

ASPECTOS CONSTITUCIONALES DE LA SALUD el caso colombiano



Juan Manuel Díaz-Granados
DIAZ-GRANADOS &
ABOGADOS CONSULTORES
2021

COLOMBIA – ESTRUCTURA CONSTITUCIONAL

- La Asamblea Constituyente emite una nueva constitución en 1991.
- TITULO II – DERECHOS, GARANTÍAS Y DEBERES:
 - CAPITULO 1 - Derechos fundamentales
 - CAPITULO 2 - Derechos sociales, económicos y culturales
- La salud y la seguridad social forman parte del capítulo 2.
- Se crea la acción de tutela para la protección inmediata de los derechos fundamentales.
- Se crea la Corte Constitucional.

COLOMBIA – ESTRUCTURA CONSTITUCIONAL

SEGURIDAD SOCIAL (Art. 48) Y SERVICIOS EN SALUD (Art. 49)

- Servicio público
- Carácter obligatorio
- Participación del sector privado
- Dirección, coordinación y control del Estado
- Principios rectores:
 - Eficiencia
 - Universalidad
 - Solidaridad
- No se podrán utilizar los recursos de la seguridad social para fines diferentes (Noción de parafiscalidad)

COLOMBIA – DESARROLLO LEGAL

LEY 100 DE 1993 (Y COMPLEMENTARIAS): reforma integral de la seguridad social, organizada por subsistemas:

- SALUD: se crean las Entidades Promotoras de Salud (EPS)
- PENSIONES
 - Régimen de reparto con prestación definida (a cargo hoy de COLPENSIONES).
 - Régimen de capitalización individual a cargo de las AFP
- RIESGOS LABORALES: gestión por aseguradoras de vida

COLOMBIA – DESARROLLO LEGAL SALUD

1. Modelo de aseguramiento: EPS aseguradoras especiales
2. Universal: Se cubre al afiliado y su grupo familiar
3. Financiación: cotizaciones e impuestos.
4. Participación del sector privado en el aseguramiento (EPS) y en la prestación.
5. Solidaridad: redistribución de recursos (las cotizaciones van a fondo común administrado por la ADRES), con los cuales se paga una prima (UPC) a la EPS por cada persona cubierta.
6. Manejo de los recursos: Los dineros de la seguridad social son parafiscales y por lo tanto de naturaleza publica.

COLOMBIA – PLAN DE BENEFICIOS

PLAN DE BENEFICIOS CON LISTADO EXPLÍCITO:

- PROCEDIMIENTOS
- MEDICAMENTOS
- INSUMOS Y DISPOSITIVOS (DISCUSIÓN SOBRE EL ALCANCE)

PRIMERA ETAPA:

- El derecho exigible a las EPS solo es el plan.

COLOMBIA – PLAN DE BENEFICIOS

SEGUNDA ETAPA:

- La Corte Constitucional establece conecta el derecho a la salud con el derecho a la vida que es fundamental.
- Admite la acción de tutela para todo aquello que esté fuera del plan.
- Asigna a las EPS la responsabilidad de los servicios fuera del plan.
- Les reconoce a las EPS el derecho a recobrar al Estado los servicios fuera del plan.
- Crisis por el crecimiento de las tutelas y los cobros.

COLOMBIA – PLAN DE BENEFICIOS

TERCERA ETAPA:

- La Corte Constitucional decide que la salud es un derecho fundamental en sí mismo.
- El Congreso aprueba la ley estatutaria de la salud
- La Corte Constitucional al revisar la ley solo admite 3 exclusiones para tratamientos:
 - En el exterior.
 - Experimentales
 - Puramente estéticos.
- La Corte desechó el argumento de insuficiencia de recursos.
- Resultado: el sistema reconoce un derecho casi ilimitado a la salud.

COLOMBIA – PLAN DE BENEFICIOS

CUARTA ETAPA:

- Las EPS deben dar las prestaciones del plan con cargo a la UPC.
- Las EPS deben dar lo que esta fuera del plan para lo cual el Gobierno les entrega un monto global anual.
- Se suprimen los recobros.

COLOMBIA – BALANCE

LO POSITIVO

- Aumento de cobertura: universalidad.
- Solidaridad económica y de riesgos.
- Protección financiera a las personas.
- Disminución de gastos de bolsillo.
- Mayor eficiencia en la gestión.

LO NEGATIVO

- Insuficiencia de recursos para financiar un derecho a la salud ilimitado (afecta a EPS, hospitales, etc.).
- Altísima litigiosidad de las personas para exigir ese derecho.
- Imposibilidad de priorizar los beneficios.
- Insatisfacción de los usuarios.
- Marcado nivel de conflicto entre los grupos de interés.

REFLEXIONES SOBRE LA MODULACIÓN DEL DERECHO LA SALUD

- Cada Estado debe equilibrar la asignación de recursos entre los distintos DESC.
- Dentro de la salud se requiere priorizar el gasto (el mecanismo idóneo es el plan de beneficios en salud).
- El derecho a la salud se instrumenta con la ayuda del sistema de seguridad social, el cual hace explícito el derecho a través de prestaciones ciertas.
- No existe ningún país que pueda dar todos los servicios a toda la población

LINEAMIENTOS DE LA SALUD COMO DERECHO CONSTITUCIONAL

- La salud debe formar parte del capítulo de los derechos prestacionales.
- Los derechos prestacionales son exigibles sólo cuando se han consagrado de manera explícita en el plan de beneficios.
- La constitución no debe definir el modelo, puesto que el mismo lo debería reglamentar el legislador.
- Es preciso tener cuidado en el tratamiento del derecho a la salud y del derecho a la seguridad social.

LINEAMIENTOS DE LA SALUD COMO DERECHO CONSTITUCIONAL

- Existe la tendencia de conectar el derecho a la salud con el derecho a la vida para convertirlo en fundamental y hacerlo exigible de manera inmediata.
- La constitución debe establecer los principios que regirán el derecho a la salud y a la seguridad social, tales como:

- UNIVERSALIDAD

La búsqueda que el sistema cubra a toda la población sin discriminación.

- SOLIDARIDAD

Consiste en la redistribución de recursos y de riesgos entre la población.

LINEAMIENTOS DE LA SALUD COMO DERECHO CONSTITUCIONAL

- EFICIENCIA

Es la mejor utilización de los recursos disponibles

- PROGRESIVIDAD

Consiste en la ampliación de los beneficios otorgados en función de los recursos disponibles.

- SOSTENIBILIDAD

El sistema debe estar en capacidad de poder suministrar los beneficios a través del tiempo.

- NO REGRESIVIDAD

Salvo situación de crisis no habrá lugar al recorte de beneficios.



GRACIAS