la responsable de su estado de salud, señala además, que la competencia de la Secretaría de Salud Municipal es la de dirigir y gestionar el Sistema General de Seguridad social en Salud, y que como entidad territorial ha desempeñado las actividades que por disposición legal le son propias.

Cumplido el trámite de rigor se procede a resolver la súplica constitucional conforme a las siguientes:

3. CONSIDERACIONES:

3.1. DECISIONES SOBRE VALIDEZ Y EFICACIA DEL PROCESO.

3.1.1. Competencia:

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y del Decreto 2591 de 1991, artículo 37, reglamentado por el Decreto 1382 de 2000, artículo 1º, compilado en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, modificado por el Decreto 1983 de 2017 referentes a las reglas de reparto de la acción de tutela, en atención al lugar donde se produce la eventual vulneración de derechos y a la naturaleza jurídica de las entidades accionadas.

3.1.2. Eficacia del proceso:



En el presente caso se encuentran reunidos los requisitos señalados para emitir sentencia, consistentes en que la acción de tutela se presentó en debida forma, la capacidad para ser parte está demostrada para ambos extremos, pues a la accionante le asiste el derecho para presentar acciones de tutela¹, como quiera que está afectada con la actuación de la accionada, y ésta a su vez lo está, por pasiva, dado que presuntamente es la que está afectando con su omisión el derecho reclamado por la accionante.

En cuanto a la legitimidad por pasiva, el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991 establece que la tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas que amenacen o vulneren derechos fundamentales. Excepcionalmente es posible ejercerla frente a particulares si: (i) están encargados de la prestación de un servicio público; (ii) su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo; o, (iii) el accionante se encuentra en una situación de indefensión o de subordinación.

Específicamente, EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALDUD SOS, demandada en la acción, puede ser sujeto de esta tutela, en la medida en que se trata de un particular que se encuentra prestando un servicio de interés público, como es el de la salud.

3.2. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

El problema jurídico a resolver se concreta en determinar si se vulnera o no, el derecho fundamental a la salud de la joven **LAURA MARCELA MOLINA**, por parte de la **EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALDUD SOS**, al no autorizar el suministro de los **AUDIFONOS BICROS DE TRANSMISION INHALAMBRICA SIEMENS-SIGNIA**, prescritos por el especialista en otorrinolaringología, adscrito a la IPS COMFANDI DE BUGA.

3.3. TESIS QUE SOSTENDRÁ EL DESPACHO:

El Despacho sostendrá la tesis que, en el presente caso, es procedente la acción de tutela para amparar los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida digna de la joven **LAURA MARCELA MOLINA**, toda vez que si bien es cierto se pudo establecer que la entidad accionada generó la orden para el suministro de unos audífonos, estos no corresponden a las especificaciones prescritas por el medio especialista tratante, puesto que se trata de una joven que padece de **HIPOACUSIA MIXTA BILATERAL** con capacidad auditiva en su oído derecho de tan solo el 24%, y con pérdida total de su oído izquierdo, y estando la entidad accionada en la obligación constitucional y legal de prestarle a la actora, los servicios de salud que requiere conforme a las prescripciones de los médicos especialistas; de tal manera que dicha entidad debe proceder a autorizar dichos insumos en los términos especificados y prescritos por el especialista en otorrinolaringología, si es del caso, previo agotamiento del diligenciamiento del aplicativo MIPRES por parte del médico tratante adscrito a la IPS, trámite que no se convertirá en obstáculo para la prestación efectiva del servicio requerido.

¹ Inciso final artículo 10 del Decreto 2591 de 1991



3.4. PREMISAS QUE SOPORTAN LA TESIS DEL DESPACHO:

3.4.1. Normativas:

El preámbulo de la Constitución Política de Colombia establece que la Carta fue sancionada y promulgada con el fin de asegurar a los integrantes del Pueblo de Colombia unos derechos básicos entre los cuales se encuentran la vida, la justicia, la igualdad y el conocimiento dentro de un marco jurídico, democrático y participativo, garantizando un orden político, económico y social justo.

Como principios fundamentales del Estado, la Carta Magna consagra, en su artículo 2:

*“Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y **garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución**; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.”. (Subrayado y negrillas fuera de texto original).

Igualmente, se consagra el derecho a la salud, en el artículo 49 de la Carta Magna:

“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.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.

La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.”

La Constitución Nacional, expedida en el año 1991, trajo, como una forma subsidiaria de protección de los derechos fundamentales, la acción



de tutela consagrada en el artículo 86 de la obra en cita, en el cual se señala que “(...) *Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante y procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (...).”

Se había entendido que el servicio público de salud no constituía en sí un derecho fundamental hasta que con la expedición de la sentencia T-760 de 2008 de la Corte Constitucional, entró a ser tomada como un derecho fundamental autónomo para determinados sujetos de protección especial.

Ahora, en sentencia T-010 de 2016 la Alta Corporación se ha manifestado con relación al derecho a la salud:

“La salud se desarrolla a partir de presupuestos constitucionales (artículos 48 y 49 CP) que le otorgan una doble connotación: (i) la de servicio público cuya prestación y coordinación está a cargo del Estado, bajo condiciones de “oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, de acuerdo con el principio de integralidad” y (ii) la de derecho fundamental autónomo que se define como “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser” (Subraya fuera de texto original).

Ahora, en sentencia T 384 de 2013, M.P. Dra. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, se determinó:

“Para la Corte la prestación efectiva de los servicios de salud incluye el que se presten de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere un medicamento o procedimiento. Las dilaciones injustificadas, es decir, aquellos trámites que se imponen al usuario que no hacen parte del proceso regular que se debe surtir para acceder al servicio, y que además, en muchos casos, se originan cuando la entidad responsable traslada el cumplimiento de un deber legal al paciente, lleva a que la salud del interesado se deteriore, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud.



Aunado a lo anterior, también son trabas injustificadas aquellas que sin ser una exigencia directa al usuario sobre un procedimiento a surtir, terminan por afectar su derecho fundamental a la salud, en cualquiera de sus facetas. En cumplimiento de las funciones que les asigna el Sistema a las entidades que lo integran, se pueden presentar fallas u obstáculos en relación a circunstancias administrativas o financieras, de índole interinstitucional. Es frecuente, por ejemplo, que una institución prestadora de los servicios de salud niegue la práctica de un examen diagnóstico, o la valoración por un especialista, o el suministro de un medicamento o insumo, aduciendo que la EPS a la cual se encuentra afiliado el usuario no tiene convenio vigente para la atención, o no ha pagado la contraprestación económica, o se adeudan cuentas de cobro. Cuando la carga por estos inconvenientes se traslada al usuario, se vulnera su derecho fundamental a la salud.”²

La misma Corporación ha manifestado:

“En este contexto, la materialización del derecho a la salud supone una atención integral, que se inicia con los cuidados y atenciones básicas requeridas por la persona enferma, pasando por el suministro de medicamentos, realización de intervenciones quirúrgicas, práctica de procesos de rehabilitación, toma de exámenes de diagnóstico, hasta el seguimiento médico pertinente, para buscar el pleno restablecimiento de la salud del paciente.

Incluso, si por alguna causa la patología que afecta al paciente ya no puede ser objeto de algún tratamiento médico de carácter curativo, se deberá adoptar las medidas médicas necesarias para mitigar las dolencias o síntomas de tal enfermedad, todo ello con el fin de garantizarle al enfermo unas condiciones de vida más dignas.

Así, la protección del derecho a la salud se logrará de manera amplia si se atienden de manera oportuna las prescripciones médicas diagnosticadas, aún sí dichas órdenes médicas no están incluidas dentro de aquellas a las que la entidad prestadora de los servicios médicos se encuentra obligada a dispensar a sus afiliados”³.

Pasando a las elaboraciones jurisprudenciales planteadas en torno a la garantía *ius fundamental* en comento, cabe destacar que reiteradamente la Corte Constitucional ha precisado que en el derecho a la salud confluyen dos dimensiones: es un derecho fundamental, y a la vez es un servicio público (Sentencia T-039 de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

En virtud de su primera connotación, ha sostenido la Corte Constitucional, que la vía del amparo procede para proteger el derecho fundamental a la salud:

² Sentencia T- 384 / 13, M.P. Dra. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

³ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004.



“En materia de amparo del derecho fundamental a la salud por vía de tutela una vez adoptadas las medidas de orden legislativo y reglamentario orientadas a determinar cuáles son las prestaciones obligatorias en salud y a trazar las vías de acceso a la seguridad social, si se cumplen los requisitos previstos en estos escenarios, todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud cuando quiera que este derecho se encuentre amenazado de vulneración o haya sido conculcado.

Por tal motivo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido constante y enfática en afirmar que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento incluido en el Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (POSS), en el Plan de Atención Básica (PAB), en el Plan de Atención Complementaria (PAC) así como ante la no prestación de servicios relacionados con la obligaciones básicas definidas en la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, puede acudirse directamente a la tutela para lograr su protección”⁴.

La siguiente interrogante a resolver es ¿Qué sucede si el servicio de salud que se requiere no se encuentra en el POS? Al respecto, es ampliamente conocida la posición de la Corte Constitucional.

“De esta manera, las normas que reglan el acceso al servicio a la salud, esto es la Ley 100 de 1993 y sus preceptos reglamentarios no pueden desconocer los derechos constitucionales fundamentales de las personas ni el principio de dignidad humana, lo cual ocurre cuando las empresas promotoras de salud, aplicando de manera estricta dicha reglamentación, niegan la autorización de un procedimiento quirúrgico u omiten el suministro de medicamentos o elementos necesarios para mantener la vida, la integridad personal o un mejor funcionamiento del organismo, con el argumento de que no se encuentran incluidos en el plan obligatorio de salud”⁵.

Frente a esa situación, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterante, señalando que procede la inaplicación de la reglamentación que excluye tales beneficios, cuando se cumplen varias condiciones, (i) que la falta del servicio amenace derechos constitucionales fundamentales a la vida o la integridad personal del paciente, (ii) que se trate de un servicio que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el P.O.S., (iii) que el paciente no pueda cubrir el costo del servicio requerido, (iv) que el medicamento haya sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S, a la que este afiliado el demandante⁶.

3.4.2. Premisas Fáticas Probadas:

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-016 de 2007

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T 378 de 2005.

⁶ ibídem



- La joven **LAURA MARCELA MOLINA**, se encuentra afiliada en seguridad social en salud a la **EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS**, en calidad de beneficiaria.
- Desde la edad de 13 años, fue diagnosticada con discapacidad auditiva por padecer **-HIPOACUSIA MIXTA BILATERAL-** con capacidad auditiva de su oído derecho de tan solo el 24%, y pérdida total de su oído izquierdo, por lo que el médico tratante especialista en **OTORRINOLARINGOLOGIA**, adscrito a la **IPS COMFANDI DE BUGA**, le ordenó la adaptación de **-2 AUDIFONOS BICROS DE TRANSMISION INHALAMBRICA SIEMENS-SIGNIA-**.
- Que los audífonos suministrados por la EPS no le sirven, por no ser de la marca y especificaciones prescritas por el galeno tratante, argumentando la entidad accionada, que son los que se encuentran dentro de la PBS.

En el curso del análisis se darán otros hechos probados relevantes.

3.5. CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto, frente al derecho a la salud, seguridad social y vida digna, de las pruebas obrantes en el plenario, se advierte que la titular del derecho cuya protección se reclama por vía de tutela, cuenta con 24 años de edad, que presenta una discapacidad auditiva por padecer **HIPOACUSIA MIXTA BILATERAL-** con capacidad auditiva de su oído derecho del 24% y ninguna de su oído izquierdo, por lo que según historia clínica y médico tratante, requiere del uso de **AUDIFONOS BICROS DE TRANSMISION INHALAMBRICA SIEMENS-SIGNIA-**, los cuales le han sido negados por la EPS por tratarse de insumos que no están incluidos en el plan de beneficios de salud autorizado, que en su lugar le ha suministrado los de otra marca que si están cubiertos en el PBS, pero que la paciente afirma que no le han servido y que afecta su calidad de vida en condiciones dignas.

3.5.1. Análisis de procedibilidad.

Sobre la inmediatez. Teniendo en cuenta que la jurisprudencia de la Corte ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno contado entre la ocurrencia del hecho generador de la transgresión y la interposición del amparo, se tiene que en este caso, por las fechas del suministro de los audífonos requeridos por la accionante, se tiene que no data de más de cinco meses, queda claro que el tiempo de la interposición de la tutela es razonable en punto a lograr la protección invocada.

Sobre la subsidiariedad. De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria y, en consecuencia, su procedencia se encuentra condicionada a que: "(i) el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, (ii) cuando existiendo un medio de defensa judicial ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los



derechos fundamentales de la accionante o (iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.”⁷.

Para el caso objeto de estudio, es indispensable destacar que la accionante: (i) es una persona con discapacidad auditiva, según su patología de base por padecer hipoacusia mixta bilateral- con capacidad auditiva de su oído derecho del 24%, y pérdida total de su oído izquierdo, afectando su calidad de vida en condiciones dignas y (ii) sin que exista en el ordenamiento jurídico otro mecanismo de defensa judicial idóneo y ágil, donde pueda hacer valer su derecho a la seguridad social.

Bajo esas condiciones se cumpliría con el principio de subsidiaridad, pues, no obstante existir un medio de defensa judicial ordinario para reclamar sus derechos a la salud y otros, este resulta no ser idóneo para esa protección, por su especial condición de salud de discapacidad, que la ley protege como sujetos de especial protección, y que amerita una atención ágil, continua y eficiente, por ende, la acción de tutela se erige como mecanismo definitivo.

3.5.2. Análisis de los Derechos Fundamentales vulnerados:

Seguidamente y conforme dicho marco de referencia, debe establecerse si en el asunto bajo análisis, la entidad accionada y vinculadas, vulneran el derecho a la salud de la accionante, por lo que se colige que quien debe brindar el servicio requerido por la joven **LAURA MARCELA MOLINA**, como es la seguridad social en salud, es la **EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS**, a la que actualmente se encuentra vinculado, y que la protección de este derecho no puede ser en ningún caso inmolada por razones meramente administrativas.

Se debe destacar que el uso de prótesis o audífonos, le permiten a la accionante el desarrollo de su vida de manera normal y en condiciones dignas, por lo que la entidad accionada, debe suministrar los dispositivos conforme a los prescrito por el médico especialista en el asunto, sin sustraerse de dicha obligación con la entrega de unos que no cumplen con los parámetros como marca y otras especificaciones.

Conforme a los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia, considera esta instancia que efectivamente la entidad accionada vulnera los derechos fundamentales de la paciente, al suministrar unos audífonos de marca y especificaciones distintas a la ordenada por el médico especialista en OTORRINOLARINGOLOGIA, bajo el argumento de no encontrarse cubiertos en el PBS, que no han podido ser usados por la misma, impidiendo el normal desarrollo de su vida cotidiana en condiciones dignas.

Al respecto, la accionante aportó su historia clínica con la especialidad de otorrinolaringología de fecha 24/07/2019, donde se indica el diagnóstico “Hipoacusia Neurosensorial bilateral”, incluye la plantilla de diagnóstico que da cuenta de todos los exámenes realizados, otoscopia, audiometría, logaudiometria,

⁷ Artículo 86 de la Constitución Política. Ver sobre el particular sentencia T-847 de 2014 (M.P Luis Ernesto Vargas Silva).



impedanciometría, anexa la evaluación audiológica básica y demás resultados de los análisis. Se destaca la “Prueba Audífono/Sistema Bicros Siemes” que fueron valorados por el especialista en otorrinolaringología, prueba que refiere lo siguiente:

“Se realiza medición de Ganancia Funcional a campo libre en dB SPL en el oído derecho con el audífono/sistema BICROS encontrando que los umbrales aéreos de este oído se ubican dentro del espectro del habla para todas las frecuencias evaluadas. En el oído contrario, adaptando el micrófono del dispositivo y estimulando con el transductor TDH 39 en dBHL a 1 cm del sistema, se logra transmisión inalámbrica de señales tonales puras y del habla a nivel funcional. Algunos circuitos de amplificación interpretan los tonos puros de la audiometría como espectro de ruido, por lo tanto el beneficio no se aprecia de igual manera en el audiograma.

El paciente probó con éxito la ayuda auditiva hablando por teléfono por ambos oídos, manifestando satisfacción con las ayudas auditivas no quirúrgicas.

*CONCLUSIÓN: Por lo anterior se concluye que el paciente es apto para el uso de **audífono/sistema BICROS de transmisión inalámbrica SIEMENS – SIGNIA**, (Este sistema trasmite el sonido del oído con mayor pérdida auditiva al mejor oído de forma simultánea e inalámbrica). Cuenta con las siguientes características:*

- 24 canales
- 100% automático
- Micrófono direccional que reduce hasta el 70% el ruido que hay alrededor
- Reductores de ruido:
 - . Manejador de habla y ruido (reducción de ruidos continuos)
 - . SoudSmoothing (Reducción de ruidos intermitentes)
 - . eWindScreen (Reducción de ruidos de viento)
- Speechmaster (audición sin esfuerzo)
- Touch control 8 manejo de programas y volumen desde celular”

Dicha prueba la firma el medico tratante, especialista en Audiología, dr. Luis Humberto Piarpuzan adscrito a la IPS AUDIOCOM, de la red de prestadores de la EPS. En el mismo formato se deja constancia que dicho insumo clasifica como PBS código 95.4.8. Resolución 5171 de 2017, que se refiere a “Adaptación de Protesis y Ayudas Auditivas” que incluiría el “Audífono/Sistema BICROS”, sin embargo, según los voceros de la EPS no se incluye en la marca SIEMENS – SIGNIA, y según la accionante el que le han brindado no cumple con las características del que realizó la prueba el médico tratante y que le daba un alto nivel de satisfacción.

Como se ha visto, frente a esa situación, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterante, señalando que procede la inaplicación de la reglamentación que excluye tales beneficios (PBS), siendo que en este preciso caso se cumplen con las condiciones que se exige para el efecto:

- (i) Que la falta del servicio amenace derechos constitucionales fundamentales a la vida o la integridad personal del paciente: Al respecto refiere la paciente que debido a su discapacidad con un 24% de escucha por su oído derecho y pérdida total de su oído izquierdo, requiere de unos audífonos que mejore su calidad de vida, que el médico tratante le hizo una prueba que que le resultó satisfactoria con dichas ayudas auditivas no quirúrgicas y que por lo tanto, la paciente resulta apta para el uso de dichos



aparatos, en la marca y con las especificaciones indicadas. Que si bien la EPS le brindó unos audífonos que no cumplen con la descripción y especificación que dio el medico tratante, por eso no los ha podido usar por su incomodo desempeño, al punto que los tuvo que dejar en su empaque original. Que previo derecho de petición, la EPS negó el suministro de los insumos solicitados, aduciendo que son los que autoriza el PBS. Esta situación indica sin duda que se están afectando los derechos fundamentales a la salud, integridad física y vida digna de la accionante, puesto que no ha podido usar los audífonos que mejor se adaptan a su condición y que recomendó y ordenó el medico especialista tratante bajo exámenes y pruebas válidas, todo lo cual está afectando su vida social y familiar.

- (ii) Que se trate de un servicio que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el P.B.S.: Al respecto, la EPS no manifestó ni acreditó que los audífonos que le entregan a la paciente cumplan con las mismas condiciones y garantías de los que prescribió el médico tratante.
- (iii) Que el paciente no pueda cubrir el costo del servicio requerido: Claramente, en su hecho 6º la accionante manifiesta que económicamente dichos aparatos no estarían a su alcance, porque no cuenta con los recursos necesarios, puesto que no percibe ningún tipo de ingreso; manifestación que no fue refutada por la entidad accionada.
- (iv) Que el medicamento haya sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S, a la que este afiliado el demandante. La historia clínica allegada con la demanda, claramente contiene el diagnóstico y la prescripción realizada por el médico especialista tratante.

Conforme lo antes expuesto, resulta imperativo conceder, la tutela por el derecho fundamental a la salud de la ciudadana, garantizando la plena prestación del servicio de salud, en todo aquello que se genere de su discapacidad auditiva, debiendo la EPS realizar de manera urgente gestiones necesarias tendientes a la autorización del suministro de los **AUDIFONOS BICROS DE TRANSMISION INHALAMBRICA SIEMENS-SIGNIA-**, requeridos sin importar que estén dentro o fuera del Plan Básico de Salud que se encuentra vigente.

Por último, no se hace necesario, tal como lo solicita la EPS, de que el médico tratante adscrito a esa IPS, determine la necesidad y/o pertinencia de la entrega de los referidos **AUDÍFONOS**, puesto que en la historia clínica ya se encuentra dicho concepto con la prueba realizada. Con respecto a realizar el **DILIGENCIAMIENTO DEL MIPRES** respectivo para adecuar su conducta de acuerdo a lo estipulado por la normatividad actual, se tiene que se agotará dicho trámite, para lo cual se requerirá a la respectiva IPS y a la accionante para que procedan de conformidad, teniendo en cuenta que los **audífonos BICROS de transmisión inalámbrica SIEMENS-SIGNIA-** fue prescrito a través de orden suscrita por médico especialistas adscrito a COMFANDI IPS.

Habiéndose realizado el intento del procedimiento MIPRES para la prescripción de servicios y tecnologías complementarios por parte del profesional de la salud tratante



y siendo una herramienta ágil y efectiva que no requiere de autorizaciones ni trámites adicionales, se entregará la fórmula médica y/o el plan de manejo con un número de prescripción generado por el aplicativo, para que la EPS de forma inmediata fije una fecha prioritaria y el lugar dónde le suministrarán los referidos audífonos, tiempo que no podrá superar el término de diez (10) días desde que la EPS reciba la respectiva prescripción médica.

No obstante, lo anterior, si hay falta de habilitación en el MIPRES que asevere el médico tratante respecto del insumo requerido u otro tipo de dificultad relacionada con ese trámite, no podrá el mismo convertirse en una barrera administrativa que imponga a la usuaria del servicio de salud obstáculos para acceder a los insumos necesarios para conservar su salud. Puesto que la misma normatividad⁸ señala que es obligación de las EPS garantizar el suministro oportuno a través de la red de prestadores de los servicios y tecnologías en salud no financiadas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC prescritos por los profesionales de la salud.

“En ningún caso la prescripción de servicios y tecnologías en salud no cubiertas en el plan de beneficios en salud con cargo a la UPC, podrá significar una barrera de acceso a los usuarios, bien sea por el diligenciamiento del aplicativo o por la prescripción realizada mediante el formulario que el Ministerio de Salud y Protección Social expida para tal fin”.

Se tiene entonces, que la falta de prestación del servicio de salud que requiere la accionante por parte de la E.P.S SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS, va en desmedro de su salud y calidad de vida en condiciones dignas, desconociendo el trato digno que merece como ser humano la accionante, debiendo brindarle la atención con el suministro de las prótesis auditivas adecuadas y en los términos precisados por el especialista en forma oportuna, sin menoscabo de los criterios de calidad, continuidad y oportunidad, éste último previsto en la Ley Estatutaria de la Salud - 1751 de 2015-, que impone la prestación de los servicios de salud sin dilaciones (Art. 6), en procura de alcanzar una atención debida para el mejoramiento en la salud del paciente.

Vale decir, que si bien es cierto, actualmente nos hallamos frente a una pandemia mundial que puede afectar nuestra salud, también lo es que existente otras patologías de igual o mayor envergadura que también pueden afectar de forma decisiva la salud o calidad de vida de los usuarios, y de las cuales no se pueden desatender, por lo tanto, la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS, debe adoptar los mecanismos de protección y medidas de bioseguridad que le permitan a la paciente el uso de los servicios de salud, que no pongan en riesgo la vida de la misma, siguiendo las directrices que para el efecto ha realizado el Ministerio de Salud⁹, pues no obstante el confinamiento, se debe propender por una adecuada atención en los servicios de salud, en aras de tener una vida digna, un tratamiento integral en salud y preservar la vida de sus afiliados.

⁸ **RESOLUCIÓN 1885 DE 2018**, Modificada por las Resoluciones 2966 de 2019, 1343 de 2019, 848 de 2019.

⁹ Ministerio de Salud y Protección Social. PLAN DE ACCIÓN PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD DURANTE LAS ETAPAS DE CONTENCIÓN Y MITIGACIÓN DE LA PANDEMIA POR SARS-CoV-2 (COVID-19). Bogotá, marzo 31 de 2020.



4.6 CONCLUSIÓN:

Por consiguiente y teniendo en cuenta que la **EPS** accionada está en la obligación constitucional y legal de prestarle a la joven **LAURA MARCEL MOLINA**, los servicios de salud que requiere conforme a su patología, en consecuencia, se **ORDENARA** a la **EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS**, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a autorizar o mediar ante la IPS para que se agende una cita prioritaria a la usuaria **LAURA MARCEL MOLINA** con el mismo médico especialista tratante para que proceda a realizar el diligenciamiento en el MIPRES, de la prescripción que ya había realizado pero que por indicación de no estar incluida en el PBS debe agotarse dicho procedimiento, para que la EPS proceda de conformidad, esto es que dentro de un término que no supere los diez días luego del recibo de la fórmula médica con número de prescripción generado por el aplicativo, suministre los **AUDIFONOS BICROS DE TRANSMISION INHALAMBRICA SIEMENS-SIGNIA**, requeridos por la accionante para preservar su salud y vida en condiciones dignas.

4. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BUGA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la **SALUD y dignidad humana** de la señorita **LAURA MARCEL MOLINA**.

SEGUNDO: ORDENAR a la **EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS**, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a autorizar o mediar ante la **IPS COMFANDI** para que se agende una cita prioritaria a la usuaria **LAURA MARCEL MOLINA** con el mismo médico especialista tratante para que proceda a realizar el diligenciamiento en el MIPRES, de la Orden Médica o prescripción de **AUDIFONOS BICROS DE TRANSMISION INHALAMBRICA SIEMENS-SIGNIA** que ya había realizado pero que conforme a la EPS no se encuentra incluida en el PBS.

TERCERO: ORDENAR a la **IPS COMFANDI**, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a agendar una cita prioritaria a la usuaria **LAURA MARCEL MOLINA** con el mismo médico especialista tratante de su patología auditiva para que proceda a realizar el diligenciamiento en el MIPRES, de la Orden Médica o prescripción de **AUDIFONOS BICROS DE TRANSMISION INHALAMBRICA SIEMENS-SIGNIA** que ya había realizado pero que conforme a la EPS no se encuentra incluida en el PBS y conforme a la normatividad vigente se debe agotar con dicho procedimiento, para luego remitir inmediatamente a la EPS la fórmula médica con su respectivo número de prescripción generado por el aplicativo,



remisión que se puede realizar a través de la usuaria. En todo caso, le deberá comunicar cualquier novedad que se haya presentado con el aplicativo.

CUARTO: ORDENAR a la **EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD SOS**, que dentro de un término máximo de diez (10) días siguientes al recibo de la fórmula médica con su respectivo número de prescripción generado por el aplicativo que le remita la **IPS COMFANDI**, procederá al suministro de los **AUDIFONOS BICROS DE TRANSMISION INHALAMBRICA SIEMENS-SIGNIA** que requiere la paciente **LAURA MARCEL MOLINA** con discapacidad auditiva para mejorar su calidad de vida.

No obstante, lo anterior, se advierte a la EPS accionada que si hay falta de habilitación en el MIPRES que asevere el médico tratante respecto del insumo requerido u otro tipo de dificultad relacionada con ese trámite, no podrá el mismo convertirse en una barrera administrativa que imponga a la usuaria del servicio de salud obstáculos para acceder al servicio requerido para conservar su salud. Puesto que de todas maneras deberá garantizar el suministro oportuno a través de su red de prestadores de los servicios y tecnologías en salud no financiadas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC prescritos por los profesionales de la salud.

QUINTO: De conformidad con los artículos 30 y 31 del Decreto 2591 de 1991, notifíquese en legal forma la presente decisión.

SEXTO: Contra la presente decisión procede el recurso de impugnación sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.

SÉPTIMO: En caso de no ser impugnado remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Proyecto: Mariela R./Wmbn.

Firmado Por:

WILSON MANUEL BENAVIDES NARVAEZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 001 CIVIL MUNICIPAL BUGA

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:

ab89bf93eace34d33de2af32c086721b893bce7d9a79f470a450820317a6afed

Documento generado en 01/10/2020 09:15:30 p.m.