

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001-41-05-008-2021-00644-00

ACCIONANTE: FREDY ARMANDO SAGANOMEN CORTÉS

ACCIONADA: COMPENSAR E.P.S.

VINCULADA: HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR MÉDERI

SENTENCIA

En Bogotá D.C. a los dieciséis (16) días del mes de noviembre del año dos mil veintiuno (2021), procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela impetrada por el señor **FREDY ARMANDO SAGANOMEN CORTÉS**, quien pretende el amparo de los derechos fundamentales a la dignidad humana, salud y vida, presuntamente vulnerados por **COMPENSAR E.P.S.**

RESEÑA FÁCTICA

Afirma el accionante que desde abril de 2021 ha estado hospitalizado en varias ocasiones a causa de un diagnóstico de cálculo renal en el riñón derecho.

Que el 20 de agosto de 2021 lo hospitalizaron en el HOSPITAL MAYOR MÉDERI donde le realizaron una intervención no exitosa debido a que presentaba una inflamación.

Que estuvo hospitalizado hasta el 24 de agosto de 2021, fecha en la que le pusieron un catéter doble en el riñón derecho.

Que ese mismo día el médico Carlos Francisco Ballesteros, recomendó realizar una *Ureterolitotomía* en 4 semanas para retirar el cálculo y el catéter JJ, pero que, a la fecha, la E.P.S. COMPENSAR no ha emitido la orden para la práctica del procedimiento.

Que el 30 de agosto de 2021 fue hospitalizado por 3 días en el HOSPITAL MAYOR MÉDERI, y en esa oportunidad el urólogo Patricio Hernán Valero Otero le ordenó tomar cada 24 horas por 10 días el medicamento "*Tamsulosina 0.4 mg cápsula liberación prolongada*".

Que la E.P.S. COMPENSAR se niega a entregarle dicho medicamento por ser exclusivo para la *hiperplasia prostática*, siendo que tiene muchas aplicaciones, entre ellas, su patología.

Que el 12 de octubre de 2021 ingresó por urgencias al HOSPITAL MAYOR MÉDERI, donde estuvo hospitalizado 4 días, con dificultad para orinar y dolor abdominal a causa del catéter doble.

Que en esta oportunidad también le fue prescrito el medicamento "*Tamsulosina 0.4 mg cápsula liberación prolongada*", para tomar por 24 horas durante 10 días.

Que su estado de salud se deteriora permanentemente, y requiere de la cirugía pues ha tenido que vivir con un dolor difícil de soportar, lo cual ha afectado su calidad de vida.

Conforme a lo anterior, solicita el amparo de sus derechos fundamentales y se ordene a **COMPENSAR E.P.S.** (i) fijar una fecha para llevar a cabo la práctica de la cirugía y el retiro del catéter JJ y (ii) entregar el medicamento "*Tamsulosina 0.4 mg cápsula*".

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

E.P.S. COMPENSAR:

La accionada allegó contestación el día 05 de noviembre de 2021, en la que informa que el señor **FREDY ARMANDO SAGANOMEN CORTÉS** se encuentra activo en el Plan de Beneficios en Salud, en calidad de cotizante dependiente de la empresa CONGO FILMS S.A.

Que durante el último semestre, al accionante le han sido dispensados todos los servicios de salud que ha requerido para el manejo de sus patologías.

Que frente al procedimiento *Litotricia (Fragmentación) Intracorporea de cálculos en la vía urinaria*, emitió la autorización el 21 de septiembre de 2021 a través de la I.P.S. MÉDERI, según las indicaciones de los médicos tratantes.

Que pese a lo anterior, la programación del procedimiento quirúrgico no se encuentra a cargo de la E.P.S., sino que recae sobre la I.P.S., quien es autónoma en la administración de sus salas de cirugía y su equipo quirúrgico.

Que en virtud del contrato de prestación de servicios de salud suscrito con la I.P.S. MÉDERI, procedió a requerirla para que informe cuál es el estado actual de la programación del procedimiento quirúrgico ordenado al accionante.

Que en la actualidad, el procedimiento para la prescripción de tecnologías no financiadas con recursos de la UPC se hace a través del diligenciamiento del aplicativo MIPRES, tarea que está a cargo del médico tratante, sin que medie intervención de la E.P.S.

Que solo después de que se encuentre aprobado en el MIPRES, puede ser entregado por la E.P.S. a través de sus proveedores.

Que el medicamento *Tamsulosina 0.4 mg*, prescrito por los médicos Andrés Felipe Puentes Bernal y Patricio Hernán Valero Otero, adscritos a la I.P.S MÉDERI, es un medicamento no PBS, por lo que debe realizarse a través del MIPRES.

Que, a la fecha, no existe ninguna solicitud en el MIPRES en favor del accionante, relacionada con la prescripción de dicho medicamento.

Que son los médicos tratantes quienes no han cumplido con el procedimiento vigente, pues no realizaron la prescripción a través del MIPRES, desconociendo que las órdenes de medicamentos no financiados con recursos de la UPC o servicios complementarios, solo se pueden realizar a través de ese mecanismo.

Por lo anterior, solicita declarar improcedente la acción de tutela como quiera que no ha vulnerado ningún derecho fundamental y no se encuentra pendiente de autorizar ningún servicio médico, por lo que no es la llamada a responder por la presunta vulneración de los derechos fundamentales que se alegan en este caso.

HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR MÉDERI:

La vinculada allegó contestación el día 09 de noviembre de 2021, en la que manifiesta que, el señor **FREDY ARMANDO SAGANOMEN CORTÉS** ingresó por última vez el 05 de noviembre de 2021 por programación de cirugía ambulatoria para manejo por urología.

Que ese día le fue realizado el procedimiento quirúrgico denominado *“Ureterolitotomía endoscópica flexible laser”*.

Que dicha atención médica se suministró de forma oportuna, de acuerdo con la disponibilidad de agenda y exámenes prequirúrgicos.

Que frente al medicamento “*TAMSULOSINA 0.4 MG CAPSULA*” que fue ordenado por parte de los médicos especialistas en urología: Patricio Hernán Valero Otero y Andrés Felipe Puentes Bernal, no se realizó el MIPRES porque su uso para la *Urolitiasis* es una recomendación “*oflabel*”.

Que lo anterior significa que, aunque el medicamento está aprobado por las guías internacionales, no está dentro de las opciones aprobadas en el MIPRES, y por ello no suele ser entregado por el asegurador.

Que le corresponde a la E.P.S. COMPENSAR garantizar el suministro de los medicamentos que requiere el paciente a través del proveedor contratado dentro de su red de prestadores.

De conformidad con lo anterior, solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela por carencia actual de objeto por hecho superado.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

Con fundamento en los antecedentes expuestos, el Despacho se plantea el siguiente problema jurídico: ¿La **E.P.S. COMPENSAR** y/o el **HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR MÉDERI**, vulneraron los derechos fundamentales a la dignidad humana, salud y vida del señor **FREDY ARMANDO SAGANOMEN CORTÉS** al no haberle practicado el procedimiento quirúrgico *Litotricia (Fragmentación) Intracorpórea de Cálculos en Vía Urinaria*, y al no haberle entregado el medicamento *Tamsulosina 0.4 mg cápsula*, ordenado por los médicos especialistas en urología?

MARCO NORMATIVO

Conforme el 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 éstos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona 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.

DERECHO A LA SALUD

El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: *“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”*.

Por su parte, el artículo 49, respecto del derecho a la salud, señala que: *“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 (...)”*.

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, la Corte Constitucional se ha referido a sus facetas, una como *derecho* y otra como *servicio público* a cargo del Estado¹. Cada una de estas expresiones implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de *continuidad, integralidad e igualdad*; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de *eficiencia, universalidad y solidaridad*.

Al enfocarse en el estudio de la primera faceta, en la **Ley Estatutaria 1751 de 2015** el legislador le atribuyó a la salud el carácter de derecho fundamental autónomo e irrenunciable. De igual manera, estableció un precepto general de cobertura al indicar que su acceso debe ser oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo, el cual se cumple mediante la instauración del denominado Sistema de Salud.

La Corte también ha destacado que el citado derecho se compone de unos elementos esenciales que delimitan su contenido dinámico, que fijan límites para su regulación y que le otorgan su razón de ser. Estos elementos se encuentran previstos en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, en los que se vincula su goce pleno y efectivo con el deber del Estado de

¹ Sentencias T-134 de 2002 y T-544 de 2002.

garantizar su (i) disponibilidad, (ii) aceptabilidad, (iii) accesibilidad y (iv) calidad e idoneidad profesional.

Por otra parte, en lo que atañe a los principios que se vinculan con la faceta de la salud como servicio público, es preciso recurrir a lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2016, en donde se mencionan los siguientes: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, progresividad, integralidad, sostenibilidad, libre elección, solidaridad, eficiencia, interculturalidad y protección de grupos poblacionales específicos.

Para efectos de esta sentencia, se ahondará en los *principios de continuidad, oportunidad e integralidad*, los cuales resultan relevantes para resolver el asunto.

El principio de **continuidad** en el servicio implica que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente, cuando se invocan exclusivamente razones de carácter administrativo. Precisamente, la Corte ha sostenido que *“una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente”*². La importancia de este principio radica, primordialmente, en que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos, lo que se ajusta al criterio de integralidad en la prestación³.

Por su parte, el principio de **oportunidad** se refiere a *“que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado”*⁴. Este principio implica que el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio médico que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos médicos⁵.

Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud, en el artículo 8, se ocupa de manera individual del principio de **integralidad**, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio e implica que el sistema debe brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el

² Sentencias T-234 de 2013 y T-121 de 2015.

³ Sentencias T-586 de 2008, T-234 de 2013, T-121 de 2015, T-016 de 2017 y T-448 de 2017.

⁴ Sentencia T-460 de 2012, reiterada en la Sentencia T-433 de 2014.

⁵ Sentencia T-121 de 2015.

derecho a que se garantice su integridad física y mental en todas las facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones⁶.

De esta manera, en consonancia con este principio, sobre las empresas promotoras de salud recae la obligación de no entorpecer los requerimientos médicos con procesos y trámites administrativos que resulten impidiendo a los usuarios el acceso a los medios necesarios para garantizar el derecho a la salud.

Con todo, es necesario advertir que el concepto de integralidad *“no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada, sino que la misma se encuentra condicionada a lo que establezca el diagnóstico médico”*⁷, razón por la cual, el juez constitucional tiene que valorar -en cada caso concreto- la existencia de dicho diagnóstico, para ordenar, cuando sea del caso, un tratamiento integral⁸.

LAS BARRERAS ADMINISTRATIVAS COMO UN DESCONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE OPORTUNIDAD Y CALIDAD EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS MÉDICOS

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 49 de la Constitución, el servicio de salud debe ser prestado de acuerdo con distintos principios, siendo uno de ellos el de **eficiencia**. Este principio fue definido por el artículo 2 de la Ley 100 de 1993, de la siguiente forma: *“[e]s la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente”*.

Teniendo en cuenta lo anterior, la imposición de cargas administrativas excesivas a los usuarios del SGSSS, en la medida en que retrasa o incluso impide el acceso a determinado servicio de salud, supone una afectación del principio de eficiencia, y, en consecuencia, un desconocimiento del derecho fundamental a la salud. Por esta razón, ha explicado la Corte que *“cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta”*⁹.

En el mismo sentido, reconoció la Corte en la Sentencia T-673 de 2017 que *“el Estado y los particulares vinculados a la prestación del servicio público de salud, deben facilitar su acceso*

⁶ Sentencia T-121 de 2015.

⁷ Sentencia T-036 de 2017.

⁸ Sentencia T-092 de 2018.

⁹ Sentencia T-760 de 2008, reiterada en la Sentencia T-188 de 2013.

en términos de continuidad, lo que implica que las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que comporten la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes”.

Así mismo, en dicho pronunciamiento la Corte señaló que revisten una especial importancia los principios de continuidad e integralidad, de forma tal que, los tratamientos médicos deben desarrollarse de forma completa, sin que puedan verse afectados por cualquier situación derivada de operaciones administrativas, jurídicas o financieras. Por lo cual, el ordenamiento constitucional rechaza las interrupciones injustas, arbitrarias y desproporcionadas que afectan la salud de los usuarios¹⁰.

Por último, en la referida Sentencia la Corte identificó los efectos materiales y nocivos en el ejercicio del derecho fundamental a la salud de los pacientes, causados por las barreras administrativas injustificadas y desproporcionadas impuestas por las entidades prestadoras de salud a los usuarios, los cuales se sintetizan a continuación:

“i) Prolongación del sufrimiento, debido a la angustia emocional que se genera en las personas soportar una espera prolongada para ser atendidas y recibir tratamiento;

ii) Complicaciones médicas del estado de salud por la ausencia de atención oportuna y efectiva que genera el empeoramiento de la condición médica;

iii) Daño permanente o de largo plazo o discapacidad permanente porque ha pasado demasiado tiempo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y el instante en que recibe la atención efectiva;

iv) Muerte, que constituye la peor de las consecuencias y que ocurre por la falta de atención pronta y efectiva, puesto que la demora reduce las posibilidades de sobrevivir o su negación atenta contra la urgencia del cuidado requerido”.

En conclusión, la Corte ha reiterado que la interrupción o negación de la prestación del servicio de salud por parte de una E.P.S. como consecuencia de trámites administrativos injustificados, desproporcionados e irrazonables, no puede trasladarse a los usuarios, pues dicha situación desconoce sus derechos, bajo el entendido de que pone en riesgo su condición física, psicológica e incluso podría afectar su vida¹¹.

LA LEY 1751 DE 2015 Y EL MODELO DE PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD

¹⁰ Sentencia T-121 de 2015, reiterada en la Sentencia T-673 de 2017.

¹¹ Sentencias T-405 de 2017, T-673 de 2017 y T-069 de 2018.

La entrada en vigor de la Ley Estatutaria de la Salud 1751 de 2015 representó un cambio trascendental en el acceso a la salud al estipular con claridad que la prestación del servicio público debe hacerse de manera completa e integral. No obstante, también estableció un límite a la faceta prestacional del derecho, el cual se encuentra reflejado en los criterios de exclusión de su artículo 15, que impiden la financiación de ciertos servicios y tecnologías con recursos públicos.

Es decir, bajo la nueva concepción, el Plan de Beneficios en Salud -antes conocido como Plan Obligatorio de Salud (POS)- garantiza el cubrimiento de todos los servicios y tecnologías necesarios para proteger el derecho a la salud, salvo aquellos que sean expresamente excluidos.

El **Plan de Beneficios en Salud** es el esquema de aseguramiento que define los servicios y tecnologías a los que tienen derecho los usuarios del sistema de salud para la prevención, paliación y atención de la enfermedad y la rehabilitación de sus secuelas. Es actualizado anualmente con base en el principio de integralidad y su financiación se hace con recursos girados a cada Empresa Promotora de Salud (EPS) de los fondos del Sistema General de Seguridad Social en Salud por cada persona afiliada, los montos varían según la edad, y son denominados Unidad de Pago por Capitación (UPC).¹²

En la actualidad, los servicios y tecnologías en salud excluidos de financiación con recursos públicos asignados a la salud, se encuentran contenidos en Resolución 244 de 2019, mientras que el listado actualizado de los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC se encuentra contenido en la Resolución 2481 de 2020.

Ahora bien, con el objetivo de facilitar el acceso a medicamentos, servicios, procedimientos y tecnologías no cubiertas expresamente por el Plan de Beneficios, se eliminó la figura del Comité Técnico Científico para dar paso a la plataforma tecnológica MIPRES, que es una herramienta diseñada para prescribir servicios y tecnologías no incluidos en el Plan de Beneficios, de obligatorio cumplimiento para los usuarios del sistema de salud, garantizando que las EPS e IPS presten los servicios de la salud sin necesidad de aprobación por parte de dicho Comité¹³.

Al respecto, se tiene que, a través de la Resolución 3951 de 2016, el Ministerio de Salud y Protección Social estableció el procedimiento para el acceso, reporte de prescripción,

¹² Sentencia T-171 de 2018.

¹³ Sentencia T-001 de 2018.

suministro y análisis de la información de servicios y tecnologías en salud no cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC¹⁴, en cuyo artículo 5º se estableció:

“Artículo 5. Reporte de la prescripción de servicios y tecnologías en salud no cubiertas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC. La prescripción de los servicios y tecnologías en salud no cubiertas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC será realizada por el profesional de la salud, el cual debe hacer parte de la red definida por las EPS—EOC, a través del aplicativo que para tal efecto disponga este Ministerio, el cual operará mediante la plataforma tecnológica del Sistema Integral de Información de la Protección Social — SISPRO con diligenciamiento en línea o de acuerdo con los mecanismos tecnológicos disponibles en la correspondiente área geográfica.

De manera excepcional, las Entidades Promotoras de Salud (EPS), las Entidades Obligadas a Compensar (EOC) y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) serán responsables de adelantar el reporte de la prescripción de servicios y tecnologías en salud no cubiertas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, cuando éstos sean ordenados mediante fallos de tutela en caso de que se requiera, por situaciones de contingencia o para registrar las decisiones adoptadas por las Juntas de Profesionales de la Salud.

(...)

Parágrafo 2. Para todos los efectos, la prescripción efectuada en el aplicativo será equivalente a la orden y/o fórmula médica, la información será diligenciada una única vez por el profesional de la salud y el referido instrumento permitirá la impresión de la misma para la respectiva entrega al usuario.

Parágrafo 3. En ningún caso las Entidades Promotoras de Salud (EPS), las Entidades Obligadas a Compensar (EOC) y las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) podrán seleccionar de manera discrecional los profesionales de la salud que realizarán la prescripción, ni podrán restringir la autonomía de los mismos. (...) (Subrayas fuera del texto).

De lo anterior, se desprende que, la prescripción de un servicio o tecnología en salud no cubierto en el PBS deberá llevarse a cabo por parte del médico tratante de manera directa en el aplicativo MIPRES, dispuesto por el Ministerio de Salud para tales fines, y sin intervención o injerencia alguna por parte de la E.P.S., E.O.C. o I.P.S. a la que se encuentre adscrito; y dicho reporte constituirá, sin documentos adicionales, la orden médica en virtud de la cual podrá el usuario reclamar la entrega o la práctica correspondiente.

Ahora, para poder realizar la prescripción de servicios y tecnologías en salud no cubiertos en el PBS con cargo a la UPC a través del aplicativo MIPRES, deben cumplirse los requisitos previstos en el artículo 9º de la Resolución 3951 de 2016, que son los siguientes:

¹⁴ De conformidad con el numeral 10, del artículo 3 de la Resolución 3951 de 2016, los Servicios no financiados con recursos del Sistema de Salud “Corresponde a: *“cualquier servicio que advierta alguno de los siguientes criterios: i) Finalidad cosmética o suntuaria que no esté relacionada con la recuperación o el mantenimiento de la capacidad vital o funcional de las personas; ii) Que no exista evidencia científica disponible sobre su seguridad y eficacia; iii) Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica; iv) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente; y) Que se encuentren en fase de experimentación; vi) Que tengan que ser prestados en el exterior.”*

“Artículo 9. Requisitos para realizar la prescripción de servicios y tecnologías en salud no cubiertas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC. La prescripción de servicios y tecnologías en salud no cubiertas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, deberá en cualquier caso observar los siguientes requisitos:

- 1. Que el servicio o la(s) tecnología(s) en salud no se encuentre(n) cubierta(s) en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.**
- 2. Que el uso, ejecución o realización del servicio o tecnología en salud no cubierta en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC haya sido autorizado por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (INVIMA) en el caso de medicamentos o dispositivos o las demás entidades u órganos competentes en el país según sea el caso.**
- 3. Que el uso, ejecución o realización del servicio o tecnología en salud no cubierta en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC se encuentre definida en la clasificación única de procedimientos en salud (CUPS) en el caso de los procedimientos en salud.**
- 4. Que se hayan agotado o descartado las posibilidades técnicas y científicas para la promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación de la enfermedad, de las tecnologías contenidas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC y no se haya obtenido resultado clínico o paraclínico satisfactorio en el término previsto de sus indicaciones, o se hayan previsto u observado reacciones adversas o intolerancia por el paciente, o existan indicaciones o contraindicaciones expresas, de todo lo cual, deberá dejarse constancia en la historia clínica y en el aplicativo.**
- 5. Que la decisión de prescribir un servicio o la tecnología en salud no cubierta en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, sea consecuente con la evidencia científica disponible. En caso de que existan protocolos, guías y procedimientos desarrollados en el país deberá tomarlos como referencia.**
- 6. Que la prescripción y uso de los medicamentos de la lista denominada UNIRS es responsabilidad del médico tratante y de manera solidaria la IPS. En todo caso deberá mediar el respectivo consentimiento informado por parte del paciente o su representante.**
- 7. Que los servicios o tecnologías en salud no cubiertas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no correspondan o tengan propósito cosmético o suntuario, sin evidencia científica sobre seguridad, eficacia y efectividad clínica, que se encuentren en fase de experimentación, o que requieran ser prestados en el exterior.**
- 8. Consignar de forma expresa en la historia clínica del paciente y en el aplicativo, sin que ello implique realizar registros dobles de la información, el cumplimiento de los criterios a que se refiere el artículo posterior para la prescripción de servicios y tecnologías en salud no cubiertas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.”**

En concordancia con ello, el artículo 10 ibidem, modificado por el artículo 3º de la Resolución 532 de 2017, establece:

“Artículo 10. Criterios para la prescripción. El profesional de la salud que prescribe servicios y tecnologías en salud no cubiertas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, deberá tener en cuenta los siguientes criterios:

- 1. Justificar técnicamente las decisiones adoptadas teniendo en cuenta la pertinencia con relación al o los diagnósticos, para lo cual dejará constancia en la historia clínica del paciente y en el aplicativo, así como el registro de la información sobre los resultados de las ayudas diagnósticas e información bibliográfica que sustenten su decisión.**

2. Comunicar al paciente con claridad el motivo por el cual no se utiliza el servicio o la tecnología en salud cubierta por el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, así como, los resultados esperados, posibles efectos adversos y complicaciones de las tecnologías en salud no cubiertas por dicho Plan. Cuando no existan en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC servicios y tecnologías en salud que se puedan considerar reemplazados o sustituidos, el profesional de la salud, deberá manifestar esta situación en la historia clínica, soportada con la evidencia científica de acuerdo con la normativa referida en la presente resolución.

3. En caso de que la tecnología en salud no cubierta en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC corresponda a un medicamento, este deberá cumplir cualquiera de las siguientes condiciones: i) Estar registrado con sus respectivas indicaciones ante el INVIMA o quien haga sus veces, ii) Hacer parte del listado construido con el reporte realizado por las Sociedades Científicas o, iii) Hacer parte de la lista UNIRS o iv) medicamentos sin registro sanitario para primeros o segundos usos que ingresen al país bajo la modalidad de vitales no disponibles.

(...)

8. De acuerdo con lo previsto en el numeral 3 de este artículo, la prescripción de medicamentos cuya indicación no se encuentre incluida en el registro sanitario que otorga el INVIMA, podrá realizarse cuando la vida o seguridad del paciente se encuentren en riesgo inminente a criterio del médico tratante y podrán ser suministrados, previo concepto de la Junta de Profesionales de la Salud. Adicionalmente, en la historia clínica del paciente debe reposar copia del consentimiento informado firmado correspondiente. (...) (Negrillas fuera del texto)

Así entonces, cuando el médico prescriba y reporte el servicio o tecnología no cubierta en el PBS con cargo a la UPC, según los criterios de pertinencia y necesidad, y en observancia de los lineamientos anteriormente citados, corresponderá según el numeral 2 del artículo 4º de la Resolución 3951 de 2016 a la E.P.S. o E.O.C. garantizar el suministro oportuno de los mismos a través de su red de prestadores definida.

Finalmente, importa destacar que la jurisprudencia constitucional¹⁵ ha establecido la posibilidad de ordenar por vía de tutela el suministro de medicamentos, procedimientos o elementos no previstos en el POS, hoy PBS, en aras de garantizar una protección plena de los derechos fundamentales según las particularidades del caso concreto, y para ello, ha señalado los siguientes criterios:

“(i) Que la falta del servicio o medicina solicitada ponga en riesgo los derechos a la vida e integridad del paciente, bien sea porque amenaza su supervivencia o afecta su dignidad.

(ii) Que no exista dentro del plan obligatorio de salud otro medicamento o tratamiento que supla al excluido con el mismo nivel de efectividad para garantizar el mínimo vital del afiliado o beneficiario.

(iii) Que el paciente carezca de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo del fármaco o procedimiento solicitado.

15 Sentencias T-760 de 2008 y T-742 de 2017

(iv) Que el medicamento o tratamiento haya sido ordenado por el médico tratante del afiliado o beneficiario, profesional que debe estar adscrito a la entidad prestadora de salud a la que se solicita el suministro.”

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO

La Corte Constitucional ha precisado en reiterada jurisprudencia¹⁶, que la acción de tutela, en principio, “pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo”. En estos supuestos, la tutela no es un mecanismo judicial adecuado pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz.

En efecto, si lo que el amparo constitucional busca es ordenar a una autoridad pública o un particular que actúe o deje de hacerlo, y “previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales”. En otras palabras, ya no existirían circunstancias reales que materialicen la decisión del juez de tutela.

En ese orden, la Corte ha desarrollado la teoría de la **carencia actual de objeto** como una alternativa para que los pronunciamientos de tutela no se tornen inocuos, aclarando que tal fenómeno se produce cuando ocurren dos situaciones específicas: (i) el hecho superado y (ii) el daño consumado. La primera hipótesis se presenta cuando, por la acción u omisión del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez.

CASO CONCRETO

El señor **FREDY ARMANDO SAGANOMEN CORTÉS** presenta acción de tutela en contra de la **E.P.S. COMPENSAR** para la protección de los derechos fundamentales a la dignidad humana, salud y vida, argumentando que no le ha fijado una fecha para llevar a cabo la práctica de la cirugía y el retiro del catéter JJ, ni le ha entregado el medicamento *Tamsulosina 0.4 mg cápsula*, ordenado por sus médicos tratantes.

Se encuentra probado con la documental obrante en el plenario, que el señor **SAGANOMEN CORTÉS** está afiliado al Régimen Contributivo en Salud en calidad de cotizante

¹⁶ Sentencia T-011 de 2016.

dependiente con la **E.P.S. COMPENSAR** y, conforme a la historia clínica, tiene diagnóstico N209 "Urolitiasis".

Así mismo se evidencia que estuvo hospitalizado en el **HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR MÉDERI** entre el 20 y el 24 de agosto de 2021, fecha en la cual le realizaron un *Cateterismo Ureteral de Autoretencción Vía Endoscópica* y una *Ureteroscopia Retrógrada Diagnóstica* con colocación de catéter JJ derecho con hilos¹⁷, y en valoración posterior el urólogo, Dr. Carlos Francisco Ballesteros Arrieta, consideró que el paciente presentaba adecuada evolución postoperatoria por lo que podía "continuar manejo ambulatorio a la espera de nueva ureterolitotomía endoscópica en 4 semanas"¹⁸.

Por lo anterior, el 24 de agosto de 2021 el médico tratante emitió la orden con consecutivo PX-11733670 para el procedimiento denominado "592401 - Litotricia (Fragmentación) Intracorpórea de Cálculos en Vía Urinaria"¹⁹.

La **E.P.S COMPENSAR** al contestar la acción de tutela manifestó, que autorizó el procedimiento desde el 21 de septiembre de 2021 a través de la **I.P.S. MÉDERI**, y que ésta era la encargada de su programación. Lo anterior se encuentra acreditado con el pantallazo del sistema interno de información de la E.P.S., incorporado en la contestación.

Por su parte, el **HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR MÉDERI** informó que el 05 de noviembre de 2021 le fue practicada al señor **SAGANOMEN CORTÉS** una intervención quirúrgica ambulatoria por la especialidad de urología, y que el procedimiento realizado fue una "Ureterolitotomía Endoscópica Flexible Láser", en el cual, según la nota clínica inserta en el escrito de contestación, la intervención se hizo en los siguientes términos:

"Sobre las 07:00 horas, ingresa paciente al servicio de salas de cirugía, caminando por sus propios medios, en compañía familiar procedente de su casa, despierto, consciente, alerta, orientado, para realización del procedimiento LITOTRICIA (...)

*Descripción operatoria: parada de seguridad, posición de litotomía, asepsia y antisepsia, campos estériles, lubricación uretral con lidocaína jalea, paso de ureteroscopio semirrígido 8-9. 8 fr, se identifica meato uretral derecho, se pasa guía soloflex a uréter derecho, se deja como guía de seguridad, se pasa canastilla con esta se captura extremo distal del catete JJ, y se extrae catéter completo, se ingresa con ureteroscopio a uréter derecho, sin identificar cálculos en uréter distal, retiro de ureteroscopio semirrígido. paso de camisa ureteral 10-12 fr, sobre esta se ingresa con ureteroscopio semirrígido, se identifica calculo en uréter proximal de 8 mm, que se fragmenta con láser holmium fibra 272 micras, se realiza nefroscopia, sin identificar otros litos, se pasa guía soloflex y se retira ureteroscopio flexible, sobre guía se pasa catéter JJ 6*26, se ajusta con empujador, se verifica adecuada posición distal bajo visión*

17 Página 36 del archivo pdf "001. AcciónTutela"

18 Página 39 ibidem

19 Página 119 ibidem

directa con ureteroscopia semirrígida, se retiran equipos, evacuación vesical con nealton 18 fr. (...)" (Negrillas fuera del texto).

Con el fin de corroborar la información dada por la I.P.S., el Juzgado estableció comunicación telefónica con el señor **FREDY ARMANDO SAGANOMEN CORTÉS** a través del número celular 3212374448²⁰, quien manifestó que, en efecto, el 05 de noviembre de 2021 se le realizó el procedimiento quirúrgico que le había sido ordenado por su médico tratante desde el 24 de agosto de 2021 y que es objeto de la presente acción constitucional.

En ese orden de ideas, en el presente caso se denota que la situación fáctica sobre la cual se podría pronunciar el Despacho desapareció, como quiera que el hecho vulnerador de los derechos fundamentales del accionante fue superado, y la pretensión del amparo ya se encuentra satisfecha. En ese sentido, la acción de tutela pierde eficacia e inmediatez y, por ende, su justificación constitucional, por lo que habrá de declararse la **carencia actual de objeto por hecho superado** frente a este punto.

Ahora bien, en lo que respecta al medicamento *Tamsulosina 0.4 mg cápsula*, se tiene que éste le fue ordenado al señor **FREDY ARMANDO SAGANOMEN CORTÉS** los días 30 de agosto de 2021 y 12 de octubre de 2021 por parte de los urólogos Patricio Hernán Valero Otero²¹ y Andrés Felipe Puentes Bernal²², respectivamente. En ambas oportunidades se prescribió el medicamento para ser ingerido por vía oral cada 24 horas por 10 días.

Sobre su autorización se observa que, mediante correo electrónico del 02 de septiembre de 2021, el Equipo de Soporte de Medicamentos de la **E.P.S. COMPENSAR** señaló que el medicamento únicamente estaba indicado para la patología *Hiperplasia Prostática* y que la fórmula médica no especificaba esa patología²³. Igualmente, en correo electrónico del 14 de octubre de 2021, la misma dependencia solicitó validar la orden médica como quiera que tampoco se indicaba que el medicamento fuera para el manejo de la patología anotada.

En su contestación, la **E.P.S. COMPENSAR** señaló que el medicamento no se encuentra incluido dentro del Plan de Beneficios en Salud, por lo que resultaba imperioso que su prescripción se hubiese efectuado a través del aplicativo MIPRES por parte de los médicos Patricio Hernán Valero Otero y Andrés Felipe Puentes Bernal, pues al tratarse de una tecnología en salud no financiada con recursos de la UPC, la E.P.S. únicamente podría entregarla luego de que hubiera sido aprobada por el MIPRES.

20 Registrado en el acápite de notificaciones del escrito de tutela

21 Página 101 del archivo pdf "001. AcciónTutela"

22 Página 103 ibidem

23 Página 102 ibidem

En atención a dichas consideraciones, el Juzgado mediante Auto del 08 de noviembre de 2021, requirió al **HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR MÉDERI** para que remitiera prueba del diligenciamiento del formato MIPRES respecto del medicamento "*Tamsulosina 0.4 mg capsula*" que fue ordenado al actor en las consultas médicas del 30 de agosto de 2021 y del 12 de octubre de 2021; o, en su defecto, informara las razones por las cuales los médicos no diligenciaron el formato MIPRES en su debida oportunidad.

Atendiendo dicho requerimiento, la **I.P.S. MÉDERI** informó que los especialistas en urología: Patricio Hernán Valero Otero y Andrés Felipe Puentes Bernal, al momento de prescribir el medicamento *Tamsulosina* no diligenciaron el MIPRES como quiera que su uso para la patología de *Urolitiasis* es una recomendación "*of label*", lo que significa que, aunque está aprobada por las guías internacionales, no se encuentra dentro de las opciones aprobadas en el MIPRES para ese diagnóstico y, por ello, "*no suele ser aprobada o entregada por el asegurador*".

Pues bien, al realizar la consulta de dicho medicamento en el Aplicativo Web <https://pospopuli.minsalud.gov.co>, puesto a disposición del público en general por parte del Ministerio de Salud, se pudo establecer que la *Tamsulosina* es un medicamento que se encuentra financiado con recursos de la UPC, pero allí se aclara su uso así: "*Se financian con recursos de la UPC todos los principios activos pertenecientes al subgrupo de referencia ATC G04CA - antagonistas de los receptores alfa adrenérgicos **para el tratamiento de hiperplasia prostática benigna***" (Negrillas fuera del texto), tal como se observa también en la casilla número 529 de la Sección A2 del Anexo No. 1 de la Resolución 2481 de 2020²⁴.

Así mismo, conforme a un Análisis realizado por el Ministerio de Salud y Protección Social frente a las prescripciones de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC realizadas a través de la herramienta tecnológica MIPRES²⁵, aun cuando se ha prescrito para el tratamiento de otros diagnósticos, "*la única indicación autorizada por el INVIMA para [TAMSULOSINA CLORHIDRATO] 0,4mg/1U es (el) Tratamiento de los Síntomas Funcionales de la **Hiperplasia Prostática Benigna***".

Y, mediante la Resolución No. 2016002949 del 01 de febrero de 2016, el Ministerio de Salud y el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA concedieron el registro sanitario del medicamento *Tamsecox*, cuyo principio activo es *Tamsulosina clorhidrato 0.40 mg cápsula de liberación prolongada* para administración por

²⁴ Por la cual se actualizan integralmente los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)"

²⁵ <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/VP/RBC/informe-final-prescripciones-mipres-2018.pdf>

vía oral, únicamente para el ***“Tratamiento de los síntomas funcionales de la hiperplasia prostática benigna”***²⁶.

Sin embargo, revisadas las órdenes médicas a través de las cuales se le prescribió al señor **FREDY ARMANDO SAGANOMEN CORTÉS** el medicamento *“Tamsulosina 0.4 mg cápsula liberación prolongada”*, se evidencia que en la del 30 de agosto de 2021 el médico tratante anotó como diagnóstico: *“R51X: Cefalea”* y en la del 12 de octubre de 2021 el diagnóstico registrado fue: *“N209: Cálculo Urinario, No Especificado”*, sin que en los aplicativos y normatividad regulatoria exista registro alguno de que el medicamento ordenado al accionante se encuentre autorizado para el manejo de la patología *Urolitiasis*, que es su diagnóstico principal.

Así, dicho medicamento únicamente se encuentra dentro de la cobertura del Plan de Beneficios en Salud para tratar la *Hiperplasia prostática benigna*, más no para el manejo del diagnóstico del actor, y, en consecuencia, su suministro en este último caso no está financiado con cargo a los recursos de la UPC.

En ese orden de ideas, y siguiendo los criterios citados en el marco normativo, se tiene que, en tratándose de servicios o tecnologías en salud no cubiertos en el PBS con recursos públicos de la salud, normativamente se han establecido mecanismos para facilitar el acceso a los mismos y evitar imponer barreras de tipo administrativo que repercutan negativamente en los derechos fundamentales de los usuarios del Sistema.

Así entonces, en la actualidad se cuenta con el aplicativo MIPRES, herramienta tecnológica que le permite a los profesionales de salud reportar la prescripción de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios, como es el caso del medicamento que por esta vía reclama el accionante.

No obstante, debe ponerse de presente que, si bien es una tarea en cabeza del médico tratante (artículo 5º, Resolución 3951 de 2016), y que el reporte que éste efectúe se constituye en la orden médica de estricta observancia para la E.P.S., lo cierto es que, en virtud del artículo 9º ibidem, para que proceda la prescripción a través del MIPRES se deben cumplir los siguientes requisitos:

1. *“Que el servicio o la(s) tecnología(s) en salud no se encuentre(n) cubierta(s) en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.*
2. *Que el uso, ejecución o realización del servicio o tecnología en salud no cubierta en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC haya sido autorizado por el Instituto*

²⁶ http://web.sivicos.gov.co/registros/pdf/1330857_2016002949.pdf

Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (INVIMA) en el caso de medicamentos o dispositivos o las demás entidades u órganos competentes en el país según sea el caso.

3. *Que el uso, ejecución o realización del servicio o tecnología en salud no cubierta en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC se encuentre definida en la clasificación única de procedimientos en salud (CUPS) en el caso de los procedimientos en salud.*
4. *Que se hayan agotado o descartado las posibilidades técnicas y científicas para la promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación de la enfermedad, de las tecnologías contenidas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC y no se haya obtenido resultado clínico o paraclínico satisfactorio en el término previsto de sus indicaciones, o se hayan previsto u observado reacciones adversas o intolerancia por el paciente, o existan indicaciones o contraindicaciones expresas, de todo lo cual, deberá dejarse constancia en la historia clínica y en el aplicativo.*
5. *Que la decisión de prescribir un servicio o la tecnología en salud no cubierta en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, sea consecuente con la evidencia científica disponible. (...)*
6. *Que la prescripción y uso de los medicamentos de la lista denominada UNIRS es responsabilidad del médico tratante y de manera solidaria la IPS. En todo caso deberá mediar el respectivo consentimiento informado por parte del paciente o su representante.*
7. *Que los servicios o tecnologías en salud no cubiertas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no correspondan o tengan propósito cosmético o suntuario, sin evidencia científica sobre seguridad, eficacia y efectividad clínica, que se encuentren en fase de experimentación, o que requieran ser prestados en el exterior.*
8. *Consignar de forma expresa en la historia clínica del paciente y en el aplicativo, sin que ello implique realizar registros dobles de la información, el cumplimiento de los criterios a que se refiere el artículo posterior para la prescripción de servicios y tecnologías en salud no cubiertas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.”*

Aplicando dichos requisitos al caso concreto, el único que se encuentra acreditado es el primero, pues tal como quedó establecido en antelación, la *Tamsulosina* no se encuentra cubierta en el PBS con cargo a los recursos de la UPC para tratar la patología del accionante.

Empero, respecto de los puntos dos y cuatro, en este caso no hay prueba de que el uso del medicamento hubiera sido autorizado por el INVIMA para tratar la *Urolitiasis*, así como tampoco hay prueba de que, previo a ser ordenado el medicamento, se hubieran agotado o descartado las posibilidades de fármacos que sí se encuentran en el PBS para el tratamiento del diagnóstico, o que los resultados obtenidos no hubieran sido los esperados o fueran adversos a la salud del paciente. Lo anterior, teniendo en cuenta que, en las historias clínicas los médicos que ordenaron la *Tamsulosina 0.4 mg cápsula* no justificaron el motivo por el cual no se utilizaban las alternativas previstas en el PBS.

Conforme a ello, se tiene que, la **I.P.S. MÉDERI**, a la cual se encuentran adscritos los urólogos Patricio Hernán Valero Otero y Andrés Felipe Puentes Bernal, fue clara en señalar que estos no diligenciaron en su oportunidad el formato MIPRES para la prescripción del

medicamento *Tamsulosina* debido a que “no está dentro de las opciones aprobadas” en el aplicativo, siendo que, como se aclaró líneas atrás, dicho reporte resulta indispensable para lograr su suministro por parte de la E.P.S., pues al ser un medicamento no financiado con recursos de la UPC, la prescripción a través de MIPRES se constituye en la orden médica que da lugar a reclamar a la accionada la prestación o dispensación de dicha tecnología.

En otras palabras, la orden médica tal y como fue expedida los días 30 de agosto y 12 de octubre de 2021 no constituye para la E.P.S. accionada una prescripción de obligatorio cumplimiento, en tanto no fue realizada en observancia de la regulación vigente para la prescripción de servicios en salud no financiados con recursos públicos.

De otro lado, tampoco se evidencia que estén dados los presupuestos para que el medicamento hubiera sido formulado a favor del accionante por medio del aplicativo MIPRES, debido a que en este caso en particular no se encuentran cumplidos los requisitos de que trata el artículo 9 de la Resolución 3951 de 2016; circunstancia que acentúa la imposibilidad que tenían los médicos tratantes para prescribir el medicamento mediante la herramienta tecnológica y, en consecuencia, la ausencia de responsabilidad de la accionada en el suministro de una tecnología que legalmente no se puede entender ordenada.

Al margen de lo anterior, debe analizarse si en el *sub examine* se cumplen los requisitos generales exigidos por la jurisprudencia constitucional para que, por la vía de la acción de tutela, sea posible ordenar la entrega de un medicamento que no está incluido en el Plan de Beneficios en Salud PBS, esto es:

(i) Que el servicio haya sido ordenado por el médico tratante, quien deberá presentar la solicitud ante el Comité Técnico Científico, hoy MIPRES. (ii) Que la falta del servicio, tratamiento o medicamento vulnere o amenace los derechos a la salud, a la vida y a la integridad personal. (iii) Que el servicio no pueda ser sustituido por otro que sí se encuentre incluido o que pudiendo estarlo, el sustituto no tenga el mismo grado de efectividad que el excluido del plan. (iv) Que el actor o su familia no tengan capacidad económica para costearlo.

En cuanto al primer requisito, está probado que existe orden médica expedida por los médicos tratantes Dres. Patricio Hernán Valero Otero y Andrés Felipe Puentes Bernal, especialistas en urología en relación con el medicamento *Tamsulosina 0.4 mg cápsula de liberación prolongada*, sin embargo, no existe prueba del diligenciamiento del formato MIPRES, por lo que la misma no se encuentra debidamente constituida.

Frente al segundo requisito, está probado con las consultas médicas del 30 de agosto de 2021 y 12 de octubre de 2021, que el medicamento fue ordenado para tratar principalmente el diagnóstico de “*Urolitiasis*”, sin embargo, no existe dentro de las historias clínicas un concepto del cual se pueda derivar que “existe riesgo inminente de muerte o de alteración de la salud si no se suministra el medicamento, insumo y/o procedimiento”.

Respecto del tercer requisito, tampoco obra prueba de que no existan medicamentos, insumos y/o procedimientos, incluidos en el PBS con cargo a la UPC, que reemplacen o sustituyan al medicamento solicitado, por el contrario, se evidencia que en otras atenciones médicas recibidas por el actor, el manejo de la patología se trató con otros medicamentos, sin que se observe ninguna anotación de que los mismos no hubiesen producido el efecto esperado, resultaran contra productores para la salud del actor o le generaran algún efecto adverso que hiciera viable y absolutamente indispensable el suministro del medicamento no PBS.

En cuanto al último de los requisitos, tampoco se encuentra probado que el accionante no cuente con los recursos económicos que le permitan costear los medicamentos requeridos, pues en la tutela no se mencionó hecho alguno relacionado con esa circunstancia, ni se aportaron pruebas que informen sobre la situación económica del accionante y la de su núcleo familiar, por el contrario, está probado con los antecedentes personales de la historia clínica, que el actor es un hombre de 45 años de edad, cotizante del Régimen Contributivo en calidad de trabajador dependiente con afiliación vigente, sin información alguna sobre la composición de su núcleo familiar, ni personas a cargo.

Por lo anterior, el Despacho concluye que el señor **FREDY ARMANDO SAGANOMEN CORTÉS** no cumple los requisitos establecidos por la jurisprudencia para inaplicar el Plan de Beneficios en Salud PBS y ordenar por esta especial vía la entrega de un medicamento no cubierto.

De conformidad con lo expuesto, la omisión que se le reprocha a la E.P.S. se encuentra justificada y la posición que adoptó resulta legítima y, por lo mismo, no puede endilgársele la vulneración de algún derecho fundamental, pues legalmente no se encuentra en la obligación de autorizar y suministrar un medicamento que, pese a ser ordenado por los médicos tratantes, no fue debidamente prescrito a través del MIPRES, no cumple con los requisitos para que sea ordenado por medio de esa herramienta tecnológica, y tampoco están dados los presupuestos jurisprudenciales para ordenar el suministro de un medicamento NO PBS. Por tales motivos, se denegará el amparo solicitado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO 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: DECLARAR la carencia actual de objeto por **HECHO SUPERADO** dentro de la acción de tutela de **FREDY ARMANDO SAGANOMEN CORTÉS** en contra de **COMPENSAR E.P.S.** y del **HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR MÉDERI**, frente a la pretensión del procedimiento *Litotricia (Fragmentación) Intracorpórea De Cálculos En Vía Urinaria*, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: NEGAR el amparo de los derechos fundamentales invocados por **FREDY ARMANDO SAGANOMEN CORTÉS** en contra de **COMPENSAR E.P.S.** y del **HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR MÉDERI**, respecto de la pretensión del medicamento "*Tamsulosina 0.4 mg cápsula*", por las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta decisión, contados a partir del día siguiente de su notificación.

Por motivos de salud pública, y en acatamiento de las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura para evitar la propagación del coronavirus Covid-19, la impugnación deberá ser remitida al email: j08lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

CUARTO: 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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


DIANA FERNANDA ERASSO FUERTES
JUEZ