

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## CORTE CONSTITUCIONAL Sala Especial de Seguimiento en Salud

### AUTO 094A de 2020

**Referencia:** seguimiento a las órdenes décima séptima y décima octava de la sentencia T-760 de 2008.

**Asunto:** Valoración órdenes 17 y 18

**Magistrado Sustanciador:**  
JOSÉ FERNANDO REYES  
CUARTAS

Bogotá D. C., diez (10) de marzo de dos mil veinte (2020)

La Sala Especial de Seguimiento a la sentencia T-760 de 2008 designada por la Sala Plena de la Corte Constitucional, para llevar a cabo la verificación del cumplimiento de las órdenes generales impartidas en la misma, integrada por los magistrados Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y José Fernando Reyes Cuartas, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, procede a dictar el presente auto con base en los siguientes:

### I. ANTECEDENTES

1. En la sentencia T-760 de 2008 esta Corporación identificó un conjunto de fallas estructurales en el Sistema General de Seguridad Social en Salud<sup>1</sup>, por ello emitió 16 directrices correctivas, a través de las cuales instó a las autoridades responsables del mismo a adoptar las medidas necesarias para conjurarlas.
2. La Corte consideró en esa oportunidad que la falta de certeza de los contenidos de los planes de beneficios quebrantaba el derecho a la salud, por cuanto imponía barreras para acceder a los servicios e impedía que se tomaran acciones que garantizaran la financiación de aquellos, en aras al goce efectivo

---

<sup>1</sup> En adelante SGSSS.

del derecho a la salud, en ese sentido, ordenó la actualización integral<sup>2</sup> y periódica<sup>3</sup> del entonces POS<sup>4</sup>.

3. El 28 de agosto de 2008 la representante legal de Salud Total EPS<sup>5</sup>, solicitó la aclaración de algunos mandatos impartidos en la sentencia T-760 de 2008, entre esos, el décimo séptimo y décimo octavo, para ello preguntó si estas decisiones también eran aplicables al POS indígena reglamentado por el Acuerdo 326 de 2006.

4. A través de auto 240 de 2008 la Sala Segunda de Revisión de la Corte en relación con el escrito de Salud Total EPS indicó que la sentencia T-760 de 2008 no hizo referencia específica al POS indígena; sin embargo, manifestó, que la providencia no impedía la toma de decisiones relacionadas con ellas respetando los principios de diversidad cultural y autonomía de poblaciones étnicas.

5. En virtud del seguimiento las autoridades obligadas, los peritos constitucionales voluntarios, entes de control, así como asociaciones de pacientes aportaron información relacionada con el cumplimiento de las directrices décima séptima y décima octava de la sentencia T-760 de 2008.

---

<sup>2</sup> **“Décimo séptimo. Ordenar** a la Comisión Nacional de Regulación en Salud la actualización integral de los Planes Obligatorios de Salud (POS). Para el cumplimiento de esta orden la Comisión deberá garantizar la participación directa y efectiva de la comunidad médica y de los usuarios del sistema de salud, según lo indicado en el apartado (6.1.1.2.). En dicha revisión integral deberá: (i) definir con claridad cuáles son los servicios de salud que se encuentran incluidos dentro de los planes de beneficios, valorando los criterios de ley así como la jurisprudencia de la Corte Constitucional; (ii) establecer cuáles son los servicios que están excluidos así como aquellos que no se encuentran comprendidos en los planes de beneficios pero que van a ser incluidos gradualmente, indicando cuáles son las metas para la ampliación y las fechas en las que serán cumplidas; (iii) decidir qué servicios pasan a ser suprimidos de los planes de beneficios, indicando las razones específicas por las cuales se toma dicha decisión, en aras de una mayor protección de los derechos, según las prioridades en materia de salud; y (iv) tener en cuenta, para las decisiones de incluir o excluir un servicio de salud, la sostenibilidad del sistema de salud así como la financiación del plan de beneficios por la UPC y las demás fuentes de financiación.

En la definición de los contenidos del POS deberá respetarse el principio de integralidad en función de los servicios de salud ordenados y de la atención requerida para las patologías aseguradas.

Los nuevos planes de beneficios de acuerdo a lo señalado antes deberán adoptarse antes de febrero uno (1) de 2009. Antes de esa fecha los planes serán remitidos a la Corte Constitucional y serán comunicados a todas las entidades Promotoras de Salud para que sea aplicado por todos los Comités Técnico Científicos de las EPS. Este plazo podrá ampliarse si la Comisión de Regulación en Salud, CRES, expone razones imperiosas que le impidan cumplir con esta fecha, la cual, en ningún caso podrá ser superior a agosto 1 de 2009.

En caso de que la Comisión de Regulación en Salud no se encuentre integrada el 1° de noviembre de 2008, el cumplimiento de esta orden corresponderá al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, el cual deberá garantizar también la participación directa de la comunidad médica y de los usuarios.

<sup>3</sup> **Décimo octavo.- Ordenar** a la Comisión de Regulación en Salud la actualización de los Planes Obligatorios de Salud por lo menos una vez al año, con base en los criterios establecidos en la ley. La Comisión presentará un informe anual a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la Nación indicando, para el respectivo período, (i) qué se incluyó, (ii) qué no se incluyó de lo solicitado por la comunidad médica y los usuarios, (iii) cuáles servicios fueron agregados o suprimidos de los planes de beneficios, indicando las razones específicas sobre cada servicio o enfermedad, y (iv) la justificación de la decisión en cada caso, con las razones médicas, de salud pública y de sostenibilidad financiera.

En caso de que la Comisión de Regulación en Salud no se encuentre integrada el 1° de noviembre de 2008, el cumplimiento de esta orden corresponderá al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud. Cuando sea creada la Comisión de Regulación esta deberá asumir el cumplimiento de esta orden y deberá informar a la Corte Constitucional el mecanismo adoptado para la transición entre ambas entidades.”

<sup>4</sup> Hoy Plan de Beneficios en Salud.

<sup>5</sup> Claudia María Sterling Posada.

6. Mediante auto 226 del 21 de octubre de 2011<sup>6</sup> esta Corporación estableció los parámetros para examinar el grado de cumplimiento de la disposición décima séptima, basada en la categorización de estructura, proceso y resultado; precisó que para su creación había tenido en cuenta el trabajo de Naciones Unidas y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y, que conforme al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales cualquier parámetro sobre el derecho a la salud tienen que tomar en consideración los criterios de disponibilidad<sup>7</sup>, accesibilidad<sup>8</sup>, aceptabilidad<sup>9</sup>, calidad<sup>10</sup>.

En atención a lo anterior dispuso los siguientes parámetros para el cumplimiento del mandato 17<sup>11</sup>: *(i) estructura*, que hacía referencia a instrumentos formales<sup>12</sup> proferidos dentro de los plazos fijados por la ley y la jurisprudencia en el que se definiera un plan de acción concreto, un cronograma y unos indicadores de desempeño; *(ii) proceso*, atinente a acciones concretas efectuadas a partir de un documento formal emitido por la entidad gubernamental o regulatoria en aras de lograr la actualización integral de los planes de beneficios; y *(iii) resultado*, reflejan los logros individuales y colectivos obtenidos.

Estableció los lineamientos que debía observar el Gobierno nacional para llevar a cabo la actualización de la siguiente manera:

a. Parámetros de estructura: El instrumento unificado mediante el cual se debía actualizar en forma integral el POS tenía que ser presentado dentro de los plazos determinados por la ley y la jurisprudencia y diseñado a partir de: *(i)* una metodología que mostrara cómo clarificar y actualizar integralmente el POS<sup>13</sup>; *(ii)* un proceso de participación directa y efectiva de las entidades que integran el sistema de seguridad social en salud, comunidad médica, organizaciones de profesionales de la salud, usuarios, afiliados y sociedades científicas; *(iii)* un conjunto de objetivos medibles a corto, mediano y largo plazo; *(iv)* un cronograma para el cumplimiento de esos objetivos en el que se identificara los plazos, acciones concretas y los responsables de su ejecución, así como las etapas de evaluación y los mecanismos correctivos y de ajustes a que haya lugar; *(v)* indicadores de desempeño; *(vi)* estimación del presupuesto requerido para la aplicación de la metodología y para financiar los servicios que se incluyeran en la actualización integral del POS.

b. Parámetros de proceso: Con este se buscaba que el instrumento por el cual se actualizara integralmente el POS atendiera las siguientes subreglas: *(i)* las inclusiones y exclusiones de tecnologías en salud deberían fundarse en la

---

<sup>6</sup> Cfr. AZ Orden XVII – H, Folios 3114 a 3125.

<sup>7</sup> Se refiere a la oferta de bienes, servicios, infraestructura, entre otros.

<sup>8</sup> Hace alusión al acceso de toda persona a los establecimientos, bienes y servicios de salud, sin discriminación alguna.

<sup>9</sup> Requiere que todos los establecimientos, bienes y servicios de salud se rijan conforme la ética médica y se adapten a la cultura particular de los beneficiarios.

<sup>10</sup> La oferta de los bienes y servicios de salud debe ser apropiada desde el punto de vista científico y médico

<sup>11</sup> Que deberían ser observados por el Gobierno nacional para el desarrollo de los planes de beneficios.

<sup>12</sup> Basado en una metodología para alcanzar unos objetivos de políticas públicas.

<sup>13</sup> Tomando en consideración los cambios en el perfil epidemiológico, carga de la enfermedad de la población, disponibilidad de recursos, acceso a tecnología, equilibrio financiero y macroeconómico, posible incorporación de medicamentos, dispositivos o procedimientos extraordinarios no explícitos dentro del plan de beneficios.

metodología presentada por el ente regulatorio<sup>14</sup> y justificarse según argumentos científicos<sup>15</sup>; (ii) la no inclusión o exclusión en el POS de medicamentos que se encontraban en la *Lista Modelo OMS de Medicamentos Esenciales* más recientes y de los que se encontraban en la lista de los 100 más recobrados ante el Fosyga<sup>16</sup> debería justificarse conforme a los argumentos científicos fundados en el perfil epidemiológicos y la carga de la enfermedad de la población, la disponibilidad de recursos y el equilibrio financiero; (iii) habría que consolidarse una lista de espera priorizada con un cronograma definido de inclusión, compuesta por los medicamentos y procedimientos no incluidos y evaluados por la CRES pero que eventualmente harían parte del listado del POS con fundamento en argumentos sólidos de tipo epidemiológico, demográfico y financiero; (iv) la inclusión, exclusión o no inclusión de tecnologías en salud tendría que efectuarse con base en los resultados de un proceso de consulta y participación efectiva de las entidades que integran el Sistema General de Seguridad Social en Salud, las organizaciones de profesionales de la salud, los usuarios, afiliados y las sociedades científicas; (v) *“deberá implementarse una metodología para eliminar las ambigüedades, lagunas y contradicciones sistemáticas del listado de medicamentos, dispositivos, procedimientos y demás servicios de salud incluidos en la actualización integral del Pos (zonas grises) fundamentada en un criterio de clasificación científicamente aceptado”*; (vi) identificar y reevaluar los servicios y procedimientos de salud obsoletos que se encontraban en el POS; (vii) excluir o no incluir medicamentos sin registro sanitario vigente o no autorizado; (viii) las inclusiones, exclusiones o no inclusiones deberían realizarse teniendo en cuenta las Guías de Práctica Clínica disponibles y actualizadas acogidas por el Gobierno nacional y tomarse en consideración la eficacia, efectividad y seguridad y atender a los posibles reajustes a la UPC.

c. Parámetros de resultado: A corto plazo: (i) las actualizaciones integrales del POS reducirán las ambigüedades, lagunas y contradicciones sistemáticas en el listado de tecnologías en salud incluidos en el POS; (ii) las actualizaciones integrales del POS habrán de generar un descenso significativo en los volúmenes y costos de los recobros ante el Fosyga; (iii) las actualizaciones integrales del POS promoverán el goce efectivo del derecho a la salud de los menores de edad, las mujeres, los ancianos, las minorías étnicas y los sectores más vulnerables; (iv) las actualizaciones integrales del POS incentivarán el acceso a servicios médicos a las personas que sufren enfermedades catastróficas, huérfanas y raras; (v) las actualizaciones integrales del POS responderán a las necesidades derivadas de los cambios en la estructura demográfica nacional, de los cambios en el perfil epidemiológico nacional y en el acceso a nuevas tecnologías, además deberán generar parámetros de seguimiento para el uso transparente de tecnologías implementadas y proveer desincentivos para el inadecuado uso de los recursos públicos.

---

<sup>14</sup> Parámetros de estructura.

<sup>15</sup> Basado en el perfil epidemiológico, la carga de la enfermedad de la población, la disponibilidad de recursos y el equilibrio financiero.

<sup>16</sup> Respecto con estos mismos procedimientos no incluidos en la actualización del POS debería justificarse por qué es más razonable financieramente su no inclusión, que calcular la UPC o utilizar otros mecanismos.

A largo plazo: (i) las actualizaciones integrales del POS estarán orientadas a fortalecer el goce efectivo del derecho fundamental a la salud, cubrir las necesidades y mejorar las condiciones de salud de la población colombiana, así como a reducir las inequidades existentes entre los diferentes regímenes del sistema; (ii) las actualizaciones integrales del POS conducirán al mejoramiento de los parámetros de salud pública en el país.

7. En el transcurso de los años 2011 a 2016, la Sala de Seguimiento recibió información de ciudadanos acerca de la actualización del POS, así como de universidades, peritos constitucionales voluntarios y entes de control. Del mismo modo, las autoridades obligadas a dar cumplimiento a las directrices referidas presentaron documentación pertinente que daba cuenta de las actuaciones efectuadas al respecto.

8. A través de auto 410 de 20 de septiembre de 2016 la Sala Especial de Seguimiento valoró el acatamiento de las directrices décima séptima y décima octava de la sentencia T-760 de 2008 con nivel de cumplimiento medio, al analizar varios aspectos a saber, entre esos (i) el derecho y obligación de brindar mecanismos de participación de los actores del SGSSS en la actualización del POS; (ii) verificación de cumplimiento de lo dispuesto en el mandato décimo séptimo; (iii) verificación del cumplimiento de lo dispuesto en la orden décima octava.

8.1. *El derecho y obligación de brindar mecanismos de participación de los actores del SGSSS en la actualización del POS:* indicó que conforme a los lineamientos legales y jurisprudenciales sobre la materia, el Ministerio de Salud es el competente para efectuar la actualización del POS cada dos años, y le corresponde definir qué es lo que se encuentra incluido y excluido del plan de beneficios. Expresó que las limitaciones del derecho tienen que ser razonables, por consiguiente, las decisiones tomadas por la cartera de la salud en relación con este tema deben estar justificadas en razones médicas, de salud pública y sostenibilidad financiera, estableciendo que: (a) medicamentos y procedimientos se incluyen; (b) servicios solicitados por la comunidad médica y los usuarios no se incluyen; (c) tecnologías en salud se suprimen del plan de beneficios.

Anotó que todo el proceso de actualización tiene que contar con la participación efectiva de los usuarios y de la comunidad médica, en aras de que esta intervención incida en la formulación de la política de salud, desde el procedimiento de inclusión, exclusión y supresión de las tecnologías, teniendo que ser material y permanente, a través de conceptos, aportes, señalamientos, opiniones, las cuales deben ser tenidas en cuenta al momento de adoptar una decisión referente con el sistema de aseguramiento. Y resaltó que:

*“Es así como el derecho fundamental a la salud comprende de manera específica: (i) La apertura de espacios de participación, información y concertación, y no de mera información o socialización de las medidas adoptadas en relación con el plan de beneficios; (ii) la participación debe darse en desarrollo de todo el proceso (sic) actualización integral; y (iii) el acceso a los mecanismos destinados para este fin*

*deben ser claros y sencillos de modo que se permita a toda la población presentar sugerencias, observaciones, conceptos y opiniones en todo el proceso de construcción del POS, toda vez que el acceso efectivo a los mecanismos de participación es uno de los pilares esenciales sobre el cual se edifica la actualización del plan de beneficios”.*

Por otro lado, resaltó que la Ley Estatutaria 1751 de 2015 consagra una nueva forma de actualización del PBS, fundada en un sistema de exclusiones, esto es, que el sistema ampara todos los tratamientos y tecnologías en salud que no se encuentren expresamente exceptuados del plan de beneficios.

8.2. *Verificación de cumplimiento de lo dispuesto en el mandato décimo séptimo:* para efectuar la evaluación del acatamiento de esta directriz primero hizo un estudio de los planes obligatorios de salud contenidos en los acuerdos 008 de 2009, 029 de 2011 y la Resolución 5521 de 2013<sup>17</sup>, y después, con mayor detenimiento efectuó el análisis de la Resolución 5592 de 2015<sup>18</sup>, de la siguiente manera:

### **Acuerdos 008 de 2009 y 029 de 2011, y Resolución 5521 de 2013**

Al momento de realizar el estudio de las actualizaciones de los planes de beneficios contenidos en los acuerdos 008 de 2009, 029 de 2011 y la Resolución 5521 de 2013 la Sala de Seguimiento abordó el asunto, desde dos ámbitos, el primero, concerniente a la participación ciudadana; y el segundo a las *coberturas* de tecnologías en salud.

En lo atinente al primer aspecto encontró las siguientes deficiencias:

- a. Si bien se abrió un espacio web para que los interesados intervinieran no se le permitió a los participantes confrontar sus puntos de vista con los del ente rector.
- b. La participación ciudadana no se llevó a cabo en todo el país, sino en algunas ciudades de Colombia<sup>19</sup>, por lo que no se atendieron las necesidades de cada una de las regiones.
- c. No se pudo evidenciar si los aportes y objeciones presentadas por los intervinientes trascendieron a la esfera de concertación y posterior toma de decisiones, así como tampoco, si se discutieron los interrogantes surgidos durante el proceso de actualización.

Con respecto a la cobertura de tecnologías en salud concluyó que se seguían presentando zonas grises, toda vez que continuaban presentándose solicitudes de recobro por servicios POS derivadas de la falta de claridad por parte de los

---

<sup>17</sup> Es preciso aclarar que si bien después de proferida la sentencia T-760 de 2008 fueron proferidos en forma adicional los acuerdos 003 de 2009 y 028 de 2011 estos fueron derogados antes de su entrada en vigencia.

<sup>18</sup> Plan de beneficios vigente en ese entonces.

<sup>19</sup> Solamente se efectuó en Bogotá, Medellín, Cali, Barranquilla, Pereira, Bucaramanga, Valledupar y Villavicencio.

prestadores, aseguradores y agentes del sistema, y de precisión sobre lo incluido, no incluido y excluido expresamente de él.

### **Resolución 5592 de 2015**

La Sala estudió el cumplimiento de la directriz décima séptima abordando la Resolución 5592 de 2015 desde la participación ciudadana de los usuarios, pacientes, sociedades científicas; y la inclusión, exclusión y supresión de tecnologías en salud del POS.

En relación con el primer punto indicó que la actualización integral del POS debía garantizar la participación directa y efectiva de la comunidad médica y los usuarios del sistema de salud, por lo tanto, para evaluar su cumplimiento analizó la participación ciudadana en: (i) la nominación de tecnologías en salud; (ii) los criterios de priorización, (iii) la nominación y criterios de participación en enfermedades huérfanas; y, (iv) la socialización del plan de beneficios.

(i) *Participación ciudadana en la nominación de tecnologías en salud:* la Sala de Seguimiento evidenció que la cartera de salud inició en los años 2014 y 2015 un proceso de consulta para que las sociedades científicas y agremiaciones médicas nominaran tecnologías en salud, con la finalidad de que hicieran parte de los planes de beneficios. Para ello, las tecnologías tendrían que responder a las necesidades de salud de la población colombiana, lograr el objetivo médico en relación con la necesidad de salud diagnosticada, no estar incluida en el plan obligatorio de salud, y centrarse prioritariamente en procedimientos y medicamentos en salud de primera línea o uso cotidiano o de promoción y prevención.

La Sala observó que este proceso contó con la participación de 24 sociedades científicas, que nominaron 510 tecnologías; y evidenció dos circunstancias que afectaban el derecho de participación, la primera, consistía en la falta de claridad en la forma como se seleccionaba a las sociedades científicas para intervenir en el proceso de nominación, y la segunda, en el alto grado de exigencia respecto a la consulta general a terceros, toda vez que para intervenir tenían que diligenciar un formato que solicitaba excesiva información de la tecnología que se pretendía nominar y en forma expresa señaló:

*“En este contexto es evidente que no se brinda una atención directa a los usuarios que quieran nominar una tecnología cuando en su cotidianidad han visto frustrado el acceso a un procedimiento o medicamento, ni existen guías prácticas o métodos pedagógicos que lleven a cualquier persona a sugerir la nominación de una tecnología en salud, ya sea que por alguna circunstancia la considere importante para alcanzar una cobertura cada vez más incluyente. Esto implica que si no se tienen los suficientes conocimientos técnicos y científicos sobre un procedimiento o medicamento es imposible acceder a esta primera etapa, con lo cual se termina por coartar su derecho a la participación dentro del proceso de actualización integral”. (Se resalta).*

En ese orden de ideas, la Sala estimó que si bien existían medidas para procurar la participación ciudadana, los resultados no eran favorables en cuanto a las herramientas brindadas a los usuarios individualmente considerados, toda vez que no se les dio oportunidad de participar a aquellas personas que si bien podían realizar aportes importantes en el desarrollo progresivo de la actualización de los planes de beneficios, carecían de conocimientos científicos o técnicos para presentar una tecnología en salud, sobre este asunto indicó:

*“que corresponde a futuro y de cara al nuevo esquema exclusiones específicas, crear mecanismos que lleguen directamente a la población, de tal forma que participe de manera activa y a su vez, cuente con la posibilidad de hacer seguimiento a los resultados de su intervención.”*

(ii) *Participación ciudadana en la definición de los criterios de priorización*<sup>20</sup>: al respecto la Sala precisó que estos resultaban de las consultas a sociedades científicas, expertos del sector salud y agremiaciones de pacientes. Además expuso que para establecer los criterios bajo los cuales se determinaron las prestaciones que serían incluidas en el plan de beneficios, la sociedad civil y la comunidad tendrían que inscribirse previamente, para luego, ser convocada a participar en los foros.

Añadió que para la actualización del 2015 se estipularon seis criterios así: (a) carga de la enfermedad; (b) situación de salud; (c) guías de práctica clínica; (d) primera línea; (e) grupo poblacional y (f) frecuencia de recobro.

Manifestó que el anterior resultado fue producto de un proceso de participación ciudadana verificado en 9 ciudades entre los meses de noviembre y diciembre de 2014, el cual inició con la publicación en la página web de tal trámite, así como de la Circular 061 de 21 de octubre de 2014<sup>21</sup>, el envío por correo electrónico de dicho acto administrativo y la invitación a los eventos.

Sin embargo, consideró en esa oportunidad este Tribunal, que el Ministerio no brindó una verdadera garantía para quienes residían o trabajaban en municipios intermedios o pequeños, áreas apartadas y lugares con difícil acceso a las tecnologías de la información y la comunicación, por lo que una parte de la comunidad médica y la ciudadanía en general no pudo intervenir en este proceso, quienes contaban con una realidad diferente a quienes hicieron parte de este trámite y pudieron no estar representados con los resultados.

La Sala Especial determinó que la convocatoria y los mecanismos de inscripción establecidos por el rector de la política pública no abarcó a toda la comunidad, toda vez que el proceso de participación solo se dio en 9 ciudades capitales de las 32 existentes en Colombia, por lo que no podía considerarse representativo, además que el único medio adoptado, página web, no era accesible a todos los habitantes y concluyó:

---

<sup>20</sup> Con el fin de seleccionar las tecnologías en salud a evaluar en el contexto del proceso de actualización del POS.

<sup>21</sup> “Por medio del cual se desarrollan estrategias de participación ciudadana en el marco de la actualización del Plan Obligatorio de Salud-POS-”.

*“En este contexto, la Corte declara un **nivel de cumplimiento medio**, toda vez que persisten las dificultades advertidas en la sentencia T-760 de 2008, en relación con la participación de los ciudadanos en la actualización del plan de beneficios, ya que no existe una adecuada convocatoria y publicidad del proceso”*

(iii) *Participación ciudadana en la Nominación y criterios de participación en enfermedades de baja prevalencia*<sup>22</sup>: la Sala al analizar este aspecto, se percató que este proceso solamente involucró a expertos de sociedades científicas y 5 delegados que representaron a 42 asociaciones de usuarios de enfermedades huérfanas, y advirtió que no se vinculó o al menos permitió la participación a los usuarios y pacientes individualmente considerados, con el fin de que presentaran sus inquietudes y sus aportes en relación con los padecimientos de enfermedades huérfanas o raras.

(iv) *Socialización del Plan de Beneficios*: observó que en el momento se estaba desarrollando la socialización de las resoluciones 5592 y 4678 de 2015, y se capacitaron 1338 usuarios. Igualmente, evidenció que se dispuso de una herramienta llamada POS Pópuli, que buscaba permitir realizar consultas de los contenidos del plan obligatorio de salud, por medio de dos aplicativos, POS Pópuli web<sup>23</sup> y POS Pópuli móvil<sup>24</sup>. Por otro lado, el Ministerio realizó un cronograma de socialización de la Resolución 5592 de 2015 y el POS Pópuli, por medio de eventos presenciales dirigidos a los distintos actores del Sistema General de Seguridad Social.

No obstante, expresó que al ser una etapa en proceso de ejecución, la Sala no contaba con información suficiente que le permitiera establecer si se trataba de una simple divulgación de las medidas adoptadas o si verdaderamente había una intervención o injerencia de la comunidad en la toma de decisiones que constituyera las medidas a implementar por parte del rector de la política pública. Además, que tampoco conocía si los eventos presenciales programados abarcaban a toda la comunidad.

### 8.3. Verificación del cumplimiento de la orden décima octava

Señaló que esta orden implicaba, por una parte, la actualización periódica de los planes obligatorios de salud, y por la otra, la obligación de presentar informes anuales a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la Nación.

Expresó, que el plan obligatorio de salud se entiende actualizado en la fecha en que efectivamente entró en vigencia el acto administrativo, y no desde el momento en que se expidió la normatividad respectiva, debido a que esta podía tener una vigencia diferida o ser derogada antes de empezar a regir.

En razón a ello, coligió que no se cumplieron con los plazos establecidos por la Corte y la Ley 1438 de 2011, debido, a que si bien, se dio un acatamiento formal

---

<sup>22</sup> Huérfanas o raras.

<sup>23</sup> Que se realizaba en forma virtual.

<sup>24</sup> Se podía efectuar desde el teléfono celular.

con la expedición de la regulación respectiva, materialmente las actualizaciones se efectuaron solo el 1 de enero de 2010, 2012, 2014 y 2016, desatendiendo la periodicidad mínima con que debieron surtirse las mismas.

Sin embargo, reconoció que la entidad reguladora además de adoptar medidas tendientes a cumplir la directriz, con la expedición de los acuerdos y las resoluciones respectivas, demostró que el POS constantemente se estaba actualizando.

En relación con los informes anuales a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría, manifestó que ese mandato no fue cumplido a cabalidad, toda vez que algunos reportes nunca se entregaron y otros fueron radicados extemporáneamente.

9. Teniendo en cuenta los argumentos expuestos en el anterior numeral resolvió lo siguiente:

*“Primero. Declarar el nivel de cumplimiento medio de la orden decimoséptima de la sentencia T-760 de 2008, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

*Segundo. Declarar el nivel de cumplimiento medio de la orden decimoctava de la sentencia T-760 de 2008, en atención a los planteamientos del acápite considerativo de este auto.*

*Tercero. Ordenar al Ministerio de Salud y de la Protección Social que en el próximo proceso de actualización brinde una verdadera garantía que permita a quienes residen o trabajan en municipios intermedios o pequeños, áreas apartadas y lugares con difícil acceso a tecnologías de la información y la comunicación brindar sus aportes al proceso de actualización del plan de beneficios, de cara al nuevo esquema de exclusiones, toda vez que en la actualización hecha a través de la Resolución 5592 de 2015 no se encuentra representada toda la población.*

*Cuarto. Ordenar al Ministerio de Salud y de la Protección Social que en el próximo proceso de actualización diseñe un mecanismo de participación directa de los usuarios y pacientes que padecen enfermedades huérfanas para que de esta manera puedan expresar sus inquietudes y presentar sus aportes dentro del respectivo proceso de valoración.*

*Quinto. Ordenar al Ministerio de Salud y de la Protección Social que una vez presente el nuevo plan de beneficios con base en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, alusivo a un régimen de exclusiones, remita un informe en donde indiquen los criterios y metodologías utilizadas para excluir una tecnología, procedimiento o dispositivo médico.*

*Sexto. Advertir al Ministerio de Salud y la Protección Social que en la elaboración del próximo plan de beneficios que entrará a regir a partir del 16 de febrero de 2017, deberá seguir expresamente los lineamientos establecidos en la ley estatutaria de salud (art. 15) y la jurisprudencia de esta Corporación (sentencia C-313 de 2014 fundamento jurídico número 5.2.15.3.1. y siguientes), a fin de contar con criterios específicos de exclusión, que no lleve a ambigüedades que vayan en detrimento de la efectiva garantía del derecho a la salud.*

*Séptimo. Disponer que los informes presentados por el Ministerio de Salud y de la Protección Social a los órganos de control (Defensoría del Pueblo y Procuraduría General de la Nación) atiendan la misma periodicidad con la que se actualiza el*

*plan de beneficios, esto es cada 2 años, por estar estrechamente ligadas los dos mandatos impuestos en la sentencia T-760 de 2008 (órdenes 17 y 18).*

*Octavo. Exhortar a la Procuraduría General de la Nación, para que participe activamente en el proceso de actualización integral del plan de beneficios, ya que se dejaron de recibir informes por parte de esa autoridad y en su calidad de representante de la sociedad civil sus aportes resultan de vital importancia a la hora de garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud.”*

10. El 21 de febrero de 2017<sup>25</sup>, el Ministerio remitió informe de cumplimiento de las órdenes quinta y sexta del auto 410 de 2016, en él afirmó que la Sala Especial de Seguimiento pretendía dar un alcance que no le era dable a la Ley 1751 de 2015 y a la sentencia C-313 de 2014, a partir de diferentes afirmaciones y directrices encaminadas a concluir que lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 implicaba la definición de un nuevo plan de beneficios en el que se consideraba incluido, todo lo no excluido a través de un mecanismo técnico-científico, participativo y transparente.

Expresó que el análisis efectuado por la Corte no tuvo en cuenta la existencia de diversos mecanismos de cobertura y amparo del derecho, así como tampoco la libertad del legislador ordinario para su definición, toda vez que el aseguramiento que establece la legislación ordinaria, tan solo es uno de aquellos que integran el sistema de salud.

Precisó que los recursos públicos asignados a la salud son de diferente índole tanto en su titularidad<sup>26</sup>, en su fuente<sup>27</sup>, como en su destinación<sup>28</sup>. Por eso indicó que al considerarse parte del plan de beneficios a todos los servicios no excluidos de financiación de recursos públicos, no se tuvo en cuenta la realidad de la descentralización consagrada en los artículos 209, 356 y 357 de la Carta Política, en cuanto a las diferentes competencias y herramientas con que contarían a las autoridades públicas para garantizar el derecho fundamental a la salud establecidas por el legislador.

Anotó que siguiendo el mandato de la Ley Estatutaria, las tecnologías en salud a ser financiadas con recursos del Sistema se dividen en dos grupos, en el primero definido como mecanismo de protección colectiva, están los procedimientos y medicamentos con cargo a la UPC y en el segundo, de protección individual se encuentran aquellas no incluidas en el grupo anterior, que corresponden a las de carácter excepcional como enfermedades raras, los nuevos medicamentos y algunos servicios sociales complementarios, ordenados y autorizados directamente a través del aplicativo Mipres.

Agregó que para cumplir con la Ley 1751 de 2015 este esquema debía complementarse con un mecanismo técnico-científico, participativo que permitiera determinar las exclusiones<sup>29</sup> y obedecer a los criterios consagrados

---

<sup>25</sup> Cfr. AZ Orden XVII – K, Folios 4779 a 4962.

<sup>26</sup> De nivel nacional o territorial.

<sup>27</sup> Fiscal o Parafiscal.

<sup>28</sup> De las subcuentas del Fondo de Solidad y Garantía, de los fondos territoriales de salud, del Presupuesto General de la Nación o de los presupuestos de las entidades territoriales.

<sup>29</sup> Prestaciones de salud no financiadas.

en la ley, siguiendo con el procedimiento establecido en la Resolución 330 de 2017<sup>30</sup>.

Relató que para el cumplimiento de la garantía del derecho a la salud desarrolló las siguientes estrategias: (i) protección de las prestaciones colectivas; (ii) protección de las prestaciones individuales - Mipres; (iii) resolución que fija el mecanismo de exclusiones; (iv) fortalecimiento de la puerta de entrada; y, (vi) otras para el cumplimiento y materialización del derecho<sup>31</sup>.

Con respecto a la protección colectiva el Ministerio precisó que esta hace parte del aseguramiento en salud, por lo que hay una definición de coberturas que son reconocidas a través de un pago ex-ante, en un valor per cápita. Agregó que se ha garantizado el derecho a la salud con el mecanismo de protección colectiva debido a que los servicios y tecnologías que hacían parte del plan de beneficios para el 2017 incluían el 85% de los procedimientos realizados en Colombia, el 50 % de los medicamentos disponibles en el país, el 100 % de los medicamentos esenciales fijados por la OMS<sup>32</sup>, y el 100% de los dispositivos e insumos necesarios e insustituibles para efectuar un procedimiento.

En cuanto a la protección de la prestación individual, indicó que con este mecanismo se garantiza la prestación de aquellas tecnologías que no hacen parte de la protección colectiva y, por lo tanto, no son financiadas con cargo a la UPC.

Expresó que este tipo de prestaciones a los afiliados del régimen contributivo, se reconocían y pagaban con cargo a los recursos del entonces Fosyga, y los del régimen subsidiado, con los recursos del Sistema General de Participaciones y las demás rentas que las entidades territoriales destinaban a este propósito.

En lo atinente al mecanismo de exclusiones manifestó que para implementar lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley Estatutaria, *“es decir aquellos servicios y tecnologías que no serán cubiertas con recursos del sistema”*, expidió la Resolución 330 de 2017, por medio del cual se establece el mecanismo técnico-científico de carácter público, colectivo, participativo y transparente para excluir servicios o tecnologías de salud en forma legítima.

Expuso que el procedimiento determinado en la Resolución 330 tiene las siguientes etapas: (i) nominación y priorización; (ii) análisis técnico-científico; (iii) fase de consulta a pacientes potencialmente afectados; (iv) adopción y publicación de las decisiones.

Relató que la primera fase se efectúa en varios pasos, debido a que se identifican los medicamentos y procedimientos que cumplen con uno de los criterios de exclusión, una vez realizada la nominación, se hace la divulgación de las

---

<sup>30</sup> *“Por la cual se adopta el procedimiento técnico-científico y participativo para la determinación de los servicios y tecnologías que no podrán ser financiados con recursos públicos asignados a la salud y se establecen otras disposiciones”*.

<sup>31</sup> Como la expedición del Decreto 2353 de 2015 el cual señaló reglas de afiliación, mejoramiento en el acceso a los servicios de salud en zonas dispersas.

<sup>32</sup> Salvo aquellos utilizados para enfermedades no existentes en el país.

mismas para que los interesados realicen las objeciones y observaciones al respecto, las cuales serán publicadas y con posterioridad, se lleva a cabo la priorización.

La segunda etapa inicia con la revisión de la evidencia y emisión del concepto técnico por parte del IETS, luego el grupo de análisis técnico-científico conformado por expertos de las asociaciones de profesionales analizarán la evidencia y, darán su opinión y las recomendaciones técnicas para declarar una tecnología candidata a exclusión o no.

La tercera fase incluye una participación directa y representativa para consultar la opinión de los usuarios que pueden verse afectados y de la ciudadanía acerca de la conveniencia de declarar la tecnología nominada como una exclusión.

El último paso, esto es, la adopción y publicación de la decisión, se realiza con fundamento en el consolidado de las opiniones de las asociaciones de usuarios y pacientes potencialmente afectados y, los conceptos y recomendaciones del Grupo de Análisis Técnico Científico a cargo del MSPS.

11. El 20 de abril de 2017, el ciudadano Aníbal Rodríguez Guerrero denunció que con posterioridad a la expedición de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 y la sentencia C-313 de 2014, el Ministerio profirió las resoluciones 6408<sup>33</sup> y 3951<sup>34</sup> de 2016, por medio de las cuales definió un listado de tecnologías de salud cubiertas por el sistema y un mecanismo electrónico para solicitar la autorización de servicios no incluidos en ese listado, que según su criterio, desconocía la inconstitucionalidad declarada en la sentencia C-313 de 2014 al inciso cuarto del entonces proyecto de Ley Estatutaria en Salud.

12. En relación con el escrito de 21 de febrero de 2017 emitido por el Ministerio, la Sala mediante auto del 10 de julio de 2017 señaló que los mandatos generales de la sentencia T-760 de 2008 y los autos de seguimiento son inescindibles y hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, por consiguiente excepto en casos puntuales a través de recursos de súplica y nulidad el tribunal constitucional no puede reconsiderar una decisión tomada, y que una vez impartida, la entidad tenía que darle el cumplimiento a la misma sin demora.

Expresó que si bien el Ministerio en febrero de 2017 presentó inconformidad en relación con el auto 410 de 2016, esta debió ser expuesta por medio de los recursos pertinentes y dentro de los términos correspondientes, indicando que, como el ente regulador no había efectuado objeción alguna en la oportunidad procesal establecida para ello, no sería analizada la misma, más aún, cuando el contenido de las disposiciones legales y constitucionales surtieron el control y análisis respectivo.

---

<sup>33</sup> Por la cual se modifica el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC).

<sup>34</sup> Por la cual se establece el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de servicios y tecnologías en salud no cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC y se dictan otras disposiciones.

En tal providencia aclaró que la Ley Estatutaria en Salud entró en vigencia el 16 de febrero de 2015, fecha desde la cual habrían de contarse los dos años, para que el Ministerio implementara el nuevo plan de beneficios basado en las exclusiones.

Indicó que el Ministerio no había emitido el nuevo plan de beneficios el cual debía ser expedido en febrero de 2017, además, puntualizó que la Resolución 6408 de 2016<sup>35</sup> no hacía relación a la inclusión de todos los servicios y tecnologías como regla general, ni enunciaba las exclusiones como excepción.

Por consiguiente, y en virtud del informe allegado por la cartera de salud el 21 de febrero de 2017, requirió a esa entidad para que respondiera interrogantes relativos a conocer las razones por las cuales, no había proferido en dicho momento, el nuevo plan de beneficios basado en las exclusiones. Igualmente, teniendo en cuenta la expedición de la Resolución 330 de 2017, realizó preguntas relacionadas con la etapa en la que se encontraba el proceso técnico científico de definición de exclusiones, y las medidas implementadas para garantizar que el mismo contara con la participación efectiva de los usuarios. Del mismo modo preguntó qué etapas del procedimiento para fijar la sostenibilidad financiera del nuevo plan de beneficios habían sido agotadas, debiendo precisar los resultados de los estudios fiscales, de suficiencia y de ajuste del riesgo para el cálculo de la UPC.

13. Con ocasión a la anterior providencia, el 31 de julio de 2017 el Ministerio señaló que no encontraba sustento jurídico para que los reparos expresados en relación con la orden quinta del auto 410 de 2016<sup>36</sup> fueran desestimados y por tanto excluidos del pronunciamiento formal de la Corporación y reiteró la descripción del marco general de cumplimiento de la Ley 1751 de 2015, contenida en el informe del 21 de febrero de 2017.

Expuso que observó lo señalado por la ley, dado que desarrolló el procedimiento de exclusiones a través de la Resolución 330 de 14 de febrero de 2017; sin embargo, aclaró que a la fecha no tenía exclusiones por determinar. De otro lado, indicó que había cumplido el término y condiciones establecidas para la actualización integral y parcial del Plan de Beneficios, toda vez que en razón del artículo 15 de la ley 1438 de 2011, el siguiente PBS debía surtir en diciembre de ese año.

Informó que a la fecha había completado la fase de nominación y priorización de tecnologías para exclusión<sup>37</sup>, por lo cual, una vez suscrito el acuerdo interadministrativo con el Instituto de Evaluación de Tecnologías en Salud (IETS), iniciaría la fase dos de análisis técnico científico de las nominaciones.

Además, aseguró que la participación ciudadana se había garantizado a través de la construcción y socialización de la Resolución 330 de 2017, la expedición

---

<sup>35</sup> “Por la cual se modifica el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”.

<sup>36</sup> Informe del 21 de febrero de 2017.

<sup>37</sup> Definido en la Resolución 330 de 2017.

de la Resolución 2063 de 2017<sup>38</sup> y en la etapa de nominación y priorización, mediante convocatorias electrónicas, cartas e invitaciones dirigidas a los diferentes actores del sistema para que hicieran parte en el proceso.

Precisó que descentralizó la actividad de participación ciudadana por medio de eventos en los que las secretarías de salud departamentales fungieron como intermediarias con representantes en cada jurisdicción, consiguiendo aportes de población sin manejo de medios virtuales.

Adicionalmente presentó el método de priorización y ordenamiento de las tecnologías candidatas a exclusión, indicando los parámetros de priorización empleados, así: (i) tipo de criterio de exclusión, (ii) tecnología alternativa disponible, (iii) interés en salud pública de la tecnología nominada, (iv) sujetos de protección especial e (v) impacto fiscal.

Expuso las acciones desarrolladas para garantizar la suficiencia de los recursos destinados a financiar el sistema y a promover la sostenibilidad, en el mediano y largo plazo, enunciando la existencia de un modelo que consideraba el gasto asociado a prestaciones en salud aprobadas en el país, estructura demográfica y comportamiento de las fuentes de financiación; manifestó que implementó un modelo de sostenibilidad financiera de mediano plazo, el cual establecía las necesidades del sistema. Además señaló, que gestionó ingresos adicionales y medidas para contener el gasto.

Además señaló las ecuaciones empleadas para calcular el valor per cápita de las tecnologías incluidas y no cubiertas en el Plan de Beneficios y precisó que los valores utilizados en la operación provenían de la base de recobros de la Administración de Fondos de la Protección Social del año 2015. Explicó que para ponderar el impacto fiscal de las nominaciones efectuadas en ese ciclo aplicó una escala de valores en porcentajes de tipo continuo entre el 0% y el 100%.

14. Mediante auto de 1 de septiembre de 2017 esta Corporación corrió traslado del informe presentado por el Ministerio, en razón del requerimiento del 10 de julio de 2017<sup>39</sup>, a los peritos constitucionales voluntarios.

15. En atención a la providencia anterior, el 26 de septiembre de 2017<sup>40</sup> Gestarsalud señaló que el único intérprete de la Ley 1751 de 2015 es la Corte Constitucional, por tanto el concepto fijado por el Ministerio, según el cual, las exclusiones debían entenderse bajo la perspectiva de dos sistemas de prestación de servicios, uno individual y otro colectivo; acotada por reglamentación expedida por esa entidad y las disposiciones de la Ley 1438 de 2011 no era de recibo.

16. Como complemento de la respuesta anterior, en escrito de 27 de septiembre de 2017, Gestarsalud reconoció los avances en relación a la afiliación de la

---

<sup>38</sup> “Por la cual se adopta la política de participación social en salud PPSS.”

<sup>39</sup> Informe del 31 de julio de 2017.

<sup>40</sup> Cfr. AZ Orden XVIII – B, Folios 792 a 794.

población al Sistema General de Seguridad Social en Salud, pero indicó que la actualización integral del plan de beneficios de 2011 y la reglamentación de la Ley Estatuaría en Salud eran insuficientes para conseguir el goce efectivo del derecho en condiciones de igualdad, toda vez que persistían diferencias en la operación y financiamiento entre los dos regímenes<sup>41</sup>.

Aseguró que las últimas actualizaciones del POS incluyeron algunas modificaciones estructurales sin que hubiera claridad sobre los estudios técnicos que demostraran el impacto sobre la UPC.

Advirtió que el Ministerio redefinió, para el régimen contributivo, la prescripción de servicios no financiados con cargo a la UPC y dispuso el pago a través de un fondo centralizado de ADRES; precisó que para el régimen subsidiado se debía evaluar la viabilidad de adoptar el mismo mecanismo; respaldó la centralización de los recursos en el régimen subsidiado, y expuso varios de los cuestionamientos presentados ante el Ministerio, en relación con la financiación de las prestaciones aseguradas.

Explicó que si bien las medidas tomadas mediante los artículos 71 y 72 del Plan Nacional de Desarrollo fueron congruentes con la Ley 1751 de 2015 era necesario actuar con mayor eficacia cuando se autorizaba el ingreso de nuevas tecnologías al país, señaló que la adopción de la Política de Atención Integral en Salud (PAIS) y del Modelo de Atención Integral en Salud (MIAS) era la oportunidad para articular a los diferentes sectores del gobierno a fin de conseguir mejores resultados en salud; al referirse a la implementación de la PAIS en el régimen subsidiado indicó algunos aspectos en los que el Ministerio tenía que intervenir<sup>42</sup>.

17. El 6 de octubre de 2017<sup>43</sup> la Federación Médica Colombiana aseguró que el procedimiento de exclusiones<sup>44</sup> llevado a cabo por el Ministerio desconocía el mandato de la Ley 1751 de 2015, por cuanto tergiversaba la interpretación del artículo 15 de la norma precitada, cercenando el principio de integralidad y tratando de dar piso regulatorio a las listas de exclusión (explícitas o implícitas) proscritas por la ley estatutaria; así mismo, que no facilitaba la participación efectiva de la comunidad.

18. Por medio de auto de 5 de julio de 2018 se le solicitó al Ministerio que rindiera informe sobre las medidas adoptadas para dar cumplimiento a las diferentes órdenes. Igualmente se le solicitó a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría que reportara sobre el cumplimiento del mandato décimo octavo, entre otros.

---

<sup>41</sup> “i) el valor de la prima de riesgo es insuficiente para la garantía de un único plan de beneficios, ii) insuficiencia de recursos para garantizar acceso a servicios y tecnologías no cubiertas con cargo a la UPC, iii) Modelo de Atención de las Empresas Sociales del Estado sin enfoque de gestión integral del Riesgo en Salud, iv) no simultaneidad en la implementación de medidas que optimizan los procesos de la operación de los dos regímenes.”

<sup>42</sup> “i) Modelo de prestación de servicios de IPS públicas, ii) sistema de información, iii) estándares de habilitación de los prestadores y capacidad resolutoria, iv) fortalecimiento de la autoridad sanitaria.”

<sup>43</sup> Cfr. AZ Orden XVIII – B, Folios 812 a 832.

<sup>44</sup> Contemplado en la Resolución 330 de 2017.

18.1. En atención a la providencia anterior el Ministerio en relación con las órdenes 17 y 18 señaló que la garantía del derecho a la salud cambió con la expedición de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, al establecer que la salud es un derecho fundamental y determinar los criterios de exclusión con tenido en el artículo 15 de esa normatividad.

Expuso que en cumplimiento de tal legislación el Ministerio “*formalizó el contenido del derecho a todas las tecnologías y servicios en salud existentes en el país (debidamente aprobados por autoridad competente), indicando que se materializan en una única prestación integral para todos los residentes*”, por medio de tres mecanismos, así: (i) protección colectiva; (ii) individual; y, (iii) exclusiones. El primero, contiene los servicios y tecnologías que otorgan un mayor beneficio posible para la población en su conjunto, para ello cuenta con los datos epidemiológicos, la carga de la enfermedad y las características de los habitantes, estos procedimientos y medicamentos son financiados con cargo a la Unidad de Pago por Capitación; el segundo, está centrado en las necesidades particulares del individuo en los casos en que las tecnologías del mecanismo de protección colectiva no son pertinentes o suficientes para el tratamiento, la prescripción de estos servicios se realiza a través de una herramienta denominada Mipres y se financian en el régimen contributivo con recursos que asigna la ADRES para tal propósito, y en el subsidiado con los recursos de subsidio a la oferta administrados por los departamentos y distritos; y, el tercero, el instrumento que permite determinar las exclusiones del sistema conforme a los criterios establecidos en el artículo 15 de la Ley Estatutaria en salud.

Puntualizó que los usuarios del sistema pueden acceder a los servicios del mecanismo de protección individual de la misma forma como lo hace para los financiados con recursos de la UPC, con la única diferencia que la prescripción se realiza a través de Mipres.

Y textualmente indicó que:

*“De esta forma, para el residente en el país, paciente o personal de la salud prescriptor, no se establece una limitación en la disponibilidad de tecnologías y servicios en salud asociada solo en el POS, sino que se amplió a lo no contenido en dicho plan. Es decir, para el paciente o el personal de salud prescriptor el contenido del derecho es transparente pues las tecnologías y servicios en salud autorizada (sic) en el país están disponibles para su prescripción o uso según corresponda. Otra cosa es cómo se estructura el financiamiento y gestión de dichos beneficios”.*

Manifestó que existen conceptos que ya no se aplican, como el de inclusión progresiva, debido a que todo está en el marco del derecho.

Por otra parte, en cuanto a la actualización integral del plan de beneficios manifestó que esta se ha realizado por el organismo competente, debido a que desde el 20 de julio de 2009 hasta el 18 de 12 de 2011 la CRES realizó cuatro (4) actualizaciones de POS, y el Ministerio lo realizó a través de las resoluciones

5521 de 27 de diciembre de 2013<sup>45</sup>, 5592 de 24 de diciembre de 2015<sup>46</sup>, 1687 de 22 de abril de 2017<sup>47</sup>, y 5269 de 22 de diciembre de 2017<sup>48</sup>

Y por último enfatizó que:

*“[D]el Auto del 5 de julio de 2017, este Ministerio observa que la alta corporación hace una interpretación diferente de lo contenido en su propia sentencia; parte del criterio de actualización por exclusiones y así consideró el auto 410 de 2016 que el nuevo plan de beneficios en salud sería el construido con fundamento en el artículo 15 de la Ley Estatutaria del derecho fundamental a la salud 1751 de 2015.*

(...)

*Además, la corporación dio un giro en la lectura de la actualización integral del Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC ya que ahora considera que esta se cumple con la conformación del Listado de Exclusiones Explícitas que según su deducción derivada del artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, debía ser publicado dentro de los dos años siguientes a la expedición de la Ley, cuando lo que esta ordenó fue la construcción procedimiento de exclusiones, el cual tenía el plazo de dos años para su implementación, lapso en el cual –dijo la Ley- ‘el Ministerio **podrá** desarrollar el mecanismo técnico, participativo y transparente para excluir servicios o tecnologías de salud.*

*Pero este giro no se compadece con una actualización integral del Plan de Beneficios en Salud que se paga con los recursos que financian la Unidad de Pago por Capitación, dado que conforme lo impone el mismo artículo 15 de la ley en cita, (en armonía con el artículo 162 de la ley 100 de 1993 al cual remite la Sentencia T-760 de 2008 al imponer esta clase de actualización (orden 17) y asimismo, el artículo 25 de la ley 1438 de 2011) el Sistema debe garantizar el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.*

(...)

*Y frente al nuevo esquema del aseguramiento entra el Ministerio a explicar que si, en efecto **todo lo no excluido en forma explícita está garantizado a las personas**, pero no por medio de un gran listado implícito e ilimitado que no sería posible actualizar de manera integral, como tampoco financiar vía aseguramiento por afiliación, sino por medio de los mecanismos de protección explicados”. (Las subrayas y negrillas dentro del texto).*

18.2. El 1 de agosto de 2018 la Defensoría del Pueblo hizo observaciones en relación con el acatamiento por parte del Ministerio de las órdenes impartidas

<sup>45</sup> “Por la cual se define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud (POS)”.

<sup>46</sup> “Por la cual se actualiza integralmente el plan de beneficios en salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación del Sistema General de Seguridad Social en Salud-UPC y se dictan otras disposiciones”.

<sup>47</sup> “Por la cual se sustituye el Anexo 2 ‘Listado de Procedimientos en Salud del Plan Obligatorio de Salud con cargo a la UPC’ y se dictan otras disposiciones”.

<sup>48</sup> “Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”.

en el auto 410 de 2016, señaló que con respecto al mandato tercero<sup>49</sup> de la providencia considera que el Ministerio a través de la implementación de TICS y en coordinación con entidades territoriales ha realizado un gran esfuerzo en la convocatoria y pedagogía nacional para una participación social con mayor cobertura y cualificación, no obstante, estimó que para una verdadera garantía de un proceso participativo, representativo y deliberativo, es necesario que *“primero, las bases mismas del proceso de exclusiones permitan una participación eficaz con incidencia vinculante sobre los resultados. Segundo, objetivos y mediciones que permitan cualificar y cuantificar la estrategia, así como tercero, condiciones de aprendizaje y seguimiento, para un verdadero control social de los resultados”* por ello expresó que si bien existe un avance significativo, no ha sido suficiente para crear condiciones y actividades incidentes de participación.

Con respecto al mandato cuarto<sup>50</sup> del anterior auto de valoración manifestó que el cumplimiento no ha sido pleno, toda vez que la participación directa de los grupos de pacientes con enfermedades huérfanas se dio a través de mecanismos generales de convocatoria.

En lo que atañe a la decisión sexta<sup>51</sup> de la providencia aludida expresó que la cartera de la salud cumple con lo relacionado a los criterios de exclusión, no obstante, observa del estudio preliminar de tutelas que continua la violación sistemática del derecho a la salud. Igualmente señaló, que es de su conocimiento<sup>52</sup> que el proceso de exclusión, así como su implementación facilitan barreras de acceso a los usuarios del sistema sin especificar en qué consiste la misma.

19. En el marco de la orden décima sexta, la Sala de Seguimiento profirió el 11 de julio de 2018 auto mediante el cual le preguntó al Ministerio, entre otras cosas, sobre cuál era la razón para que en la actualidad coexistiera un listado de tecnologías excluidas de financiación y otros de medicamentos y procedimientos que hacen parte del plan de beneficios, teniendo en cuenta lo dispuesto en la Ley 1751 de 2015, sentencia C-313 de 2014 y el auto 410 de 2016.

En razón a tal interrogante la cartera de salud indicó que en atención a la Ley Estatutaria estructuró un esquema que permita la disponibilidad y accesibilidad

---

<sup>49</sup> El cual dispuso: *“Ordenar al Ministerio de Salud y de la Protección Social que en el próximo proceso de actualización brinde una verdadera garantía que permita a quienes residen o trabajan en municipios intermedios o pequeños, áreas apartadas y lugares con difícil acceso a tecnologías de la información y la comunicación brindar sus aportes al proceso de actualización del plan de beneficios, de cara al nuevo esquema de exclusiones, toda vez que en la actualización hecha a través de la Resolución 5592 de 2015 no se encuentra representada toda la población.”*

<sup>50</sup> Que ordenó *“al Ministerio de Salud y de la Protección Social que en el próximo proceso de actualización diseñe un mecanismo de participación directa de los usuarios y pacientes que padecen enfermedades huérfanas para que de esta manera puedan expresar sus inquietudes y presentar sus aportes dentro del respectivo proceso de valoración.”*

<sup>51</sup> En la cual se ordenó *“al Ministerio de Salud y de la Protección Social que una vez presente el nuevo plan de beneficios con base en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, alusivo a un régimen de exclusiones, remita un informe en donde indiquen los criterios y metodologías utilizadas para excluir una tecnología, procedimiento o dispositivo médico.”*

<sup>52</sup> A través de los observatorios interinstitucionales y la sociedad civil.

de los medicamentos y procedimientos autorizados en el país, garantizar el financiamiento y definir el pagador. Expuso que la finalidad del listado de servicios no cubiertos por el sistema se justifica en impedir el pago indebido de tecnologías que no le compete sufragar al sector salud.

Además señaló que en cuanto al listado de servicios y medicamentos financiados con recursos de la UPC, tienen la finalidad de establecer las tecnologías de salud que se costean con recursos de la Unidad de Pago por Capitación, girados a las EPS o IPS, previo proceso de compensación en el régimen contributivo o por liquidación mensual de afiliados en el subsidiado.

20. A través de auto 668 de 2018 la Sala Plena de la Corte consideró que transcurridos diez (10) años de haberse proferido la sentencia T-760 de 2008 si bien se evidenciaban avances representativos que habían generado un impacto favorable en las condiciones de prestación de servicios de salud, no se habían alcanzado en su totalidad las metas propuestas, razón por cual, con el propósito de hacer más eficaces las medidas para la superación de los obstáculos al goce efectivo del derecho a la salud, encontró necesario efectuar una audiencia pública que permitiera evidenciar la problemática persistente y estructural en aras de encontrar soluciones inmediatas, sustanciales y definitivas por las autoridades responsables.

La audiencia pública se llevó acabo el 6 de diciembre de 2018 y trató entre otros temas del acceso a los servicios de salud.

21. Posteriormente, mediante auto 073 de 20 de febrero de 2019 la Sala Especial de Seguimiento expuso que la anterior audiencia le permitió evidenciar algunas medidas adoptadas por los responsables, con resultados favorables y, la persistencia de varias problemáticas que impedían la superación de las fallas estructurales avizoradas en la sentencia T-760 de 2008.

Entre las dificultades recurrentes en materia de acceso a los servicios de salud y en especial a lo que concierne a los planes de beneficios, ordenes 17 y 18 de la sentencia T-760 de 2008, indicó, que, una de las barreras expuestas en la audiencia fue la persistencia de las llamadas zonas grises, derivadas del mecanismo implementado por el Ministerio, en el que existe un listado taxativo de servicios cubiertos por la UPC<sup>53</sup> y otro de exclusiones<sup>54</sup>, y unos procedimientos y medicamentos que no se encuentran en ninguno de los dos.

En vista de esta circunstancia, señaló que era necesario convocar a sesiones técnicas para abordar la problemática evidenciada en la audiencia pública.

22. Con ocasión a la anterior providencia, el 26 de febrero de 2019 la Sala de Seguimiento estableció la metodología para el desarrollo de la sesión técnica e indicó que objetivo de la misma era analizar el plan de beneficios en salud

---

<sup>53</sup> Protección colectiva, resoluciones 5267 de 2017 y 046 de 2018 derogada por la Resolución 5857 de 2018.

<sup>54</sup> Resolución 5269 de 2017.

implementado por el MSPS con posterioridad a la expedición de la Ley 1751 de 2015.

En esa oportunidad, la Sala señaló que en razón a que en la audiencia, así como en el auto 073 se denotó que existe un listado de servicios excluidos, otro de medicamentos y procedimientos cubiertos con cargo a la UPC, y unas tecnologías que no hacen parte de ninguno de los anteriores; y definió que la sesión técnica se llevaría a cabo en tres (3) reuniones, la primera estudiaría las exclusiones, la segunda, los servicios cubiertos por el plan de beneficios independientemente de su financiación y la tercera la suficiencia de la UPC<sup>55</sup>.

En tal proveído citó para la primera reunión<sup>56</sup> a varias entidades<sup>57</sup> para que se pronunciaran y discutieran el tema relacionado con el procedimiento técnico científico y participativo de la definición de exclusiones, los obstáculos evidenciados con ocasión a los servicios y tecnologías excluidas del PBS, y el trámite establecido para retirar un servicio o tecnología del listado de exclusiones.

Igualmente, para contar con mayores elementos probatorios se solicitó a las entidades citadas y a otras asociaciones de especialidades médicas<sup>58</sup> que se pronunciaran sobre el procedimiento de exclusiones.

23. Con ocasión del auto anterior, se recibieron por parte de la Asociación Colombiana de Neurología Infantil, Asociación Colombiana de Hepatología, la Asociación Colombiana de Hematología y Oncología, y la Asociación Colombiana para el Estudio del Dolor, apreciaciones y conceptos acerca del procedimiento de exclusiones, de la siguiente manera:

23.1. La Asociación Colombiana de Neurología Infantil indicó que participó en el procedimiento técnico científico de la definición de exclusiones, sin ningún tipo de restricción; que hizo aportes soportados científicamente, que permitieron que se excluyeran tecnologías sin evidencias experimentales o algunas que habían demostrado ser perjudiciales para los pacientes<sup>59</sup>. Así mismo anotó, en esos espacios, tuvo la posibilidad de solicitar la revisión a profundidad de tecnologías que podrían tener un uso específico, como la musicoterapia, e insistir en que no fueran excluidas otras que han mostrado con evidencia su utilidad, como las terapias de integración sensorial.

Agregó, que este ha sido un trámite serio, imparcial y basado en la mejor evidencia científica posible, que ha permitido un análisis real de la pertinencia

---

<sup>55</sup> La Suficiencia de la UPC, es objeto de seguimiento de las órdenes 21 y 22.

<sup>56</sup> Que se realizó el 23 de abril de 2019.

<sup>57</sup> Al Ministerio de Salud y Protección Social, a la Academia Nacional de Medicina, a la Asociación Colombiana de Neumología y Cirugía de Tórax, a la Asociación de Pacientes de Alto Costo, a Pacientes Colombia, a Acemi, Gestarsalud, a la Asociación Colombiana de Reumatología y a los miembros de la Comisión de Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008. La Asociación Colombiana de Facultades de Medicina (Ascofame) y a la Federación Médica Colombiana quienes presentaron excusas para asistir a la sesión.

<sup>58</sup> Entre esas a la Asociación Colombiana de Neurología Infantil, la Asociación Colombiana de Patología, Asociación Colombiana de Hepatología, la Asociación Colombiana de Hematología y Oncología, y la Asociación Colombiana para el Estudio del Dolor.

<sup>59</sup> Como el apoyo de tutor sombra.

o no de la tecnología en salud, por lo que considera que una vez incluido un servicio en el listado de exclusiones debe respetarse esta situación y no ser brindado con cargo a los dineros del SGSSS.

Por otra parte, solicitó que las invitaciones a intervenir en tal proceso fueran enviadas por lo menos con quince (15) días de anticipación, en aras a que la participación presencial sea más nutrida, y sugirió que se les exima de la carga de revisar en la página web del Vox pópuli el calendario en torno al procedimiento de exclusiones.

La Asociación Colombiana de Neurología Infantil señaló que desconocía si existía un mecanismo para que las personas que requerían con necesidad una tecnología contenida en el listado de exclusiones pudieran acceder a ella sin acudir a la acción de tutela, igualmente que tampoco sabían si había sido creado un procedimiento para retirar un servicio o tecnología del listado de exclusiones.

23.2. La Asociación Colombiana de Hepatología narró que fue notificada acerca de dos tecnologías nominadas a exclusión y recibió por parte del Ministerio citación para participar en la sesión del grupo de análisis técnico científico de exclusiones de suplementos dietarios y Sebelipasa, reunión a la cual asistió con participación activa en la discusión.

Expresó, que en cuanto a la exclusión de Sebelipasa manifestó su desacuerdo por considerar que este medicamento es necesario para el manejo de usuarios con deficiencia de lipasa acida lisosomal y producto de la discusión se llegó a la conclusión que no debía ser excluido de la financiación con recursos públicos de la salud la Sebelipasa alfa para el tratamiento de tales pacientes.

Agregó que el espacio había sido enriquecedor para la asociación, señalando como dificultad que no recibió con antelación la dinámica de esa sesión y solo la conoció durante el desarrollo de la misma.

23.3. La Asociación Colombiana de Hematología y Oncología (ACHO) explicó que desde que se inició el proceso de construcción del procedimiento técnico científico de exclusiones se han identificado cuatro fases de acuerdo con la Resolución 330 de 2017, como (i) nominación y priorización; (ii) análisis técnico-científico; (iii) consulta a paciente potencialmente afectado y ciudadanía; y, (iv) adopción y publicación de las decisiones.

(i) *Nominación y priorización.* Reseñó que en la primera fase participan todos los actores a través de la página web, la nominación se tiene que realizar a través de un formulario; adicionó que la nominación puede consultarse en la web y los actores tienen la posibilidad de presentar observaciones. Informó que cuando se cierra el plazo el Ministerio prioriza las nominaciones y las remite al IETS.

(ii) *Análisis técnico-científico.* Aseguró que en la segunda etapa el IETS realiza la evaluación de la tecnología solicitada por el Ministerio y se conforma un Grupo de Análisis Técnico Científico por uno o varios delegados por las

sociedades científicas, un representante de las federaciones de profesionales de la salud, un representante de la Academia Nacional de Medicina, de Ascofame, de Colegios Químicos, enfermeras y otros según corresponda.

Manifestó que el Grupo Técnico Científico tiene como función, entre otras, aportar información adicional, emitir concepto, sesionar conforme a las citaciones, aprobar y suscribir acta de reuniones. Afirmó que el veredicto que se derive de este grupo debe ser obtenido por consenso y publicado en la página web. Indicó que en esta fase se le solicitó a la ACHO nombrar representantes para participar en el grupo, y como consecuencia intervino en el mismo.

*(iii) Consulta a pacientes potencialmente afectados y ciudadanía.* En esta se hace la consulta a los pacientes potencialmente afectados por la exclusión, la Dirección de Regulación de Beneficios, Costos y Tarifas del Aseguramiento en Salud cuenta con 45 días para convocar a los pacientes, y publicar el resultado de la misma en la página web.

*(iv) Adopción y publicación de las decisiones.* Manifestó que el Ministerio luego de revisar las opiniones del Grupo de Análisis Técnico-Científico y de los pacientes toma la decisión frente a la exclusión, el cual se hace mediante acto administrativo motivado.

Puntualizó que el mayor inconveniente evidenciado durante el proceso técnico-científico y participativo es el corto tiempo de antelación<sup>60</sup> con el que se realiza la convocatoria a estas reuniones a la cual la ACHO envía representantes, dificultándose la asistencia de los expertos temáticos, médicos hematólogos y oncólogos, quienes requieren de mucho más tiempo para gestionar sus compromisos laborales y ajustar la agenda de atención de los pacientes.

Señaló que en general considera que el proceso de exclusiones planteado por la cartera de salud se está realizando en forma razonable y basado en la evidencia científica. Agregó que desde la ACHO solo se presentaron objeciones frente a la exclusión de la reconstrucción mamaria después del cáncer de mama y sobre la Azacitidina, y al verificar el último listado contenido en la Resolución 244 de 2019 evidenció que sus objeciones fueron tenidas en cuenta y ni el procedimiento, ni el medicamento se incluyeron en el listado de exclusiones.

23.4. La Asociación Colombiana para el Estudio del Dolor (ACED) comunicó que sus delegados han participado en el procedimiento técnico y científico en medio de un clima de armonía y respeto mutuo sin que tuvieran dificultades al hacer parte de los comités técnicos y científicos a los que fueron invitados por el Ministerio y el IETS.

24. En virtud de la primera reunión de la sesión técnica, relacionada con el trámite de exclusiones las entidades citadas se pronunciaron al respecto<sup>61</sup> de la siguiente manera:

---

<sup>60</sup> Siete a diez días.

<sup>61</sup> Tanto en escrito presentado con antelación a la audiencia, como en las intervenciones realizadas al interior de la misma.

24.1. El Ministerio declaró que la mayor dificultad en el procedimiento técnico científico y participativo de exclusiones que ha enfrentado consiste en el desinterés de participar de algunas asociaciones y agremiaciones de profesionales de la salud y pacientes.

Indicó que para superar este problema ha desplegado estrategias de socialización con diferentes actores del sistema y en distintos escenarios del territorio nacional. Resaltó que la toma de decisiones se lleva a cabo con la participación de la comunidad mediante consulta virtual, asistencia representativa de ciudadanos agremiados y debidamente organizados, contribución de expertos independiente del país y pacientes potencialmente afectados con la exclusión, para lo cual se realizaron encuentros en varias ciudades de Colombia para el desarrollo de cada una de las fases consagradas en la Resolución 330 de 2017.

Mencionó que cuenta con una herramienta informática denominada *Mi Vox-Pópuli* que permite mejorar la comunicación directa con los interesados en el procedimiento técnico científico y mantenerlos actualizados.

Finalmente, reconoció que no existe un procedimiento establecido, para que las personas que requieran con necesidad una tecnología excluida de financiación de recursos públicos puedan acceder a ella.

24.2. Acemi expresó que una de las dificultades propias del listado de exclusiones radica en el hecho que de manera explícita no es posible determinar la totalidad de: (i) aquellas tecnologías que cumplen con cualquiera de los 5 criterios establecidos en el artículo 15 de la Ley Estatutaria en Salud; (ii) los bienes y servicios sociales o socio-sanitarios que en ningún caso serán financiados con cargo a los recursos del sistema; y (iii) medicamentos o procedimientos que no se otorgan a través del PBS financiado con cargo a la UPC o a través de Mipres.

Afirmó que resulta materialmente imposible fijar de manera puntual todas las prestaciones con los criterios de exclusión señalados en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, y manifestó que: *“interpretar que la exclusión implica que la tecnología quede listada de manera explícita en cada caso, nos llevaría a suponer, por ejemplo, que toda nueva tecnología en salud que ingresa al país, estaría cubierta automáticamente con cargo a los recursos del SGSSS mientras no se estudie y se incluya en el listado de exclusiones”*<sup>62</sup>

Advirtió que el proceso de exclusiones es por su naturaleza demorado, debido a que se tiene que surtir varias etapas, por lo que anotó que el listado tiene que ser complementario a las exclusiones generales de la Ley Estatutaria, por la demora que implicaría excluir y por la imposibilidad de realizar un listado de exclusiones completas.

---

<sup>62</sup> Cfr. AZ orden XVII-M, folio 5319.

Por otro lado, puso de presente que existe una dificultad para que un usuario no profesional de la medicina pueda realizar la nominación, toda vez que para realizar ésta se requiere tener evidencia que soporte la decisión.

24.3. Gestarsalud consideró que el principal obstáculo evidenciado es el desconocimiento del plan de beneficios por parte del personal de medicina, que se refleja cuando formulan a sus pacientes tecnologías que han sido excluidas del PBS.

Señaló que el listado de servicios y tecnologías que son excluidas de la financiación con recursos públicos asignados a la salud están bien precisadas y que las indicaciones para las que están excluidas se encuentran definidas.

24.4. La Asociación Colombiana de Neumología y Cirugía de Tórax indicó que el proceso participativo contó con la intervención de la industria farmacéutica, algunas sociedades científicas y la sociedad civil, pero con una baja participación de estas dos últimas, derivada de que las citaciones se realizaron en una fecha cercana al día en que iba a efectuar la actividad.

Por otra parte, estimó que para ella, una vez un servicio es excluido de ser financiado con recursos públicos no se puede acceder al mismo aún con acción de tutela. De otra arista afirmó que no conocía si existía un procedimiento para retirar un servicio o tecnología del listado de exclusiones.

24.5. La Asociación Colombiana de Reumatología sostuvo que las exclusiones se basan en un análisis de estudios aplicables a poblaciones generales; sin embargo, advirtió que existen pacientes que poseen unas características especiales, a quienes no se les puede aplicar las conclusiones del común de las personas, por lo que estimó que estos casos corresponderían ser analizados a través de las juntas médicas, en aras de tomar la mejor decisión para el paciente.

24.6. La Academia Nacional de Medicina puntualizó que para participar en el procedimiento técnico científico de la definición de exclusiones, se necesita un conocimiento profundo sobre las tecnologías en salud; y afirmó, que un número importante de expertos sobre el tema no está interviniendo en el trámite, siendo de importancia para la toma de decisiones.

24.7. La Comisión de Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008 y por una Reforma Estructural al Sistema de Salud precisó que los listados de exclusión o planes o paquetes de servicios o beneficios constituyen una negación del derecho fundamental a la salud.

Sostuvo que el Ministerio de Salud mantuvo el POS, y ahora lo denomina PBS o tecnologías y tratamientos con cargo a la UPC. Así mismo afirmó, que la cartera de salud revivió el no POS, llamado no PBS o tecnologías y tratamiento que no están con cargo a la UPC, que en el régimen contributivo se tramitan mediante el Mipres. Y de manera adicional, generó un listado de exclusiones que se establece mediante el mecanismo técnico científico establecido en la Resolución 330 de 2017.

Por otro lado explicó, que si bien el MSPS emitió la Resolución 330 de 2017, en la que se establece el procedimiento participativo de definición de las exclusiones; también es cierto, que la misma señala en forma expresa, que los conceptos emitidos por los convocados, no tienen carácter vinculante.

25. A través de auto de 10 de abril de 2019 la Sala de Seguimiento en Salud para tratar el PBS citó a la segunda reunión, a la que se refirió el auto de 26 de febrero de la presente anualidad, relacionada con los medicamentos y procedimientos cubiertos por el plan de beneficios.

En esta providencia la Sala advirtió que en la sesión se discutiría la forma como el Gobierno diseñó el PBS, y si el mismo genera barreras o restricciones a los servicios de salud. Igualmente se debatiría sobre la participación efectiva de los actores del sistema, de la ciudadanía en general y de los usuarios diagnosticados con enfermedades huérfanas en la implementación del plan.

Para llevar a cabo la misma, convocó al Ministerio, Defensoría del Pueblo, Procuraduría General de la Nación, Gestarsalud, Acemi, Federación Colombiana de Enfermedades Raras, Corporación Observatorio Interinstitucional de Enfermedades Huérfanas, Pacientes Colombia, Asociación de Pacientes de Alto Costo, Universidad Nacional, Así Vamos en Salud y CSR.

26. En virtud de la segunda reunión de la sesión técnica, las entidades citadas se pronunciaron al respecto<sup>63</sup> de la siguiente manera:

26.1. El Ministerio aseveró que el Estado cubre todos los servicios autorizados por el Invima, que se encuentran disponibles para que los usuarios puedan acceder a ellos, por medio de dos mecanismos, uno de protección colectiva, el cual contiene prestaciones en salud financiadas con la UPC, y otro, de protección individual, que comprende a aquellas tecnologías en salud que se pagan por demanda y se sufragan a través de otras fuentes de financiación establecidas para tal fin, vía cobro y recobro. Indicó que la diferencia en estos dos mecanismos radica únicamente en la fuente financiación.

Afirmó que la forma como se desarrollaron los mecanismos para cubrir el plan de beneficios no genera barreras de acceso en el usuario; y puntualizó que tener dos formas de financiación es responsable porque garantiza la sostenibilidad del sistema. Agregó que parte de la obligación que tiene el Estado es que los derechos sean financiables, por lo que se requiere analizar cómo se puede garantizar el acceso, y esto se ha logrado con estos dos mecanismos.

26.2. La Defensoría del Pueblo arguyó que la Ley Estatutaria, frente a los beneficios para los afiliados al SGSSS, establece que estos deberían prestarse con integralidad y de forma completa para curar la enfermedad, independientemente del cubrimiento o financiación. Y enfatizó, que el usuario

---

<sup>63</sup> Tanto en escrito presentado con antelación a la audiencia, como en las intervenciones realizadas al interior de la misma.

debe tener posibilidad de acceder a todo lo que requiera para superar su situación de salud cualquiera que sea la forma de provisión.

Expresó que existen unos beneficios que son predecibles y pueden calcularse, e incorporarse en un sistema de aseguramiento, que es el de protección colectiva, y otros que no, y entran en la protección individual. Los primeros se financian con la UPC y los segundos con recursos del Estado, que son los fondos de la ADRES y del sistema general de participación a través de las entidades territoriales, por ser tecnologías costosas y de baja frecuencia.

Develó que, pese a lo anterior, ha encontrado unas limitaciones al respecto, como las siguientes:

(i) El mecanismo de protección individual está diseñado para cubrir las patologías de baja frecuencia; sin embargo, se encuentran procedimientos y medicamentos de uso regular amparados bajo aquél.

(ii) Existe una inequidad derivada del mecanismo diferencial entre regímenes, que limita el acceso a los servicios de protección individual en el régimen subsidiado, debido a que, en el contributivo, lo no cubierto por la UPC solamente requiere la justificación del médico tratante a través de Mipres; no obstante, en el régimen subsidiado no sucede lo mismo. Sin embargo, esta situación se resuelve con lo señalado en los artículos 233 y siguientes aprobados en la Ley del Plan Nacional de Desarrollo.

Por otro lado, reiteró, que la diferencia de financiación de los servicios PBS, esto es, que unos se cubren por la UPC, y otros con una fuente distinta, no restringe el acceso a los servicios de salud, pero estima, que el aspecto de equidad debe resolverse, ya que no es lo mismo en la actualidad acceder a ellos cuando se está en el régimen subsidiado o en el contributivo.

En lo atinente a si el plan de beneficios actual, en el que existen unos servicios cubiertos por la UPC y otros que no lo están, contó con la participación de todos los actores del sistema y de la ciudadanía en general, señaló que en el año 2017 la Defensoría fue invitada a participar y pudo verificar la intervención de algunos miembros del sector científico, de la comunidad en general, interesados y activistas en defensa del derecho de los pacientes, pero ya en el año 2018 no fue convocada y no puede dar fe de la participación de la comunidad.

26.3. La Procuraduría esbozó que ha vigilado el proceso de definición de contenidos del plan de beneficios en salud, determinación de las exclusiones del mismo, y la implementación de la plataforma Mipres, lo que para ella, constituye un avance.

Afirmó que acompañó el proceso de participación ciudadana en la actualización del plan de beneficios en salud, con el fin de efectuar los listados de tecnologías y servicios que cumplen con los criterios de exclusión.

Agregó que el proceso de participación ciudadana en la actualización del plan de beneficios fortaleció el mecanismo de nominación de tecnologías en salud y de priorización de tecnologías. Así mismo, aseveró, que ese trámite se desarrolló con personal experto y pacientes con enfermedades de alto costo.

Narró, que hizo acompañamiento en las jornadas de información pedagógica, para dar a conocer a los participantes de los distintos sectores del sistema de salud, los contenidos de la actualización y los aspectos que se deben tener en cuenta para su aplicación.

26.4. La Superintendencia de Salud declaró que no existen problemas en la implementación del plan de beneficios si no en las autorizaciones y prestaciones de los servicios de salud. Preciso que el inconveniente radica en la garantía de la prestación de los procedimientos y medicamentos con calidad y oportunidad derivada de las obligaciones de los prestadores.

26.5. Gestarsalud resaltó que el plan de beneficios cumple con lo dispuesto en la Ley Estatutaria porque define las exclusiones conforme a lo definido por ella y la sentencia C-313 de 2014.

Por otro lado indicó, que el plan de beneficios conformado por unos servicios cubiertos por la UPC y, otros que si bien no se encuentran financiados por la Unidad de Pago por Capitación no están excluidos “*constituye una limitación o restricción en las condiciones de acceso a los servicios de salud, porque la EPS no tienen el flujo de recursos adecuado, porque el proceso no está en sus manos y porque cada ET pone condiciones distintas*”<sup>64</sup>, toda vez que, en el régimen subsidiado apenas se está implementando el Mipres y todavía se encuentra a cargo de los entes territoriales del orden departamental, tanto la financiación y gran parte de la operación de los servicios no cubiertos por la UPC.

26.6. Acemi manifestó que en teoría no se afecta la integralidad de la prestación de los servicios de salud por el hecho de que exista fuentes distintas de financiación. Sin embargo, expresó que en la práctica sí afecta, porque un bolsillo tiene la lógica de aseguramiento, cálculo actuarial que se nutre de estudios epidemiológicos, y el otro no, por lo que en este último las EPS tienen muchas limitaciones. De otra parte, sostuvo, que en general, el proceso de construcción del plan de beneficios ha sido riguroso y transparente.

26.7. La Federación Colombiana de Enfermedades Raras arguyó que al mantenerse la lista taxativa de medicamentos y procedimiento que pueden prestarse, se creó la zona gris de aquellas tecnologías que están entre lo incluido y excluido.

Expresó que:

*“En el año 2017, con la puesta en marcha de la Ley Estatutaria en salud, FECOER a través de nuestra presidente ejecutiva había dejado claro que no habría muerte*

---

<sup>64</sup> Cfr. AZ Orden XII M, folio 5472.

*del antiguo POS. El desarrollo de una lista taxativa de tecnologías que se cubren con los dineros de la UPC, (plan de beneficios en salud PBS), claramente dejó por fuera tecnologías en salud que no están incluidas, pero tampoco excluidas.*

*(...)*

*El ajuste realizado por el Minsalud a las prestaciones cubiertas con el plan de beneficios y que fue supuestamente atendido a través de los dos mecanismos (uno de protección colectiva y otro individual que fue diseñado para casos particulares (...)) no funcionó para los pacientes ER.*

*(...) El Sistema MIPRES aunque eliminó los Comités Técnicos CTC y aceleró el proceso de prescripción, no ha podido eliminar las barreras impuestas por las EPS para dispensar las tecnologías en salud y para mantener la continuidad de los tratamientos.*

*(...)*

*Al mantener la lista taxativa de servicios que pueden prestarse, se creó la zona gris de aquellas tecnologías que están entre lo que está incluido y lo que se excluye.*

*(...)*

*Las listas taxativas actuales representan una barrera en el acceso para los pacientes de ER. Sobre todo para aquellas tecnologías que no están incluidas en el PBS (zona gris). Todo lo no cubierto por el PBS se sigue accediendo la mayoría de las veces a través de tutela, por el fraccionamiento del sistema, por las trabas impuestas por las EPS para la cobertura y la falta de integralidad en los tratamientos”*

26.8. El Observatorio Interinstitucional de Enfermedades Huérfanas señaló que para las enfermedades huérfanas solo nueve exámenes de diagnóstico se encuentran incluidos en el plan de beneficios diseñado por el gobierno.

Aclaró que la Corporación Observatorio Interinstitucional de Enfermedades Huérfanas y las doce organizaciones que hacen parte del observatorio no fueron convocadas por el Ministerio en el proceso de las resoluciones 5269 de 2017 y 5857 de 2018, que tienen por objeto actualizar integralmente el plan de beneficios en salud con cargo a la UPC, en cuanto a los procesos de las resoluciones 5267 de 2018 y 244 de 2019 que corresponden a exclusiones de tecnologías en salud sí tuvieron participación.

26.9. Pacientes Colombia manifestó que el Mipres es una estrategia de contención de gastos en salud. Añadió que el no pago oportuno por parte de Adres es una de las mayores barreras de acceso.

Además, mencionó dos casos particulares, uno de una enfermedad rara y huérfana, y otro de una paciente con cáncer en el que la formulación a través de Mipres ha constituido una barrera.

26.10. Pacientes de Alto Costo indicó que lo determinado por el Estado como PBS es lo cubierto por la UPC, lo que significa que no se ajusta a lo dispuesto por la Ley Estatutaria, se sigue con la política POS y no POS, llamando actualmente prestaciones colectivas al POS y prestaciones individuales a lo no POS.

Destacó que hoy existe un listado de exclusiones, y que en ese orden de ideas se puede decir que el derecho a la salud en Colombia se aproxima al PBS establecido por la Ley Estatutaria; no obstante, también anotó que las dos formas de pago establecidas para cubrir los servicios no excluidos de financiamiento con recursos públicos, no permite concluir que actualmente el plan de beneficios se ajuste a la Ley Estatutaria.

En el escrito allegado el 6 de mayo de 2019 de manera taxativa indicó que *“las medidas que consideramos que debe tomar el Estado Colombiano es crear una UPC que cubra el PBS establecido por la LES, ya que se tiene toda la información estadística de números de pacientes, patologías y costos de lo NO POS en la ADRES, con lo cual se podría hacer un buen cálculo para la UPC que cubra el PBS que se estableció en la LES”*.

Afirmó que las dos vías de pago para cubrir el PBS constituyen una limitación o restricción para el acceso a las tecnologías de salud por los trámites administrativos que se deben hacer para los servicios no cubiertos por la UPC, en especial en el régimen subsidiado.

26.11. La Universidad Nacional mencionó que tener un mecanismo de protección individual, colectiva y exclusiones, propicia la formación de zonas grises en el momento de acceder a los servicios de salud, en la práctica los prestadores se ven obligados a verificar si un procedimiento o tecnología se encuentra o no en el PBS financiado por la UPC.

Plasmó en forma expresa en escrito de 29 de mayo de 2019 lo siguiente:

*“Aunque se establecieron 43 exclusiones por medio de la Resolución 5267 del 22 de diciembre de 2017 del Ministerio de Salud y Protección Social, se han expedido dos resoluciones más, la 5269 de 2017 y la 5857 de 2018, por las cuales ‘se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitalización (UPC)’. De esta manera, se estaría yendo en contra de la jurisprudencia establecida por la Corte Constitucional.*

*Por otra parte, las dos resoluciones que establecen el contenido explícito del plan de beneficios contienen una sección, el título VII, denominado ‘Condiciones para definir las tecnologías no financiadas con recursos de la UPC’ (...)*

*Esta situación genera una nueva confusión, pues implica exclusiones (SIC) diferentes a las establecidas en la resolución por la cual se siguió el procedimiento establecidos por el mismo Ministerio en la resolución 330 de 2017. Adicionalmente, impone al asegurador o al prestador, de manera imprecisa, la obligación de decidir en cada caso como operarían estos criterios de exclusión”*

Por otro lado, indicó que para que el sistema de exclusiones sea factible es necesario que exista un fondo público financiado por impuestos progresivos, sin regímenes diferenciados por la capacidad de pago.

26.12. La Comisión de Seguimiento de la Sentencia T-760 de 2008 y por una Reforma Estructural al Sistema de Salud puntualizó que el PBS implementado

por el Ministerio no se encuentra conforme con lo ordenado por la Ley Estatutaria en salud y el auto de valoración 410 de 2016, toda vez que expresó que el modelo de aseguramiento comercial al tener fines diferentes al goce efectivo del derecho a la salud “ *y siendo su objetivo esencial el ánimo de lucro a través del negocio con ‘el proceso salud/enfermedad’, evidenciado en muchos de los artículos de la ley 100 de 1993, lo hace absolutamente incompatible con los principios de la ley 1715, que tienen como eje fundamental el goce efectivo de la mejor Salud posible*”.

## II. CONSIDERACIONES DE DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia

1. En virtud de las facultades otorgadas por la Sala Plena de la Corte Constitucional en sesión del 1° de abril de 2009; el artículo 86 de la Constitución Política; y el artículo 27 del Decreto Estatutario 2591 de 1991<sup>65</sup>, esta Sala Especial de Seguimiento es competente para proferir el presente auto.

### Metodología de la valoración

2. La Corte evaluará el grado de acatamiento de las órdenes décima séptima y décima octava de la sentencia T-760 de 2008, en atención a los niveles de cumplimiento que se han establecido paulatinamente a partir del auto 411 de 2015<sup>66</sup>, con fundamento en el acervo documental que reposa en el expediente y en las intervenciones de las demás entidades adscritas al trámite de supervisión.

3. Para estos efectos, la Sala verificará si se adoptaron directrices, normas y herramientas de políticas públicas que tengan como fin la actualización periódica de los planes de beneficios.

4. Dado que la naturaleza de este mandato implica principalmente la actualización del PBS, que defina con claridad los servicios que hacen parte del mismo, teniendo en cuenta los principios de integralidad y *pro homine*, la Corte efectuará la valoración prescindiendo del empleo de indicadores cuya ausencia no imposibilita la verificación del goce efectivo de los derechos, como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional.<sup>67</sup>

<sup>65</sup> “Artículo 27. Cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora.”

*Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.*

*Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario en su caso.*

*En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.”*

<sup>66</sup> Proferido el 16 de septiembre de 2015, mediante el cual se efectuó el seguimiento a la orden décima novena de la sentencia T-760 de 2008.

<sup>67</sup> Auto 373 de 2016, en esa oportunidad la Corte consideró que, si bien no se contaba con indicadores ni con fuentes de información para hacer la evolución de la superación del estado de cosas inconstitucionales y teniendo en cuenta que las mediciones que realizaban las autoridades apuntaban a los avances alcanzados y retrocesos, era necesario que se contara con otro parámetro hasta tanto no se obtuviera la información necesaria para realizar la evaluación de aquella manera.

5. Respecto de la metodología para determinar la observancia de las directrices en el desarrollo de las labores de seguimiento, esta Corporación ha indicado que es válida la utilización de niveles que permitan valorar los avances, rezagos o retrocesos en la ejecución y el seguimiento de las políticas públicas<sup>68</sup>. Lo expuesto, sin perjuicio de que este Tribunal pueda valerse de los indicadores diseñados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>69</sup>.

6. Sin embargo, es necesario señalar que el empleo de niveles en el desarrollo del seguimiento que realiza esta Sala no es óbice para que el Ministerio de Salud diseñe unos indicadores que contribuyan a medir la obediencia y continuidad de la política pública, particularmente el impacto de la misma en el acceso real y efectivo a los servicios de salud.<sup>70</sup>

7. Con base en las anteriores precisiones, para el análisis y evaluación de las directrices bajo examen, la Sala Especial (i) estudiará la intervención excepcional del juez constitucional en materia de políticas públicas y los niveles de cumplimiento utilizados para ello; (ii) señalará los fundamentos fácticos que dieron origen a las órdenes décima séptima y décima octava de la sentencia T-760 de 2008; (iii) analizará el desarrollo histórico del plan de beneficios y las implicaciones de la Ley Estatutaria 1751 de 2015; (iv) hará un estudio legal y jurisprudencial acerca de la financiación de los servicios que hacen parte del plan de beneficios; (v) efectuará una evaluación de las medidas adoptadas por el gobierno en relación con la actualización de los servicios PBS conforme a la Ley Estatutaria en Salud y al auto 410 de 2016, y (vi) valorará el cumplimiento de los mandatos décimo séptimo y décimo octavo de la sentencia T-760 de 2008.

### **Intervención excepcional del juez constitucional en materia de políticas públicas y niveles de cumplimiento<sup>71</sup>**

---

<sup>68</sup> Sentencia T-388 de 2013 y autos 008 de 2009 y 373 de 2016.

<sup>69</sup> Los indicadores de progreso son una herramienta de medición y monitoreo de cumplimiento del Protocolo de San Salvador que permite evidenciar la concreción progresiva de los derechos sociales, así como de las circunstancias que benefician o restringen la posibilidad de acceso efectivo a los derechos. Estos indicadores contribuyen al proceso de diseño y evaluación de las políticas públicas de los Estados miembros, dirigidas a asegurar el acatamiento de estos derechos. De este modo, los derechos del Protocolo fueron divididos en dos grupos. El primero, incorpora el de la salud, la seguridad social y la educación; el segundo, el derecho al trabajo y los derechos sindicales, el derecho a la alimentación adecuada, al medio ambiente sano y a los beneficios de la cultura. [https://www.oas.org/en/sedi/pub/indicadores\\_progreso.pdf](https://www.oas.org/en/sedi/pub/indicadores_progreso.pdf)

<sup>70</sup> Auto 373 de 2016. En el auto 266 de 2017 se lee: *Con relación a este último aspecto, es preciso advertir que la Corte Constitucional desde la misma sentencia T-025 de 2004 ‘señaló la ausencia de indicadores y mecanismos de seguimiento y evaluación como uno de los problemas más protuberantes de la política de atención a la población desplazada’ [Sentencia T-025 de 2004. Fundamento jurídico 6.3.1.]. A pesar de ello, y de las diferentes órdenes dictadas por esta Corporación para superar este vacío [Autos 185 de 2004, 178 de 2005, 218 de 2006, 266 de 2006, 118 de 2008 y 373 de 2016], actualmente no existe una batería de indicadores completa que permita evaluar el cumplimiento y la continuidad de la política pública dispuesta para proteger los derechos de pueblos étnicos ni detectar los errores y obstáculos de su diseño e implementación con el fin de adoptar decisiones encaminadas a superar dichas fallas.*

<sup>71</sup> Se reitera el acápite que sobre la materia contiene el auto 122 de 2019.

8. Conforme al artículo 2º del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales<sup>72</sup>, los Estados partes deben desplegar acciones tendientes a lograr la efectividad plena de los derechos reconocidos en tal compromiso.

El seguimiento que la Sala Especial realiza al acatamiento de los mandatos contenidos en la sentencia T-760 de 2008 tiene fundamento en la persistencia de afectaciones sobre el goce efectivo del derecho a la salud, se desarrolla respetando las competencias gubernamentales de manera que, lejos de interferir en el diseño de las políticas públicas en el sector, busca generar de forma constructiva soluciones oportunas y eficaces para la superación definitiva del déficit en este campo<sup>73</sup>. Por lo tanto en desarrollo de esa función, la Corte podrá acudir a diversos mecanismos como las sesiones técnicas para el vencimiento de obstáculos, solicitudes de informes, valoraciones progresivas de las órdenes e inspecciones judiciales<sup>74</sup>, entre otras<sup>75</sup>.

9. Es importante resaltar que el papel del Tribunal Constitucional se articula con el diseño e implementación de las políticas públicas, a través de una labor abierta y deliberativa al momento de verificar el acatamiento de los mandatos emitidos, para lo que tendrá que calificar las medidas adoptadas y las acciones desarrolladas por las autoridades encargadas. En esas condiciones, las valoraciones de las directrices se efectuarán de manera general y específicamente sobre cada uno de sus elementos constitucionalmente significativos.

10. Es necesario precisar que este Tribunal ha valorado el cumplimiento de la mayoría de las órdenes generales durante los once años que han transcurrido desde la expedición del fallo estructural<sup>76</sup>. No obstante, el tiempo que ha acontecido a partir del momento en que fueron emitidas, exigen que su verificación y valoración se muestre más dinámico y refleje el contexto social en que se desenvuelve el sistema de salud en Colombia, haciendo más riguroso el seguimiento jurisdiccional para evitar que las providencias de la Corte no se cumplan. Ello sin desconocer los avances significativos que paulatinamente se

---

<sup>72</sup> “Artículo 2: 1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

3. Los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos.”

<sup>73</sup> La sentencia T-080 de 2018 señaló que: “El rol del juez constitucional, sin embargo, no debe ser pasivo. En efecto, ante un legislador y una administración inoperantes en materia de derechos sociales fundamentales, el juez está llamado a actuar como garante de los derechos constitucionales. Más aún, si se trata de derechos sociales llamados a satisfacer necesidades básicas radicales o sus titulares son personas en situación de vulnerabilidad, el margen de configuración y acción de los órganos competentes en esta materia se ve reducido y, por consiguiente, los deberes y facultades del juez constitucional, son correlativamente ampliados”.

<sup>74</sup> Cfr. autos 186 y 549 de 2018, 122, 122A y 140 de 2019.

<sup>75</sup> Ib.

<sup>76</sup> La sentencia T-760 fue proferida el 31 de julio de 2008.

han registrado en el goce efectivo del derecho a la salud a través de las medidas gubernamentales adoptadas e implementadas.

11. De esta manera, el estudio de los actos acreditados por el Gobierno Nacional conlleva a que los logros conseguidos se midan no solo por la expedición del acto normativo, sino también desde la evidencia social y la materialización de los mismos, siempre en la búsqueda de la satisfacción efectiva de las necesidades de los usuarios del sistema de salud.<sup>77</sup> Así, esta Sala de Seguimiento valora el cumplimiento material de las órdenes impartidas en la sentencia T-760 de 2008, partiendo de la verificación del avance en el goce efectivo de los derechos de los usuarios del SGSSS, para evitar que el cumplimiento sea únicamente formal.

12. De conformidad con lo anterior, el cumplimiento se analizará atendiendo principalmente tres puntos: las medidas, los resultados y los avances<sup>78</sup>.

13. La valoración inicia con la verificación del primer aspecto, a fin de determinar si son conducentes para la superación de la falla estructural, y con base en ello, declarar un nivel de cumplimiento<sup>79</sup>, que puede ser bajo, medio, alto, general o incluso incumplimiento general.

A grandes rasgos, puede decirse que este último se decreta si, revisado el estado de la orden, se constata que la autoridad obligada no adoptó acciones para superar la falla.

Se califica con cumplimiento bajo cuando los resultados evaluados pongan en evidencia la implementación de medidas por la autoridad obligada y concurra al menos uno de los siguientes supuestos:

(i) que sean inconducentes para cumplir con el mandato estructural, toda vez que no son compatibles con los elementos del mandato, (ii) que sean conducentes para la observancia de la disposición que se examine, por cuanto abordan acciones en relación con los requerimientos de la orden, pese a que la autoridad encargada no acreditó resultados<sup>80</sup>, (iii) aunque sean conducentes y los resultados hayan sido informados a la Sala, no se advierte que existan avances reales<sup>81</sup>, por lo que no es posible calificar el acatamiento con satisfacción del mandato al no evidenciarse que se haya superado la falla y, (iv) las labores desplegadas aun cuando son conducentes concluyen en resultados que solo atienden al aspecto formal y no al material de la orden.

---

<sup>77</sup> Cfr. auto 186 de 2019.

<sup>78</sup> Auto 411 de 2015.

<sup>79</sup> Cfr. auto 411 de 2015, reiterados entre otros en los autos 186 y 549 de 2018, 122, 122A y 140 de 2019.

<sup>80</sup> Entiéndase por *resultado* la materialización de las medidas formales adoptadas por la autoridad obligada en el ámbito de acatamiento de la orden examinada.

<sup>81</sup> Entiéndase por *avance* el efecto de progreso que permita comparar, en un periodo de tiempo determinado, la situación existente antes de la adopción de las medidas acreditadas y después de su implementación, siempre que reflejen cambios favorables en la superación de la falla estructural en el sistema de salud.

El nivel de cumplimiento medio será declarado cuando a pesar de haber ejecutado acciones<sup>82</sup>, las mejoras no sean suficientes sino parciales en la superación de la falla estructural que dio origen a la orden. En estos casos la Sala otorgará un plazo razonable para que la autoridad encargada trabaje en el acatamiento de la orden, al final del cual se verificarán nuevamente las actuaciones realizadas y los resultados obtenidos.

Decretará nivel de cumplimiento alto, cuando: (i) se hayan adoptado las medidas adecuadas para cumplir con el mandato de que se trate; (ii) la autoridad obligada reporte los resultados a la Sala; (iii) se evidencien avances suficientes, progresivos, sostenibles y significativos para el acatamiento del mandato en cuestión; y (iv) la problemática que dio lugar a la orden valorada se pueda superar.

Finalmente, si la Corte concluye que las actividades desarrolladas son adecuadas para cumplir con lo dispuesto en el mandato y que sus resultados son suficientes, sostenibles, significativos, progresivos a tal punto que permiten concluir que se superó la falla estructural que dio lugar a la expedición de la orden, calificará con cumplimiento general las actividades llevadas a cabo por la autoridad encargada. Adicionalmente, se espera que el sistema haya recopilado herramientas suficientes para enfrentar circunstancias similares a las que dieron origen a la sentencia T-760 de 2008 y que puedan presentarse en el futuro.

14. Si las entidades obligadas persisten en los niveles bajo, medio o incumplimiento general, la Corte intervendrá para hacer efectivas sus directrices, es decir, obtener avances sostenibles y significativos. En este contexto podrá ejercer un control y seguimiento, tomando decisiones restaurativas, de reemplazo o cualquier otra que pueda estimar apropiada, en la pretensión de una mayor participación democrática y un empoderamiento ciudadano.<sup>83</sup>

Sin embargo, cuando una orden sea valorada con incumplimiento, nivel de cumplimiento bajo y medio, el trámite de supervisión puede cesarse si el mandato ha perdido los fundamentos de hecho o de derecho, que le dieron lugar o cuando se haya agotado su vigencia temporal. Es decir, cuando el acatamiento del mandato estaba limitado en el tiempo y debía presentarse en una fecha específica, siempre que se permita determinar con claridad la superación formal y material del motivo que dio lugar a lo ordenado y no continúe produciendo efectos jurídicos, dando lugar a restablecer el goce efectivo del derecho.

Cuando se declare nivel de cumplimiento alto, la Sala Especial podrá trasladar la supervisión del acatamiento de la orden a la Procuraduría General de Nación o la Defensoría del Pueblo, mediante la suspensión del seguimiento, para que efectúen la verificación final de la ejecución de la política pública dirigida a la observancia del mandato estructural, mediante la presentación de informes

---

<sup>82</sup> Aunque el obligado haya implementado medidas conducentes, reportado los resultados y aquellos muestren avances en la ejecución de la política.

<sup>83</sup> Cfr. autos 186 y 549 de 2018, 122, 122A y 140 de 2019.

periódicos a la Sala Plena hasta que se cumpla con la totalidad de los supuestos de la orden o este Tribunal reanude el trámite que ha sido suspendido.

En el evento de que se decrete el nivel de cumplimiento general cesa el seguimiento por parte de la Corte, con ocasión de que se ha conseguido el resultado pretendido al interior de la orden analizada.

15. Por último, se resalta que en favor de esta labor se cuenta con la Procuraduría General de la Nación, la cual deberá realizar un acompañamiento con enfoque preventivo<sup>84</sup> a las autoridades obligadas en la ejecución de los mandatos, desplegar las actuaciones disciplinarias,<sup>85</sup> disponer de la potestad sin perjuicio de las decisiones que continúe profiriendo la Sala Especial mientras se mantenga el incumplimiento de las disposiciones generales.

### **Fundamentos fácticos que dieron origen a las órdenes décima séptima y décima octava de la sentencia T-760 de 2008**

16. En el marco de la sentencia T-760 de 2008 la Corte observó fallas recurrentes en el SGSSS derivadas de la incertidumbre sobre el alcance de los planes de beneficios, que ocasionaba la negación de medicamentos y procedimientos incluidos en el entonces POS, por parte de las EPS. Además, evidenció que una gran cantidad de acciones de amparo en materia de salud, tenían su origen en la existencia de la falta de claridad aludida.

En dicha providencia, la Corte señaló de forma expresa que:

*“Las EPS aducen que cuando el servicio requerido no está financiado por la unidad de pago por capitación, solo la orden del juez de tutela les asegura que podrán obtener el reembolso de dicho servicio médico por el Fosyga. Incluso tales reembolsos son ahora considerados insuficientes, porque **son tan cuantiosas las sumas aún no recobradas por trabas en el trámite de recobros que los recursos no fluyen eficazmente del Fosyga hacia el sistema con el fin de asegurar la financiación de los servicios de salud y así garantizar el goce efectivo del derecho a la salud de los usuarios**” (Se resalta).*

17. Con fundamento en lo anterior, determinó que la entidad encargada de actualizar el plan de beneficios<sup>86</sup>, debía definir los servicios incluidos, no incluidos y excluidos, toda vez que la falta de certeza de los contenidos en el plan afectaba en forma ostensible el derecho de la salud de la población, imponía barreras en el acceso a los servicios, e impedía que las autoridades

---

<sup>84</sup> Cfr. Constitución Política art. 277.1: “El Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes, tendrá las siguientes funciones: 1. Vigilar el cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos”. Decreto Ley 262 de 2000 art. 24.1: “Funciones preventivas y de control de gestión. Sin perjuicio de lo dispuesto en la ley, las procuradurías delegadas tienen las siguientes funciones de vigilancia superior, con fines preventivos y de control de gestión: 1. Velar por el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales, así como de las decisiones judiciales y administrativas”. Y Resolución 490 de 2008 “por medio de la cual se crea el Sistema Integral de Prevención y se establecen los principios y criterios correspondientes al ejercicio de la función preventiva a cargo de la Procuraduría General de la Nación y se dictan otras disposiciones”.

<sup>85</sup> En virtud del artículo 277.6 Superior, corresponde al Procurador General de la Nación ejercer la vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas.

<sup>86</sup> En ese entonces la Comisión Nacional de Regulación en Salud.

competentes implementaran las acciones necesarias para financiar las coberturas del plan con el propósito de garantizar el goce efectivo de esta prerrogativa fundamental.

### **Plan de beneficios, desarrollo histórico e implicaciones de la Ley Estatutaria 1751 de 2015**

18. Por plan de beneficios se entiende el conjunto de medicamentos, procedimientos, y servicios en salud a que tiene derecho la población afiliada al SGSSS. Históricamente, los sistemas de aseguramiento social en salud han adoptado dos mecanismos para determinar los servicios cubiertos, uno explícito, que considera incluidas solamente las tecnologías expresamente consignadas en un listado; y otro implícito, que entiende amparados todos los procedimientos y medicamentos excepto los excluidos.

19. El Sistema Integral de Seguridad Social establecido en la Ley 100 de 1993, implementó la metodología explícita, y la denominó Plan Obligatorio de Salud, por lo tanto, solamente hacían parte de éste, aquellos servicios que taxativamente así lo determinara la entidad reguladora. El artículo 162 de esa norma, al referirse al POS, señaló que comprendía la protección integral de las familias a la maternidad y enfermedad general, promoción, fomento de la salud, prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación.

20. El funcionamiento del plan de beneficios diseñado en la forma determinada en la Ley 100 de 1993 generó incertidumbre sobre los servicios incluidos en el POS, el reclamo de aquellos denominados no POS, como consecuencia de la falta de actualización del plan obligatorio<sup>87</sup>, y las condiciones particulares de los pacientes que los requerían por no tener sustitutos en el POS, o porque les producía un mejor resultado terapéutico; problemas que fueron evidenciados en el uso reiterado de acciones de tutela.

21. Este panorama y otras dificultades de acceso a las tecnologías de salud dieron lugar a que con posterioridad, el Gobierno Nacional radicara en el Congreso de la República el proyecto de Ley Estatutaria “*por medio del cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones*”<sup>88</sup>, que en el párrafo del artículo 8° estipulaba lo siguiente:

*“se entiende por tecnología o servicio de salud aquellos directamente relacionados con el tratamiento y el cumplimiento del objetivo preventivo o terapéutico. Aquellos servicios de carácter individual que no estén directamente relacionados con el tratamiento y cumplimiento del objetivo preventivo o terapéutico, podrán ser financiados, en caso de que no existiese capacidad de pago, con recursos diferentes a los destinados al cubrimiento de los servicios y tecnologías en salud, en el marco de las políticas sociales del Estado.”*

---

<sup>87</sup> Observada en la sentencia T-760 de 2008.

<sup>88</sup> Proyecto de Ley Estatutaria 209 de 2013 radicado en el Senado de la República y 267 de 2013 en la Cámara de Representantes.

22. En relación con ese aparte del proyecto de ley, la Corte en la sentencia C-313 de 2014 consideró que generaba una restricción al acceso efectivo al derecho a la salud, toda vez que condicionaba su categoría de tecnología en salud, al hecho de que el procedimiento, insumo, o medicamento estuviere vinculado directamente al tratamiento<sup>89</sup>, y además señaló:

*“Para la Sala, preceptos como el contenido en el párrafo del artículo 8º, en lugar de reforzar el principio de integralidad, dan pábulo para que agentes del sistema consideren que servicios cubiertos por el sistema de salud, no deben ser brindados, generando con ello un detrimento al derecho fundamental a la salud. **Entiende la Corte que esos márgenes de indefinición, son los que han dado lugar a las denominadas “lagunas” o “zonas grises”, en las cuales, se encuentran servicios o tecnologías que ni están incluidos en el sistema de salud, ni están excluidos del mismo. Esa situación, es la que ha dado lugar, en no pocas ocasiones, a que el juez de tutela sea convocado a proteger un derecho fundamental, esto es, a restaurar el valor normativo de la Constitución en casos concretos.***

*Para la Corte el enunciado legal revisado, da lugar a una limitación indeterminada de un derecho fundamental, con lo cual, se desconoce el mandato establecido en el artículo 2º de la Carta que establece como un fin del Estado, la realización efectiva de los derechos. Igualmente, se quebranta el imperativo contenido en el inciso 1º del artículo 49 del Texto Superior que garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. No se entiende cómo se avendría con tal garantía constitucional, una disposición que da pie para poner en duda la garantía misma. Esta precisión resulta indispensable porque más allá de lo indeseable de las consecuencias prácticas del mandato, son razones de orden constitucional las que impelen a este Tribunal Constitucional a excluir del ordenamiento jurídico el contenido del párrafo del artículo 8º de la Ley Estatutaria.” (Se resalta).*

Además enfatizó:

*“Para la Corporación, el derecho fundamental a la salud tiene como punto de partida la inclusión de todos los servicios y tecnologías y que las limitaciones al derecho deben estar plenamente determinadas, de lo contrario, se hace nugatoria la realización efectiva del mismo. Entiende la Sala que el legislador incorporó en el artículo 15 una cláusula restrictiva expresa, la cual establece los servicios y tecnologías excluidos de la prestación del servicio.” (Se resalta).*

Esa misma providencia, al estudiar la constitucionalidad del artículo 15 del proyecto de Ley Estatutaria en Salud indicó en forma expresa que:

*“Para la Corte, la definición de exclusiones resulta congruente con un concepto del servicio de salud, en el cual la inclusión de todos los servicios, tecnologías y*

---

<sup>89</sup> Con respecto al artículo 8º, en la sentencia C-313 de 2014 este Tribunal sostuvo que los representantes del Gobierno Nacional “solicitaron a la Corte declarar la constitucionalidad del artículo 8º en el entendido que los recursos destinados al cubrimiento de los servicios y tecnologías en salud podrán financiar servicios de carácter individual que no se encuentren directamente relacionados con el tratamiento y cumplimiento de objetivo preventivo o terapéutico en los casos señalados por la jurisprudencia constitucional para la protección de personas que carezcan de capacidad de pago, cuando no existan programas sociales a cargo de la Nación o las entidades territoriales que dispongan su provisión y, en el caso de que estos programas no se hayan definido, hasta tanto el gobierno adopte o priorice programas en ese sentido o el legislador establezca cuáles serán los recursos que en el marco de las políticas sociales del Estado los financien”.

***demás se constituye en regla y las exclusiones en la excepción. Si el derecho a la salud está garantizado, se entiende que esto implica el acceso a todos los elementos necesarios para lograr el más alto nivel de salud posible y las limitaciones deben ser expresas y taxativas. Esta concepción del acceso y la fórmula elegida por el legislador en este precepto, al determinar lo que está excluido del servicio, resulta admisible, pues, tal como lo estimó la Corporación al revisar la constitucionalidad del artículo 8º, todos los servicios y tecnologías se entienden incluidos y las restricciones deben estar determinadas.” (Se resalta).***

23. Así las cosas, conforme lo dispuesto en la Ley Estatutaria en Salud y lo señalado en la sentencia C-313 de 2014, a partir de la expedición de esa normatividad, el sistema de salud colombiano pasó de un modelo de inclusiones a uno de exclusiones, en el que se considera que todos los servicios y tecnologías en salud hacen parte del plan de beneficios salvo lo señalado en el listado al que se refiere el artículo 15<sup>90</sup>.

24. Por lo tanto, en virtud de esa legislación solamente deben existir servicios excluidos<sup>91</sup> e incluidos, sin que pueda haber, como anteriormente ocurría, medicamentos y procedimientos que no estaban expresamente excluidos, pero tampoco incluidos, porque tal concepción daba lugar a una zona gris como la que se presentaba con el POS, situación que no solo se enrostró en la sentencia C-313 de 2014, si no que ya había sido advertida de tiempo atrás por esta Corporación, en la sentencia T-760 de 2008<sup>92</sup>.

---

<sup>90</sup> “El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas. En todo caso, los recursos públicos asignados a la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías en los que se advierta alguno de los siguientes criterios: a) Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas; b) Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica; c) Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica; d) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente; e) Que se encuentren en fase de experimentación; f) Que tengan que ser prestados en el exterior.

Los servicios o tecnologías que cumplan con esos criterios serán explícitamente excluidos por el Ministerio de Salud y Protección Social o la autoridad competente que determine la ley ordinaria, previo un procedimiento técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente. En cualquier caso, se deberá evaluar y considerar el criterio de expertos independientes de alto nivel, de las asociaciones profesionales de la especialidad correspondiente y de los pacientes que serían potencialmente afectados con la decisión de exclusión. Las decisiones de exclusión no podrán resultar en el fraccionamiento de un servicio de salud previamente cubierto, y ser contrarias al principio de integralidad e interculturalidad.

Para ampliar progresivamente los beneficios la ley ordinaria determinará un mecanismo técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente.

**PARÁGRAFO 1o.** El Ministerio de Salud y Protección Social tendrá hasta dos años para implementar lo señalado en el presente artículo. En este lapso el Ministerio podrá desarrollar el mecanismo técnico, participativo y transparente para excluir servicios o tecnologías de salud.

**PARÁGRAFO 2o.** Sin perjuicio de las acciones de tutela presentadas para proteger directamente el derecho a la salud, la acción de tutela también procederá para garantizar, entre otros, el derecho a la salud contra las providencias proferidas para decidir sobre las demandas de nulidad y otras acciones contencioso administrativas.

**PARÁGRAFO 3o.** Bajo ninguna circunstancia deberá entenderse que los criterios de exclusión definidos en el presente artículo, afectarán el acceso a tratamientos a las personas que sufren enfermedades raras o huérfanas.”

<sup>91</sup> Es decir aquellos a que hace referencia el artículo 15 de la Ley Estatutaria.

<sup>92</sup> En esa oportunidad la Corte señaló que “la existencia de fallas de tipo recurrente que son la causa del gran volumen de acciones de tutela, es decir, de solicitudes de amparo del derecho a la salud. Por ejemplo, son recurrentes las controversias sobre cuáles son los servicios de salud que si están incluidos en el POS, lo cual demuestra que subsisten grandes incertidumbres sobre el alcance de los planes de beneficios. Tales incertidumbres han venido siendo resueltas, caso por caso, por los jueces, en lugar de ser superadas

25. Con fundamento en lo anterior y, ciñéndose a lo establecido tanto en la sentencia C-313 de 2014 como en la Ley Estatutaria, la Sala al valorar los mandatos 17 y 18, a través de auto 410 de 2016, manifestó que en virtud de la Ley 1751 de 2015 el PBS se estructuró sobre una concepción integral de salud, que cubriría todos los tratamientos que no estuvieran expresamente exceptuados, buscando garantizar el derecho fundamental a través de la prestación de servicios y tecnologías en salud.

26. En esa oportunidad la Corte indicó que el nuevo plan se refiere a la inclusión indirecta de todos los medicamentos y procedimientos, por lo que las restricciones deben ser expresas y taxativas; además, advirtió al ente ministerial que al elaborar el siguiente plan de beneficios debería atender lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y en la sentencia C-313 de 2014. En este sentido el auto de valoración señaló que:

*“[E]n el nuevo esquema de aseguramiento propuesto en la Ley 1751 de 2015 (art. 12) la participación de todos los actores del sistema tiene un papel preponderante, la cual debe ser efectiva, continua, activa y tenga incidencia en la formulación de la política pública de salud, así como en los planes para su implementación. **En ese orden, la ciudadanía tiene la facultad de participar en las decisiones sobre exclusión de servicios y tecnologías, así como en las decisiones que puedan significar una limitación o restricción en las condiciones de acceso a establecimientos de salud y, en fin, involucrarse ciertamente en los programas y estrategias propias del mencionado derecho**”.* (Se resalta).

27. Igualmente, la Sala dispuso que el Ministerio tendría que incluir un mecanismo de participación directa de los usuarios que padecieran enfermedades huérfanas para que pudieran expresar inquietudes y realizar aportes.

Finalmente en el numeral sexto de la parte resolutive de esa providencia se ordenó a la cartera de salud que:

*“[E]n la elaboración del próximo plan de beneficios que entrará a regir a partir del 16 de febrero de 2017, deberá seguir expresamente los lineamientos establecidos en la ley estatutaria de salud (art. 15) y la jurisprudencia de esta Corporación (sentencia C-313 de 2014 fundamento jurídico número 5.2.15.3.1. y siguientes), a fin de contar con criterios específicos de exclusión, que no lleve a ambigüedades que vayan en detrimento de la efectiva garantía del derecho a la salud.”*

### **Financiación de los servicios que hacen parte del plan de beneficios**

28. Con relación a este tema es preciso señalar que el artículo 8° de la Ley 1751 de 2015 establece que las tecnologías en salud deben ser proporcionadas de manera completa en aras de prevenir o curar la enfermedad, con independencia del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador.

---

*definitivamente por el regulador. A esto de (SIC) suma que, quizás ante la incertidumbre, muchas negativas de las EPS corresponden a servicios que sí están incluidos en el POS.”*

29. Conforme a lo anterior, si bien la Ley Estatutaria no estableció la manera como se financiarían los servicios de salud que deben ser prestados en forma integral, sí dispuso que los mismos se sufragarán conforme a lo dispuesto en la legislación. Por lo tanto, esta normatividad no le otorgó libertad al rector de la política pública para definir la manera en que se financiarían los servicios de salud, sino indicó que esta debe sujetarse a los preceptos legales sobre la materia.

30. Con respecto a este punto, es necesario resaltar, que la Ley 100 de 1993, específicamente en el artículo 182, dispone que para financiar el Plan Obligatorio de Salud, el SGSSS reconocerá por cada afiliado una UPC<sup>93</sup>. A su vez, el artículo 205 ibídem indica que:

*“Las Entidades Promotoras de Salud recaudarán las cotizaciones obligatorias de los afiliados, por delegación del Fondo de Solidaridad y Garantía. De este monto descontarán el valor de las Unidades de Pago por Capitación - UPC - fijadas para el Plan de Salud Obligatorio y trasladará la diferencia al Fondo de Solidaridad y Garantía a más tardar el primer día hábil siguiente a la fecha límite establecida para el pago de las cotizaciones.”*

31. Por su parte, la sentencia SU-480 de 1997 señaló que el Ministerio de Hacienda aseguró que el plan obligatorio de salud debe garantizar a los afiliados un paquete integral de servicios, el cual tiene que responder a todos los problemas de salud sin ningún tipo de discriminación. Además, esta cartera expuso que la UPC es el valor que se otorga al sistema por cada afiliado a manera de prima de aseguramiento, e indicó: *“La UPC que se reconoce por cada persona afiliada, sumada a los copagos deben financiar el plan Obligatorio de Salud de los afiliados al Sistema”*. (Se resalta).

32. De otro lado, la sentencia C-828 de 2001 sostuvo que las Empresas Promotoras de Salud deben utilizar los recursos de la UPC para la prestación de los servicios que se encuentran en el POS. Cabe agregar que en la sentencia C-1040 de 2003 se expuso que la Unidad de Pago por Capitación es el reconocimiento de los costos que conlleva la ejecución del entonces Plan Obligatorio de Salud, por parte de las EPS.

Igualmente, la sentencia C-824 de 2004 puntualizó que:

*“La UPC es el valor per cápita establecido como valoración por el sistema, que se le reconoce a las EPS y ARS por la prestación de los servicios de POS y POSS, en función del perfil epidemiológico de la población correspondiente, de los riesgos cubiertos y de los costos de prestación del servicio en condiciones medias de calidad, tecnología y hotelería.”*

---

<sup>93</sup> El artículo 182 de la Ley 100 de 1993 dispone que: *“(…)Por la organización y garantía de la prestación de los servicios incluidos en el Plan de Salud Obligatorio para cada afiliado, el Sistema General de Seguridad Social en Salud reconocerá a cada Entidad Promotora de Salud un valor percápita, que se denominará Unidad de Pago por Capitación UPC.”* (Se resalta).

33. En la sentencia T-760 de 2008 quedó plasmado lo siguiente: “*el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (...) ‘estima que una prestación se encuentra contemplada en el POS si se incluyó dentro del cálculo de la UPC’*”<sup>94</sup>. (Se resalta). Igualmente esa providencia sostuvo que:

*“Además de la importancia de la definición clara de los contenidos de los planes de beneficios para efectos de la protección del derecho a la salud de los usuarios, este aspecto es esencial para aclarar el ámbito de financiación de la UPC y los casos en los cuales procede el recobro ante el Fosyga, ya que estos recursos sólo están previstos para los casos en los cuales el servicio no se encuentra en el POS y la persona carece de recursos propios para sufragarlo. (...).*

*La Corte Constitucional ha reiterado que los servicios de salud comprendidos dentro del POS ya se encuentran financiados dentro del sistema de aseguramiento creado por la Ley 100 de 1993. Ello justifica que el juez de tutela ordene prestar tales servicios de manera inmediata, para proteger el goce efectivo del derecho a la salud. Así se ha reconocido que existe una estrecha relación entre el POS y la UPC.*

*En efecto, el artículo 156 de la Ley 100 de 1993 establece las características básicas del sistema, el mecanismo de financiación del Plan Obligatorio de Salud a través de la UPC.*

*(...)*

*Si bien es claro que existe un esfuerzo por mejorar la metodología de ajuste de la UPC teniendo en cuenta su capacidad de financiación de los planes de beneficios, es importante reiterar que la actualización integral del POS y el POSS debe asegurar que los servicios médicos sean efectivamente financiados por la UPC de acuerdo con los criterios fijados en la Ley. La UPC debe mantener su capacidad de financiar los planes de beneficios y debe ser definida en concordancia con la actualización del mismo, de lo contrario, se desprende el derecho a la salud de las personas y se amenaza el goce efectivo del mismo.”*(Se resalta).

En la misma línea, la sentencia C-978 de 2010 enfatizó que:

*“La jurisprudencia de esta Corporación ha destacado la relevancia de la denominada Unidad de Pago por Capitación –UPC-, en tanto eje del equilibrio financiero del Sistema General de Seguridad Social en Salud. La UPC es un valor per capita que paga el Estado a la EPS ‘por la organización y garantía de la prestación de los servicios incluidos’ en el POS para cada afiliado. (...).*

*De esta manera, para cubrir los costos de los servicios que ofrece el Sistema de Seguridad Social en Salud a sus usuarios, el legislador diseñó la Unidad de Pago por Capitación –UPC- para el régimen contributivo y la UPC-S para el subsidiado, como valor fijo mediante el cual se unifican los costos del paquete básico de los servicios en salud que ofrece el sistema: el Plan Obligatorio de Salud (POS) para el contributivo y el Plan Obligatorio de Salud (POS-S) para el subsidiado. Así, se entiende que la UPC corresponde, en uno y otro régimen, al valor del aseguramiento per cápita que da derecho al usuario a recibir del sistema la atención en salud que requiera, dentro de los parámetros del POS,*

<sup>94</sup> Numeral 6.1.1.1.2 del acápite de las consideraciones y fundamentos.

*independientemente de su capacidad económica y de su aporte al sistema. Para el efecto, mensualmente cada EPS recibe, por cada afiliado el valor de una UPC o UPC-S, que proviene de las cotizaciones de trabajadores y empleadores en el caso del régimen contributivo, y parcialmente subsidiada por el Sistema de Salud, en el del Régimen Subsidiado de Salud.*

(...)

*Dicha unidad es el reconocimiento de los costos que acarrea la puesta en ejecución del Plan Obligatorio de Salud (POS) por parte de las Empresas Promotoras de Salud. De este modo, la UPC tiene carácter parafiscal, puesto que su objetivo fundamental es financiar en su totalidad la ejecución del POS. De ahí que la Corte haya considerado que la UPC constituye la unidad de medida y el cálculo de los mínimos recursos que el Sistema General de Seguridad Social en Salud requiere para cubrir, en condiciones de prestación media, el servicio de salud tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado.*

(...)

*En este sentido, es claro que el papel de la Unidad de Pago por Capitación dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, es dar cobertura a: (i) El monto calculado del costo de los servicios de salud a que tiene derecho la población protegida de acuerdo con sus necesidades, y (ii) La remuneración a que tienen derecho las EPS por la administración de los riesgos cubiertos.*

(...)

*8.3. En conclusión, para conservar el equilibrio económico del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en especial de los recursos necesarios para la organización y garantía de la prestación de los servicios incluidos en el Plan Obligatorio de Salud de los regímenes contributivo y subsidiado, respecto de cada afiliado o beneficiario, se requiere el balance entre ingresos y prestaciones, es decir entre UPC y POS.” (Se resalta y subraya).*

34. Con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1751 de 2015, este Tribunal en la sentencia T-329 de 2018, al referirse al régimen subsidiado indicó que:

*“6.1. La unidad de pago por capitación es un monto en dinero fijo y anual que reconoce el Sistema General de Seguridad Social en Salud –SGSSS- a las EPS por cada uno de sus afiliados para garantizar las prestaciones del Plan de Beneficios en Salud (antes de la entrada en vigencia de la Ley 1751 de 2015, llamado Plan Obligatorio de Salud).*

*6.2. Ahora bien, la unidad de pago por capitación del régimen subsidiado -UPC-S-, es el valor reconocido por el SGSSS para cubrir el Plan de Beneficios en Salud del régimen subsidiado”.*

Y en la sentencia C-093 de 2018, la Sala Plena de esta Corporación puntualizó lo siguiente:

*“En primer lugar, corresponde diferenciar el mecanismo de financiamiento de los servicios cubiertos en el PBS (mecanismo de cobertura colectiva), esto es, la unidad de pago por capitación -UPC-, de los servicios que no son sufragados por dicha prima de aseguramiento al estar excluidos del referido plan, pero que eventualmente pueden ser asumidos por el Estado mediante la modalidad de recobro (mecanismo de cobertura individual). Para ambos casos, el legislador*

*creó el Fondo de Garantía y Solidaridad del Sistema General de Seguridad Social en Salud<sup>95</sup>, cuya administración se le encargó a la Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (Adres) con ocasión de la expedición de la Ley 1753 de 2015<sup>96</sup>.*

*Puntualmente, el artículo 182 de la Ley 100 de 1993 consagró la UPC con el fin de garantizar el suministro de los servicios integrados al plan, (...).*

*Sobre el particular, esta Corporación ha definido la UPC como ‘la prima del seguro en el Sistema de Seguridad Social en Salud, esto es, el monto percibido anualmente por las Empresas Promotoras de Salud (EPS) como un valor fijo por cada afiliado, con un ajuste según edad, género y ubicación geográfica y que además es complementado con las cuotas moderadoras y los copagos de los afiliados. La finalidad de la UPC es garantizar que esas entidades cuenten con los recursos necesarios para la prestación y administración de los servicios definidos en el POS’.*

*En la actualidad, el pago de la prima de aseguramiento se encuentra a cargo del Adres, por mandato del literal a, inciso 2º, artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 (...)*

*Entonces, queda claro que la UPC es la prima mediante la cual el Estado garantiza que los afiliados reciban la atención en salud cubierta por el catálogo de servicios (PBS) vigente en el país.*

*Si bien la jurisprudencia ha reiterado que las EPS están obligadas a garantizar el contenido del plan de beneficios -anteriormente plan obligatorio de salud- por mandato de la ley<sup>97</sup>, también ha reconocido que lo que no estuviere incluido en dicho listado, no debe ser costado por parte de las entidades promotoras de salud en tanto excede el ámbito de la prima de aseguramiento y no hace parte de las obligaciones a ellas impartidas en la ley y en reglamento, (...)*

*(...)*  
*En atención a lo expuesto, conforme al modelo excluyente de cobertura vigente actualmente, el recobro se concibe como el mecanismo mediante el cual el Estado reembolsa el costo de una tecnología excluida explícitamente a la EPS que la suministró pese a no estar legal ni reglamentariamente obligada a hacerlo, pero*

---

<sup>95</sup> Ley 100 de 1993, artículo 153, literal l: “Existirá un Fondo de Solidaridad y Garantía que tendrá por objeto, de acuerdo con las disposiciones de esta ley, garantizar la compensación entre personas de distintos ingresos y riesgos y la solidaridad del Sistema General de Seguridad Social en Salud, cubrir los riesgos catastróficos y los accidentes de tránsito y demás funciones complementarias señaladas en esta Ley”.

<sup>96</sup> Artículo 66: “DEL MANEJO UNIFICADO DE LOS RECURSOS DESTINADOS A LA FINANCIACIÓN DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (SGSSS). Con el fin de garantizar el adecuado flujo y los respectivos controles de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, créase una entidad de naturaleza especial del nivel descentralizado del orden nacional asimilada a una empresa industrial y comercial del Estado que se denominará Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS). La Entidad hará parte del SGSSS y estará adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social (MSPS), con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente. (...)

*La Entidad tendrá como objeto administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantías (Fosyga), los del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud (Fonsaet), los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP); los cuales confluirán en la Entidad. En ningún caso la Entidad asumirá las funciones asignadas a las Entidades Promotoras de Salud. (...)*

<sup>97</sup> En auto 411 de 2015, este Tribunal afirmó que “por disposición legal los servicios contenidos en el catálogo de beneficios se encuentran financiados por la unidad de pago por capitación, mecanismo establecido en el Sistema General de Seguridad Social en Salud para costear exclusivamente esta clase de prestaciones”.

*que mediante decisión judicial u orden de los mecanismos de prescripción determinados por el Ministerio de Salud fueron autorizadas a un usuario.*

*Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Sala colige que el financiamiento de una prestación por parte del sistema de salud, se puede dar de dos formas: la primera, mediante la UPC que garantiza el acceso a todos los afiliados a los servicios propios del plan de beneficios; y, la segunda, a través del recobro individual de las tecnologías excluidas otorgadas mediante decisión judicial u orden del mecanismo de prescripción del Sistema.” (Se subraya).*

35. Por su parte la Defensoría del Pueblo en el estudio de tutelas de 2018, entregado el 8 de julio de 2019, anotó lo siguiente:

*“Es importante recordar que el PBS son los beneficios a los cuales tienen derecho todos los afiliados al SGSSS en Colombia, para la prevención, paliación y atención de la enfermedad y la rehabilitación de sus secuelas, por lo que se debe actualizar de manera anual, atendiendo el principio de integralidad. **La financiación del PBS se hace con recursos del sistema (UPC) girados a cada EPS por cada persona afiliada y cuyos montos varían según la edad, sexo y zona geográfica**”<sup>98</sup> (Se resalta).*

36. De acuerdo con lo anterior, se podría pensar que el actual plan de beneficios debería ser financiado únicamente por la UPC; no obstante, es preciso señalar, que luego de expedida la Ley Estatutaria, se emitió la Ley 1955 de 2019<sup>99</sup>, la cual, en su artículo 240<sup>100</sup> estableció que los servicios y tecnologías en salud no financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación se sufragarán con el techo o presupuesto máximo transferido para tal fin por la Adres. Por su parte, el artículo 14 de la Resolución 205 de 17 de febrero de 2020<sup>101</sup> indicó que la Adres deberá transferir a las EPS el 100% de los recursos del presupuesto máximo, dentro de la vigencia fiscal correspondiente, la cual se tendrá que realizar en forma mensual y proporcional.

<sup>98</sup> Página 135 del informe de tutelas de 2018, allegado a esta Sala con ocasión al evento efectuado por la Defensoría para dar a conocer el mismo.

<sup>99</sup> “Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. ‘Pacto por Colombia, pacto por la equidad’”.

<sup>100</sup> El cual establece textualmente lo siguiente: “Los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a los recursos de la UPC serán gestionados por las EPS quienes los financiarán con cargo al techo o presupuesto máximo que les transfiera para tal efecto la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES). El techo o presupuesto máximo anual por EPS se establecerá de acuerdo a la metodología que defina el Ministerio de Salud y Protección Social, la cual considerará incentivos al uso eficiente de los recursos. En ningún caso, el cumplimiento del techo por parte de las EPS deberá afectar la prestación del servicio. Lo anterior, sin perjuicio del mecanismo de negociación centralizada contemplado en el artículo 71 de la Ley 1753 de 2015.

En todo caso, las Entidades Promotoras de Salud (EPS) considerarán la regulación de precios, aplicarán los valores máximos por tecnología o servicio que defina el Ministerio de Salud y Protección Social y remitirán la información que este requiera. La ADRES ajustará sus procesos administrativos, operativos, de verificación, control y auditoría para efectos de implementar lo previsto en este artículo.

PARÁGRAFO. Las EPS podrán implementar mecanismos financieros y de seguros para mitigar el riesgo asociado a la gestión de los servicios y tecnologías no financiados con cargo a los recursos de la UPC.”

<sup>101</sup> “Por la cual se establecen las disposiciones en relación con el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la Unidad de Pago por Capitación –UPC y no excluidos de la financiación con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –SGSSS, y se adopta la metodología para definir el presupuesto máximo”.

37. Lo expuesto permite concluir, qué legalmente existen ciertas tecnologías no excluidas de financiación de recursos públicos de la Salud con fuente de cubrimiento diferente a la UPC.

38. Así las cosas, si bien, en virtud del artículo 182 de la Ley 100 de 1993 y lo establecidos por la jurisprudencia de la Corte los servicios incluidos en el plan de beneficios debían ser costeados por la UPC; también lo es, que en atención a la Ley del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, las tecnologías que hacen parte del plan tienen varias fuentes de financiación, como serían la UPC y los recursos girados por la Adres, con ocasión de los presupuestos máximos.

39. A lo anterior se debe agregar que la Resolución número 094 de 28 de enero de 2020<sup>102</sup> indica en el artículo 3° del inciso segundo que: *“Para el reconocimiento y pago de los servicios y tecnologías no financiados con cargo a la UPC de los afiliados a los Regímenes Contributivos y Subsidiado que no se financien a través de presupuestos máximos, la Adres definirá el proceso de verificación, control, reconocimiento, liquidación y giro”*. (Se resalta)

Igualmente, en el anexo técnico 1<sup>103</sup> de esa misma resolución, se indicó que la finalidad de dicho acto administrativo es:

*“Establecer el proceso de verificación, control y pago de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC por parte de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES, teniendo en cuenta: i) el mecanismo de presupuestos máximos establecidos en el artículo 240 de la Ley 1955 de 2019; ii) el mecanismo de recobros para los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC que no se encuentran en el primero; ii) el mecanismo de auditoria derivado del artículo 237 de la Ley 1955 de 2019”*.

Por su parte la Resolución 205 del 17 de febrero de 2020<sup>104</sup> en el artículo 9° definió unas tecnologías y servicios que, pese a no ser costeadas por la UPC y tampoco excluidas de la financiación con recursos de la salud, no son sufragadas con cargo a los presupuestos máximos, sino que su liquidación, reconocimiento y pago se realiza en virtud del proceso de verificación y control establecido por la ADRES.

40. En este orden de ideas, conforme a las resoluciones traídas a colación, los servicios PBS no financiados con la UPC no solo se costean con los presupuestos máximos, como podría desprenderse del artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, sino que también un grupo de ellos serán cubiertos con otro procedimiento de financiación.

---

<sup>102</sup> *“Por la cual se imparten lineamientos para el reconocimiento de servicios y tecnologías no financiadas con cargo a la UPC de los afiliados a los Regímenes Contributivo y Subsidiado, por parte de la Administradora de los Recursos de Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES”*.

<sup>103</sup> En el que se consagra el formato previo a la elaboración del acto administrativo diligenciado por el área técnica generadora de la propuesta.

<sup>104</sup> *“Por la cual se establecen disposiciones en relación con el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la Unidad de Pago por Capacitación -UPC y no excluidos de la financiación con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-SGSSS. Y se adopta la metodología para definir el presupuesto máximo”*.

Para la Sala las resoluciones mencionadas, a través de las cuales se consagra una fuente de financiación distinta a las establecidas en la Ley, esto es, UPC y presupuestos máximos, en principio podrían suponer un desconocimiento a lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley 1751 de 2015, sin embargo, al revisar el listado de servicios y tecnologías contenido en el artículo 9° de la Resolución 205 de 2020<sup>105</sup> se evidencia que estas obedecen al resultado del diseño de la metodología adoptada por el Ministerio de Salud en atención a la facultad reglamentaria otorgada en el artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, en virtud de la cual se generan algunas excepciones en la forma de financiación, que encuentran justificación en sus características específicas y el momento en que son autorizados en Colombia.

### **Alcance de las órdenes diecisiete y dieciocho**

41. Conforme se señaló en el capítulo “fundamentos fácticos que dieron origen a las órdenes décima séptima y décima octava de la sentencia T-760 de 2008”, las órdenes 17 y 18 tuvieron como finalidad la eliminación de la incertidumbre respecto del contenido de los planes de beneficios y la actualización en forma periódica de ellos. Por lo tanto, estas directrices implican el reajuste integral, claro y constante de los servicios que hacen parte del PBS.

42. Como se indicó, al momento de expedirse la sentencia T-760 de 2008, regía en Colombia una metodología explícita para determinar las coberturas del POS, por lo que se debían definir en forma clara las tecnologías incluidas, no

---

<sup>105</sup> “Artículo 9. Servicios y tecnologías NO financiados con cargo al presupuesto máximo. Los siguientes medicamentos, APME, procedimientos y servicios complementarios no serán financiados con cargo al presupuesto máximo:

9.1. Las servicios y tecnologías en salud financiados con recursos de la UPC u otras fuentes de financiación, tales como salud pública, riesgos laborales, entre otros.

9.2. Los medicamentos clasificados por el INVIMA como Vitales No Disponibles y que no tengan definido un valor de referencia.

9.3. Los medicamentos adquiridos a través de compra centralizada o por medio de acuerdos de riesgo compartido según lo determine este Ministerio.

9.4. Medicamentos que contengan el principio activo Nusinersen.

9.5. Los medicamentos que se incluyan en normas farmacológicas y no tengan alternativa terapéutica respecto a los medicamentos existentes en el país. Lo anterior hasta que se defina su financiación mediante el presupuesto máximo. La ADRES financiará las evaluaciones de servicios y tecnologías en salud que deba realizar el IETS para estos efectos. Para efectos de determinar el valor máximo de recobro el IETS realizará las evaluaciones de tecnologías en salud y tomará el menor precio entre los países de referencia del medicamento en análisis para realizar los respectivos cálculos. Este Ministerio determinará los países de referencia. Dicho valor será el valor máximo de recobro sin perjuicio de las propuestas que se puedan dar en materia de compra centralizada o acuerdos de riesgo compartido.

9.6. El medicamento que requiera la persona que sea diagnosticada por primera vez con una enfermedad huérfana durante la vigencia del presupuesto máximo. los cuáles serán financiados por la ADRES. conforme a lo señalado en el artículo 10 de la presente resolución.

9.7. Los servicios y tecnologías en salud expresamente excluidas por este Ministerio o aquellas que cumplan alguno de los criterios establecidos en el artículo 15 de la Ley 1751 del 2015, salvo los ordenados por autoridad judicial. 9.8. Los procedimientos en salud nuevos en el país. La ADRES financiará las evaluaciones de servicios y tecnologías en salud que deba realizar el IETS para estos efectos. El valor máximo de recobro será propuesto en la evaluación de tecnologías de salud respectiva. 9.9. Los servicios complementarios que no estén asociados a una condición en salud y que no sean prescritos por profesional de la salud. autorizados u ordenados por autoridad competente, o que por su naturaleza deban ser cubiertos por fuentes de otros sectores, o que correspondan a los determinantes e n salud de conformidad con el artículo 9 de la Ley 1751 de 2015.

Parágrafo. Los servicios y tecnologías en salud susceptibles de financiar con recursos diferentes a la UPC y con el presupuesto máximo, continuarán siendo garantizados por las EPS o EOC a los afiliados, bajo el principio de integralidad de la atención. y su liquidación. reconocimiento y pago, cuando proceda, se efectuará conforme al proceso de verificación y control que adopte la ADRES.”

incluidas y excluidas; no obstante, en virtud de los cambios efectuados en el sistema por la Ley Estatutaria en salud 1751 de 2015 y la sentencia C-313 de 2014, los planes de beneficios se tienen que actualizar bajo la forma implícita, esto es, que todos los servicios y tecnologías se consideren incluidos, quedando únicamente excluidos los medicamentos, procedimiento e insumos expresamente definidos, previa participación de la comunidad técnico-científica y de los pacientes que podrían verse afectados.

43. En este orden de ideas para el cumplimiento de estos mandatos se debe verificar que:

(i) El PBS se actualizó bajo los parámetros de la Ley Estatutaria en salud y la sentencia C-313 de 2014, de forma tal que su contenido no se preste a incertidumbres y ambigüedades.

(ii) El proceso de actualización brinde garantías a las personas que residen y trabajan en sitios intermedios, apartados y zonas con difícil acceso a las tecnologías de la información.

(iii) Exista claridad acerca de los servicios y tecnologías que hagan parte del plan de beneficios con independencia de la forma como se encuentren financiados.

(iv) La actualización periódica de los planes de beneficios se realice mínimo cada dos años.

44. Por lo anterior, para que se consideren acatadas las órdenes 17 y 18 no basta que se expidan resoluciones que determinen el contenido del PBS, si no que las mismas estén acorde con la nueva ley Estatutaria en Salud y no genere dudas acerca del contenido del mismo que pueda acarrear en últimas la negación de servicios y tecnologías que la ciudadanía tiene derecho.

### **Evaluación de las medidas adoptadas por el Gobierno en relación con la actualización de los servicios PBS conforme a la Ley Estatutaria en Salud y al auto 410 de 2016**

45. En el marco de las directrices décima séptima y décima octava de la sentencia T-760 de 2008 y la Ley 1751 de 2015, el Ministerio de Salud adoptó un nuevo plan de beneficios, que se conformó por un listado con las tecnologías que no pueden ser financiadas con los recursos públicos asignados a la salud (exclusiones) y unos mecanismos que denominó protección individual y colectiva, que corresponden a los medicamentos y procedimientos cubiertos por el sistema de salud, los cuales serán estudiados por la Corte.

#### *Sistema de exclusiones*

46. Con el fin de dar cumplimiento a la Ley Estatutaria en Salud, el Ministerio expidió la Resolución 330 de 2017 “*Por la cual se adopta el procedimiento técnico-científico y participativo para la determinación de los servicios y*

*tecnologías que no podrán ser financiados con recursos públicos asignados a la salud y se establecen otras disposiciones”.*

47. El mismo acto administrativo, dispone que tal trámite se efectuará en cuatro etapas, así: (i) nominación y priorización; (ii) análisis técnico científico; (iii) consulta a pacientes potencialmente afectados y; (iv) adopción y publicación de las decisiones, las cuales serán estudiadas a continuación.

(i) Nominación y priorización de tecnologías<sup>106</sup>

48. Tiene como objetivo postular las tecnologías que van a ser sometidas al procedimiento técnico científico, en esta fase participan el Ministerio y los demás actores del sistema<sup>107</sup>.

49. En virtud de la Resolución 330, la Dirección de Regulación, es la encargada de definir el formulario de nominación, que debe contener los datos de quien postula, posible conflicto de interés, la tecnología propuesta con sus características e indicaciones de las razones por las cuales se hace la misma y la identificación del criterio o criterios de exclusión que la motivaron<sup>108</sup>.

50. Para realizar las nominaciones, objeciones, observaciones o aportes, los actores del SGSSS deben estar inscritos con antelación en la herramienta denominada *Mi Vox-Pópuli*, que se encuentra publicada en la página web del ente ministerial, lo anterior, con excepción de las personas o entidades ubicadas en los departamentos de Amazonas, Guainía, Guaviare, Putumayo, Vichada y Vaupés, que no requieren registro previo, por las dificultades de acceso a internet y conectividad.

En consonancia, las nominaciones se harán por medio de la plataforma *Mi Vox-Pópuli*, como regla general, y en los departamentos mencionados anteriormente, de forma física, a través de las Secretarías de Salud.<sup>109</sup>

51. Conforme al procedimiento mencionado y la metodología de esta fase, las nominaciones presentadas se comunican en la web del Ministerio y, una vez notificado el listado con la totalidad de nominaciones, los interesados pueden presentar objeciones, observaciones o aportes a la misma, por medio del módulo “*procedimiento técnico-científico y participativo para la exclusión de tecnologías*” de la plataforma “*adjuntando la evidencia técnico-científica respectiva*”<sup>110</sup>; es preciso señalar que en los departamentos de Amazonas,

<sup>106</sup> Artículos de 9 a 15 de la Resolución 330 de 2017.

<sup>107</sup> Conforme al artículo 3° de la Resolución 330 de 2017 se entiende por actores del sistema la EPS, IPS, Entidades Territoriales, el Instituto de Evaluación Tecnológica de Salud –IETS-, los profesionales y trabajadores de la salud, los usuarios y pacientes de los servicios de salud, asociaciones de profesionales de la salud, instituciones académicas y de investigación, la industria, las entidades de control y el Ministerio de Salud y Protección Social.

<sup>108</sup> Parágrafo 1° del artículo 9° de la Resolución 330 de 2017.

<sup>109</sup> Conforme al documento denominado “*Metodología para la fase 1 del Procedimiento técnico-Científico y participativo de exclusiones: nominación, objeción y priorización*” publicado en la página web del Ministerio <https://www.minsalud.gov.co/salud/POS/Paginas/participe-y-opine-en-la-actualizacion.aspx>. En link “fase de nominación y priorización”.

<sup>110</sup> Dentro de los quince (15) días calendario a partir de la publicación de la nominación.

Caquetá, Guainía, Guaviare, Putumayo, Vichada y Vaupés, la recolección de las fichas para la objeción se hace en las secretarías departamentales de salud.

52. Superado el trámite anterior, el Ministerio publica en *Mi Vox-Pópuli* las objeciones, observaciones y aportes efectuados oportunamente, y la Dirección de Regulación procede a efectuar la priorización de las nominaciones y a ordenar las tecnologías considerando como mínimo los criterios de exclusión<sup>111</sup>, el interés de salud pública<sup>112</sup>, la población afectada<sup>113</sup>, la tecnología alternativa disponible o similar<sup>114</sup> y el impacto fiscal<sup>115</sup>.

Una vez finalizado el proceso, se remitirá a la IETS el total de las nominaciones priorizadas con las objeciones, las observaciones y los aportes.

(ii) Análisis técnico-científico<sup>116</sup>

53. En esta etapa se estudia la conveniencia de declarar como una exclusión, las tecnologías en salud nominadas, teniendo en cuenta el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y se conceptúa al respecto. Previo a la conformación del Grupo de Análisis Técnico-Científico<sup>117</sup>, el Instituto de Evaluación de Tecnologías en Salud<sup>118</sup> revisa la información de las nominaciones remitidas y priorizadas por la Dirección de Regulación, en aras de realizar un informe técnico que incluya como mínimo la identificación de las tecnologías propuestas con sus características e indicaciones por las que fueron nominadas, así como los criterios de exclusión con la evidencia que los soportan, el análisis de las objeciones, las observaciones, la identificación de los comparadores o alternativas terapéuticas disponibles con la información de soporte y, la recomendación y concepto sobre la conveniencia de la exclusión.

Este reporte se realiza en dos versiones, una dirigida a la ciudadanía en términos sencillos, con información relevante para los pacientes posiblemente afectados y otra, dirigida al Grupo de Análisis Técnico-Científico, que debe contener los insumos necesarios para el análisis por parte de este último.

54. Finalizado el estudio efectuado por el IETS, la Dirección de Regulación, elabora una lista de chequeo frente a la completitud de los análisis verificados por el instituto, y una vez efectuada ésta, consolida los informes en la página

---

<sup>111</sup> Si cumple con alguno de los parámetros establecidos en el artículo 15 de la Ley Estatutaria tendrá 1 punto, de lo contrario 0.

<sup>112</sup> En caso de que sea un medicamento o procedimiento utilizado para enfermedades de salud pública tendrá un punto y en el evento que no 0.

<sup>113</sup> Si es una tecnología que se aplica para la atención de sujetos de especial protección como niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, población adulta mayor, personas que padecen enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad tendrán 1 punto y en el otro caso 0.

<sup>114</sup> En caso de que la tecnología nominada tuviere un procedimiento o medicamento alternativo disponible se le asignará 1 punto, en caso contrario 0.

<sup>115</sup> Para determinar este, se toma la base de recobros del Ministerio, si el servicio nominado ha sido recobrado tendrá 1 punto y en el otro caso 0.

<sup>116</sup> Artículos 16 al 24 de la Resolución 330 de 2017.

<sup>117</sup> GATC.

<sup>118</sup> En adelante IETS.

web del Ministerio a través de *Mi Vox-Pópuli* y, son enviados a los integrantes del Grupo de Análisis Técnico-Científico.

55. El GATC tiene como funciones, (a) analizar la información sobre las tecnologías en salud nominadas; (b) aportar datos adicionales en caso de que se requiera; y, (c) emitir el concepto y recomendación técnico científico de las tecnologías analizadas, entre otras. Este grupo se conforma por expertos independientes de alto nivel, delegados por las asociaciones en salud de la especialidad correspondiente<sup>119</sup> o de otras asociaciones de profesionales en salud y, un representante del Ministerio. Para la composición del mismo, la Dirección de Regulación convoca a las asociaciones de profesionales de la salud, federaciones del área de la salud, Academia Nacional de Medicina, facultades de salud de universidades y colegios profesionales de la salud, interesados en la fase de análisis técnico científico, con el fin de que registren, y postulen a sus delegados. Dicha inscripción, debe efectuarse en *Mi Vox-Pópuli*.

56. Una vez realizado el registro en la herramienta, se convoca a las organizaciones para que efectúen la designación de los especialistas que harán parte del Grupo de Análisis Técnico-Científico, teniendo en cuenta el uso de las tecnologías candidatas a exclusión que serán evaluadas en este ciclo, quienes en un plazo máximo de diez (10) días calendario contados a partir de la convocatoria, deberán comunicar al Ministerio los delegados que asistirán<sup>120</sup>.

57. Agotado el anterior trámite, la Dirección de Regulación conforma los grupos de análisis técnico científico requeridos<sup>121</sup> y la secretaría técnica<sup>122</sup> fija la fecha, lugar y hora de la sesión, a la que pueden asistir como invitados<sup>123</sup>, personas, asociaciones o instituciones que el Ministerio considere pertinente y un representante del IETS, quien será el encargado de las presentaciones y aclaraciones frente a la información contenida en el estudio técnico.

58. Con el fin de garantizar la transparencia en esta fase se debe comunicar y convocar a la Defensoría del Pueblo, la Superintendencia Nacional de Salud y la Procuraduría General de la Nación para que asistan.

---

<sup>119</sup> El grupo de expertos independientes, estará conformado por uno o varios representantes de las asociaciones de profesionales en salud, un representante de las federaciones de profesionales del área de la salud, un representante de la Academia Nacional de Medicina, un representante de la Asociación Colombiana de Facultades de Medicina (ASCOFAME), un representante del Colegio de Químicos Farmacéuticos, Odontológico, Nutricionista, Optómetras, Psicólogos, Terapeutas, u otras asociaciones de profesionales de la salud, según el caso.

<sup>120</sup> Para ser experto delegados, se requiere (a) ser profesional inscrito en el registro de talento humano de su respectiva profesión –RETHUS–; (b) Amplios conocimientos y experiencia mínima de cinco (5) años en el ejercicio de la profesión; (c) habilidad para compartir su conocimiento, argumentar y elaborar juicios independientes; (d) reconocimiento público y de los pares profesionales; (e) en los casos de especialidades también se exige experiencia mínima de cinco (5) años en el ejercicio de la especialidad; (f) estar registrado como persona natural en *Mi Vox-Pópuli*.

<sup>121</sup> Los análisis pueden ser por cada una de las tecnologías candidatas a exclusión o por paquete de tecnologías que por su indicación o uso permitan el agrupamiento para el estudio.

<sup>122</sup> Compuesta por funcionarios del Ministerio de Salud.

<sup>123</sup> Los cuales pueden ser escuchados pero no tienen poder de decisión.

59. En las sesiones el grupo analiza la información de las tecnologías candidatas a exclusión, en ellas, los integrantes pueden aportar datos adicionales, soportados en evidencia científica; además, se discutirán las alternativas de tratamiento con el fin de dejar claro, para las fases posteriores del procedimiento técnico científico, las tecnologías con que cuenta el país, que suplen los medicamentos y servicios bajo estudio.

60. El GATC emite los conceptos y recomendaciones de la evaluación de cada tecnología candidata a exclusión, que deben ser el resultado del consenso de los asistentes, no obstante, en caso de que este no se logre, tendrá que someterse a votación y la decisión será adoptada por mayoría simple. En los casos en que la recomendación indique que la tecnología es candidata a exclusión, tendrá que continuarse con la siguiente fase, esto es, la consulta de pacientes; por el contrario, cuando se considere que la misma no debe ser excluida, se cierra en esta etapa el estudio de la nominación y por lo tanto, no es procedente efectuar la consulta a los usuarios del sistema potencialmente afectados.

(iii) Consulta a pacientes potencialmente afectados y ciudadanía<sup>124</sup>

61. En esta fase se busca consultar a los usuarios del sistema, acerca de la conveniencia de declarar como exclusión, la tecnología nominada. En la misma, participarán los pacientes, ya sea en forma directa o a través de las distintas asociaciones que los representan.

62. Señala la Resolución 330 de 2017 que las EPS e IPS deben facilitar al MSPS el registro de sus pacientes potencialmente afectados, así como la información sobre las asociaciones de pacientes y agremiaciones de usuarios existentes.

La normatividad mencionada en el párrafo anterior establece, que una vez se publiquen los conceptos y recomendaciones del GATC, la Dirección de Regulación convoca por correo electrónico a las asociaciones de usuarios o pacientes potencialmente afectados, registrados previamente en la página web del rector de la política pública en salud, quienes cuentan con 15 días para pronunciarse.

63. Conforme a la metodología establecida por Minsalud, para que los ciudadanos puedan participar en esta etapa, deben inscribirse con antelación en *Mi Vox-Pópuli*. Realizado el registro, el Ministerio tiene ocho (8) días para efectuar el proceso de validación de la información consignada<sup>125</sup>.

64. Una vez surtida la inscripción en la plataforma, las personas y asociaciones podrán postularse para intervenir en la fase 3 del procedimiento técnico científico, escogiendo la ciudad de preferencia con el fin de hacer parte de las mesas de discusión.

---

<sup>124</sup> Artículos 25 al 28 de la Resolución 330 de 2017.

<sup>125</sup> En los casos en que encuentre algún error, la persona recibe un correo electrónico con las correcciones que debe hacer; en los eventos en que no exista ningún error, se le enviará al inscrito el usuario y contraseña, con el fin de que pueda ingresar a su cuenta de participación ciudadana en el portal *Mi Vox-Pópuli*.

(iv) Adopción y publicación de las decisiones<sup>126</sup>

65. Recibido el consolidado de los conceptos del GATC, así como de las opiniones de los pacientes y las asociaciones de usuarios potencialmente afectados, el Ministerio por medio de acto administrativo debidamente motivado adopta la decisión correspondiente en torno a cada una de las nominaciones a exclusión.

### **Análisis del procedimiento técnico científico de exclusiones adoptado**

66. En torno a la primera fase, respecto a la nominación, la Sala no observa ningún reparo, debido a que todos los actores del sistema pueden postular tecnologías en salud que reúnan los criterios de exclusión establecidos en el artículo 15 de la Ley 1651 de 2015, incluso, se da la posibilidad a las personas que se encuentran en sitios con difícil acceso a internet para que lo realicen a través de las secretarías de salud.

Por otro lado, se avizora que la herramienta *Mi Vox-Pópuli*, está ubicada de manera visible en la página web de inicio del Ministerio de Salud.

67. En cuanto a la segunda fase, es preciso señalar, que al preguntarle a distintas asociaciones de profesionales de la salud acerca de este procedimiento, manifestaron que sus intervenciones han sido activas, libres y sin coacciones. A lo anterior se debe agregar que las decisiones tomadas por el Grupo de Análisis Técnico-Científico son decisivas al momento de establecer si una tecnología pasa a ser excluida de financiación con recursos públicos, toda vez que si el GATC determina que la misma no es candidata a exclusión, no se continúa con la siguiente fase.

Además, la Sala considera favorable para la transparencia del procedimiento, que la Defensoría del Pueblo, la Superintendencia Nacional de Salud y la Procuraduría General de la Nación, actúen como observadores.

68. Sin embargo, en esta etapa no solo se evidenciaron aspectos positivos, si no también algunos negativos, como el hecho de que las convocatorias no fueran realizadas con suficiente tiempo de antelación, lo que ha generado dificultades en la intervención, tal como lo expusieron varias asociaciones de profesionales de la medicina<sup>127</sup>.

69. Es preciso señalar, que en virtud del artículo 15 de la Ley Estatutaria en Salud las decisiones de exclusión no pueden ser contrarias al principio de interculturalidad<sup>128</sup>, igualmente el auto 410 de 2016 dispuso que el MSPS debe

---

<sup>126</sup> Artículo 29 de la Resolución 330 de 2017.

<sup>127</sup> Asociación Colombiana de Hematología y Oncología; Asociación Colombiana de Neurología Infantil; Asociación Colombiana de Neumología y Cirugía de Tórax, también se desprende el corto tiempo en la convocatoria de lo señalado por la Asociación Colombiana de Hepatología “*recibimos citación el día 03 de octubre de 2018 por parte del Ministerio de Salud a (...) participar en la sesión al grupo de Análisis Técnico Científico de Exclusiones (...) reunión a la cual asistimos el día 08 de octubre*”.

<sup>128</sup> Conforme al literal “1” del artículo 6° de la Ley 1751 de 2015 es “*el respeto por las diferencias culturales existentes en el país y en el ámbito global, así como el esfuerzo deliberado por construir mecanismos que*

brindar una verdadera garantía que permita a quienes trabajen o residan en municipios intermedios, apartados y de difícil acceso a tecnologías de información, presentar aportes para la actualización del PBS. Por lo tanto, en la etapa de análisis técnico científico, el grupo de expertos deben incluir representantes de estas comunidades y zonas, para que las decisiones que se tomen en cuanto a las exclusiones no estén en contravía con las diferentes culturas presentes en nuestro país.

70. Ahora bien, al revisar los documentos publicados en la página web del MSPS y las demás pruebas que obran en el expediente, no se encuentra que la cartera ministerial haya brindado las prerrogativas necesarias para que los profesionales de la salud residentes en las áreas anteriormente señaladas hicieran parte en dicha fase.

71. Adicionalmente, en cuanto a la tercera etapa, considera la Sala que el requisito de inscripción previa en la plataforma *Mi Vox-Pópuli*, para intervenir en las reuniones respectivas, es una barrera que impide la participación, debido a que no todas las personas tienen acceso a internet ni a la tecnologías de la información, por lo que se estima que el Ministerio debe adoptar alguna alternativa o excepción para ciertos casos<sup>129</sup>, por ejemplo, cuando se trate de población que reside en sitios apartados.

72. De otro lado, teniendo en cuenta las pruebas allegadas al expediente, la Sala observa que no se ha establecido ni publicitado un trámite para que los actores del sistema postulen tecnologías a ser retiradas del listado de exclusiones, en caso de que esos servicios dejen de cumplir con los criterios de exclusión; no obstante, es preciso aclarar que al ser interrogado al respecto, el Ministerio señaló<sup>130</sup> que la metodología del procedimiento técnico-científico contempla la revisión periódica al listado de exclusiones en aras de determinar la permanencia de la lista.

### **Estudio del desarrollo de las etapas surtidas en el marco de las resoluciones 5267 de 2017 y 244 de 2019**

73. Después de adoptado el procedimiento técnico-científico por medio de la Resolución 330 de 2017, el Ministerio ha emitido dos actos administrativos, a través de los cuales definió los servicios y tecnologías excluidas de financiación de recursos públicos asignados a la salud, como fueron las resoluciones 5267 de 2017 y 244 de 2019, razón por la cual esta Sala analizará las etapas surtidas con antelación a la expedición de las mismas.

#### *(i) Etapa de nominación*

---

*integren tales diferencias en la salud, en las condiciones de vida y en los servicios de atención integral de las enfermedades, a partir del reconocimiento de los saberes, prácticas y medios tradicionales, alternativos y complementarios para la recuperación de la salud en el ámbito global”.*

<sup>129</sup> Como sí sucede para nominar tecnologías en salud.

<sup>130</sup> En el marco de la sesión técnica del procedimiento de exclusiones.

74. En lo que respecta a la primera fase, se observa que en el marco de la Resolución 5257 de 2017 se postularon 76 tecnologías en salud y en relación con la Resolución 244 de 2019 se nominaron 31 medicamentos y procedimientos por parte del rector de la política pública, personal de salud, EPS, Cajas de Compensación Familiar, asociaciones y agremiaciones de medicina. Así mismo, se radicaron 42 objeciones con respecto a la primera y 15 frente a la segunda, presentadas por parte de las asociaciones de especialidades médicas, los hospitales y clínicas, pacientes, personas naturales, Cajas de Compensación Familiar y el Ministerio de Salud, entre otros.

75. Por lo anterior, se evidencia que la intervención en esta etapa fue representativa, dado que los diferentes actores del sistema tuvieron la posibilidad de participar tanto en las nominaciones como en las objeciones a las mismas.

*(ii) Fase de análisis técnico-científico*

76. En cuanto a la segunda fase, la Sala observa, que de manera general hubo intervención de las asociaciones de profesionales de salud, tal como se expone en los anexos 1 y 2; sin embargo en la primera sesión<sup>131</sup> efectuada por el GACT en torno a la Resolución 5257 de 2017, solo participaron como delegados técnicos, el Ministerio y el Colegio Nacional de Químicos Farmacéuticos; sin que se evidencie una intervención de profesionales de la salud en el área respectiva, como lo exige el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015.

77. Por otro lado, el trámite de las exclusiones contenidas en la Resolución 244 de 2019 contó con la participación de la Procuraduría como observador, situación que no ocurrió con el relativo a la Resolución 5267 de 2017, en donde no asistió a ninguna de las sesiones.

78. Además, se evidencia que las tecnologías que fueron descartadas por el GACT como candidatas a exclusión<sup>132</sup>, no fueron objeto de consulta a pacientes y tampoco están contenidas en las resoluciones 5257 de 2017 y 244 de 2019; motivo por el cual la Sala encuentra que el concepto emitido por este equipo técnico-científico es determinante a la hora de excluir una tecnología en salud.

*(iii) Etapa de participación ciudadana en las resoluciones 5267 de 2017 y 244 de 2019*

79. En materia de participación ciudadana en el procedimiento efectuado para emitir las resoluciones 5257 de 2017 y 244 de 2019 se llevaron a cabo actividades en diferentes ciudades conforme se expone en siguiente tabla:

Ciudad capital	Participación ciudadana
----------------	-------------------------

<sup>131</sup> Referente a estudio de la tecnología Teofelina. Anexo 1.

<sup>132</sup> Esta información se encuentra publicada en *Mi Vox-Pópuli*.

	<b>Resolución 5257 de 2017</b>	<b>Resolución 244 de 2019</b>
Arauca	No	No
Armenia	No	Sí
Barranquilla	Sí	Sí
Bogotá	Sí	Sí
Bucaramanga	Sí	Sí
Cali	Sí	Sí
Cartagena	No	Sí
Florencia	No	No
Ibagué	No	No
Puerto Inírida	No	No
Leticia	No	Sí
Manizales	No	No
Medellín	Sí	Sí
Mitú	Sí	No
Mocoa	No	No
Montería	No	No
Neiva	No	No
Pasto	Sí	Sí
Pereira	Sí	No
Popayán	No	No
Puerto Carreño	No	Sí
Quibdó	No	No
Riohacha	No	No
San Andrés	No	No
San José del Guaviare	No	No
San José de Cúcuta	No	No
Santa Marta	No	No
Sincelejo	No	No
Tunja	Sí	No
Valledupar	No	Sí
Villavicencio	No	No
Yopal	No	No

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala encuentra que se verificaron reuniones en distintas ciudades capitales; sin embargo, también evidencia que dichas actividades se realizaron en pocos ET; es así, que para la expedición de las resoluciones 5257 de 2017 y 244 de 2019 solo se hicieron en 8 y 11 de 32 departamentos, lo que solo representa el 25% y 34,37% de los mismo.

A lo anterior se agrega, que de la información contenida en la página del Ministerio<sup>133</sup> no se observa que se hayan brindado garantías a las personas que residen en municipios intermedios o pequeños, áreas alejadas y lugares con difícil acceso a las tecnologías de información para que hicieran sus aportes, tal

<sup>133</sup> Herramienta mi Vox Pópuli.

como existe precariedad en las vías y dispersión de la población, no se hicieron reuniones, como por ejemplo en Arauca, Caquetá, Chocó, Guainía, La Guajira, Putumayo y, San Andrés y providencia,.

Adicionalmente se evidenció que en 18 departamentos no se realizaron eventos para ninguna de las dos resoluciones. Así como tampoco, en aquellos en los cuales un porcentaje alto de la población pertenece a comunidades indígenas y afrocolombianas.

En este orden de ideas, la Sala no advierte medidas tendientes a garantizar que las decisiones de exclusión no sean contrarias al principio de interculturalidad, tal como lo señala el artículo 15 de la Ley Estatutaria en Salud, en virtud a que en la toma de la decisión sobre la exclusión de las tecnologías en salud postuladas para tal fin, no se contó con una participación que permitiera abarcar las diferencias culturales presentes en las regiones del país.

80. Por lo expuesto, la Corte estima que el Ministerio debe realizar estas actividades en todas las ciudades capitales y, adoptar medidas apropiadas y eficaces para que las personas que se encuentren en sitios apartados de aquellas puedan ser escuchadas.

81. En cuanto a la Resolución 244 de 2019, el Ministerio señaló que para estos efectos se invitó mediante correo electrónico a todas las agremiaciones y asociaciones de usuarios y pacientes inscritos en la base de datos de la Dirección de Regulación, registrados en *Mi Vox-Pópuli*; en forma telefónica a todos los actores que habían participado en 2017 en esta misma fase; y, de manera directa y específica a las agremiaciones o fundaciones de pacientes potencialmente afectados con las tecnologías nominadas a exclusión y objeto de la consulta de la fase 3. Además indicó que para la convocatoria se apoyó en las secretarías de salud departamentales y municipales<sup>134</sup>. De la información publicada por la cartera de salud, se desprende que en esta etapa se contó con la intervención de 161 organizaciones de pacientes y 33 ciudadanos participantes a título personal.

82. Es preciso señalar que si bien conforme a la metodología expuesta en la página del Ministerio, la consulta a pacientes tiene un alcance consultivo, informativo y orientador, sin carácter vinculante; al analizar las fases de adopción que dieron origen a las resoluciones 5257 de 2017 y 244 de 2019, se evidencia que la consulta a pacientes fue decisiva en algunos casos para no excluir las tecnologías, pese a que en la segunda etapa del procedimiento se consideró candidata a exclusión, por lo que no es meramente simbólica, ni se agota para dar cumplimiento a un requisito, como sucedió con las siguientes:

<b>Tecnología</b>	<b>Sí deben ser financiadas con recursos públicos asignados a la salud</b>	<b>Decisión del Ministerio</b>
Brassier. Sostén para prótesis		<i>“Dada la opinión mayoritaria de la ciudadanía y pacientes consultados, se determinó no excluir la</i>

<sup>134</sup> En el documento que consignó los resultados de esta fase, publicado en su página web.

externas de glandulas mamarias	69%	<i>prenda de la financiación con recursos públicos de la salud.”</i>
Pañales de adulto y niño	90%	<i>“Si bien la tecnología previenen complicaciones y requiere del análisis amplio y previo a su prescripción, en cumplimiento del procedimiento técnico-científico y participativo respecto a la consulta a pacientes potencialmente afectados y ciudadanía se opta por generar un protocolo para su prescripción que permita a las personas vulnerable acceder a este producto.” (Se resalta)</i>
Memantina-Demencia Vascular	52,22% <sup>135</sup>	<i>“Criterio c). En correspondencia con los resultados de la fase 2, Memantina para el tratamiento de demencia vascular se tiene que la tecnología cuenta con evidencia científica de su efectividad clínica con la cual se respalde su uso en demencia vascular pura. Aunque parte de los resultados de fase 3 mencionan sus beneficios en el tratamiento de demencia y la necesidad de dejar la elección al profesional de la salud. Por lo anterior, se opta por la no exclusión de la tecnología de la financiación con recursos públicos asignados a la salud. Esta decisión no afecta la financiación de la tecnología en caso de demencia mixta en casos en que la primera demencia en presentarse sea la demencia Alzheimer, por cuanto es el profesional tratante quien decidirá el momento de indicar memantina.”</i>

83. De otra parte, la Corte observa que los pacientes de enfermedades huérfanas y raras participaron en el proceso que dio lugar a las resoluciones, tal como lo señalaron el Observatorio Interinstitucional de Enfermedades Huérfanas y la Federación Colombiana de Enfermedades Raras<sup>136</sup>.

84. Por lo precedente, esta Sala dista de lo manifestado por la Asociación de Pacientes de Alto Costo que considera la consulta a pacientes como “opinadora” y no deliberativa<sup>137</sup>.

*(iv) Adopción de la decisión*

85. Al revisar el trámite surtido para establecer las tecnologías excluidas, la Sala encuentra que la adopción de las decisiones por parte del Ministerio, tuvo como fundamento las recomendaciones dadas por los diferentes actores, en cada una de las etapas desarrolladas durante el procedimiento técnico científico y participativo. Es así como se observa que (i) en los eventos en que el IETS y el grupo de análisis técnico-científico sugirieron la no exclusión, no se llevó a cabo la consulta a paciente y la decisión adoptada fue conforme a la recomendación; (ii) en los casos en que la IETS, el grupo de análisis técnico científico y los pacientes potencialmente afectados consideraron que el servicio debía ser excluidos, el Ministerio acogió dicho concepto; (iii) cuando el IETS y el grupo

<sup>135</sup>“NO EXCLUIR. Justificación: se recomienda no excluir de la financiación con recursos públicos de la salud a la memantina para el tratamiento de la demencia vascular, porque por experiencia propia de los participantes de la reunión, la memantina ha sido efectiva para el manejo de la demencia vascular, la isquemia cerebral y el accidente cerebro vascular, además en la actualidad está cubierta por la UPC.”

<sup>136</sup> Así fue reconocido en la sesión técnica realizada el 30 de mayo de 2019.

<sup>137</sup> Escrito de 13 de marzo de 2019, AZ Orden XVII-M, folios 5265-5266.

de análisis técnico-científico estimaron que la tecnología debía ser excluida, pero los pacientes opinaron lo contrario, o no se contó con mayoría respecto de ninguna de las dos posibilidades<sup>138</sup>, la decisión estuvo a cargo de la cartera de salud.

En relación con el último evento se encontró, que el Ministerio al adoptar la decisión relacionada con la exclusión realizó un análisis, atendiendo a la evidencia científica, a la consulta de pacientes, al tipo de enfermedad y otros criterios, para determinar si se excluía o no.

Por lo anterior se concluye, que las decisiones tomadas por el Ministerio en referencia a los servicios excluidos no fue producto de su capricho, sino que obedeció a lo recomendado por el IEST, el grupo de análisis técnico-científico y la consulta a pacientes en caso en qué estos tres grupos estuvieron de acuerdo, y en los eventos de discordancia en la posición de los dos últimos, el Ministerio tomó decisiones, que, en unas ocasiones dio lugar a la exclusión y en otras, a la inclusión.

### **Servicios excluidos que no fueron sometidos al procedimiento técnico científico y participativo**

86. Al expedirse la resolución 3512 de 2019<sup>139</sup>, el Ministerio calificó unas tecnologías como excluidas de financiación de recursos públicos de la salud<sup>140</sup>, diferentes a las definidas en las resoluciones 5257 de 2017 y 244 de 2019, que no se advierte, hubieren sido sometidas al procedimiento técnico científico y participativo establecido en la Resolución 330 de 2017. Lo anterior, toda vez que el artículo 127 de la Resolución 3512 de 2019 indicó:

*“Sin perjuicio de las aclaraciones de financiación de los servicios y tecnologías de salud del presente acto administrativo, en el contexto de la financiación con recursos públicos asignados a la salud, deben entenderse como no financiados con dichos recursos, aquellos servicios y tecnologías que cumplan alguna de las siguientes condiciones:*

*'1. Tecnologías cuya finalidad no sea la promoción de la salud, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación o paliación de la enfermedad.*

*2. Tecnologías de carácter educativo, instructivo o de capacitación, que no corresponden al ámbito de la salud, aunque sean realizadas por personal del área de la salud.*

*3. Servicios no habilitados en el SGSSS, así como la internación en instituciones educativas, entidades de asistencia o protección social tipo hogar geriátrico, hogar sustituto, orfanato, hospicio, guardería o granja protegida, entre otros.*

*4. Cambios de lugar de residencia o traslados por condiciones de salud, así sean prescritas por el médico tratante.*

*5. Servicios y tecnologías en salud conexos, así como las complicaciones derivadas de las atenciones en los eventos y servicios que cumplan los criterios de no financiación con recursos de la UPC, señalados en el artículo 154 de la Ley 1450 de 2011 y el artículo 15 de la Ley Estatutaria de Salud (1751 de 2015).*

---

<sup>138</sup> Denominadas por el Ministerio como tecnologías inciertas.

<sup>139</sup> “Por la cual se actualizan los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”

<sup>140</sup> En el título VII denominado “condiciones para definir las tecnologías no financiadas con recursos de la UPC”

6. *Servicios y tecnologías que no sean propiamente del ámbito de salud o que se puedan configurar como determinantes sociales de salud, conforme al artículo 9 de la Ley 1751 de 2015.*

7. *Tecnologías y servicios excluidos explícita mente de la financiación con recursos públicos asignados a la salud, mediante los correspondientes actos administrativos, en cumplimiento del procedimiento técnico-científico descrito en la Resolución 330 de 2017.”*

Ahora, se debe precisar, que el artículo 15 de la Ley Estatutaria si bien señala que los recursos públicos de la salud no podrán destinarse a financiar los servicios y tecnologías cuando se trate de: (i) un procedimiento cosmético o suntuario, (ii) que no exista evidencia científica sobre su seguridad o efectividad clínica; (iii) no autorizado por autoridad competente; (iv) sometido a fase de experimentación, o que (v) tenga que ser prestado en el exterior; también puntualiza que las tecnologías que cumplan con esos criterios deben ser expresamente excluidas por el Ministerio previo agotamiento del procedimiento técnico-científico participativo. Así mismo, el artículo 12 de esa normativa indica en el literal d, que las personas tienen derecho a participar en las decisiones de exclusión de tecnologías. En este contexto, una tecnología en salud no puede entenderse como excluida por el solo hecho de encontrarse incurso en una de las categorías mencionadas, debido a que la exclusión no opera de manera automática.

87. Adicionalmente, la Corte en la sentencia C-313 de 2014 al estudiar el inciso 3° del artículo 15 del proyecto de ley estatutaria indicó:

*“El inciso 3° del artículo en estudio prescribe que los servicios y tecnologías que cumplan con tales criterios serán excluidos por la autoridad competente **previo un procedimiento participativo**. Además, establece el deber de contar con expertos y prohíbe el fraccionamiento de un servicio previamente cubierto. Para el Tribunal Constitucional, esta preceptiva resulta constitucional, pues, de un lado, es compatible con el postulado de la participación ya revisado en el artículo 12 del Proyecto y, de otro, resulta ajustado al principio de integralidad, avalado por esta Corporación al pronunciarse sobre el artículo 8 del Proyecto, dado que se proscribiera el fraccionamiento de un servicio de salud previamente cubierto.”*

Igualmente, esta Corporación en sentencia T-491 de 2018 estimó lo siguiente:

*“En este punto, la Sala encuentra relevante señalar que las exclusiones que resulten del procedimiento técnico-científico, público, colectivo, participativo y transparente previsto en la Resolución 300 de 2017 son taxativas. Es por ello que, con base en este principio, la Corte ha señalado que “la interpretación de las exclusiones debe ser restrictiva a la vez que la interpretación de las inclusiones debe ser amplia” Y, en consecuencia, no es dable realizar una interpretación extensiva de las exclusiones listadas en la Resolución 5267 de 2018, o en aquellas normas que eventualmente establezcan nuevas exclusiones con base en el procedimiento de la Resolución 300 de 2017 (SIC).*

*Por consiguiente, al evaluar si un medicamento, un procedimiento, un insumo o un servicio médico determinado se encuentra excluido de financiación con recursos destinados a la salud o, (...), es imperativo realizar un análisis restrictivo del listado vigente de exclusiones. Además, para estos efectos, debe entenderse que el listado de exclusiones es únicamente aquel que resulta del proceso técnico y participativo del que*

*trata la Resolución 300 de 2017 (SIC), o la norma que la modifique, adicione o reemplace*". (Se resalta)

Por lo anterior, se estima que la cartera de salud al considerar como excluidos “*Servicios y tecnologías en salud conexos, así como las complicaciones derivadas de las atenciones en los eventos y servicios que cumplan los criterios de no financiación con recursos de la UPC, señalados en el artículo 154 de la Ley 1450 de 2011 y el artículo 15 de la Ley Estatutaria de Salud (1751 de 2015.*”<sup>141</sup> sin haberlos sometido al procedimiento determinado para ello, desconoció los artículos 12 y 15 de la Ley Estatutaria en Salud y la Sentencia C-313 de 2014.

88. Por otro lado, la Corte también evidenció que algunas EPS están negando servicios no enlistados en las resoluciones 5257 de 2017 y 244 de 2019, como se pudo observar en la sentencia T-010 de 2019 en la que se estudió un caso de una menor de edad con tumor benigno en el lóbulo de la oreja derecha en el que la EPS negó la resección del mismo por considerar que tal procedimiento era cosmético, sin tener en cuenta que dicha intervención quirúrgica no se encontraba expresamente excluida, toda vez que no estaba indicada en la Resolución 5267 de 2017, vigente para su momento.

89. En este orden de ideas, la Sala considera que el Ministerio de Salud desconoce la Ley Estatutaria en salud y la sentencia C-313 de 2014 al otorgar la calificación de excluidos a servicios y tecnologías que no fueron sometidas al procedimiento técnico científico y participativo.

### **Implementación de los mecanismos de protección colectiva e individual**

90. Conforme se señaló anteriormente, la cartera de salud, además de establecer un procedimiento para determinar el listado de servicios excluidos de financiación con recursos públicos de la salud, diseñó dos mecanismos de protección denominados colectivo e individual para la prescripción y financiamiento de las tecnologías PBS.

91. Teniendo en cuenta lo señalado por el Ministerio, el mecanismo de protección colectiva está centrado en las necesidades de la población en general, para determinarlas, hace un examen *a priori* de las mismas, teniendo en cuenta los datos epidemiológicos, la carga de la enfermedad y las características de la población. Además dispuso que los servicios y tecnologías amparados por este sistema se cubren con la UPC, reconocida a través de un pago *ex ante* en un valor per cápita.

92. Con el fin de dar aplicación a esta protección, Minsalud emitió las resoluciones 5269 de 2017, 5857 de 2018 y 3512 de 2019 por medio de las cuales creó un listado taxativo de las tecnologías PBS con cargo a la UPC.

---

<sup>141</sup> Contendida en el numeral 5° del artículo 127 de la Resolución 3512 de 2019.

93. En el mecanismo de protección individual fueron incluidos aquellos medicamentos y procedimientos de carácter excepcional, algunos servicios sociales complementarios y tecnologías de alto costo que se utilizan para enfermedades no comunes; los cuales son reconocidos y pagados en el régimen contributivo con cargo a los recursos de la Adres. Estos procedimientos y medicamentos se prescriben a través de la herramienta tecnológica Mipres y no se encuentran en el listado de los servicios financiados por la UPC, así como tampoco en el de tecnologías excluidas definidas en las resoluciones 5267 de 2017 y 244 de 2019.

94. Ahora bien, el Ministerio en múltiples oportunidades y en especial, con ocasión a la sesión técnica del plan de beneficios, ha indicado que está cumpliendo con las directrices de la sentencia C-313 de 2014 y la Ley Estatutaria en Salud, debido a que adoptó el procedimiento técnico-científico y participativo para la determinación de los servicios y tecnologías que no pueden ser financiadas con recursos públicos asignados a la salud<sup>142</sup> y se cuenta con un listado explícito de tecnologías excluidas<sup>143</sup>. Así mismo, señaló que garantiza a los usuarios del sistema, la prestación de los demás servicios, y tecnologías autorizadas por el Invima, por medio de las diferentes fuentes de financiación, que serían los mecanismos de protección individual y colectiva.

95. No obstante, la Sala evidencia que la implementación de los mecanismos de protección individual y colectiva (i) generan falta de claridad en las coberturas del PBS; (ii) propician la negación de servicios no excluidos expresamente, y (iii) no contó con la participación de pacientes con enfermedades huérfanas y raras, como se explicará a continuación:

*(i) Falta de claridad en las coberturas del PBS*

96. La Corte observa, que no existe claridad en relación con los servicios y tecnologías cubiertas por el PBS, dado que si bien el Ministerio ha indicado que el plan de beneficios lo conforman todos los servicios no excluidos expresamente; los actores del sistema hablan de PBS y no PBS<sup>144</sup> sin referirse por estos últimos, a las tecnologías excluidas de financiación de recursos públicos de la salud, situación que es considerada por algunos como una continuación del POS y no POS, tal como fue señalado por la Asociación de Pacientes de Alto Costo<sup>145</sup>, la Federación Colombiana de Enfermedades Raras<sup>146</sup> y, La Comisión de Seguimiento a la Sentencia T760/2008 y por una

<sup>142</sup> Por medio de la Resolución 330 de 2017.

<sup>143</sup> Primero con la Resolución 5267 de 2017 y después con la 244 de 2019.

<sup>144</sup> Por ejemplo Gestarsalud en escrito presentado a esta Sala el 13 de mayo de 2019 con ocasión de la sesión técnica del plan de beneficios, al referirse a servicios que no son excluidos pero no están financiados por la UPC puntualizó: “En el régimen subsidiado (RS), apenas en este momento se está implementando el MIPRES y que todavía está a cargo de los Entes Territoriales del orden departamental (ET) tanto la financiación y gran parte de la operación de lo NO PBS”. Cfr. AZ Orden XVII-M, folio 5472.

<sup>145</sup> “Para Pacientes de Alto Costo actualmente lo determinado por el estado como PBS es lo cubierto por la UPC, lo que significa que no se ajusta a lo dispuesto por la LES, el estado sigue con la política de POS y NO POS, ahora llamado, prestaciones colectivas POS y prestaciones individuales NO POS” Cfr. AZ Orden XVII-M, folio 5420.

<sup>146</sup> “En el año 2017 con la puesta en marcha de la Ley Estatutaria en salud, FECOER a través de nuestra presidente ejecutiva había dejado muy claro que no habría muerte del antiguo POS. El desarrollo de una lista taxativa de tecnologías que se cubren con los dineros de la UPC, (plan de beneficios en Salud PBS), claramente

Reforma Estructural al Sistema de Salud<sup>147</sup>. Inclusive el Ministerio da lugar a esta confusión como pasa a exponerse:

a. Con ocasión de la orden 30 en el informe de medición de tutelas de 2018<sup>148</sup>, al agrupar los servicios más requeridos que desencadenaron las acciones de amparo en salud, están entre otras, las siguientes categorías: (i) “solicitud de servicios de salud del plan de beneficios que no ha sido negada pero está demorada”; (ii) “solicitud de servicios de salud no incluidos por el plan de beneficios que fue aprobada pero está demorada”; (iii) “solicitud de servicios negados por ser NoPBSUPC; (iv) “servicio prescrito por el médico tratante y negado por estar expresamente excluido”. Al mirar la anterior clasificación, no es claro para la Sala si en la primera se está refiriendo a los servicios no excluidos (protección individual y colectiva) o a las tecnologías financiadas por la UPC (protección colectiva), y si en la segunda, hace alusión a los excluidos de financiación con recursos públicos o a aquellos no costeados por la UPC (protección individual).

b. Al expedir los actos administrativos también genera esa confusión como por ejemplo en la Resolución 1885 de 2018, que al hacer alusión a servicios cubiertos por el plan de beneficios, en algunas disposiciones se refiere única y exclusivamente a los financiados por la UPC, como se desprende de los artículos 10 y 23.

El artículo 10 dispone que:

*“El profesional de la salud que prescribe tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, así como los servicios complementarios, deberá tener en cuenta los siguientes criterios:*

*(...)*

*2. Comunicar al paciente con claridad el motivo por el cual **no se utiliza la tecnología en salud cubierta por el Plan de Beneficios** así como, los resultados esperados, posibles efectos adversos y complicaciones de las tecnologías en salud no financiada con recursos de la UPC. **Cuando no existan alternativas en el Plan de beneficios para tecnologías en salud que se puedan considerar reemplazadas o sustituidas**, el profesional de la salud, deberá manifestar esta situación en la historia clínica, soportada con la evidencia científica.”<sup>149</sup> (Se resalta).*

Por su parte el artículo 23 consagra que:

*“Criterios de análisis de la Junta de Profesionales de la Salud. Cuando los profesionales de la salud realicen prescripciones de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o de servicios complementarios, productos de soporte nutricional en el ámbito ambulatorio o medicamentos de la lista temporal*

---

*dejó por fuera tecnologías en salud que no están incluidas, pero tampoco excluidas”* Cfr. AZ Orden XVII-M, folio 5504.

<sup>147</sup> Indicó “el Ministerio de Salud y Protección Social mantuvo el POS, que ahora denomina PBS o tecnologías y tratamientos que no están con cargo a la UPC, y revivió el No POS, denominado no PBS o tecnologías y tratamientos que no están con cargo a la UPC, que en el régimen contributivo se tramitan mediante MIPRES. Cfr. AZ Orden XVII-M, folio 5485.

<sup>148</sup> Allegado a esta Corporación en la presente anualidad.

<sup>149</sup> Artículo 10.

*de medicamentos con uso no incluido en registro sanitario, que sean de análisis y aprobación por junta de profesionales de la salud, mediante la herramienta tecnológica dispuesto para ello, estas Juntas recibirán la solicitud y tendrán en cuenta al analizar cada caso, en particular, los siguientes criterios:*

*(...)*

*2. La prestación solicitada no debe cumplir ninguno de los criterios señalados en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 ni hacer parte del listado de exclusiones de la Resolución 5267 de 2017.*

*(...)*

*5. Se han agotado las alternativas existentes en el Plan de Beneficios en Salud”.*  
(Se resalta).

c. Además, en informes presentados a esta Sala, se evidenció que en ciertos apartes se refieren a que los servicios cubiertos en el plan de beneficios se pagan con la UPC, esto es que existen tecnologías que a pesar de no estar contenidas en el listado de exclusiones, por no ser financiadas con la prima mencionada tampoco son consideradas parte del PBS. Como ejemplo, en escrito allegado en el marco del seguimiento a la orden 27, el MSPS señaló lo siguiente<sup>150</sup>: “**la financiación de las tecnologías en salud está determinada por su condición de cobertura en el Plan de Beneficios, siendo pagados mediante la UPC aquellos que están incluidos en el mencionado Plan y por la vía del recobro los que no se encuentran cubiertos. La verificación de esta condición minimiza el riesgo de incurrir en pagos dobles o indebidos, toda vez que lo incluido en el Plan de Beneficios ya fue costeado mediante la UPC**” (se resalta). Además, indicó: “*dentro del Sistema de Seguridad Social en Salud existen dos pagadores para los servicios y tecnologías no cubiertos por el Plan, i) Entidades Territoriales para el pago del régimen subsidiado y ii) ADRES para el régimen contributivo*”

97. Por lo expuesto, la confusión no solo deviene de las EPS, de los pacientes, o de expertos y concedores del SGSSS, sino también del rector de la política pública y creador de estos mecanismos, toda vez que en diferentes documentos y normativas habla de tecnologías incluidas en el plan de beneficios, no incluidas y expresamente excluidas.

A lo anterior se debe agregar, que en algunos documentos el Ministerio señala que está cumpliendo con un plan de beneficios implícitos, esto es, que hacen parte del plan todas las tecnologías que no se encuentren expresamente excluidas de financiación, y en otros<sup>151</sup>, establece que lo no pagado por la UPC no hace parte del plan.

*(ii) Negación de servicios no excluidos expresamente.*

98. Al tomar en consideración los diferentes informes presentados por el Ministerio, entre ellos, el de medición de tutelas, la Sala encuentra que la negación de servicios no PBS UPC, es el cuarto motivo de solicitud de tutelas

---

<sup>150</sup> AZ orden XXVII-J, folio 367. Con ocasión de la sesión técnica que se llevó a cabo el 9 de octubre de 2019.

<sup>151</sup> En forma reciente, y posterior a la vigencia Ley 1751 de 2015 y a la implementación de los mecanismos de protección individual y colectiva.

de 17 causas, lo que significa que las EPS están negando servicios no excluidos, que conforme a la Ley estatutaria y la sentencia C-313 de 2014 hacen parte del plan.

99. Adicionalmente, la revisión de las acciones de tutela le ha permitido a esta Corporación percatarse de la dilación en la prestación de servicios ocasionada por la incertidumbre de si un procedimiento o medicamento debe ser pagado o no por la UPC o prescrito o no por Mipres. Es así que en la sentencia SU-124 de 2018 se estudió el caso de una paciente diagnosticada con “*adenocarcinoma mamario*”, en el que el médico tratante le prescribió la realización de la prueba “*Panel Multigénico CENTOCANCER 31 genes Código 908412 PBS*” el cual no fue autorizado por la EPS fundándose en que la prescripción no fue adjuntada al aplicativo Mipres. En esa oportunidad la Corte evidenció que al procedimiento prescrito se le dio el trámite de servicios PBS no UPC pese a que era un servicio sufragado por la unidad de pago por capitación. En esa oportunidad la Sala plena señaló que:

*“En efecto, en el expediente está probado que la EPS accionada tramitó la orden médica que contenía el examen CENTOCANCER a través del aplicativo MIPRES, puesto que siempre consideró que se trataba de un procedimiento cuyo costo no estaba previsto en la Unidad de Pago por Capitación<sup>152</sup>, tanto así, que solicitó al juez de tutela pronunciarse sobre el recobro al FOSYGA por la prestación de un servicio “NO POS”<sup>153</sup>. Con este proceder, la entidad demandada desconoció que la Resolución 5521 de 2013, -vigente para el momento de la expedición de la orden médica- consagraba el código 908412 que incluía, entre otros, el examen de panel genético ordenado a la actora y por lo tanto, incluido en el PBS. Además, la demandada desconoció la indicación del especialista tratante, que de manera inequívoca señaló que el código del estudio era el 908412 y que el mismo hacía parte del PBS”.*

Igualmente, en la sentencia T-436 de 2019 se planteó el caso de una señora de la tercera edad que presentaba un diagnóstico de diabetes mellitus insulino dependiente, en el que la EPS no le realizó unos procedimientos solicitados por el médico tratante. En esa ocasión la EPS en la contestación de la acción de tutela señaló que había autorizado todos los servicios solicitados por la paciente, que se encontraban incluidos dentro del Plan de Beneficios en Salud, refiriéndose a servicios PBS UPC y que aquellos servicios que no estaban dentro de este, debían ser cubiertos por Secretaría de Salud Departamental. No obstante, se evidenció que los procedimientos requeridos por la usuaria sí estaban enlistados en la Resolución 5857 de 2018<sup>154</sup>. En esa ocasión la Sala indicó:

*“De igual manera, la Sala no acepta el argumento presentado por Comparta E.P.S, según el cual estos procedimientos no se encontraban dentro del Plan de Beneficios de Salud y que, en razón a esto, no le correspondía financiarlos, pues en virtud de las pruebas obtenidas por esta Corporación*

---

<sup>152</sup>Folio 45 cuaderno principal.

<sup>153</sup>Folio 50 cuaderno principal.

<sup>154</sup> “Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”.

*y que reposan en la respuesta del Ministerio de Salud, se corrobora que los procedimientos requeridos en el presente caso sí se encontraban dentro del Plan de Beneficios en Salud. Por consiguiente, Compara E.P.S (sic) tenía la obligación legal de prestar estos servicios, sin ningún tipo de dilación o impedimento administrativo”.*

100. En virtud de lo anterior, se observa, que actualmente las EPS están negando expresa y tácitamente servicios que no fueron enlistados en la Resolución 5267 de 2017, así como tampoco en la 244 de 2019, por considerar que no hacen parte del plan o estimar que deben prescribirse y pagarse de manera diferente, a pesar de ser servicios PBS no UPC, lo que se traduce en una barrera en la prestación de las tecnologías en salud.

*(v) Falta de participación*

101. Ahora bien, de otra arista, la Sala observa que el Ministerio no está dando cumplimiento con lo ordenado en el artículo 12 de la Ley Estatutaria en salud<sup>155</sup> y en el numeral cuarto de la parte resolutive del auto 410 de 2016<sup>156</sup>, respecto de contar con la participación de los usuarios y pacientes, especialmente los que padecen enfermedades huérfanas, en las actualizaciones que el Ministerio denominó “*Plan de Beneficios en Salud con Cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)*”.

102. Lo anterior, teniendo en cuenta que la Asociación de Pacientes de Alto Costo, manifestó que después de la CRES, no se le ha vuelto a invitar a dar sus apreciaciones acerca de las inclusiones; igualmente, el Observatorio Interinstitucional de Enfermedades Huérfanas indicó que no fueron convocados por el Ministerio en el proceso de las resoluciones 5269 de 2017 y 5857 de 2018, dando el mismo concepto la Federación Colombiana de Enfermedades Raras<sup>157</sup>.

103. Con respecto a tal punto, la Defensoría del Pueblo expresó que en el año 2017 fue invitada en las etapas previas a la resolución que actualizaba los servicios PBS financiados por la UPC, en la que observó la participación de algunos miembros de la comunidad en general e interesados; sin embargo, en el 2018 no fue convocada a intervenir en este proceso, por lo que no puede dar fe de la participación de la comunidad.

---

<sup>155</sup> El artículo 12 de la Ley Estatutaria en 1751 de 2015 dispone que: “*El derecho fundamental a la salud comprende el derecho de las personas a participar en las decisiones adoptadas por los agentes del sistema de salud que la afectan o interesan. Este derecho incluye: a) Participar en la formulación de la política de salud así como en los planes para su implementación; (...)d) Participar en las decisiones de inclusión o exclusión de servicios y tecnologías; (...)f) Participar en decisiones que puedan significar una limitación o restricción en las condiciones de acceso a establecimientos de salud*”.

<sup>156</sup> El cual estableció: “*Ordenar al Ministerio de Salud y de la Protección Social que en el próximo proceso de actualización diseñe un mecanismo de participación directa de los usuarios y pacientes que padecen enfermedades huérfanas para que de esta manera puedan expresar sus inquietudes y presentar sus aportes dentro del respectivo proceso de valoración*”.

<sup>157</sup> Estas manifestaciones fueron realizadas con ocasión de la sesión técnica convocada mediante auto de 10 de abril de 2019.

104. Por otra parte, se debe agregar, que el artículo 11 de la Ley 1751 de 2015 establece que:

*“La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, **personas que sufren de enfermedades huérfanas** y personas en condición de discapacidad, gozarán de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención”* (Se resalta).

105. Sin embargo, el observatorio Interinstitucional de Enfermedades Huérfanas indicó que solo 9 exámenes de diagnóstico se encuentran incluidos en el plan de beneficios diseñados por el gobierno y la Federación Colombiana de Enfermedades Raras manifestó que:

*“Las listas taxativas actuales representan una barrera en el acceso para los pacientes de ER. Sobre todo para aquellas tecnologías que no están incluidas en el PBS (zona gris). Todo lo no cubierto por el PBS se sigue accediendo la mayoría de las veces a través de tutela, por el fraccionamiento del sistema, por las trabas impuestas por las EPS para cobertura y la falta de integralidad en los tratamientos”* e indicó que *“la inclusión de nuevas tecnologías en el PBS sigue siendo lenta. Muchas tecnologías que podrían ser incluidas no están cubiertas”*.

106. En este orden de ideas, esta Corporación puede concluir que el Ministerio no dio cumplimiento en forma cabal a lo dispuesto en la Ley 1751 de 2015 y la sentencia C-313 de 2014, en cuanto a crear un plan de beneficios implícito en el que exista solo un listado de exclusiones. Así mismo, observó que la cartera de salud implementó un PBS complejo, compuesto por dos mecanismos con fuentes de financiación distintas, que como se expuso han permitido que persistan las zonas grises en las coberturas del plan, y de esta forma que las EPS continúen negando o dilatando la prestación y dispensación de servicios y tecnologías en salud.

107. Adicionalmente, la Sala verificó que el rector de la política pública en salud al emitir la Resolución 5857 de 2018 no propició la participación de la comunidad en general, y en especial de los pacientes en la definición de las coberturas del mecanismo colectivo, así como tampoco, le dio una especial protección a los pacientes con enfermedades huérfanas o raras, desconociendo de esta manera el artículo 11 de la Ley 1751 de 2015.

### **Periodicidad de la actualización de los planes de beneficios**

108. Conforme al artículo 25 de la Ley 1438 de 2011, la actualización de los planes de beneficios se debe efectuar por el Ministerio de Salud y protección Social cada dos años.

109. Sobre este particular, el auto 410 de 2016 dispuso que en lo sucesivo el Ministerio debería actualizar de forma integral el plan de beneficios basado en el régimen de excepciones, en la periodicidad indicada en párrafo anterior.

110. Ahora bien, con posterioridad a la creación del procedimiento técnico-científico y participativo para determinar los servicios que no serían financiados con recursos públicos, el rector de la política pública ha emitido dos resoluciones contentivas del listado de exclusiones y de servicios incluidos en el plan de beneficios financiados por la UPC, de la siguiente manera:

<b>Norma</b>	<b>Objeto</b>	<b>Fecha de expedición</b>	<b>Entrada en vigencia</b>
Resolución 5267 de 2017	<i>“Por la cual se adopta el listado de servicios y tecnologías que serán excluidas de la financiación con recursos públicos asignados a la salud”</i>	22/12/2017	01/01/2018
Resolución 5269 de 2017	<i>“Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”</i>	22/12/2017	01/01/2018
Resolución 5857 de 2018	<i>“Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”</i>	26/12/2018	01/01/2019
Resolución 244 de 2019	<i>“Por la cual se adopta el listado de servicios y tecnologías que serán excluidas de la financiación con recursos públicos asignados a la salud”</i>	31/01/2019	31/01/2019
Resolución 3512 de 2019	<i>“Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”</i>	26/12/2019	01/01/2020

111. De acuerdo a lo anterior, observa la Sala que el Ministerio realizó las actualizaciones del PBS con mayor frecuencia a la señalada en la Ley 1438 de 2011 y, en la actualidad está en trámite un nuevo proceso de actualización del listado de servicios y tecnologías que serán excluidas de la financiación con recursos públicos de la salud.

### **Valoración del cumplimiento de las órdenes décima séptima y décima octava**

112. Con el propósito de dar cumplimiento a las directrices décima séptima y décima octava de la sentencia T-760 de 2008 y al auto 410 de 2016, el Ministerio de Salud desarrolló medidas tendientes a implementar el Plan de Beneficios contenido en la Ley Estatutaria 1751 de 2015, crear un procedimiento técnico-científico y participativo para definirlos, adoptar un listado de servicios y tecnologías excluidas de financiación de recursos públicos de la salud, y garantizar a los usuarios del sistema la prestación de los servicios no excluidos.

113. En esta oportunidad correspondió a la Sala verificar si las actuaciones desarrolladas por el Ministerio cumplieron con los lineamientos de la sentencia C-313 de 2014, la Ley Estatutaria en Salud, el auto 410 de 2016 y en consecuencia al fallo estructural objeto de seguimiento, para ello, la Corte analizó los documentos remitidos por los diferentes actores del sistema, los entes de control y la Defensoría del Pueblo; las normas emitidas por el rector de la política pública; la información contenida en la página del MSPS; y los conceptos emitidos por los peritos constitucionales voluntarios.

114. Así, la Sala observó que el ente Ministerial expidió la Resolución 330 de 2017, por medio del cual adoptó el mecanismo técnico-científico y participativo para la determinación de los servicios y tecnologías no financiadas con recursos públicos asignado a la salud, el cual se desarrolló en cuatro fases: (i) nominación y priorización; (ii) análisis técnico-científico; (iii) consulta a pacientes potencialmente afectados; y (iv) adopción y publicación de las decisiones.

115. Este procedimiento se puso en funcionamiento desde el año 2017 y, producto de ello, en lo corrido de este periodo, se emitieron las resoluciones 5267 de 2017 y 244 de 2019, las cuales adoptaron el listado de exclusiones.

116. Al hacer un análisis de la implementación de este mecanismo, la Corte pudo concluir, que el mismo se llevó a cabo con la participación de los actores del sistema, tal como se evidenció en cada una de las etapas:

(a) En la primera, referente a la nominación y priorización, intervinieron tanto el Ministerio, como profesionales pertenecientes a las diferentes asociaciones médicas, las EPS y los pacientes, quienes tuvieron la oportunidad de postular servicios, así como de objetar aquellos incluidos en el proceso.

(b) En la segunda, atinente al análisis técnico-científico, respecto de los trámites llevados a cabo con ocasión de las dos resoluciones de exclusiones expedidas hasta el momento, se contó con un grupo de expertos en las tecnologías nominadas y priorizadas, y su concepto fue decisivo para efectos de la exclusión. Además, en las reuniones llevadas a cabo durante esta fase, participaron la Defensoría del Pueblo, la Superintendencia Nacional de Salud y la Procuraduría, lo que refleja transparencia en la misma.

(c) En la tercera, la de consulta a pacientes potencialmente afectados, la Corte advierte que la intervención ha sido verdaderamente participativa, debido a que su opinión se refleja en la decisión adoptada por el Ministerio.

117. Sin embargo, en el desarrollo del procedimiento, se evidenciaron falencias como las siguientes:

(i) La convocatoria a los profesionales de medicina para participar en la etapa de análisis técnico-científico no se realizó con suficiente antelación, lo que se tradujo en una baja participación de los especialistas.

(ii) Exigir la inscripción previa de los usuarios a la plataforma *Mi Vox-Pópuli* para que puedan participar en el proceso, ocasiona una restricción, debido a que no todos pueden tener acceso a las tecnologías de la información; igualmente, el hecho de que las reuniones no se realicen en todas las ciudades capitales, genera una limitación para que los pacientes de las distintas regiones puedan ser escuchados y dar su voto sobre un servicio o tecnología cuya exclusión los podría afectar.

118. Por otra parte, no existe un procedimiento definido por el Ministerio que permita a los diferentes actores del sistema realizar postulaciones para que tecnologías en salud sean retiradas del listado de exclusiones, en los casos en que estas dejen de cumplir con los criterios establecidos en el artículo 15 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015.

119. En este sentido, para la Corte, pese a las falencias mencionadas, las medidas adoptas por el Ministerio para la creación y el funcionamiento del procedimiento técnico-científico y participativo de definición de exclusiones, fueron conducentes, toda vez que obedecen a los lineamientos establecidos en la Ley Estatutaria en salud y permitieron que la definición de las exclusiones contara con la colaboración de las distintas entidades, personas y asociaciones que forma parte del SGSSS; lo anterior, sin desconocer que existen asuntos por mejorar, como los evidenciados a lo largo de esta providencia.

120. Ahora bien, en relación con garantizar a los usuarios del sistema la prestación de los servicios no excluidos, este Tribunal, estima que con la expedición de las resoluciones que definen las tecnologías financiadas con la UPC, se ha generado una confusión acerca de los servicios cubierto o no por el plan de beneficios, toda vez que para algunos actores del sistema representan la continuación del POS y no POS, dando lugar a que se hable de PBS<sup>158</sup> y no PBS<sup>159</sup>, incluso por parte del mismo Ministerio de Salud.

121. Además, se encontró que con la implementación del nuevo plan de beneficios se siguen negando y dilatando tecnologías en salud por parte de las EPS bajo el argumento de que determinados medicamentos y procedimientos no son financiados por la unidad de pago por capitación, y en razón de ello deben prescribirse de manera diferente o, que no están obligadas a suministrar el servicio.

122. A lo anterior se agrega, que el Ministerio ha catalogado como excluidas tecnologías sin haberlas sometido previamente al procedimiento técnico científico diseñado para definir las, y las EPS consideran como excluidas tecnologías que pese a no estar enlistadas en la resolución 244 de 2019 cumplen con los criterios establecidos en el artículo 15 de la Ley Estatutaria en Salud.

---

<sup>158</sup> Refiriéndose a lo cubierto por el mecanismo de protección colectiva.

<sup>159</sup> Cuando se trata de lo sufragado por el mecanismo de protección individual.

123. En relación con la actualización periódica del PBS, se evidencia que el Ministerio ha venido cumpliendo tal mandato, observándose una actualización constante de las exclusiones.

124. Puestas de este modo las cosas, la Sala concluye que si bien el Ministerio ha ejecutado medidas para dar cumplimiento a los mandatos décimo séptimo y décimo octavo, reportando a la Corte resultados y avances en la implementación de la política pública, con la implementación de las exclusiones y la actualización periódica del PBS; también es cierto que estas mejoras no han sido suficientes para la superación de la falla estructural identificada en la sentencia T-760 de 2008.

125. En este orden de ideas, la Sala Especial de Seguimiento considera que el acatamiento de las órdenes décima séptima y décima octava de la sentencia T-760 de 2008 continúa en **nivel de cumplimiento medio**.

### **Directrices a impartir**

126. Teniendo en cuenta el nivel de cumplimiento declarado respecto de los mandatos bajo estudio y, con el propósito de avanzar en la superación de las fallas estructurales que les dieron origen, se impartirán las siguientes órdenes:

#### *Ministerio de Salud y Protección Social*

(i) Garantizar que en el próximo proceso técnico-científico y participativo para la determinación de los servicios y tecnologías que no podrán ser financiadas con recursos públicos de la salud, el uso de tecnologías de la información no constituya una limitación para que los pacientes posiblemente afectados puedan intervenir.

(ii) Adoptar las medidas pertinentes y efectivas para garantizar que las actividades referentes a la tercera fase del procedimiento técnico-científico y participativo para la determinación de los servicios y tecnologías que no podrán ser financiadas con recursos públicos de la salud, se realicen en todas las ciudades capitales de departamento del país y que los habitantes de las zonas apartadas tengan la posibilidad de intervenir.

(iii) Aclarar a la comunidad en general y especial a la médica, que los servicios de la salud no financiados con la UPC, es decir los no enlistados en la Resolución 3512 de 2019, y que tampoco se encuentran contemplados en la Resolución 244 de 2019<sup>160</sup>, son tecnologías en salud incluidas en el plan de beneficios.

(iv) Abstenerse de utilizar las expresiones servicios PBS y no PBS, refiriéndose en el primer caso a servicios financiados por la UPC y en segundo a tecnologías no financiadas con la Unidad de Pago por Capitación.

---

<sup>160</sup>O aquellas que las reemplacen o actualicen.

(v) Implementar acciones necesarias tendientes a eliminar barreras en la prescripción de servicios no financiados por la UPC y que expresamente no se encuentren excluidos.

(vi) Abstenerse de considerar excluidos de financiación con recursos públicos de la salud, las tecnologías en salud <sup>161</sup> contenidas en el numeral 5° del artículo 127 de la Resolución 3512 de 2019 que previamente no han sido sometidos a un proceso de exclusión o que sometiéndose a éste, el resultado fue la no exclusión. Así mismo, deberá impartir directrices a las EPS al respecto.

(vii) Allegar dentro del mes siguiente a emitida la resolución que determine los servicios y tecnologías excluidas de financiación de recursos públicos asignados a la salud y la que actualiza las tecnologías financiadas con la UPC un informe sobre las actuaciones desplegadas que dieron lugar a la misma, en el que se detalle el procedimiento surtido en cada una de las etapas.

#### *Otras autoridades*

La Defensoría del Pueblo, la Procuraduría General de la Nación y la Superintendencia Nacional de Salud deberán presentar un informe a la Sala Especial de Seguimiento, sobre la forma como se desarrolló el procedimiento técnico-científico y participativo, cada vez que se emita una nueva resolución de exclusiones y la de servicios financiados por la UPC que contenga los aspectos positivos y las falencias evidenciadas en el mismo, así como las actuaciones realizadas por dichos órganos en el trámite.

En mérito de lo expuesto, la Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008,

### **III. RESUELVE**

**PRIMERO.** Declarar **nivel de cumplimiento medio** de las órdenes décima séptima y décima octava de la sentencia T-760 de 2008, por los motivos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO.** Ordenar al Ministro de Salud y Protección Social que:

(i) Garantice que en el próximo proceso técnico-científico y participativo para la determinación de los servicios y tecnologías que no podrán ser financiadas con recursos públicos de la salud, el uso de tecnologías de la información no constituya una limitación para que los pacientes posiblemente afectados puedan intervenir.

(ii) Adopte las medidas pertinentes y efectivas para garantizar que las actividades referentes a la tercera fase del procedimiento técnico-científico y participativo para la determinación de los servicios y tecnologías que no podrán

---

<sup>161</sup> El artículo 8° de la Resolución 3512 de 2019 define tecnología en salud como “*actividades, intervenciones, insumos, medicamentos, dispositivos, servicios y procedimientos usados en la prestación de servicios de salud, así como los sistemas organizativos y de soporte con los que se presta esta atención en salud.*”

ser financiadas con recursos públicos de la salud, se realicen en todas las ciudades capitales de departamento del país y que los habitantes de las zonas apartadas tengan la posibilidad de intervenir.

(iii) Aclare a la comunidad en general y especial a la médica, que los servicios de la salud no financiados con la UPC, es decir los no enlistados en la Resolución 3512 de 2019, y que tampoco se encuentran contemplados en la Resolución 244 de 2019<sup>162</sup>, son tecnologías en salud incluidas en el plan de beneficios.

(iv) Se abstenga de utilizar las expresiones servicios PBS y no PBS, refiriéndose en el primer caso a servicios financiados por la UPC y en el segundo a tecnologías no financiadas con la Unidad de Pago por Capitación.

(v) Implemente acciones necesarias tendientes a eliminar barreras en la prescripción de servicios no financiados por la UPC y que expresamente no se encuentren excluidos.

(vi) Se abstenga de considerar excluidos de financiación con recursos públicos de la salud, las tecnologías en salud contenidas en el numeral 5° del artículo 127 de la Resolución 3512 de 2019 que previamente no han sido sometidos a un proceso de exclusión o que, sometiéndose a éste, el resultado fue la no exclusión. Así mismo, deberá impartir directrices a las EPS al respecto.

(vii) Allegue dentro del mes siguiente a emitida la resolución que determine los servicios y tecnologías excluidas de financiación de recursos públicos asignados a la salud y la que actualiza las tecnologías financiadas con la UPC un informe sobre las actuaciones desplegadas que dieron lugar a la misma, en el que se detalle el procedimiento surtido en cada una de las etapas.

**TERCERO.** Ordenar a la Defensoría del Pueblo, Procuraduría General de la Nación y Superintendencia Nacional de Salud que, dentro del mes siguiente a emitida la resolución que determine los servicios y tecnologías excluidas de financiación de recursos públicos asignados a la salud y la que actualice los servicios financiados por la UPC allegue a la Sala Especial de Seguimiento, un informe sobre la forma como se desarrolló el procedimiento técnico-científico y participativo, que contenga los aspectos positivos y las falencias evidenciadas en el mismo, así como las actuaciones realizadas por dichos órganos en el trámite.

**CUARTO.** Proceda la Secretaría General de esta Corporación a librar las comunicaciones correspondientes, acompañando copia integral de este auto.

Notifíquese, publíquese y cúmplase.

---

<sup>162</sup> O en aquellas que las reemplacen o actualicen.

**JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS**  
**Magistrado Ponente**

**ALEJANDRO LINARES CANTILLO**  
**Magistrado**

**ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO**  
**Magistrado**

**MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ**  
**Secretaria General**

### Anexo 1

Resolución 5257 de 2017. Sesiones realizada en la segunda etapa de procedimiento técnico-científico de exclusiones

<b>Tecnología</b>	<b>Participación de delegados técnicos</b>	<b>Participación de invitados</b>	<b>Observadores</b>
Teofelina	-Ministerio -Colegio Nacional de Químicos Farmacéuticos	- Ministerio de Salud -IETS	-Defensoría del Pueblo
Diazepam	-Federación Colombiana de Obstetricia y Ginecología -Colegio Nacional de Químicos Farmacéuticos de Colombia -Academia Nacional de Medicina -Federación Colombiana de Obstetricia y Ginecología	-IETS	-Defensoría del Pueblo
Educación Especial, Colegio e Instituciones Educativas, Estrategias Lúdicas y Recreativas, Insumo y material educativo	-Ministerio de Salud -Asociación Colombiana de Medicina del Deporte -Colegio Colombiano de Psicólogos -Asociación Colombiana de Psiquiatría -Colegio Colombiano de Fonoaudiólogos	-IETS - Ministerio de Salud	-Defensoría del Pueblo - Superintendencia Nacional de Salud
Cirugía Platica (Rinoplastia, Blefaroplastias y Ritidectomías, plastia de región interciliar y ritidectomía total, glutoplastia y liposucción	-Ministerio de Salud -Asociación Colombiana de Otorrinolaringología, cirugía de cabeza y cuello, maxilofacial y estética facial (Acorl) -Fundación Colombiana de Ética y Bioética	-IETS	-Defensoría del Pueblo - Superintendencia Nacional de Salud
Anakinra, Condroitina, Condroitina Sulfato, Glucosamina, Glucosamina Clorhidrato	-Ministerio de Salud -Asociación Colombiana de Reumatología -Colegio Nacional de Químicos Farmacéuticos -Asociación Colombiana de Medicina del Deporte	- Ministerio de Salud y ETS	-Defensoría del Pueblo - Superintendencia Nacional de Salud
Terapias no ABA Sombras terapéuticas	-Asociación Colombiana de Neurología Infantil -Colegio Colombiano de Terapia Ocupacional.	IETS	-Defensoría del Pueblo - Superintenden

	-Colegio Colombiano de Fisioterapeutas. -Academia Nacional de Medicina. -Colegio Colombiano de Psicólogos -ministerio de Salud -Colegio Colombiano de Fonoaudiólogos.		cia Nacional de Salud
Emulsión Hidratante, Gel Antibacterial	-Fundación Colombiana de Ética y Bioética, Ministerio de Salud	-IETS - Famisanar EPS -EPS y Medicina Prepagada Suramericana	-Defensoría del Pueblo - Superintendencia Nacional de Salud
Edulcorantes, Sustitutos de la Sal, Sucralosa	-Ministerio de Salud -Academia Nacional de Medicina -Fundación Colombiana de ética y Bioética Asociación Colombiana de Endocrinología	-IETS - Famisanar EPS -EPS y Medicina Prepagada Suramericana	-Defensoría del Pueblo - Superintendencia Nacional de Salud
-Mamoplastia de aumento bilateral con dispositivo con fines estéticos -Pexia mamaria (mamopexia) bilateral con fines estéticos -Mamoplastia de aumento bilateral con tejido autólogo con fines estéticos	-Asociación Colombiana de Mastología -Sociedad Colombiana de Cirugía Platica Estética y Reconstructiva	-IETS - Famisanar EPS	-Defensoría del Pueblo - Superintendencia Nacional de Salud
Circuito Cerrado de TV, Circuito Cerrado de TV Telelupa con pantalla y mesa, lámpara u otros elementos que proporcionen luz como apoyo visual, magnificador tipo domo 4x para visión	-Sociedad Colombiana de Oftalmología -Instituto Nacional para ciegos -Ministerio de Salud y Protección Social Federación Colombiana de Optómetras -Federación Colombiana de Medicina Física y Rehabilitación	-IETS - Famisanar	-Defensoría del Pueblo - Superintendencia Nacional de Salud -Organización Colegial de Enfermería

<p>cercana ,  magnificador  electrónico  portátil Ruby  XL-HD,  magnificador  Led Stand  Aspherc para  baja visión</p>			
<p>Hogares  Geriátricos</p>	<p>-Organización Colegial de enfermería  -Ministerio de Salud y Protección Social  Asociación Colombiana de  Fisioterapia/Colegio de Fisioterapia  -Colegio Colombiano de Terapia  Ocupacional  -Asociación Colombiana para el estudio  del dolor  -Asociación Colombiana de Cuidado  Paliativo  -Colegio Colombiano de  Fonoaudiólogos</p>	<p>-IETS  -  Famisanar  EPS  -  Consortio  Compensa  r</p>	<p>-Defensoría del  Pueblo  -  Superintenden  cia Nacional de  Salud</p>
<p>Toallas  higiénicas,  pañitos  húmedos,  papel higiénico  e insumos de  aseo, toallas  desechables de  papel</p>	<p>-Organización Colegio de Enfermería  -Ministerio de Salud  -Asociación Colombiana de Fisioterapia,  Colegio de Fisioterapia</p>	<p>-IETS  -  Famisanar  EPS  -  Surameric  ana</p>	<p>-Defensoría del  Pueblo  -  Superintenden  cia Nacional de  Salud</p>

## Anexo 2

Resolución 244 de 2019 Sesiones realizada en la segunda etapa de procedimiento técnico-científico de exclusiones

<b>Tecnología</b>	<b>Participación de delegados técnicos</b>	<b>Participación de invitados</b>	<b>Observadores</b>
- Acetaminofén + Codeína - Acetaminofén + Hidrocodona - Buprenorfina	- Asociación Colombiana de Neurología - Sociedad Colombiana de Anestesiología y Reanimación - Asociación de Cuidados Paliativos de Colombia - Ministerio de Salud y Protección Social - Asociación Colombiana para el estudio del Dolor	- IETS - Ministerio de Salud	- Superintendencia Nacional de Salud - Procuraduría General
Erlotinib	Asociación Colombiana de Hematología y oncología	- IETS - Ministerio de Salud	- Superintendencia Nacional de Salud - Procuraduría General - Defensoría del Pueblo
- Fecundación In vitro Con CSI para infertilidad femenina no especificada - Inseminación artificial	- Fundación Colombiana de Pacientes Infértiles –Funcopi - Liga Colombiana contra la infertilidad - Sociedad Colombiana de Urología - Federación Colombiana de Obstetricia y Ginecología – Fecolseg - Asociación Colombiana de Centros de Reproducción- ACCERH - Ministerio de Salud y Protección Social	- IETS - Ministerio de Salud	- Superintendencia Nacional de Salud - Procuraduría General - Defensoría del Pueblo
- Infliximab	- Asociación Colombiana de Reumatología - Asociación Colombiana de Medicina Interna - Ministerio de Salud y Protección Social	- IETS - Ministerio de Salud	- Superintendencia Nacional de Salud - Procuraduría General - Universidad de los Andes
Interferón Beta	- Asociación Colombiana de Neurología - Asociación Colombiana de Medicina Interna - Ministerio de Salud	- IETS - Ministerio de Salud	- SNS - PGN

Metodo Therasuit, pediasuit, penguinsuit y adelitsuit	-Asociación Colombiana de Neurología Infantil ASCONI -Asociación Colombiana de facultades de Fisioterapia ASCOFAFI -Asociación Colombiana de Fisioterapia ASCOFI -Colegio Colombiano de Fisioterapeutas COLFI	-IETS	-SNS -PGN
Microfono Remoto	-Minsalud -Asociación Colombiana de Otorrinolaringología, Cirugía de Cabeza y Cuello, Maxilofacial y Estética Facial-ACORL -Asociación Colombiana de Otología y Neurotología –ACON -Colegio Colombiano de Fonoaudiólogos -Asociación Colombiano de Audiología -Asoaudio	-IETS	SNS PGN
Suplementos dietarios	-Asociación Colombiana de Hepatología -Asociación Colombiana de Dietistas y Nutricionistas -Academia Nacional de Medicina -MSPS	-IETS -MSPS	-Universidad del Rosario -SNS
Terapias Tomatis	-Colegio Colombiano de Fonoaudiólogos -Colegio Colombiano de Psicología -Asociación Colombiana de Neurología Infantil ASCONI -Colegio Colombiano de Terapia Ocupacional -Asociación Colombiana de Facultades de Fisioterapia ASCOFAFI -Minsalud	Experta independiente	-SNS -PGN
Toallas de Limpieza	-Minsalud -Asociación Colombiana de Otorrinolaringología, Cirugía de Cabeza y Cuello, Maxilofacial y Estética Facial-ACORL -Asociación Colombiana de Otología y Neurotología –ACON -Colegio Colombiano de Fonoaudiólogos -Asociación Colombiano de Audiología -Asoaudio.	-IETS	SNS PGN