

La tutela y los derechos a la salud y a la seguridad social 2013

DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Jorge Armando Otálora Gómez
Defensor del Pueblo

Esiquio Manuel Sánchez Herrera
Vicedefensor del Pueblo

Alfonso Cajiao Cabrera
Secretario General

Norberto Acosta Rubio
Delegado para la Salud, la Seguridad Social y la Discapacidad

EQUIPO INVESTIGADOR

Alexandra Orjuela Guerrero
Médica, especialista en Salud Familiar y en Seguridad Social

Lyda Mariana González Lizarazo
Abogada, especialista en Derecho Público y en Seguridad Social

Hilario Pardo Ariza
Estadístico, abogado, Magíster en Ciencias Financieras y Sistemas

Edwin Julián Angulo
Ingeniero de Sistemas

El presente texto se puede reproducir, fotocopiar o replicar, total o parcialmente, siempre que se cite la fuente.

Diseño carátula
Iván Mauricio Delgado Riveros

Diagramación e impresión
Imprenta Nacional de Colombia

Corrección de estilo
Imprenta Nacional de Colombia

Defensoría del Pueblo
Calle 55 No. 10-32
A.A. 24299 Bogotá D. C.
Tels.: 314 7300 - 314 4000

ISBN:

www.defensoria.gov.co

Bogotá D. C., 2014

AGRADECIMIENTOS.....	19
INTRODUCCIÓN.....	21
I. ASPECTOS DE PROTECCIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD	25
1. CRITERIOS DECISORIOS ADOPTADOS POR LA HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL EN 2013	27
1.1. Principio de integralidad del derecho a la salud.....	27
1.2. Aplicación de lo No POS.....	29
1.3. Medicamentos que se requieren con necesidad que no están incluidos en el POS	29
1.4. Concepto de profesional médico no adscrito a la red de prestadores de la EPS.....	31
1.5. Transporte y alojamiento en el sistema de salud.....	31
1.6. Derecho al diagnóstico.....	33
1.7. Protección al recién nacido. Inclusión en grupo familiar de un nieto.....	33
1.8. Derecho a la salud del interno	34
1.9. Corresponsabilidad en salud entre las EPS del Régimen Subsidiado (EPS-S) y las Entidades Territoriales	35
1.10. Derecho a una segunda opinión médica	36
1.11. Acceso a servicios de salud sin demoras ni trámites administrativos	36
1.12. Principio de accesibilidad económica como elemento del derecho a la salud	37
1.13. Prohibición legal a las EPS de alegar preexistencias	38
1.14. Juez solo puede ordenar lo prescrito por el médico tratante	38
1.15. Debido proceso en la desafiliación de usuarios del SGSSS.....	39
1.16. Negación de servicios por no pago de aportes patronales.....	39
1.17. Protección a la maternidad. Sentencia de unificación	40
1.18. La licencia de maternidad, no se reconoce a los abuelos	47

2.	SEGUIMIENTO A LA SENTENCIA T-760 DE 2008 EN 2013.....	48
2.1.	Seguimiento a órdenes	48
2.1.1.	Orden décimo octava	48
2.1.1.1.	<i>Valoración del progreso.....</i>	52
2.1.1.2.	<i>Resultados de la implementación de la respuesta.</i>	54
2.1.1.3.	<i>Principales dificultades que persisten y sus causas.....</i>	55
2.1.1.4.	<i>Observaciones finales de la Defensoría del Pueblo</i>	55
2.1.2.	Orden décimo novena	56
2.1.2.1.	<i>La valoración del progreso.....</i>	59
2.1.2.2.	<i>Los resultados de la implementación de la respuesta.....</i>	60
2.1.2.3.	<i>Principales dificultades que persisten y sus causas.....</i>	60
2.1.2.4.	<i>Observaciones de la Defensoría del Pueblo.....</i>	61
2.1.2.5.	<i>La valoración del progreso.....</i>	64
2.1.2.6.	<i>Principales dificultades que persisten y sus causas.....</i>	64
2.1.2.7.	<i>Observaciones de la defensoría del pueblo</i>	64
2.1.3.	Orden vigésima.....	65
2.1.4.	Orden vigésimo primera	67
2.1.4.1.	<i>La valoración del progreso.....</i>	70
2.1.4.2.	<i>Los resultados de la implementación de la respuesta.....</i>	71
2.1.4.3.	<i>Principales dificultades que persisten y sus causas.....</i>	71
2.1.4.4.	<i>Observaciones de la defensoría del pueblo.....</i>	71
2.1.5.	Orden vigésimo segunda.....	72
2.1.5.1.	<i>La valoración del progreso.....</i>	73
2.1.5.2.	<i>Los resultados de la implementación de la respuesta.....</i>	74
2.1.5.3.	<i>Principales dificultades que persisten y sus causas.....</i>	74
2.1.5.4.	<i>Observaciones de la Defensoría del Pueblo.....</i>	74
2.1.6.	Orden vigésimo tercera.....	74
2.1.6.1.	<i>La valoración del progreso.....</i>	76
2.1.6.2.	<i>Los resultados de la implementación de la respuesta.....</i>	76
2.1.6.3.	<i>Principales dificultades que persisten y sus causas.....</i>	77
2.1.6.4.	<i>Observaciones de la defensoría del pueblo</i>	77
2.1.7.	Orden vigésimo octava.....	77
2.1.7.1.	<i>La valoración del progreso.....</i>	79
2.1.7.2.	<i>Los resultados de la implementación de la respuesta.....</i>	79
2.1.7.3.	<i>Principales dificultades que persisten y sus causas.....</i>	79
2.1.7.4.	<i>Observaciones de la Defensoría del Pueblo.....</i>	80
2.1.8.	Orden vigésimo novena	80

2.1.8.1.	<i>La valoración del progreso.....</i>	81
2.1.8.2.	<i>Los resultados de la implementación de la respuesta.....</i>	81
2.1.8.3.	<i>Principales dificultades que persisten y sus causas.....</i>	82
2.1.8.4.	<i>Observaciones de la Defensoría del Pueblo.....</i>	82
2.1.9.	Orden trigésima.....	82
2.1.9.1.	<i>La valoración del progreso.....</i>	84
2.1.9.2.	<i>Los resultados de la implementación de la respuesta.....</i>	84
2.1.9.3.	<i>Principales dificultades que persisten y sus causas.....</i>	84
2.1.10.	Orden trigésima segunda.....	85
2.1.10.1.	<i>La identificación del problema.....</i>	85
2.1.10.2.	<i>La valoración del progreso.....</i>	86
2.1.10.3.	<i>Principales dificultades que persisten y sus causas.....</i>	87
2.1.10.4.	<i>Observaciones de la Defensoría del Pueblo.....</i>	87
2.2.	Seguimiento a Autos.....	87
2.2.1.	Auto 261 de 2012.....	87
2.2.2.	Auto 249 de 2013.....	90
2.2.3.	Auto 278 de 2013.....	95
3.	ASPECTOS GENERALES DE LOS RÉGIMENES ESPECIALES.....	100
3.1.	Normas del Sistema de Seguridad Social en Salud, para la Fuerza Pública.....	100
3.1.1.	Subsistema de salud de las Fuerzas Militares.....	101
3.1.2.	Subsistema de salud de la Policía Nacional.....	102
3.1.3.	Afiliados y beneficiarios del sistema.....	102
3.1.4.	Régimen de beneficios.....	104
3.1.5.	Financiación del sistema.....	105
3.2.	Normas del Sistema de Seguridad Social en Salud, para el Magisterio.....	105
3.2.1.	Beneficiarios del sistema.....	105
3.2.2.	Plan de beneficios.....	106
3.2.3.	Funcionamiento del sistema.....	107
3.2.4.	Trámites de quejas en salud de los docentes.....	107
4.	REFORMA ESTATUTARIA A LA SALUD.....	108
4.1.	Participación de la Defensoría del Pueblo.....	108
4.1.1.	Vicios sustanciales del articulado del Proyecto de Ley Estatutaria.....	109

4.1.1.1.	<i>Inconstitucionalidad del párrafo del artículo 8° por excluir del financiamiento algunos servicios de salud.....</i>	109
4.1.1.2.	<i>Inconstitucionalidad de la expresión “cuando se trate de atención inicial de urgencia y en aquellas circunstancias que determine el Ministerio de Salud y Protección Social” contenida en el artículo 14 del proyecto de ley.</i>	113
4.1.1.3.	<i>Inconstitucionalidad de los literales d) y f) del artículo 15 por desconocer precedentes jurisprudenciales sobre la financiación pública de prestaciones de salud</i>	115
4.2.	Observaciones adicionales sobre el articulado del Proyecto de Ley Estatutaria	119
4.2.1.	Del principio de progresividad en materia de salud	120
4.2.2.	Del principio de sostenibilidad fiscal en materia de salud	121
4.2.3.	De la eventual constitución de barreras de acceso económicas al servicio de salud	122
4.2.4.	De la posible judicialización del ejercicio médico	125
4.2.5.	De la procedencia de la tutela como mecanismo de protección del derecho fundamental a la salud	126
4.3.	Ponencia de la Defensoría del Pueblo ante la Corte Constitucional. Audiencia pública previa al pronunciamiento sobre la exequibilidad de la Ley Estatutaria	129
4.3.1.	Del impacto del Proyecto de Ley Estatutaria de Salud respecto de la acción de tutela como mecanismo de acceso a la prestación del servicio de salud.....	130
4.3.2.	De la implementación de la ley estatutaria en la realización efectiva del derecho a la salud frente a la sostenibilidad fiscal	132
4.3.3.	De las directrices, limitaciones y condiciones que le traza, y le debe trazar, la ley estatutaria a la normatividad futura legal y reglamentaria en materia de salud.....	135
4.3.4.	Expectativas respecto de la implementación de la ley estatutaria y su regulación posterior	138

II. DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL141

1.	SISTEMA GENERAL DE PENSIONES (SGP).....	143
1.1.	Antecedentes	143
1.2.	Estructura del SGP	144
1.3.	Características del SGP	145
1.4.	Fondo de Solidaridad Pensional	146

1.5.	Afiliados al SGP	146
1.6.	Cotizaciones al Sistema General de Pensiones.....	146
1.7.	Ingreso Base de Liquidación (IBL)	147
1.8.	Régimen de transición	147
1.9.	Acto Legislativo 01 de 2005	147
1.10.	Riesgos que cubre el Sistema General de Pensiones (SGP).....	150
1.10.1.	Invalidez.....	150
1.10.2.	Vejez	150
1.11.	Regímenes del Sistema General de Pensiones (SGP).....	151
1.11.1.	Régimen de Prima Media con prestación definida (RPM).....	151
1.11.2.	Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS)	151
1.11.3.	Características comunes entre RPM y RAIS.....	151
1.11.4.	Diferencias entre RPM y RAIS	152
1.11.5.	Distribución de los aportes dentro de los regímenes del SGP.....	153
1.12.	Requisitos y monto de la pensión de vejez	153
1.12.1.	Régimen de Prima Media (RPM).....	153
1.12.2.	Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad(RAIS)	154
1.13.	Pensión familiar.....	156
1.14.	Pensión de invalidez	158
1.15.	Pensión de sobrevivientes.....	159
1.16.	Acciones de la Defensoría del Pueblo	161
1.17.	Jurisprudencia.....	163
1.17.1.	Traslado entre regímenes. Sentencia de unificación.....	163
1.17.2.	Régimen pensional de congresistas y altas dignidades	171
2.	SISTEMA GENERAL DE RIESGOS LABORALES	174
2.1.	Prestaciones económicas del SGRL.....	176
2.1.1.	Subsidio por incapacidad temporal	176
2.1.2.	Indemnización por incapacidad permanente parcial.....	176
2.1.3.	Pensión de invalidez.....	177
2.1.4.	Pensión de sobrevivientes	177
2.1.5.	Auxilio funerario	178
2.2.	Calificación de la pérdida de la capacidad laboral.....	178
2.3.	Acciones adelantadas por la Defensoría del Pueblo.....	178
2.4.	Estadísticas de riesgos laborales	179
2.5.	Jurisprudencia.....	181

2.5.1.	Prestaciones asistenciales en el Sistema General de Riesgos Laborales.....	181
2.5.2.	Las Administradoras de Riesgos Laborales no pueden supeditar la afiliación de las empresas dedicadas a la actividad minera, a la presentación del título minero	182
3.	SERVICIOS SOCIALES COMPLEMENTARIOS	183
III. DEL INCIDENTE DE DESACATO		185
1.	EL IMPACTO DE LA ACCIÓN PÚBLICA DE CONSTITUCIONALIDAD POR LA AUSENCIA DE TÉRMINOS PARA RESOLVER INCIDENTES DE DESACATO POR INCUMPLIMIENTO DE TUTELAS	187
1.1.	Síntesis de la demanda.....	188
1.1.1.	Norma demandada	188
1.1.2.	Disposiciones constitucionales vulneradas	188
1.1.3.	Fundamentos jurídicos de la demanda	189
1.1.4.	Conclusiones y Pretensión.....	195
1.2.	Decisión de la Corte Constitucional	195
1.3.	Impacto de la decisión en la efectividad de los derechos a la salud y a la seguridad social (pensiones)	196
IV. ANÁLISIS DE LAS TUTELAS INTERPUESTAS EN COLOMBIA EN 2013.....		197
1.	OBJETIVOS	199
1.1.	Objetivo general	199
1.2.	Objetivos específicos	199
2.	ASPECTOS METODOLÓGICOS	199
2.1.	Características de las muestras	201
2.1.1.	Muestra de las tutelas que invocaron el derecho a la salud.....	201
2.1.2.	Muestra de las tutelas que invocaron el derecho a la seguridad social.....	201
3.	RESULTADOS	202
3.1.	La tutela en Colombia	202
3.1.1.	Los derechos invocados en las tutelas	204
3.1.1.1.	<i>Derecho de petición</i>	207
3.1.1.2.	<i>Otros derechos económicos, sociales y culturales</i>	208

3.1.1.3.	<i>Vida digna y dignidad humana</i>	209
3.1.1.4.	<i>Debido Proceso y defensa</i>	210
3.1.2.	Lugar de origen de las tutelas	210
3.1.3.	Entidades con el mayor número de tutelas	214
3.1.4.	Despachos judiciales y decisión en primera instancia.....	223
3.2.	La tutela y el derecho a la salud	225
3.2.1.	Tutelas en salud por departamento	227
3.2.2.	Despachos judiciales y decisión en primera instancia en las tutelas de salud.....	235
3.2.3.	El derecho a la salud y su relación con otros derechos.....	236
3.2.4.	Entidades más demandadas en las tutelas de salud.....	237
3.2.5.	Tipo de entidad demandada	240
3.2.5.1.	<i>EPS que prestan servicios únicamente en el Régimen Contributivo</i>	241
3.2.5.2.	<i>EPS que prestan servicios únicamente en el Régimen Subsidiado</i>	245
3.2.5.3.	<i>EPS que prestan servicios en los dos regímenes</i>	249
3.2.5.4.	<i>Tutelas contra entes territoriales</i>	253
3.2.5.5.	<i>Tutelas contra Instituciones Prestadoras de salud (IPS)</i>	253
3.2.5.6.	<i>Tutelas contra Inpec/penitenciarias</i>	254
3.2.5.7.	<i>Tutelas en regímenes de excepción</i>	258
3.2.5.8.	<i>Tutelas contra Administradoras de Fondos de Pensiones</i>	259
3.2.5.9.	<i>Tutelas contra Administradoras de Riesgos Laborales y Compañías de Seguros</i>	260
3.2.5.10.	<i>Otras entidades demandadas</i>	261
3.3.	Análisis de los hechos en las tutelas de salud 2013.....	261
3.3.1.	Contenidos más frecuentes en las tutelas de salud	262
3.3.2.	Tutelas en salud según especialidades	264
3.3.2.1.	<i>Solicitudes de tratamientos según especialidades</i>	266
3.3.2.2.	<i>Solicitudes de medicamentos según especialidades</i>	269
3.3.2.3.	<i>Solicitudes de citas médicas según especialidades</i>	270
3.3.2.4.	<i>Solicitudes de cirugías según especialidades</i>	272
3.3.2.5.	<i>Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos según especialidades</i>	274
3.3.2.6.	<i>Solicitudes de imágenes diagnósticas según especialidades</i>	276
3.3.2.7.	<i>Solicitudes de exámenes paraclínicos según especialidades</i>	278
3.3.2.8.	<i>Solicitudes de procedimientos según especialidades</i>	280

3.3.3.	Otras solicitudes relacionadas con el sistema	282
3.3.4.	Otras solicitudes no relacionadas con servicios de salud.....	285
3.4.	Tutelas para exigir contenidos del POS y No POS en los servicios de salud.....	286
3.4.1.	Contenidos más frecuentes en los Regímenes Contributivo y Subsidiado	293
3.4.1.1.	<i>Contenidos más frecuentes en el Régimen Contributivo</i>	<i>295</i>
3.4.1.2.	<i>Contenidos más frecuentes en el Régimen Subsidiado</i>	<i>296</i>
3.4.2.	Solicitudes de tratamientos POS y No POS.....	298
3.4.3.	Solicitudes de medicamentos POS y No POS.....	301
3.4.4.	Solicitudes de citas médicas POS y No POS	303
3.4.5.	Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos POS y No POS.....	305
3.4.6.	Solicitudes de cirugías POS y No POS.....	307
3.4.7.	Solicitudes de imágenes diagnósticas POS y No POS	309
3.4.8.	Solicitudes de exámenes paraclínicos POS y No POS.....	311
3.4.9.	Solicitudes de procedimientos POS y No POS.....	313
4.	LA TUTELA Y EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL	315
4.1.	Tutelas en seguridad social según departamento	317
4.2.	Despachos judiciales y decisión en primera instancia de las tutelas en seguridad social	320
4.3.	El derecho a la seguridad social y su relación con otros derechos.....	321
4.4.	Entidades más demandadas en las tutelas que invocaron el derecho a la seguridad social.....	321
4.5.	Tipo de entidad demandada	323
4.5.1.	Administradoras de fondos de pensiones	323
4.5.2.	Administradoras de riesgos laborales y compañías de seguros.....	325
4.6.	Contenidos más frecuentes en las tutelas de seguridad social	326
V.	NEGACIONES DE SERVICIOS POR PARTE DE LAS EPS EN 2013.....	329
1.	ANTECEDENTES.....	331
2.	INFORMACIÓN REPORTADA	332
2.1.	Negaciones de servicios según contenidos.....	333
2.2.	Negaciones de servicios según régimen.....	335

2.2.1.	Negaciones de servicios en el Régimen Contributivo.....	335
2.2.2.	Negaciones de servicios en el Régimen Subsidiado.....	336
2.3.	Negaciones de servicios según diagnóstico.....	338
2.4.	Negaciones de servicios según grupo de edad.....	340
2.5.	Negaciones de servicios según trámite realizado.....	342
2.5.1.	Negaciones ordenadas por médico tratante y negado por CTC.....	343
2.5.2.	Negaciones ordenadas por médico tratante y no tramitadas ante el CTC.....	344
CONCLUSIONES.....		347
1.	DE LAS TUTELAS EN GENERAL.....	347
2.	DEL DERECHO A LA SALUD.....	348
2.1.	Régimen Contributivo.....	351
2.2.	Régimen Subsidiado.....	353
3.	DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL.....	354
4.	DE LAS NEGACIONES DE LOS SERVICIOS DE SALUD.....	355
RECOMENDACIONES.....		357
ANEXOS.....		361

Tablas

Tabla 1. Registro de tutelas en Colombia. Periodo 1992-2013	203
Tabla 2. Derechos invocados en las tutelas Periodo 2012-2013	206
Tabla 3. Número de tutelas en Colombia, según Departamento. Periodo 2012-2013.....	211
Tabla 4. Número de tutelas en Colombia por cada 10.000 habitantes según departamento. Periodo 2012-2013.....	212
Tabla 5. Entidades con más tutelas en el país. Periodo 2012-2013	215
Tabla 6. Registro de víctimas en Colombia hasta 2013.....	217
Tabla 7. Despachos Judiciales y decisión en primera Instancia. Periodo 2012-2013	224
Tabla 8. Participación de las tutelas de salud. Periodo 2012-2013	226
Tabla 9. Tutelas de salud según departamento. Periodo 2012-2013	228
Tabla 10. Número de tutelas en salud por cada 10.000 habitantes. Según departamento Periodo 2012-2013.....	232
Tabla 11. Número de municipios según tutelas en salud por cada 10.000 habitantes. Periodo 2012-2013.....	233
Tabla 12. Despachos Judiciales y decisión en primera instancia Tutelas en Salud. Periodo 2012-2013.....	235
Tabla 13. El derecho a la salud en asocio con otros derechos. Periodo 2012-2013	236
Tabla 14. Entidades más tuteladas en derecho a la salud. Periodo 2012-2013	239
Tabla 15. Tutelas en salud, según tipo de entidad demandada. Periodo 2012-2013.....	241
Tabla 16. Número de afiliados en el Régimen Contributivo. Periodo 2012-2013.....	243
Tabla 17. Tutelas en salud, según tipo de entidad demandada. Periodo 2012-2013.....	244
Tabla 18. Número de tutelas por cada 10.000 afiliados. EPS que prestan servicio únicamente en el Régimen Contributivo. Periodo 1999-2013	245
Tabla 19. Número de afiliados en el Régimen Subsidiado. Periodo 2012-2013	247
Tabla 20. Tutelas en salud en Régimen Subsidiado, según entidad demandada. Periodo 2012-2013.....	248
Tabla 21. Número de tutelas por cada 10.000 afiliados EPS que prestan servicio únicamente en el Régimen Subsidiado. Periodo 2003-2013.....	249
Tabla 22. Tutelas en entidades que prestan servicios en los dos regímenes. Periodo 2012-2013.....	251
Tabla 23. Número de tutelas por cada 10.000 afiliados EPS que prestan servicio en los dos regímenes. Periodo 2003-2013.....	251

Tabla 24. Tutelas en salud contra entes territoriales. Periodo 2012-2013	253
Tabla 25. Tutelas en salud contra IPS. Periodo 2012-2013.....	254
Tabla 26. Tutelas en salud contra Inpec/penitenciarias según departamento. Periodo 2012-2013.....	257
Tabla 27. Tutelas en salud contra entidades de régimen especial. Periodo 2012-2013.....	259
Tabla 28. Tutelas en salud contra Administradoras de fondos de pensiones. Periodo 2012-2013.....	260
Tabla 29. Tutelas en salud contra ARL y compañías de seguros. Periodo 2012-2013	261
Tabla 30. Solicitudes más frecuentes en las tutelas de salud. Periodo 2012-2013.....	262
Tabla 31. Solicitudes más frecuentes en las tutelas de salud por régimen. Periodo 2013.....	264
Tabla 32. Solicitudes más frecuentes en las tutelas según especialidades. Periodo 2012-2013	265
Tabla 33. Solicitudes más frecuentes en las tutelas según especialidades y régimen. Periodo 2013.....	266
Tabla 34. Solicitudes de tratamientos según especialidades. Periodo 2012-2013.....	267
Tabla 35. Solicitudes de tratamientos según especialidades y régimen. Periodo 2013	268
Tabla 36. Solicitudes de medicamentos según especialidades. Periodo 2012-2013	269
Tabla 37. Solicitudes de medicamentos según especialidades y régimen. Periodo 2013.....	270
Tabla 38. Solicitudes de citas médicas según especialidades. Periodo 2012-2013.....	271
Tabla 39. Solicitudes de citas médicas según especialidades y régimen. Periodo 2013	272
Tabla 40. Solicitudes de cirugías según especialidades. Periodo 2012-2013.....	273
Tabla 41. Solicitudes de cirugías según especialidades y régimen. Periodo 2013.....	274
Tabla 42. Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos según especialidades. Periodo 2012-2013.....	275
Tabla 43. Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos según especialidades y régimen. Periodo 2013.....	276
Tabla 44. Solicitudes de imágenes diagnósticas según especialidades. Periodo 2012-2013	277
Tabla 45. Solicitudes de imágenes diagnósticas según especialidades y régimen. Periodo 2013...	278
Tabla 46. Solicitudes de exámenes paraclínicos según especialidades. Periodo 2012-2013.....	279
Tabla 47. Solicitudes de exámenes paraclínicos según especialidades y régimen. Periodo 2013..	280
Tabla 48. Solicitudes de procedimientos según especialidades. Periodo 2012-2013.....	281
Tabla 49. Solicitudes de procedimientos según especialidades y régimen. Periodo 2013.....	281
Tabla 50. Otras solicitudes relacionadas con el sistema. Periodo 2012-2013	284
Tabla 51. Otras solicitudes relacionadas con el sistema según régimen. Periodo 2013.....	284
Tabla 52. Otras solicitudes no relacionadas con servicios de salud. Periodo 2012-2013.....	285

Tabla 53. Otras solicitudes no relacionadas con servicios de salud según el régimen. Periodo 2013.....	286
Tabla 54. Porcentaje de solicitudes POS en cada régimen. Periodo 2003-2013.....	290
Tabla 55. Solicitudes en tutelas de salud Regímenes Contributivo y Subsidiado. Periodo 2012-2013	292
Tabla 56. Contenidos más frecuentes en los Regímenes Contributivo y Subsidiado. Periodo 2012-2013.....	294
Tabla 57. Distribución de los contenidos en POS y No POS Año 2013.....	295
Tabla 58. Contenidos más frecuentes en el Régimen Contributivo. Periodo 2012-2013.....	295
Tabla 59. Contenidos en POS y No POS en el Régimen Contributivo Año 2013	296
Tabla 60. Contenidos más frecuentes en el Régimen Subsidiado. Periodo 2012-2013	297
Tabla 61. Contenidos POS y No POS en el Régimen Subsidiado Año 2013.....	298
Tabla 62. Solicitudes de tratamientos POS y No POS. Periodo 2012-2013	298
Tabla 63. Solicitudes de tratamientos POS y No POS según régimen. Periodo 2013	300
Tabla 64. Solicitudes de medicamentos POS y No POS. Periodo 2012-2013.....	301
Tabla 65. Solicitudes de medicamentos POS y No POS según régimen. Periodo 2013.....	302
Tabla 66. Solicitudes de citas médicas POS y No POS. Periodo 2012-2013	303
Tabla 67. Solicitudes de citas médicas POS y No POS según régimen. Periodo 2013	304
Tabla 68. Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos POS y No POS. Periodo 2012-2013.....	305
Tabla 69. Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos POS y No POS según régimen. Periodo 2013.....	306
Tabla 70. Solicitudes de cirugías POS y No POS. Periodo 2012-2013.....	308
Tabla 71. Solicitudes de cirugías POS y No POS según régimen. Periodo 2013.....	309
Tabla 72. Solicitudes de imágenes diagnósticas POS y No POS. Periodo 2012-2013	310
Tabla 73. Solicitudes de imágenes diagnósticas POS y No POS según régimen. Periodo 2013	311
Tabla 74. Solicitudes de exámenes paraclínicos POS y No POS. Periodo 2012-2013	312
Tabla 75. Solicitudes de exámenes paraclínicos POS y No POS según régimen. Periodo 2013.....	313
Tabla 76. Solicitudes de procedimientos POS y No POS. Periodo 2012-2013.....	314
Tabla 77. Solicitudes de procedimientos POS y No POS según régimen. Periodo 2013.....	315
Tabla 78. Participación de las tutelas en Seguridad Social. Periodo 2011-2013.....	317
Tabla 79. Tutelas de seguridad social según departamento. Periodo 2012-2013.....	318
Tabla 80. Despachos judiciales y decisión en primera instancia tutelas en seguridad social. Periodo 2012-2013.....	320

Tabla 81. El derecho a la seguridad social en asocio con otros derechos. Periodo 2012-2013.....	321
Tabla 82. Entidades más tuteladas en derecho a la seguridad social. Periodo 2012-2013	322
Tabla 83. Tutelas en seguridad social según tipo de entidad demandada. Periodo 2012-2013	323
Tabla 84. Tutelas en seguridad social contra los Fondos de Pensiones. Periodo 2012-2013	325
Tabla 85. Tutelas en seguridad social contra Administradoras de riesgos laborales. Periodo 2012-2013.....	320
Tabla 86. Contenidos más frecuentes en las tutelas de seguridad social. Periodo 2013.....	326
Tabla 87. Negaciones de servicios según contenido. Periodo 2013.....	333
Tabla 88. Negaciones de servicios según modalidad de atención. Periodo 2013.....	334
Tabla 89. Negaciones de servicios según EPS en Régimen Contributivo	335
Tabla 90. Negaciones de servicios según EPS en Régimen Subsidiado.....	336
Tabla 91. Negaciones de servicios según diagnóstico. Periodo 2013.....	340
Tabla 92. Negaciones de servicios según grupos de edad. Periodo 2013	341
Tabla 93. Negaciones de servicios según trámite realizado. Periodo 2013	343
Tabla 94. Negaciones por CTC según régimen. Periodo 2013.....	344
Tabla 95. Negaciones no tramitadas ante CTC según régimen. Periodo 2013.....	345

Gráficas

Gráfica 1. Derechos más invocados en las tutelas. Periodo 2003-2013.....	207
Gráfica 2. Evolución de las tutelas en Colombia. Periodo 1999–2013.....	226
Gráfica 3. Número de tutelas por cada 10.000 afiliados en cada EPS	252
Gráfica 4. Solicitudes más frecuentes en las tutelas de salud. Periodo 2012–2013.....	263
Gráfica 5. Evolución de las solicitudes POS de las tutelas en general. Periodo 2003-2013.....	291
Gráfica 6. Evolución de las solicitudes POS en las tutelas del Régimen Contributivo. Periodo 2003-2013.....	291
Gráfica 7. Evolución de las solicitudes POS en las tutelas del Régimen Subsidiado. Periodo 2003-2013.....	292
Gráfica 8. Solicitudes POS y No POS en las Tutelas. Periodo 2012-2013	293
Gráfica 9. Solicitudes de tratamientos Pos y no Pos. Periodo 2012-2013.....	299
Gráfica 10. Solicitudes de medicamentos Pos y no Pos. Periodo 2012-2013.....	302
Gráfica 11. Solicitudes de citas médicas POS y No POS. Periodo 2012-2013	304
Gráfica 12. Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos POS y No POS. Periodo 2012-2013.....	306
Gráfica 13. Solicitudes de cirugías POS y No POS. Periodo 2012-2013.....	308
Gráfica 14. Solicitudes de imágenes diagnósticas POS y No POS. Periodo 2012-2013	310
Gráfica 15. Solicitudes de exámenes paraclínicos POS y No POS. Periodo 2012-2013.....	312
Gráfica 16. Solicitudes de procedimientos POS y No POS. Periodo 2012-2013.....	314
Gráfica 17. Negaciones de servicios según contenidos. Periodo 2013	334

Mapa 1. Derecho más invocado en cada municipio en 2012.....	204
Mapa 2. Derecho más invocado en cada municipio en 2013.....	205
Mapa 3. Municipios con tutelas en salud en 2012.....	229
Mapa 4. Municipios con tutelas en salud en 2013.....	229
Mapa 5. Municipios según número de tutelas en salud por cada 10.000 habitantes en 2012.....	234
Mapa 6. Municipios según número de tutelas en salud por cada 10.000 habitantes en 2013.....	234
Mapa 7. Municipios con tutelas en seguridad social en 2012.....	319
Mapa 8. Municipios con tutelas en seguridad social en 2013.....	319



Agradecimientos

A los doctores Luis Ernesto Vargas Silva y Jorge Iván Palacio Palacio, presidente y expresidente de la honorable Corte Constitucional; a la doctora Martha Victoria SÁCHICA, Secretaria General, y a los ingenieros Isaac Sáenz Cruz y Rubén Patarroyo Moreno, quienes facilitaron la base de datos de tutelas de la Corte Constitucional correspondiente al año 2013, lo cual permitió la elaboración del presente estudio.

Igualmente, a los doctores John Alberto Marulanda Restrepo y Herman Redondo Gómez, médicos asesores de la Defensoría del Pueblo, por sus invaluable aportes en el desarrollo de este documento.



Dentro de la responsabilidad que tiene la Defensoría del Pueblo de impulsar la efectividad de los derechos humanos, mediante acciones integradas de promoción, ejercicio, divulgación, protección, prevención y defensa, es deber de la Entidad realizar el seguimiento continuo a las distintas formas que puedan atentar contra su materialización.

En los últimos años, los derechos a la salud y a la seguridad social han sido los más vulnerados por parte de los distintos actores del sistema de seguridad social en el país, razón por la cual la Defensoría del Pueblo continuó con el análisis de las tutelas interpuestas durante 2013, con el fin de verificar el avance o retroceso en la efectividad de estos derechos. Para ello, presenta el octavo informe de la serie la Tutela y el derecho a la salud, ampliado al análisis del derecho a la seguridad social.

Durante 2013, a pesar de los esfuerzos de los distintos actores del sector para mejorar el sistema (proyecto de reforma, actualización y unificación del POS, control a medicamentos, entre otros), los resultados denotan un lento avance en la protección efectiva del acceso a los servicios de salud, ya que los usuarios se ven en la necesidad de interponer tutelas para lograr la protección y efectividad en sus requerimientos.

Este informe demuestra, una vez más, que la credibilidad de la acción de tutela por parte de los ciudadanos, sigue en aumento y refleja su efectividad para la protección de los derechos humanos. La experiencia colombiana evidencia que el ejercicio de la acción de tutela retornó la voz al ciudadano inerte y le reconoció garantías, por encima de otros medios de protección, encontrando que los jueces de la República han dado la razón al 81% de los ciudadanos que han tenido que recurrir a esta acción judicial, lo que indica su alto nivel de pertinencia.

Los resultados encontrados por la Defensoría del Pueblo en 2013, muestran que los colombianos tuvieron que acudir a 454.500 acciones para evitar vulneraciones de cualquier derecho fundamental, de las cuales 115.147

tutelas fueron interpuestas para reclamar violaciones al derecho a la salud. Resulta aberrante que 70% de las solicitudes ya estaban incluidas en el Plan Obligatorio de Salud (POS), cuyos contenidos están previamente pagados a través de la Unidad de Pago por Capitación (UPC), lo que acentúa aún más la flagrante violación al derecho fundamental a la salud.

Por lo anterior, el gran acierto de la Constitución Política fue sentar las bases para que el derecho a la salud fuera considerado como fundamental bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Este derecho, a pesar de no ser instituido inicialmente en la Constitución como un derecho fundamental, ganó un progresivo reconocimiento por vía jurisprudencial, precisamente, derivado de las diferentes acciones de tutela.

La sentencia T-760 de 2008 reorganizó el sistema de salud y, en concordancia con el bloque de constitucionalidad y los tratados internacionales, consagró inicialmente este derecho como un derecho fundamental autónomo, de prestación exigible y justiciable mediante la acción de tutela. Esto fue ratificado por la honorable Corte Constitucional, al declarar exequible la Ley Estatutaria de Salud, aprobada hace un año por el Congreso de la República, marcando reglas claras sobre su protección.

En este sentido, el derecho a la salud, al ser un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos, no puede restringirse ni sufrir retrocesos por situaciones económicas o de sostenibilidad fiscal, debiendo el Estado colocar todos los mecanismos e instituciones a su servicio, para que los colombianos disfruten del más alto nivel posible de salud que les permita vivir dignamente, tal como lo establece el artículo 12 de la Observación 14 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

De la misma forma, la Defensoría del Pueblo celebra que la Corte Constitucional, en la Sentencia C-313 de 2014, haya ratificado la necesidad de mantener la acción de tutela sin modificaciones ni límites, de tal forma que los ciudadanos puedan acudir a ella cuando cualquier entidad, pública o privada, intente violar el derecho fundamental a la salud.

Finalmente, vale la pena destacar que la Corte Constitucional respaldó la demanda interpuesta por la Defensoría del Pueblo para ponerle término a

los incidentes de desacato en las acciones de tutela. En adelante, los jueces tendrán 10 días para resolver dichos incidentes evitando la incertidumbre por parte de los ciudadanos sobre la resolución de sus inconformidades por el incumplimiento de las tutelas. Lo anterior hace realidad a una sentida manifestación de los ciudadanos, expresada por la Defensoría del Pueblo en las recomendaciones de informes anteriores.

JORGE ARMANDO OTÁLORA GÓMEZ

Defensor del Pueblo



CAPÍTULO I

Aspectos de Protección del Derecho Fundamental a la Salud



1. Criterios decisorios adoptados por la honorable Corte Constitucional en 2013

Continuando con la implementación de criterios de interpretación, la Corte Constitucional en las sentencias de tutela que revisa, sigue protegiendo a través de sus fallos, el derecho fundamental a la salud de todos los ciudadanos. A continuación resaltaremos algunas sentencias, que a criterio de esta entidad, pueden orientar a los usuarios y demás integrantes del sistema para exigir y defender sus derechos.

1.1. Principio de integralidad del derecho a la salud¹

La integralidad consiste en la prestación del servicio médico con cumplimiento a lo ordenado por el médico tratante respecto a procedimientos, medicamentos y tratamientos. Este principio está contemplado en la Ley 100 de 1993, artículo 156 que establece: *“todos los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud recibirán un Plan Integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico-quirúrgica y medicamentos esenciales (...)”*. Es así como, para su cumplimiento, se requieren acciones tanto del Estado como de las EPS con el fin de garantizar el acceso a todos los servicios en salud que necesita un usuario, de lo contrario, puede afectar notoriamente su derecho a la vida en condiciones dignas.

En atención a lo anterior, al resolver el juez una acción de tutela, debe ordenar el suministro de todos los servicios en salud que sean necesarios para conservar o reparar la salud del paciente, lo cual –también evita– otras acciones por cada servicio que sea prescrito por el médico tratante para el mismo padecimiento.

Es así como, el acceso a los servicios de salud y su prestación, deben dar como resultado una respuesta positiva a las necesidades del usuario, atendiendo los criterios de razonabilidad, oportunidad y eficiencia.

1. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-418 de 2013. Expediente T-3.850.379. M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

Igualmente, en la Sentencia T-316A de 2013², la Corte Constitucional se refiere al principio de integralidad en menores de edad, manifestando la posibilidad de ordenar el tratamiento integral cuando se compruebe que la EPS actúa de manera negligente. Así mismo la Corte señala que dicha orden debe establecer indicaciones que sean pertinentes, con el fin de que no se autoricen prestaciones futuras e inciertas.

En virtud de este principio, la Corte también ha considerado que la prestación de los servicios en salud admite no solo la atención con oportunidad, sino la obligación de suministrar lo que se requiera para recuperar su salud, siempre –como ya se mencionó– que estos sean ordenados por su médico tratante.

La Sentencia T-039 de 2013³ menciona dos elementos que comprenden el principio de integralidad: “(i) *garantizar la continuidad en la prestación del servicio, y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología*”. La realización de este principio está en que la prestación del servicio de salud se brinde con oportunidad, eficiencia y calidad.

En cuanto a la oportunidad, esta se da cuando el usuario goza del servicio que requiera en el momento indicado con la finalidad de recuperar su salud y de no sufrir mayores sufrimientos y quebrantos. Este principio tiene como principal característica, el derecho al diagnóstico, el cual es necesario para determinar el momento exacto de la enfermedad, con el fin de que se le autorice el tratamiento adecuado.

La eficiencia establece la no imposición de cargas administrativas al usuario, las cuales no le corresponde asumir y que demoren excesivamente el acceso a los servicios en salud que requiere. En cuanto a la calidad, está enfocada a que todas las tecnologías en salud que se requieran contribuyan a la mejora de las condiciones de vida de los pacientes.

En conclusión, el principio de integralidad es uno de los criterios que la Corte Constitucional aplica para la protección del derecho fundamental a la

2. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-316A de 2013. Expedientes T- 3.758.751. M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

3. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-039 de 2013. Expedientes T-3615838, T-3620403, T-3626847, T-3627285, T-3629627. M.P. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.

salud, por lo cual, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios en salud que se requieran para terminar un tratamiento.

1.2. Aplicación de lo No POS⁴

El Plan Obligatorio de Salud (POS), establecido en el Acuerdo 29 de 2011 es definido como el conjunto de tecnologías en salud que tienen derecho a recibir los usuarios del sistema por parte de las EPS, el cual debe ser igual para afiliados tanto a Régimen Contributivo como Subsidiado (Acuerdo 027 de 2011 y 032 de 2012).

Al respecto, la Corte Constitucional ha admitido que cuando un servicio de salud se requiera con necesidad y no se encuentre dentro del Plan de beneficios, con el fin de garantizar derecho a la salud, debe prestarse, siempre y cuando se compruebe que: *“(i) Que la falta del medicamento o el procedimiento excluido, amenace los derechos fundamentales de la vida o la integridad personal del interesado; (ii) Que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger la vida en relación del paciente; (iii) Que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación de servicios a quien está solicitándolo; y (iv) Que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema, esto último es lo que alude a la noción de necesidad, por no tener el paciente los recursos económicos para sufragar el valor que la entidad garante de la prestación está autorizada a cobrar.”*

1.3. Medicamentos que se requieren con necesidad que no están incluidos en el POS⁵

La Corte Constitucional maneja como regla jurisprudencial el criterio que señala que todas las personas tienen derecho a acceder a los servicios de salud que requieren con necesidad, sin importar los problemas que se presenten entre las distintas entidades que integran el sistema.

4. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-466 de 2013. Expediente T-3841836. M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

5. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-384 de 2013. Expediente T-3767223. M.P. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA.

Se entiende que una persona requiere un servicio de salud con necesidad, cuando es indispensable para el mantenimiento de su salud, y la vida en condiciones dignas, el cual es establecido por el médico tratante quien es el que conoce la situación del paciente siendo el competente para establecer el tratamiento a seguir.

Sin embargo, cuando lo prescrito por el médico tratante no está incluido en el POS, se deben precisar dos aspectos. El primero que lo ordenado no pueda sustituirse por uno que se encuentre incluido en el POS; y segundo, que la persona no cuente con la capacidad económica de pagarlo en forma particular, generándose la necesidad del mismo, más aún cuando son personas afiliadas a Régimen Subsidiado donde se presume su incapacidad económica.

Un ejemplo de carga que limita el goce efectivo del derecho a la salud se presenta cuando una EPS le exige al usuario tramitar ante el Comité Técnico Científico (CTC) la autorización de un procedimiento o medicamento no incluido en el POS, cuando este trámite es de competencia exclusiva del médico tratante. Las dilaciones injustificadas, por lo general ocasionan que la salud del interesado se deteriore, lo que origina una violación injustificada a su derecho a la salud.

Por su parte la Sentencia T-023 de 2013⁶, estableció que el suministro de un servicio que se requiere con necesidad está fundado en que exista orden médica autorizando dicho servicio, por lo cual, su decisión es el criterio esencial para establecer lo que el usuario requiere, ya que se basa tanto en su conocimiento científico como en el conocimiento de la historia clínica del paciente. En definitiva, la orden del médico tratante es la que respalda el requerimiento de un servicio y cuando esta existe, es deber de la entidad responsable suministrarlo, esté o no incluido en el Plan Obligatorio de Salud.

En los casos de los servicios de enfermería o cuidadores domiciliarios, que son servicios médico-asistenciales, prestados por terceras personas, no se puede ordenar a una EPS autorizarlo directamente, pues por su naturaleza debe ser el médico tratante quien determine de qué forma y bajo qué con-

6. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-023 de 2013. Expedientes T- 3649817 y T-3650306 (acumulados). M.P. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA.

diciones de calidad deben ser suministrados, atendiendo a la disponibilidad de los profesionales encargados.

1.4. Concepto de profesional médico no adscrito a la red de prestadores de la EPS⁷

La Corte Constitucional ha señalado que a pesar de que en principio, un servicio en salud debe ser ordenado por un médico adscrito a la red de prestadores de la entidad encargada de garantizar el derecho a la salud, este no es exclusivo, ya que el criterio de un médico externo puede ser vinculante, si la EPS sabe de dicha opinión y no la descarta con base en razones suficientes, razonables y científicas, ya sea porque no estudió el caso o porque no lo sometió al estudio de los profesionales adscritos a su red.

Por tal motivo, la Corte ha dicho que le corresponde al juez de tutela ordenar el servicio autorizado por el médico externo –de acuerdo a su gravedad–, o someterlo a evaluación profesional con el fin de establecer su pertinencia, el cual puede ser desvirtuado, modificado o corroborado.

En conclusión, una EPS no puede negar un servicio ordenado por un profesional médico, solo bajo el argumento de no estar adscrito a la EPS.

1.5. Transporte⁸ y alojamiento en el sistema de salud⁹

La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha establecido los casos en que el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) debe cubrir el servicio de transporte, el cual a pesar de no estar catalogado como una prestación asistencial de salud, sí puede tener alta relación con la recuperación de la salud, la vida y la dignidad humana, en especial en personas con protección constitucional como lo son los niños y las personas en estado de discapacidad. Conforme a lo mencionado, el Acuerdo 029 de 2011 emitido

7. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-025 de 2013. Expedientes T- 3605553. M.P. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA.

8. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-073 de 2013. Expedientes T-3.668.948. M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

9. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-161 de 2013. Expediente T-3.714.929. M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

por la Comisión de Regulación en Salud (CRES)-ya liquidada- reguló esta prestación, estableciendo que el POS incluye el transporte en ambulancia en ambos regímenes cuando:

- El traslado es entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional, de pacientes remitidos, cuando la oferta es limitada en la IPS de origen, o cuando simplemente esta no presta el servicio requerido.
- Cuando el paciente –según concepto del médico tratante–, puede ser atendido en una IPS de menor nivel de atención.
- Cuando el paciente es remitido a atención domiciliaria, bajo la responsabilidad del prestador.

De conformidad a lo anterior, se precisa que para que el POS garantice el cubrimiento del transporte, se requiere que este haya sido ordenado por el médico tratante, que no existan IPS que presten el servicio ordenado en el municipio donde reside el paciente, y que la aseguradora reciba una UPC diferencial.

En los demás casos, cuando los usuarios no cuentan con los recursos económicos para cubrir los gastos de transporte y esto obstaculiza su acceso a los servicios en salud que requiere, este hecho se convierte en una barrera de acceso, por lo que el juez de tutela puede conceder el amparo para financiar el traslado, siempre que se acredite que ni el paciente ni sus familiares cercanos cuentan con recursos y que de no realizarse el traslado, se afecta gravemente la vida e integridad física del usuario.

Así mismo, en los casos en que la orden sea para menor de edad, un discapacitado o una persona de la tercera edad, donde se hace indispensable que otra persona los acompañe, se deben cubrir los gastos de desplazamiento de esta, dado el estado de indefensión y de dependencia en que se encuentran estos pacientes.

En conclusión, cuando se comprueba que ni el paciente ni su familia tienen los recursos económicos para cubrir el transporte, esta obligación recae en el Estado.

1.6. Derecho al diagnóstico¹⁰

El derecho al diagnóstico ha sido considerado por la jurisprudencia como un aspecto integrante del derecho a la salud, el cual se requiere para lograr la recuperación definitiva de un paciente. La jurisprudencia lo define como “(...) *todas aquellas actividades, procedimientos e intervenciones tendientes a demostrar la presencia de la enfermedad, su estado de evolución, sus complicaciones y consecuencias presentes y futuras para el paciente y la comunidad* (...).

El derecho al diagnóstico lo conforman la realización de pruebas, exámenes y estudios médicos ordenados por el médico tratante con ocasión a la sintomatología del paciente; el estudio oportuno y completo de los mismos por el especialista adecuado; y la prescripción de lo que se requiera de acuerdo con las condiciones del paciente.

La Sentencia T-020 de 2013¹¹, establece que el no realizar un diagnóstico a tiempo, le genera al usuario la prolongación del dolor, lo que le impide vivir de manera digna, por lo que es competencia de los profesionales de la salud de ambos regímenes, el emitir el diagnóstico correspondiente e implementar el plan de recuperación basado en tratamientos, medicamentos y demás servicios en salud que se requieran.

1.7. Protección al recién nacido. Inclusión en grupo familiar de un nieto¹²

El Decreto 806 de 1998, establece la posibilidad de afiliar a personas que no hacen parte del grupo familiar determinado por la Ley 100, pero que dependen de él, como afiliados cotizantes dependientes, bajo la condición del pago de una UPC adicional.

Sin embargo, en los casos de hijos de menores de edad, beneficiarios del Régimen Contributivo, la Corte ha reiterado que las EPS tienen, espec-

10. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-468 de 2013. Expediente T-3.864.871. M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

11. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-020 de 2013. Expedientes T- T-3605418. M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

12. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-133 de 2013. Expediente T-3656690. M.P. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.

to a estos menores, dos obligaciones. La primera es de acompañamiento, dando información respecto a los servicios médicos cuya prestación no les corresponda, con la única finalidad que durante el tiempo de la gestación, ellas busquen la entidad prestadora de salud o administradora que asumirá la atención de su hijo y la segunda, consiste en que, en el caso de que el niño nazca y aún no cuente con EPS, dicha entidad estará obligada a prestarle, al recién nacido, los servicios que requiera, recobrando al Fosyga.

En todo caso, en atención a la protección que se les debe brindar a los recién nacidos, hijos de menores de edad, estos pueden ser afiliados como dependientes de los abuelos, sin que se les exija el pago de una cuota adicional, cuando estos no tengan capacidad económica para asumirla y la afiliación al Régimen Subsidiado resulte inconveniente según cada caso.

Reiterando lo anterior, la Sentencia T-517 de 2013¹³, estableció que en ningún caso, la EPS puede dejar de atender a un menor nieto de cotizante que no ha podido ingresar al Régimen Contributivo.

1.8. Derecho a la salud del interno¹⁴

En el caso de las personas privadas de la libertad, la jurisprudencia constitucional ha establecido que el derecho a la salud, no puede ser restringido ni limitado, por lo que es obligación del Estado garantizar su prestación. El derecho a la salud debe ser garantizado a todas las personas, sin importar la condición en la que se encuentren, correspondiéndole al sistema carcelario, en representación del Estado, brindar una atención médica digna y una prestación integral, sin demoras que hagan más precaria la situación de los internos.

Por tal motivo, en reiteradas sentencias, la Corte Constitucional ha precisado que la salud de los internos, tiene tres ámbitos de protección: “(...) *i) el deber del Estado de brindar atención integral y oportuna a las necesidades médicas del interno, y ii) el deber del Estado de garantizar la integridad física del recluso al*

13. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-517 de 2013. Expediente. 3.864.713 M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

14. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-035 de 2013. Expediente. 3613253 M.P. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.

interior del establecimiento carcelario, y iii) el deber del Estado de garantizar unas adecuadas condiciones de higiene, seguridad, salubridad y alimentación, al interior del establecimiento carcelario(...)”.

1.9. Corresponsabilidad en salud entre las EPS del Régimen Subsidiado (EPS-S) y las Entidades Territoriales¹⁵

La Corte Constitucional ha establecido que la obligación en el suministro de servicios médicos excluidos del POS, en el Régimen Subsidiado, recae principalmente en el Estado, dada la precaria situación económica y social en la que se encuentra la población afiliada a dicho régimen. De conformidad a lo establecido en el Decreto 806 de 1998 y la Ley 715 de 2001, las entidades territoriales están en la obligación de informarle al paciente el procedimiento que debe seguir para recibir la atención que requiere, de indicarle de manera específica la institución encargada de prestarle el servicio y, de acompañarlo en todo el proceso, hasta que este termine con el efectivo acceso a los servicios de salud que el usuario requiere.

Conforme a lo anterior, le corresponde a la EPS-S, la obligación de acompañar al paciente y coordinar con las entidades públicas o privadas con las que el Estado tiene convenio para el efectivo suministro de los servicios que se requieran, en especial de los excluidos del POS.

Sin embargo, cuando la atención en salud requiera medidas urgentes, la EPS-S, de manera excepcional, tiene el deber de garantizar el procedimiento requerido, para lo cual podrá recobrar al Estado los gastos en que incurra por la prestación del servicio No POS. La exigencia a la EPS-S del suministro de los servicios de salud excluidos, se deriva precisamente de la relación contractual que tiene con el paciente, que implica que su recuperación está a su cargo, más aún cuando se trata de un sujeto de especial protección constitucional o cuando el usuario se encuentra en condiciones de vulnerabilidad y pobreza.

15. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-115 de 2013. Expediente T-3.659.257. M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

Igualmente, la Sentencia T-584 de 2013¹⁶, estableció –en los casos especiales de los denominados “vinculados”– que le corresponde a los departamentos, garantizar la atención en salud de los servicios de segundo y tercer niveles de complejidad, y a los municipios asegurar la atención de primer nivel.

1.10. Derecho a una segunda opinión médica¹⁷

La Corte ha determinado que cuando la salud del paciente no mejora con el tratamiento prescrito por el médico encargado, o no está de acuerdo con su diagnóstico, este tiene derecho a una segunda opinión médica, por lo que la entidad debe ofrecerle esta opción. Sin embargo, dicha solicitud, debe estar sustentada en la no efectividad del tratamiento recibido, por lo que no es suficiente solo con la insatisfacción del paciente o de su familia.

Por tal motivo, si hay una razón justificada, se debe reconocer y autorizar el derecho a un segundo diagnóstico y atención, el cual deberá hacerlo un profesional de la misma especialidad, de manera oportuna, sin que se generen por este hecho, trabas de tipo administrativo.

1.11. Acceso a servicios de salud sin demoras ni trámites administrativos¹⁸

La Corte Constitucional ha reiterado en diversas jurisprudencias, que el derecho a la salud debe ser prestado con eficiencia, oportunidad y calidad, por lo que dicho derecho es vulnerado cuando las entidades le asignan al usuario, sin justificación, el cumplimiento de excesivos trámites administrativos, demorando la atención de los servicios.

La Corte ha mencionado que aunque hay algunos trámites que deben realizar los usuarios, estos no pueden ser obstáculos que atenten contra su derecho a la salud y a la vida, por lo que no es procedente que los trámites resulten excesivamente demorados, resultando perjudicial en la salud del

16. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-584 de 2013. Expedientes T-3860455 y T-3863398, acumulados. M.P. NILSON PINILLA PINILLA.

17. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-168 de 2013. Expediente. 3.686.000 M.P. NILSON PINILLA PINILLA..

18. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-188 de 2013. Expediente. 3.702.429. M.P. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

paciente, la cual, en ocasiones llega a empeorar, necesitando una atención aún más especializada y de mayor complejidad, lo que aumenta en costos una prestación, que si se hubiese realizado de manera oportuna, no hubiera dado lugar a ello.

Por su parte, la Sentencia T-234 de 2013¹⁹, estableció que, cuando la interrupción de un tratamiento se da por los trámites administrativos impuestos al paciente y no por motivos estrictamente médicos, se violan los principios de oportunidad y continuidad, desconociendo su derecho a acceder en condiciones dignas a los servicios de salud.

1.12. Principio de accesibilidad económica como elemento del derecho a la salud²⁰

Este principio garantiza que a los usuarios más pobres del Sistema, no se les impongan cargas económicas imposibles de soportar. Por tal motivo, impone el miramiento de dichas cargas a los usuarios que acuden a la acción de tutela, con el fin de evitar que se niegue su acceso a los servicios que requieren, por no contar con recursos económicos.

La Sentencia T-501 de 2013²¹, reitera que el principio de accesibilidad económica asigna la obligación de estudiar la capacidad económica del usuario con la finalidad de que un servicio de salud que requiera no sea negado por no contar con los recursos suficientes para cubrirlo, y les exige a las entidades hacer los debidos trámites que permitan superar dichos inconvenientes.

La Corte menciona que un gasto médico es considerado como no soportable cuando el usuario no cuenta con los recursos económicos para cubrirlo, o cuando este afecta la estabilidad económica del usuario y su familia. Por tal motivo, la Corte ha establecido reglas probatorias que determinan la capacidad económica de los tutelantes, por lo que ante la manifestación del actor de no contar con recursos económicos, le corresponde a la entidad

19. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-234 de 2013. Expediente. 3.716.820. M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

20. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-199 de 2013. Expediente T-3.732.325 M.P. ALEXEI JULIO ESTRADA.

21. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-501 de 2013. Expediente T- 3.839.995. M.P. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

demostrar lo contrario. El peticionario puede demostrar no contar con recursos a través de cualquier medio, como certificados de ingresos y extractos bancarios, y le corresponde al juez establecer la verdad real en cada caso, por lo que si se demuestra que el usuario cuenta con recursos debe, a través del principio de solidaridad, sufragar el costo de los servicios en salud que requiera.

1.13. Prohibición legal a las EPS de alegar preexistencias²²

Esta prohibición está contenida en el artículo 164 de la Ley 100 de 1993 que indica que las EPS no podrán aplicar preexistencias a los afiliados. Las preexistencias aplican para contratos de medicina prepagada sobre enfermedades expresamente excluidas, conforme a la voluntad de las partes, por lo cual en ningún sentido procede para los Regímenes Contributivo y Subsidiado.

En todo caso, la misma ley determina sanciones a las EPS en el caso de que las apliquen, las cuales son multas de hasta dos veces el valor estimado del tratamiento de la enfermedad que no se atendió. Si la EPS repite, el valor de la multa se duplica.

1.14. Juez solo puede ordenar lo prescrito por el médico tratante²³

La Corte Constitucional ha reiterado que los jueces no tienen la competencia para ordenar tratamientos no prescritos por el médico tratante, citando que su intervención solo está dirigida a evitar la vulneración de los derechos fundamentales de los pacientes, para lo cual establece que el único que tiene los conocimientos científicos indispensables para determinar la necesidad o no de un tratamiento es el médico tratante, por cuanto es quien conoce las particularidades de cada caso.

22. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-214 de 2013. Expediente T-3725740. M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

23. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-298 de 2013. Expediente T-3.766.882. M.P. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

1.15. Debido proceso en la desafiliación de usuarios del SGSSS²⁴

Para la desafiliación de un usuario del SGSSS, la EPS deberá surtir el procedimiento establecido en el Decreto 1703 de 2002, notificándole de manera anticipada (no menor a un mes) a la última dirección del afiliado y por correo certificado, su intención de desafiliarlo, para lo cual deberá precisar las razones e indicando desde cuándo procederá la desafiliación, lo que le permite al usuario, ejercer su derecho a controvertir la decisión.

Conforme a lo anterior, las EPS deben garantizar el derecho fundamental al debido proceso, aun cuando considere que existen las circunstancias para desafiliar al usuario.

1.16. Negación de servicios por no pago de aportes patronales²⁵

Para los independientes y pensionados con capacidad económica, la suspensión de la afiliación es permitida, como quiera que existe un vínculo directo entre ellos y la EPS, que generaban derechos y deberes recíprocos.

En el caso de los trabajadores asalariados, el empleador es el responsable de realizar los aportes a la EPS, por lo que su incumplimiento, genera responsabilidad compartida con la entidad de aseguramiento en la prestación de los servicios en salud que requieran los trabajadores. Sin embargo, las EPS no pueden negar la prestación de los servicios en salud de los usuarios que lo requieran y deben recobrar al patrono en los casos de incumplimiento.

Igualmente, las EPS no pueden obstaculizar los servicios derivados de la afiliación argumentando la suspensión por mora en el pago, más aún cuando han sido negligentes con su deber de vigilante, al no proceder a realizar el cobro, utilizando las herramientas que el sistema le otorga, a través de la posibilidad de establecer el cobro coactivo para hacer efectivos sus créditos.

24. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-545 de 2013. Expediente T-3.879.366. M.P. JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB.

25. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-646 de 2013. Expediente T-3.769.037. M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

1.17. Protección a la maternidad²⁶. Sentencia de unificación

Esta sentencia de unificación se da en virtud a que existen diferentes posiciones jurisprudenciales sobre la perspectiva de la protección laboral reforzada de las trabajadoras gestantes. Al respecto, la Corte unificó su posición en tres sentidos: alcance de la protección, conocimiento del embarazo por parte del empleador y la vinculación laboral bajo la cual se encuentra la mujer embarazada.

El hecho de que si el empleador conocía o no del embarazo al momento del despido, la Corte precisa que el conocimiento del mismo no es requisito para establecer si existe o no protección, sino para determinar el grado de la protección. Si el embarazo es conocido, se genera una protección integral y completa, pues se asume que el despido está fundamentado en el embarazo, por lo que hay discriminación en razón del sexo. Pero si no hay conocimiento, la protección será más débil y se basará en el principio de solidaridad y en la garantía de estabilidad en el trabajo durante el embarazo y la lactancia, como un medio para asegurar un salario o un ingreso económico a la madre y como garantía de los derechos del recién nacido.

El conocimiento del embarazo por el empleador, no requiere formalidades y se puede dar por notificación directa, método que resulta más fácil de probar, por ser un hecho notorio (cinco (5) meses de embarazo o cuando hay conocimiento por parte de los compañeros de trabajo) y por la noticia de un tercero.

En cuanto al alcance de la protección en función de la alternativa laboral, la jurisprudencia ha desarrollado dos premisas: La primera consiste en asumir que los contratos a través de cooperativas de trabajo asociado o de servicios temporales implican una relación laboral sin causales específicas de terminación entre la trabajadora embarazada y dichas empresas. La segunda está enfocada en aquellos contratos con fecha o condición específica de terminación (laborales a término fijo, de obra o de prestación de servicios),

cuando la condición del trabajo, sin importar cuál sea, desaparece cuando la empleada o contratista queda en embarazo. En estos casos, la Corte adopta medidas de protección consistentes en que se reconozcan las prestaciones en materia de seguridad social en salud, hasta el momento en que la mujer reclame la prestación económica de la licencia de maternidad; o, se ordene el reintegro de la mujer embarazada o la renovación de su contrato, a menos que se demuestre la imposibilidad de hacerse.

Como consecuencia, la Corte Constitucional ha manifestado que la protección de la estabilidad laboral reforzada a favor de la mujer embarazada, se extiende también a las mujeres vinculadas por modalidades distintas a la relación de trabajo, e incluso por contratos de trabajo o prestación a término fijo, dando así aplicación a los artículos 43 y 53 de la Constitución: *“debe darse prioridad a la aplicación del principio de estabilidad laboral y de primacía de la realidad sobre las formas así como a la protección de la mujer y de la maternidad”*.

El principio constitucional de estabilidad laboral en las mujeres embarazadas no solo está enfocado a una posible discriminación por su estado, sino que también pretende crear condiciones económicas para que ellas puedan enfrentar con dignidad el embarazo y el nacimiento de su hijo. Por esta razón, cuando es improcedente el reintegro o la renovación, la modalidad de protección radica en reconocer las cotizaciones respectivas a seguridad social hasta el momento en que la mujer acceda a la prestación económica de la licencia de maternidad.

Por lo anterior se establece que para que proceda la protección, la mujer solo debe demostrar que quedó embarazada durante el vínculo laboral, lo que significa que la protección no depende de la notificación al empleador de su condición ya que –como se mencionó– solo determinará el alcance de la protección.

En conclusión, procede la protección reforzada por maternidad en los siguientes casos:

a. En contratos a término indefinido

Cuando el empleador conoce del embarazo de la trabajadora y la despide sin la calificación de justa causa por parte del inspector del trabajo: En este

caso, se declara la ineficacia del despido y el consecuente reintegro, junto con el pago de las erogaciones dejadas de percibir (art. 239 del Código Sustantivo del Trabajo (CST)). Esto obedece al supuesto de protección contra la discriminación.

Cuando el empleador no conoce el estado de embarazo de la trabajadora. Se pueden dar dos situaciones: si adujo justa causa, basada en el principio de solidaridad y protección objetiva de la mujer embarazada, reconocerá las cotizaciones al sistema de seguridad social durante el periodo de gestación. Pero si el empleador no argumentó justa causa, además de las cotizaciones ya mencionadas, la protección se amplía al reintegro, si se demuestra que las causas del contrato laboral no desaparecen y se sumarán las indemnizaciones recibidas por concepto de despido sin justa causa.

b. En contratos a término fijo

Si el empleador conoce el estado de gestación de la empleada, se pueden presentar dos situaciones: la primera es que si la desvincula antes del vencimiento del contrato sin la previa calificación de justa causa por el inspector del trabajo, se deberá declarar la ineficacia del despido y el reintegro, junto con el pago de lo dejado de percibir. La segunda consiste en desvincular a la trabajadora argumentando como justa causa el plazo del vencimiento pactado, en cuyo caso el empleador debe acudir antes del vencimiento del mismo al inspector del trabajo para que determine si subsisten las causas objetivas que dieron origen a la relación laboral.

Si el inspector del trabajo determina que sí permanecen las causas del contrato, deberá extenderlo por lo menos durante el periodo del embarazo y los tres meses posteriores, pero si no, se podrá dar por terminado al vencimiento del plazo y se deberá pagar las cotizaciones que garanticen el pago de la licencia de maternidad.

Si el empleador no acude ante el inspector del trabajo, el juez ordenará el pago de las cotizaciones durante el periodo de gestación y la renovación dependerá de si subsisten o no las causas del contrato. El empleador siempre deberá acudir al inspector de trabajo so pena de ser

sancionado con el pago de 60 días de conformidad a lo establecido en el artículo 239 del CST.

Si el empleador desconoce el estado de gestación de la empleada, se dan las siguientes alternativas: Primera, si la desvincula antes del vencimiento del contrato, sin alegar justa causa, se debe ordenar el reconocimiento de las cotizaciones durante el periodo de gestación, pero si las causas del contrato persisten, procederá a la renovación y adicionalmente, el juez podrá ordenar el pago de las indemnizaciones por despido sin justa causa.

En segundo lugar, si el empleador la desvincula antes del vencimiento del contrato alegando justa causa distinta al término del contrato, sólo se debe ordenar el reconocimiento de las cotizaciones durante el periodo de gestación. Y por último, si la desvincula alegando el vencimiento del contrato, mínimo se debe garantizar el reconocimiento de las cotizaciones durante el periodo de gestación, procediendo la renovación si las causas del contrato persisten. En este caso no procede el pago de los salarios dejados de percibir, porque se entiende que el contrato inicialmente pactado ya ha terminado.

c. En contrato de obra

Si el empleador conoce en desarrollo de este contrato el estado de gestación de la empleada, se presentan dos situaciones: la primera, si la desvincula antes del vencimiento de la terminación de la obra o labor contratada sin la previa calificación de justa causa por el inspector del trabajo, se declara la ineficacia del despido y el reintegro, junto con el pago de lo dejado de percibir. Pero si la desvincula una vez vencido el contrato, alegando esto como justa causa, el empleador debe acudir antes de la terminación de la obra ante el inspector del trabajo para que determine si subsisten las causas objetivas que dieron origen a la relación laboral. Si el inspector del trabajo determina que subsisten, debe extenderlo por lo menos durante el periodo del embarazo y los tres meses posteriores, pero si no, se podrá dar por terminado el contrato y deberán pagarse las cotizaciones que garanticen el pago de la licencia de maternidad. Si no acude ante el inspector del trabajo, se aplica lo mismo que en el contrato a término fijo. Cuando el empleador no conoce del embarazo, se presentan las mismas alternativas que en el contrato a término fijo.

d. En caso de cooperativa de trabajo asociado

Las cooperativas son formas de organización solidaria en las que se agrupan varias personas para emprender una actividad sin ánimo de lucro a través del aporte de la capacidad laboral de sus integrantes. Atendiendo dicha condición, la Ley 1233 de 2008, estableció la posibilidad de que las cooperativas contraten con terceros, facultad que no es absoluta, razón por la cual se les prohíbe taxativamente “(...) actuar como empresas de intermediación laboral (...) disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a terceros o remitirlos como trabajadores en misión (...)”

Por tal motivo, en los casos donde la trabajadora haya estado asociada a una cooperativa a través de la cual desempeñaba sus labores, una vez verificada la existencia de un contrato realidad, y atendiendo al objeto mismo de esta forma de asociación previsto en el artículo 13 de la Ley 1233 de 2008, dependiendo la naturaleza del trabajo realizado, se debe aplicar lo establecido para los contratos a término indefinido, a término fijo o por obra o labor contratada.

En los casos en que se quiera “disfrazar” una relación laboral a través de la denominada “intermediación laboral” y se logra demostrar la existencia de un contrato realidad, la cooperativa y la empresa son solidariamente responsables frente a las obligaciones de protección de la mujer embarazada.

e. En Empresas de Servicios Temporales (EST)

Las EST, son aquellas que contratan la prestación de servicios con terceros beneficiarios o empresas usuarias “(...) para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales [trabajadoras en misión], contratadas directamente por la Empresa de Servicios Temporales, la cual tiene con respecto de estas el carácter de empleador (...)”. Las EST están sometidas a las normas del CST con ocasión a salarios, prestaciones sociales y demás derechos de los trabajadores.

Dependiendo de la modalidad de contratación entre la empleada embarazada y la EST, la no renovación del contrato en la empresa usuaria, estará regida por las reglas establecidas para los contratos a término fijo o para los contratos por obra o labor. En cuanto al posible reintegro, este procederá ante el tercero contratante o la empresa usuaria.

f. En los casos de contratos de prestación de servicios

En este caso hay que verificar que realmente la trabajadora se encuentre en un contrato de prestación de servicios y no haya estructuración de un contrato de trabajo (salario, continua subordinación o dependencia y prestación personal del servicio). Si se demuestra que la trabajadora gestante o lactante está incurso en un contrato realidad, se deben aplicar las reglas propuestas para los contratos a término fijo.

En este tipo de contrato, la Corte ha protegido a la mujer embarazada cuando subsiste la causa del contrato y no se demuestra la existencia de una justa causa para su culminación.

g. En los casos de nombramiento por provisionalidad

En los casos en que dicho cargo salga a concurso, este deberá dársele a la persona que lo ganó, por lo cual se deberá continuar cancelando la seguridad social a la mujer embarazada para garantizar el pago de las prestaciones que garanticen la licencia de maternidad. En el caso de que el cargo sea suprimido o haya liquidación de la entidad, la trabajadora deberá permanecer en un cargo similar, pero si no es posible, se le deberán pagar los salarios y prestaciones, ambas condiciones, hasta que inicie la licencia de maternidad.

h. En cargos de libre nombramiento y remoción

En estos casos, si el empleador tuvo conocimiento antes de la declaratoria de insubsistencia habría lugar al reintegro y al pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir, pero si no, se le pagarán las cotizaciones requeridas para el reconocimiento de la licencia de maternidad.

i. En cargos de carrera administrativa

Cuando dicho cargo es suprimido por cuenta de la liquidación de la entidad o por necesidades del servicio, si se crea otra entidad destinada a ejecutar los mismos fines, o se establece una planta transitoria con ocasión a la liquidación, se deberá reintegrar en un cargo igual y se pagarán los salarios y prestaciones dejados de percibir. Pero si no se crea otra entidad, o si el cargo se suprimió por necesidades del servicio, se deberá ordenar el pago de los salarios y prestaciones hasta que se constituya el derecho a la licencia de maternidad.

La Corte Constitucional, reiteró que para que procediera la acción de tutela en protección a la mujer embarazada, es necesario que este mecanismo de protección constitucional se interponga dentro de un plazo razonable; que en cada caso el juez valore los supuestos que rodean el despido de la trabajadora y que se determine si subsisten las causas que dieron origen a la relación laboral.

En cuanto a las reglas antes enunciadas, estas se extienden por el término del periodo de gestación y la licencia de maternidad, es decir, los tres meses posteriores al parto. La exigencia de la vulneración del mínimo vital de la madre y su hijo(a), es necesaria únicamente en los casos en que se discuta la protección mediante la acción de tutela.

Para evitar la discriminación por causa de su estado y garantizar su derecho a la igualdad, la Sentencia SU-071 de 2013²⁷ reitera que la protección se da por su condición de gestadora de vida y con la finalidad de garantizarle un salario o un ingreso que le permita una vida en condiciones dignas y el goce del derecho al mínimo vital y a la salud, de ella y del niño por nacer.

El fuero a la maternidad comprende amparos específicos como el descanso remunerado antes y después del parto, la prestación de los servicios médicos y hospitalarios, la licencia remunerada para la lactancia del recién nacido y la estabilidad laboral reforzada. Es así como los artículos 239 y 240 del CST, prohíben todo despido de una mujer embarazada, sin que exista una previa autorización del funcionario del trabajo, eliminándose –por parte de la Corte Constitucional– la posibilidad del despido mediante una sanción indemnizatoria en contra del patrono y en favor de la trabajadora.

Por lo anterior, se entiende que carece de todo efecto, el despido de una trabajadora o de una servidora pública durante el embarazo, o en los tres meses posteriores al parto, sin la autorización previa del funcionario de trabajo competente, en el caso de las trabajadoras oficiales, o sin la correspondiente resolución motivada del jefe respectivo, en donde se verifique la justa causa para el despido, en el caso de las empleadas públicas, en virtud del artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo y los artículos 2° de la

27. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia SU-071 de 2013. Expediente T-2.566.104. M.P. ALEXEI JULIO ESTRADA.

Ley 137 de 1998 y 1° del Decreto 2535 de 1968, 2° de la Ley 197 de 1938 y 21 del Decreto 3135 de 1968.

Respecto a las reglas jurisprudenciales de protección a la maternidad, la Corte reitera las mencionadas en la sentencia de unificación 070 de 2013.

1.18. La licencia de maternidad, no se reconoce a los abuelos²⁸

Como se ha mencionado, la licencia de maternidad tiene como fin principal la protección integral de la mujer trabajadora en estado de embarazo -antes y después del parto-, al igual que garantizar la protección del niño en sus primeros meses de vida. Esta protección cubre a la madre biológica, a la madre adoptante del menor de 7 años de edad y, como beneficiario de la licencia, al padre trabajador adoptante sin cónyuge o compañera permanente, siendo claras las normas, al no otorgar la licencia de maternidad para los abuelos cuyos nietos se encuentren bajo su cuidado y protección.

Sin embargo, aunque no procede dicho reconocimiento a los abuelos, al considerar la Corte Constitucional que existía un problema de protección en situaciones donde, la madre no se encuentra, bien porque ha muerto o porque no quiere hacerse responsable, quedando la responsabilidad de los menores a cargo de los abuelos, en los casos en que ellos trabajen y los nietos recién nacidos requieran cuidados adicionales (ej. programa canguro), que solo podrían brindarles mediante el reconocimiento de la licencia de maternidad, establece que tanto las Entidades Promotoras de Salud (EPS), como los médicos tratantes, deben tener en cuenta que esta situación implica un conflicto laboral de aquellos responsables del cuidado de estos bebés prematuros y, por tanto, deben proceder a otorgar incapacidades, con las correspondientes prestaciones económicas, las cuales no pueden exceder de los ciento ochenta (180) días.

De igual manera, los empleadores, en virtud del principio de solidaridad, deberán otorgar los permisos necesarios para desarrollar esta labor de cuidado, sin que sea admisible el descuento económico de las horas no laboradas.

28. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-517 de 2013. Expediente T-3.864.713. M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

2. Seguimiento a la Sentencia T-760 de 2008 en 2013

Al igual que en años anteriores, la Defensoría del Pueblo presenta en este capítulo un avance al análisis del seguimiento realizado en 2013 a esta sentencia. Como es de conocimiento, esta sentencia fue resultado del estudio realizado por la honorable Corte Constitucional de 21 acciones de tutelas, interpuestas por ciudadanos a quienes se les había vulnerado el derecho a la salud y, por una acción interpuesta por la EPS Sánitas en contra del Ministerio de la Protección Social, en ese momento, dirigida a solicitar a las respectivas entidades que clarificaran las reglas de recobro ante el Fosyga, por cuanto el procedimiento existente se constituía en una barrera al flujo de recursos dentro del sistema de salud y marcó un hito en el desarrollo y protección del derecho a la salud, ya que estableció órdenes dirigidas a las entidades competentes, destinadas a lograr la efectiva protección del derecho a la salud.

A continuación se realizará un resumen de las actuaciones adelantadas por esta entidad, en virtud a los Autos de seguimiento emitidos por la Corte en 2013.

2.1. Seguimiento a órdenes

en cumplimiento a lo ordenado por la Sentencia T- 760 de 2008, la Defensoría del Pueblo presentó a la honorable Corte Constitucional, el sexto informe de seguimiento al análisis realizado a los reportes presentados por el Ministerio de salud y Protección Social, la Superintendencia Nacional de Salud y el Consejo Superior de la Judicatura, con corte a 31 de diciembre de 2013.

A continuación se presentará un resumen dicho informe:

2.1.1. Orden décimo octava

“(...)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, en 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, las de salud pública y las 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 (...).

Como respuesta a esta orden el Ministerio de Salud y Protección Social (MSPS), presentó un informe técnico manifestando que el proceso de actualización del POS incluyó: 43 principios activos, cinco (5) procedimientos, dos (2) dispositivos y una (1) ampliación de opciones terapéuticas.

Con relación a lo que se excluyó del POS, el Ministerio especificó que el proceso se basó en el criterio de “obsolescencia”. Dicho criterio, reglamentado por la Resolución 5521 de 2013, especifica –según dicho Ministerio– que, “para este caso, se traduce en nuestro contexto, en la falta de uso o el desuso de las mismas, por existir mejores alternativas dentro de las opciones terapéuticas más modernas que están disponibles”. Es un proceso técnico, cuyo resultado se publica en página web para opinión general.

Igualmente, refiere, que para el proceso de actualización del POS, se identificaron 55 procedimientos y 29 principios activos potencialmente obsoletos, los cuales, al momento de este informe, no habían sido suprimidos del POS.

En cuanto a la pregunta realizada por la Defensoría del Pueblo sobre lo que no se incluyó de lo solicitado por la comunidad médica y los usuarios, el Ministerio de Salud y Protección Social, no especificó las solicitudes realizadas por la comunidad médica y por los usuarios, ni tampoco sus propuestas de inclusión.

Con base en ello, se pudo deducir que este tipo de fuente no fue considerada de manera específica dentro de la metodología 2013, aunque dicho Ministerio sí hace referencia a dicha fuente, con base en los trabajos realizados por la CRES en 2011²⁹, donde se observa que, aunque se recibieron tales

²⁹ <http://www.minsalud.gov.co/salud/POS/Documents/Actualizacion%20POS%202013/AnexoMetodolog%c3%ada105Tecnologias%2014jun13%20V2.pdf>

solicitudes, estas no se tuvieron en cuenta por restricciones presupuestarias. Igualmente informaron como fuente de información utilizada, la base de datos de recobros.

En cuanto al interrogante planteado por esta entidad, respecto a los servicios que fueron agregados o suprimidos de los planes de beneficios, indicando las razones específicas sobre cada servicio o enfermedad, el MSPS informa que la metodología de participación, se enfocó a la priorización de necesidades bajo criterios técnico-epidemiológicos y sociodemográficos, dentro de la cual participan diferentes grupos de actores, según la metodología diseñada en 2011.

Según lo anterior, primó entonces el criterio técnico-científico sobre el cual, entonces, se realizó una metodología participativa de priorización, esta última implementada por la CRES, que sigue lineamientos internacionales de racionalización y adaptación a necesidades, según conceptos de costo-efectividad basados en evidencia.

Igualmente informaron que, con base en la metodología de 2011, se integró para la actualización la participación del Instituto de Evaluación Tecnológica en Salud (IETS). Su participación evaluó la seguridad y efectividad de las tecnologías inicialmente priorizadas y seleccionadas para su inclusión en el POS.

Respecto a las manifestaciones posteriores al proceso de actualización, surgidas de la sociedad civil y de los grupos de interés, el Ministerio afirmó que: *“La sociedad civil no se ha manifestado con posterioridad al proceso de participación ciudadana adelantado por este Ministerio en el marco de la actualización integral al POS”*. Sin embargo, existen informes de los Defensores Regionales, que participaron en dichos eventos, en los que manifiestan la inconformidad de la sociedad civil, en puntos específicos del proceso. En particular, la Regional del Valle del Cauca manifestó:

- Exposición rápida de las tecnologías, lo que no permite la comprensión de las mismas por parte del público asistente.
- Limitación en las respuestas del MSPS sobre efectividad de las tecnologías, con excesiva comparación contra el efecto “placebo”, o

que se encuentran sin estudio, a lo cual el Ministerio recalcó, como relevante, el registro INVIMA.

- Exposición muy técnica para la comprensión de los asistentes, específicamente sobre efectos colaterales, a lo cual el Ministerio respondió, que dicha información estaba en la página WEB de dicha entidad, y que, si no la conocen, es de su responsabilidad.
- Cuestionamiento en la transparencia del proceso participativo y razón por la cual es necesario examinar la matriz que refleja la votación de los usuarios.

No obstante el informe de la Defensoría Regional del Valle, el MSPS recalcó la transparencia del proceso y el envío de información previa a los diferentes actores del sistema, antes de los sondeos de preferencias.

En cuanto al efecto previsto sobre los recobros y las tutelas, el MSPS manifestó que -según lo informado- no hay un cambio inmediato y drástico, pero se espera reducción de los recobros y de las tutelas, con ocasión a, primero, los períodos de recobro previstos para las entidades aseguradoras y, segundo, como efecto sustitutivo que generan las nuevas tecnologías.

No se planteó en la respuesta, la metodología de seguimiento para las nuevas inclusiones, ni determinó los efectos en el sistema ni los comportamientos de los actores ni los riesgos de violación de derechos que se puedan presentar.

Con ocasión a las garantías para el acceso y disponibilidad de los beneficiarios del POS de las inclusiones recientes, el MSPS informó que emitió la Resolución 5221 de 2013 de actualización del POS, que reglamentó una fase de socialización para todos los actores, con implementación desde enero de 2014. En la misma Resolución se ordenó a las EPS garantizar a sus afiliados el acceso efectivo a las tecnologías incluidas en el POS a través de las redes de prestación de servicios y, fuera de su red, cuando se trata de atención de urgencias.

Para tal efecto, el MSPS afirmó que existe evidencia de que cada municipio cuenta con la capacidad instalada de prestación de servicios de salud de puerta de entrada (medicina general, odontología y las actividades de pro-

moción y prevención), Sin embargo, anota la misma entidad, que existen disparidades entre quintiles de riqueza. Para ello, con la expedición de la Ley 1608 de 2013 se genera una nueva fuente de recursos, al destinar los saldos de las cuentas maestras del Régimen Subsidiado, en inversiones para el mejoramiento de la infraestructura y en dotación de la red pública de instituciones prestadoras de servicios de salud. Adicional a lo anterior, manifestaron que se hará énfasis en la formación de talento humano y auxiliar, considerando zonas priorizadas, según necesidad.

En lo que se denominan aspectos funcionales, el Ministerio presentó tres estrategias: La primera, la articulación de las redes de prestación de servicios; la segunda, modalidades de atención que faciliten la atención integral; y la tercera, definición de pautas técnicas y operativas para mejorar el acceso equitativo a los servicios de salud de poblaciones pobres y vulnerables.

2.1.1.1. Valoración del progreso

Para la Defensoría del Pueblo, se mantiene el estatus general del proceso de actualización según la metodología adoptada en 2011 por la Comisión de Regulación en Salud (CRES). Sin embargo, hay que anotar otros aspectos complementarios y relevantes que, de manera integral, fortalecen el acceso efectivo a los beneficios del POS para los ciudadanos, ejemplo de ello ha sido la reglamentación orientada a la regulación de precios de medicamentos, establecida en las Circulares 03 y 04 de 2013.

Otro aspecto de interés, es la entrada en actividad del IETS, que agrega un actor nuevo, de carácter técnico-científico, en la evaluación de tecnologías para su inclusión. Se espera que desde la fecha de origen de la metodología (2011) actualmente en uso, se hayan realizado por parte del Gobierno estudios de seguimiento y evaluación de impacto, en indicadores de acceso y gasto, para determinar incentivos que puedan limitar el acceso oportuno, integral, continuo y con calidad por parte de los actores involucrados en el SGSSS.

Igualmente, se presentan avances en la reglamentación, los cuales se constituyen como una política complementaria a la integralidad prestacional y administrativa necesarias para garantizar el acceso efectivo de los afiliados

a los beneficios POS y No POS. El avance tangible en el proceso de implementación de estas medidas debería concretarse en la disminución de los comportamientos oportunistas por reclamo indebido o negligente de beneficios POS y, los correspondientes a recobros. También en la disminución de los trámites y uso de instancias como los Comités Técnico Científicos y la acción de tutela, la cual presenta –a diciembre de 2013- la mayor tasa por cada 10.000 afiliados.

Conforme a lo anterior, la reglamentación que se tiene, integra técnica y administrativamente, patologías, guías de práctica clínica, tiempos de atención y actualización del POS para 2014. Entre estas se encuentran:

- Resolución 0430 de 2013. Por la cual se define el listado de las enfermedades huérfanas.
- Resolución 1442 de 2013. Por la cual se adoptan las Guías de Práctica Clínica (GPC) para el manejo de la Leucemias y Linfomas en niños, niñas y adolescentes, cáncer de mama, cáncer de colon y recto, cáncer de próstata y se dictan otras disposiciones.
- Resolución 1552 de 2013. Por medio de la cual se reglamentan parcialmente los artículos 123 y 124 del Decreto -Ley 019 de 2012 y, se dictan otras disposiciones.
- Resolución 1604 de 2013. Por la cual se reglamenta el artículo 131 del Decreto Ley 019 de 2012 y se dictan otras disposiciones.
- Resolución 5073 de 2013. Por medio de la cual se unifica el procedimiento de recobro por concepto de tecnologías en salud no incluidas en el plan de beneficio, suministradas a los afiliados del Régimen Subsidiado en Salud, a cargo del respectivo ente territorial y se dictan otras disposiciones.
- Resolución 5521 de 2013. Por la cual se define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud (POS).
- Circulares 03 y 04 de 2013, por las cuales se regulan los precios de los medicamentos.

Sin embargo, se esperaba que desde la fecha de origen de la metodología actualmente en uso (2011), se tuvieran resultados específicos de estudios

sistemáticos de seguimiento y evaluación de la implementación e impacto, por cada una de las medidas adoptadas. Estos resultados deberían ser, en cada proceso de actualización, de conocimiento público para una mejor participación ciudadana y, de conocimiento de otros actores, para tener una opinión más cualificada.

Por último, para la Defensoría, hay avances importantes, pero limitados en su implementación y en el cumplimiento de esta orden, tal como se relaciona a continuación.

2.1.1.2. Resultados de la implementación de la respuesta.

Para la Defensoría del Pueblo, es un resultado positivo, las nuevas inclusiones, acompañadas de las políticas de regulación de precios de medicamentos y seguimiento a la entrega de los mismos, que han tenido aceptación como resolutivas de las necesidades expresadas por la sociedad civil organizada, con relación a las inclusiones POS y el acceso a los beneficios. Sin embargo, observa aspectos negativos como:

- El proceso de implementación tiene un tiempo corto desde la última reglamentación expedida, sin embargo se continúan presentando violaciones en acceso a los beneficios de los ciudadanos en el POS, como lo demuestra este estudio. Es así como en el 2013 se presentaron 454.500 tutelas, de las cuales 115.147 acciones correspondieron a solicitudes de servicios de salud y de estas el 69,96% fueron para reclamar servicio incluidos en el POS. Adicionalmente la base de datos de negaciones remitidas por las EPS, refleja en el mismo año estas fueron de 297.433 presentando un incremento del 34,68% con respecto al promedio de 2012.
- Los hospitales públicos se han pronunciado por diferentes medios, acerca de los gastos que genera la gestión del medicamento ante la regulación de precios tope, lo cual podría disminuir la oportunidad de entrega de los mismos.
- Durante la presentación del IETS, la sociedad organizada y el representante de la ANDI, llamaron la atención sobre: i) El proceso de evalua-

ción de tecnologías, ii) La participación del Ministerio al principio y al final del proceso, como única instancia decisoria sobre las tecnologías a evaluarse y sobre aquellas que, habiendo sido evaluadas, deben incluirse.

- Preocupa a la Defensoría del Pueblo que en este proceso de implementación, con ocasión de la expedición de la Resolución 1552 de 2013, la cual actualizó el POS, no se mencionó explícitamente la inclusión del traslado, hospedaje y/o viáticos de los familiares de niños menores de edad, personas con discapacidad y adultos mayores que requieren acompañamiento cuando deben desplazarse a otra ciudad, lo que está originando la negación de estos servicios por parte de las EPS.

2.1.1.3. Principales dificultades que persisten y sus causas

Cuando se consideran las negaciones POS y el comportamiento oportunista de los actores frente al espíritu de la norma y de la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional, la Defensoría del Pueblo encuentra como dificultad persistente, la actuación preventiva y oportuna de las instancias públicas responsables, frente a la violación del derecho a la salud de los ciudadanos. Es así como, persisten las falencias de información para la detección rápida de las violaciones y las actuaciones, frente a los casos, situaciones o responsables; así mismo falta control, para la coordinación entre lo local y lo nacional, lo cual, permite a los actores ir en contravía del acceso efectivo de los ciudadanos a los beneficios incluidos en el POS.

2.1.1.4. Observaciones finales de la Defensoría del Pueblo

Para la Defensoría del Pueblo no es clara la forma y el procedimiento operativo con el cual se están incluyendo las sugerencias y peticiones a nivel nacional y local de las inclusiones del POS. Considera la Defensoría que el proceso debe ser más abierto y cualificado, para que cree una cultura efectiva del derecho participativo en materia de salud. Adicionalmente, se puede dar un uso más amplio y divulgativo con las oportunidades que ofrece la WEB. Lo anterior obliga a formular mecanismos para el diseño y

seguimiento metodológico a la estrategia pedagógica con la cual la sociedad participa y ve los resultados de su intervención.

Frente a los observaciones del proceso de evaluación e inclusión de tecnologías, en la que participa el IETS, la Defensoría del Pueblo considera que siendo el MSPS quien decide finalmente en dicho proceso, este debería ser más transparente y abierto, presentando públicamente, los criterios con los cuales se toman las decisiones de evaluación e inclusión.

Es absolutamente imperativo un sistema de información de seguimiento, control y evaluación ágil que permita medir la respuesta de los actores y propiciar: i) La actuación coordinada y oportuna de las instancias de control y, ii) Obtener resultados del comportamiento de los actores que permitan establecer políticas regulatorias óptimas para cada proceso de inclusión.

Con relación a las conductas violatorias que desencadenó la Resolución 1552 de 2013 (respecto a la no autorización por parte de las EPS de los acompañantes), la Defensoría del Pueblo solicitó la intervención de la Corte Constitucional con el fin de evitar la vulneración del derecho a la salud de los usuarios del sistema y del aumento de las acciones de tutela por estos motivos.

Para la Defensoría del Pueblo, hay cumplimiento de la orden, pero con observaciones.

2.1.2. Orden décimo novena

“(...) Ordenar al Ministerio de la Protección Social que adopte medidas para garantizar que todas las Entidades Promotoras de Salud habilitadas en el país envíen a la Comisión de Regulación en Salud, a la Superintendencia Nacional de Salud y a la Defensoría del Pueblo, un informe trimestral en el que se indique: (i) los servicios médicos, ordenados por el médico tratante a sus usuarios, que sean negados por la Entidad Promotora de Salud y que no sean tramitados por el Comité Técnico Científico, y (ii) los servicios médicos ordenados por el médico tratante a sus usuarios que sean negados por el Comité Técnico Científico de cada entidad, indicando en cada caso las razones de la negativa y, en el primero de los eventos, dando además las razones por las cuáles no fue objeto de decisión del Comité Técnico Científico (...).”

Respecto al MSPS, la Defensoría del Pueblo, le solicitó informar sobre el avance o progreso en el cumplimiento de lo ordenado, los problemas que han identificado, las actuaciones que han adelantado para el cumplimiento de la misma, si los problemas persisten y las medidas adoptadas para superarlos. A su vez el Ministerio dió respuesta a la solicitud de información presentando informes trimestrales sobre el avance de la orden. Al respecto, dicha entidad identificó lo siguiente:

- La comparación entre los segundos trimestres de 2012 y 2013 arroja una disminución global del 5% de este último, debido a la disminución generada en el Régimen Subsidiado por la igualación de los planes de beneficio, lo cual es corroborado al examinar las tasas de negaciones por cada 10.000 afiliados.
- Se presentan incrementos en el Régimen Contributivo, pasando de 11,34% a 23,90%, contrario a lo sucedido en el Régimen Subsidiado, en el que cambia de 26,04% a 11,09%.
- En el Régimen Contributivo, las EPS que más niegan servicios, en orden descendente son Coomeva, la de mayor aumento, Aliansalud, Comfenalco Antioquia, Golden Group y Nueva EPS.
- En el Régimen Subsidiado, se encuentran: Caprecom, Comfamiliar Guajira, Colsubsidio, Manexka EPSI y Comfamiliar Huila.
- En el Régimen Contributivo, este aumento se explica por servicios ambulatorios y hospitalarios, con reducción de urgencias y domiciliarios. Según la base de datos consultada por el MSPS, estos aumentos se deben a solicitudes incompletas o mal diligenciadas, a solicitud de servicios experimentales o que no tienen autorización.
- Por tipo de servicios, se observa que la mayor parte de las negaciones la generan los medicamentos y los procedimientos.

Con relación a las solicitudes que no pasan por el CTC, el MSPS informó que estas aumentaron en un 25,8% en el Régimen Contributivo y se redujeron en un 57% en el Régimen Subsidiado. El aumento de las negaciones en el Régimen Contributivo, el MSPS aclaró que en realidad correspondieron a un 87%, debido a que se contabilizaron por negaciones POS los registros de las solicitudes presentadas.

En cuanto a las negaciones que si pasan el trámite por el Comité Técnico Científico, según el Ministerio, estas negaciones presentan un comportamiento similar al anterior justificado en su mayoría en “otros motivos”.

Respecto a la calidad y cantidad de información para sustentar el informe, el MSPS establece la suficiencia y calidad de la información para realizar un reporte confiable y preciso, indica que se enviaron 286.919 registros en 2013, comparados con los 380.549 del 2012. Según el MSPS, con gran mejoría de calidad, en parte por la validación automática que se realiza a la totalidad de los registros. Las fallas o riesgos son adjudicados al diseño del modelo de atención y al registro de las negaciones, *“que hace que las negaciones reportadas tengan en casi la totalidad de los casos una justificación válida.”*

Según el informe del MSPS, las deficiencias que persisten, entre otras, son:

- Inclusión de caracteres erróneos
- No diligenciamiento de campos
- Mala utilización del NIT
- Errores de digitación
- No utilización códigos CUPS y CUMS
- Inadecuada clasificación de los servicios
- Temporalidad con la cual se cuenta con la información

Se anota en este apartado, que el MSPS justifica la falta de información *“suficiente y de calidad para hacer los reportes respectivos a tiempo”*, lo que contradice lo dicho por ellos en el apartado inicial sobre calidad y suficiencia de la misma.

Por lo anterior, el MSPS propone, modificar el registro de servicios negados y el registro actual en lo referente a las causas principales de negación; diseñar y poner en marcha un sistema más ágil y automático para la recolección y envío de registros al Ministerio, la Superintendencia Nacional de Salud y la Defensoría del Pueblo; revisar la composición y funciones de los Comités Técnico Científicos; y, diseñar y poner en marcha nuevos mecanismos para la recepción y manejo de las solicitudes originadas en causas que no pueden ser objeto de los Comités Técnico Científicos.

Según el informe presentado por el MSPS, se adelantaron reuniones de trabajo con actores del sistema, y se generaron insumos para una propuesta normativa la cual fue socializada a las EPS.

En cuanto a las investigaciones y sanciones por no envío de la información o por deficiente calidad de la misma, según lo informado por el MSPS, se han realizado 47 requerimientos escritos por no envío de la información. En cuanto a procesos de deficiencia de la calidad, los requerimientos se hacen vía telefónica, dando resultado positivo. A la fecha no se han iniciado investigaciones o sanciones a las EPS.

2.1.2.1. La valoración del progreso

Para la Defensoría del Pueblo, en cuanto a la suficiencia, calidad y oportunidad de la información reportada³⁰, se presentan propuestas de mejora, que, sin embargo, no han generado acciones sistemáticas y continuas de política y control en favor de prevenir riesgos o conducir acciones inmediatas sobre los problemas de información. Es obligación la entrega de la información en las condiciones solicitadas por todas las EPS, pues su naturaleza privada no opta para olvidar la competencia pública que ostentan y, de esta forma prevenir o intervenir conductas violatorias recurrentes por parte de estas entidades sobre el goce efectivo del derecho a la salud.

En este aspecto, el MSPS ha capacitado a los responsables de las EPS en el registro de los datos, sin que los informes reporten cambios sustantivos que se hayan generado por estas actividades y por las resoluciones emitidas por el MSPS. Tampoco, se menciona sobre las investigaciones y sanciones por parte de la SNS contra las entidades que persisten en no reportar o cuya información sea insuficiente o de mala calidad.

La existencia de las negaciones, son tan importantes que deben constituirse como un indicador sustantivo de la actuación del Gobierno en su calidad de regulación y control, en defensa del derecho a la salud.

³⁰ Ejemplo, persisten las fallas en los archivos remitidos.

2.1.2.2. Los resultados de la implementación de la respuesta

La Defensoría considera que en el informe presentado por el MSPS, persisten más resultados negativos que positivos por lo que considera que se deben tener en cuenta los siguientes aspectos:

- Cumplimiento de las EPS con lo ordenado en la norma
- Avance en la suficiencia, calidad y oportunidad de la información medida e individualizada a través de indicadores
- Número de investigaciones y sanciones a EPS que no cumplen o tienen alta recurrencia en conductas violatorias al derecho a la salud
- Disminución real del número de negaciones POS injustificadas
- Inexistencia de barreras de acceso a los servicios que generen confianza en el sistema y en las instituciones de salud
- El trámite para aprobación por el CTC debe ser realizado por el médico tratante en el 100%
- La opinión del médico tratante, como le establece la jurisprudencia, debe prevalecer en función de su responsabilidad y conocimiento de la situación del paciente y no desnaturalizarla en función del trámite y la contención del gasto como criterios prevalentes.

En este punto es claro concluir que la implementación de la Resolución 744 de 2012, como respuesta al Auto 043 de 2012, emitido por la Corte, justificado por la deficiente e insuficiente cantidad y calidad de la información de negaciones, no está generando los resultados esperados.

2.1.2.3. Principales dificultades que persisten y sus causas

Para esta entidad, persisten los problemas de información en registro y reporte de las EPS.

2.1.2.4. Observaciones de la Defensoría del Pueblo

Algunas negaciones del CTC desnaturaliza el derecho a la salud en la medida que restringe la autonomía del médico tratante frente a su primacía y criterio fundamentado en las necesidades de salud de los pacientes.

Es evidente que la práctica del auto-reporte sin investigaciones o sanciones no genera ni la obligación, ni los incentivos sobre los aseguradores para reportar información que contenga evidencia de conductas violatorias, recurrentes o no, del derecho a la salud. La propia SNS, como se describe más adelante en su informe, concluye sobre los bajos resultados de la Resolución 744 de 2012 en lograr mejor calidad y suficiencia de información reportada por los aseguradores.

Consecuencia de lo anterior, aunque son importantes algunas de las propuestas del MSPS sobre el tema, es claro que el registro y notificación de negaciones debe cambiar la forma actual de su realización, el cual debe acompañarse de un sistema de auditorías y, además, de un sistema de actuaciones inmediatas que impida y solucione cualquier conducta anormal que ponga en riesgo la salud y la vida de los ciudadanos en el sistema de salud, y que además, permita actuaciones administrativas y/o disciplinarias inmediatas sobre las entidades y responsables de conductas violatorias del derecho a la salud.

Respecto al cumplimiento de esta orden por parte de la SNS, la Defensoría del Pueblo le solicitó informe, a través de preguntas concretas sobre el avance de la misma, obteniendo como respuesta dos informes de la SNS. En el primero, dicha entidad resalta como un logro, la reducción de negaciones, de 380.549 en 2012 a 286.919 en 2013. En el segundo, la Supersalud hace una claridad importante sobre las negaciones que se asumen para el estudio, no relacionada en el primero, así: *“Teniendo en cuenta que la Sentencia T-760 solicita informar los servicios no tramitados ante el CTC y los negados por esta instancia se entendió en el sector que el informe correspondía a los servicios no incluidos en el POS, que son los que se llevan ante dicho Comité. De otro lado los servicios POS no deben ser negados por las EPS, por lo que en estos informes fundamentalmente encontramos servicios No POS.”*

Puede ser esta la razón por la cual hay diferencias entre los dos informes que presenta, a lo cual, la Superintendencia agrega: *“Con la información reportada por las EPS, en cumplimiento de la Resolución 744, no es posible saber cuál fue el total de solicitudes realizadas y cuántas de ellas fueron resueltas sin necesidad de ser sometidas al CTC.”*

Igualmente, hay diferencias en las conclusiones, mientras que en el primero la disminución de negaciones en el Régimen Subsidiado obedece a un efecto de la unificación de planes de beneficios, en el segundo, se amplía por: *“Todavía persiste un sub registro importante de servicios negados, en especial en el Régimen Subsidiado, lo que se deduce del hecho de que su tasa de negaciones sea la mitad de la del Régimen Contributivo”.*

Dadas las disparidades en algunos conceptos, se continúa con las respuestas dadas por la SNS a la Defensoría, por lo que se hace una breve descripción de las mismas.

En cuanto a la solicitud de enviar una relación anual del reporte que proporcionan las EPS, su calidad y contenido, con base en los formatos establecidos para este efecto, la SNS presentó una relación de los registros de negaciones de las EPS para el 2013, afirmando que las siguientes EPS muestran falta de registros: Comfenalco Antioquia, Comfenalco Valle, Empresas Públicas de Medellín, Famisanar, Ferrocarriles Nacionales, Humana Vivir, Salud Vida, Solsalud, Servicio Occidental de Salud, Anas Wayu, Comfaboy, Comfachocó, Comfacor, Comfacundi, Comfahuila, Comfama, Savia salud, Comfamiliar Cartagena, Comfasucre, Cóndor, Convida, Dusakawi (ningún registro), Emdisalud (ningún registro), Famisalud-Comfanorte, Mallamas, Manexka, Selva Salud (un registro) y Solsalud.

En el segundo informe la Superintendencia especifica que 40 EPS presentaron informe durante el período estudiado, 2012 – 2013: *“Régimen Contributivo. Aliansalud, Cafesalud, Colpatria, Comfenalco Valle, Compensar, Coomeva, Cruz Blanca, EPM, Golden Group, Nueva EPS, Salud Total, Saludvida, Sánitas, Solsalud. SOS y Sura. Esto significa un cumplimiento del entre las EPS de este régimen.”*

Comfasucre, Comparta, Convida, Coosalud, Eccopsos, Emdisalud, Emsanar, Familisalud-Comfanorte, Mallamas, Mutual Ser, Pijaos Salud, Saludvida y Solsalud. Esto significa un cumplimiento del 57,14% entre las EPS de este régimen.”

Llama la atención a la Defensoría, la variabilidad intra e inter EPS en el reporte de casos que no es fácilmente explicable en el informe de registros o en la documentación de la SNS.

Igualmente, la SNS presenta 16 tipos de deficiencias en la información, dentro de los cuales persiste el no diligenciamiento de los motivos de negación por CTC.

En cuanto al interrogante planteado por la Defensoría, de los mecanismos mediante los cuales se solucionan los problemas de calidad en el reporte de información por parte de las EPS, la SNS manifestó que utiliza la depuración manual de los datos, según la cual la información es devuelta a la EPS para completarla.

Para la Defensoría del Pueblo, es claro que los mecanismos relacionados no solucionan las fallas del modelo de registro y reporte actual.

Respecto a la solicitud de información de cuántas y cuáles acciones habían sido emprendidas por la SNS en contra de las entidades que no enviaron la información respectiva, o que habiéndola enviado, esta era de deficiente calidad, la SNS manifestó que realizó 27 requerimientos escritos, por no remisión de información. En cuanto a requerimientos telefónicos, manifestaron hacerlos cuando la información allegada, tenía problemas de calidad.

Con ocasión al interrogante respecto a las EPS que ha investigado o sancionado la SNS, dicha entidad informa que no han realizado investigaciones y por tanto no han sancionado.

A interrogantes como ¿Qué problemas han identificado para el cumplimiento de lo ordenado? ¿Cuáles problemas persisten? ¿Cómo se ha pensado superarlos?, no se obtuvo respuesta de la SNS.

Sin embargo, la SNS manifiesta que como producto de la unificación del POS se ha disminuido el 52% de los casos de negación, en el Régimen Subsidiado.

Para la Defensoría, puede ser apresurada esta conclusión y menos tranquilizante ante los problemas de suficiencia y calidad de la información.

2.1.2.5. La valoración del progreso

Para esta entidad, aún no se define ni se cuantifica un progreso real y verificable, desde el informe de 2012. El progreso estaría representado, entre otros, si no se negaran beneficios POS, si se tuviera información fiable del total de negaciones POS y No POS; si no existieran errores menores que se pueden confundir con negaciones y, si la información oportuna para control concurrente se diera.

2.1.2.6. Principales dificultades que persisten y sus causas

Para la Defensoría del pueblo, aún persisten las violaciones continuas del derecho a la salud por parte de las EPS, ante la ausencia de un esquema de vigilancia y de acciones de control; no hay investigaciones ni sanciones de las negaciones injustificadas a los beneficios a que tienen derecho los ciudadanos; persisten los problemas de información y no hay seguridad de la naturaleza de las negaciones.

2.1.2.7. Observaciones de la defensoría del pueblo

Reconoce la Defensoría del Pueblo los esfuerzos institucionales para el logro de una protección efectiva del Derecho a la Salud, pero para un ciudadano, afiliado o usuario, en cualquiera de sus roles, es necesario contar con la protección institucional suficiente y oportuna al momento de presentar un necesidad que deba ser satisfecha mediante la prestación de servicios y, desafortunadamente, el modelo actual no satisface ni los resultados propuestos, ni la protección a que tiene derecho, mediante un sistema de información que de manera oportuna y continua este garantizando la actuación inmediata de las instituciones en la protección de su derecho fundamental a la salud. Así lo establecen los informes de las entidades responsables: *“A manera de conclusión general, podría decirse que la casi totalidad de los servicios negados, cuentan con una justificación legal, administrativa o técnica, sin que por ello sea posible concluir que el volumen de negaciones sea consecuencia de una actitud negligente o deli-*

berada de quien le corresponde autorizarlos. Así las cosas con este tipo de reporte no es posible identificar de fondo las EPS que violan el goce efectivo del derecho a la salud.”

Por tal motivo, la Defensoría del Pueblo insiste, que el MSPS y la SNS orienten un esfuerzo concreto a que las acciones regulatorias de política pública y las correspondientes de vigilancia y control, se articulen hacia el conocimiento de todas las conductas violatorias al derecho a la salud que cometan no solo los aseguradores, sino cualquier otro agente en el sistema, al momento de la prestación de los servicios en salud. El cambio de esquema deberá contener auditorías continuas, así como el uso de tecnologías informáticas que conduzcan a la superación de la situación de violación del derecho a la salud por negaciones injustificadas de los servicios.

En esta línea, se deben evaluar las funciones y alcances de los CTC, dado que estos, como lo refiere el documento de tutelas 2013, de la Defensoría del Pueblo, “... *el hecho de que nieguen servicios por considerar el CTC que no existe un riesgo inminente de morir, deja de lado las posibles consecuencias por la inoportunidad en la atención.”*

Con base a lo expuesto y de conformidad al estudio propio sobre negaciones realizado por la Defensoría del Pueblo, esta considera que la orden décima novena no se cumple, a pesar de acciones institucionales positivas relacionadas.

2.1.3. Orden vigésima

“(...) Ordenar al Ministerio de la Protección Social y a la Superintendencia Nacional de Salud que adopten las medidas para identificar las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios que con mayor frecuencia se niegan a autorizar oportunamente servicios de salud incluidos en el POS o que se requieran con necesidad. Con este fin, el Ministerio y la Superintendencia deberán informar a la Defensoría del Pueblo, a la Procuraduría General de la Nación y a la Corte Constitucional (i) cuáles son las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios que con mayor frecuencia incurrir en prácticas violatorias del derecho a la salud de las personas; (ii) cuáles son las medidas concretas y específicas con relación a éstas entidades que se adoptaron en el pasado y las que se adelantan actualmente, en caso de haberlas adoptado; y (iii) cuáles son las medidas concretas y específicas que se han tomado para garantizar el goce efectivo del derecho a la salud, de las personas que se encuentran afiliadas a las En-

tidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios identificadas. El informe a cargo de la Superintendencia y el Ministerio deberá ser presentado antes de octubre 31 de 2008(...)”.

Esta orden es de cumplimiento tanto del MSPS como de la SNS.

Respecto a esta orden, tanto el MSPS como la SNS, centran sus respuestas en el Auto 249 de 2013, cuyo análisis, comentarios y observaciones realizadas por la Defensoría del Pueblo, fueron radicados en las oficinas de la honorable Corte Constitucional el 2 de mayo de 2014, el cual se observará más adelante, cuando se trate el tema de seguimiento a autos emitidos por dicha corporación.

Posterior a este documento llegó copia del informe enviado por las instancias responsabilizadas (MSPS y SNS) a la Corte Constitucional.

En dicho documento, la Defensoría del Pueblo observa los dos avances metodológicos para el cumplimiento de la presente orden: El sistemas de auditorías sobre fuente primaria y el diseño de una herramienta para medir potencialmente la gestión de las IPS.

En cuanto al sistema de auditorías, la Defensoría reconoce el esfuerzo institucional por mejorar la calidad, suficiencia y confiabilidad de la información para el ordenamiento, bajo una metodología rigurosa de recolección, la cual deberá evaluarse con los resultados de la misma, así: Alto costo como grupo de entidades trazadoras, supuestos de normalidad para cada subgrupo, marco muestral, resultados de la evaluación in situ, evaluación del comportamiento de los indicadores para cada criterio y precisión de seguimiento de la metodología, para que en un próximo ordenamiento, se cuente con la mejora en la homogeneidad de la información que tienen y proporcionan los aseguradores. Así mismo, los resultados deben ser consistentes con otros estudios similares y válidos, frente a la realidad que tratan de representar, tanto para los fines del ordenamiento, como por su solidez, para fundamentar las medidas regulatorias y de control que corresponden.

Con relación a los resultados, existe alta variabilidad en la entrega de información que se considera útil para el cálculo del indicador. Este aspecto abre

márgenes de error y posibles sesgos para el ordenamiento final y la ponderación necesaria para una medida de resumen.

Llama la atención a la Defensoría, sobre los cobros indebidos de cuotas moderadoras y copagos y, además, sobre el porcentaje de EPS-S que incurren en desacato, 80%, en el Régimen Subsidiado y 73% en el Régimen Contributivo.

La orden vigésima se cumple parcialmente con observaciones.

2.1.4. Orden vigésimo primera

“(...) Ordenar a la Comisión de Regulación en Salud unificar los planes de beneficios para los niños y las niñas del Régimen Contributivo y del Subsidiado, medida que deberá adoptarse antes del 1 de octubre de 2009 y deberá tener en cuenta los ajustes necesarios a la UPC subsidiada de los niños y las niñas para garantizar la financiación de la ampliación en la cobertura. En caso de que para esa fecha no se hayan adoptado las medidas necesarias para la unificación del plan de beneficios de los niños y las niñas, se entenderá que el plan obligatorio de salud del Régimen Contributivo cubre a los niños y las niñas del Régimen Contributivo y del Régimen Subsidiado.

Un informe sobre el proceso de cumplimiento de esta orden deberá ser remitido a la Corte Constitucional antes del 15 de marzo de 2009 y comunicado al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y a la Defensoría del Pueblo.

En caso de que la Comisión de Regulación en Salud no se encuentre integrada para el 1° de noviembre de 2008, el cumplimiento de esta orden corresponderá al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (...).”

Esta orden es de cumplimiento del MSPS.

Al respecto, la Defensoría se permite informar acerca de las respuestas a cada uno de los interrogantes realizados por esta entidad a dicho Ministerio.

En cuanto a la pregunta de cómo garantiza el Ministerio el acceso de niños, niñas y adolescentes al POS, el MSPS enfoca la respuesta remitiéndose a lo contestado en la orden 18 y en lo que se relaciona a continuación, lo cual está establecido en el numeral 6 del informe presentado.

Dicho numeral consta de acciones estructurales (fortalecimiento de la oferta de servicios y desarrollo y fortalecimiento del talento humano especiali-

zado y auxiliar) y acciones funcionales (conformación, articulación y operación de las redes de prestación de servicios de salud; implementación de procesos y modalidades de atención que faciliten el acceso e integralidad en la atención; y, definición de pautas técnicas y operativas).

Para la Defensoría del pueblo, la respuesta describe el plan ministerial para garantizar el acceso a los beneficios POS. Sin embargo, no presenta un enfoque diferencial, específico para los niños, niñas y adolescentes, según lo solicitado.

En cuanto al interrogante sobre indicadores de acceso, oportunidad, disponibilidad y calidad de los beneficios del POS, al igual que la respuesta de 2012, el Ministerio se remite a los proyectos de Ley ordinaria de reforma al sistema de salud manifestando que estos propenden por una mejora sustantiva en cada uno de los aspectos antes mencionados.

El MSPS, divide los indicadores solicitados en dos grupos: Indicadores de acceso, disponibilidad y suficiencia; e indicadores de continuidad, integralidad, resolutivez y calidad.

Para el MSPS, los indicadores de acceso, disponibilidad y suficiencia, deberán conformarse y gestionarse como parte de los procesos de habilitación de EPS, conforme a los criterios de habilitación.

Con dicha orientación, el análisis cuantitativo parte del concepto de redes de salud suficientes en un entorno geográfico específico. Conforme a los criterios de habilitación, el MSPS establece que los indicadores cuantitativos se refieren al tratamiento y medición que de la demanda se haga en cada caso y lugar. En el análisis de demanda se tomarán en cuenta variables de contexto, de impacto y del mismo comportamiento de la demanda para determinar el déficit de servicios de salud. Como resultado, se identifican necesidades de atención locales y prioridades de territorio.

Así mismo, el Ministerio especifica que asumirá indicadores epidemiológicos nacionales de mortalidad y morbilidad como prioritarios de las necesidades y del acceso a los servicios de salud.

En cuanto a los indicadores de los atributos de continuidad, integralidad, resolutivez y calidad, la respuesta se orienta hacia el desempeño de los

prestadores de servicios, a través de la gestión de los servicios en eventos trazadores. En este punto la fuente de información son los RIPS.

El Ministerio toma las actividades y procedimientos que deben realizarse para la atención de un evento. Se consideran, además, los tiempos, la cantidad de actividades y la continuidad de las mismas para satisfacer las necesidades de la población. El MSPS refiere que tales indicadores se encuentran en diseño y desarrollo, los cuales estarán en los proyectos de Ley que actualmente cursan en el Congreso (hoy, no aprobada por el Congreso de la República por vencimiento del periodo legislativo).

Para su implementación, el MSPS define las “Áreas de Gestión Sanitarias” a partir de las regiones conocidas. En tales áreas se determina una demanda potencial y, luego, se realiza una comparación de la oferta actual en función de las necesidades calculadas.

Según el MSPS, los aspectos de oportunidad, integralidad, continuidad y resolutivez se analizan mediante indicadores de mortalidad evitable, teniendo como base la Resolución 412 de 2000. A partir de estos indicadores es posible identificar áreas donde no se están realizando las actividades y procedimientos definidos para tal fin.

Con ocasión al valor actual de la UPC para niños, niñas y adolescentes del Régimen Subsidiado frente al Régimen Contributivo, el Ministerio describe la base de cálculo diferencial de prima pura ponderada para diferentes regiones, según género y grupo etario. No presenta ni define si existe una brecha para poblaciones similares, que en contextos diferentes, requieren de ponderaciones adicionales, por ejemplo por situación de demanda o redes de servicios.

Según el Ministerio, dichas bases de cálculo toman el costo observado al interior de cada grupo etario y geográfico dividido por la población expuesta. Los resultados muestran una UPC ponderada menor para los niños, niñas y adolescentes del Régimen Subsidiado frente al Contributivo, excepto en el grupo de 15 años.

Para la Defensoría, en este punto debe observarse que, aunque el cálculo trata de ajustar por siniestros ocurridos pero no reportados, la base de cálculo orientada por los costos observados, deja de lado las barreras de acceso y la

insuficiencia o diferencia de oferta de servicios entre regímenes. Igualmente, debe revisarse, a la luz de las respuestas de las órdenes 18 y 19, para garantizar disponibilidad y flujo de recursos para los niños del Subsidiado.

El Ministerio califica el cumplimiento de esta orden en un 100%, de manera efectiva, ya que supero la diferencia de los planes de beneficios.

En cuanto al impacto financiero de la unificación de los planes de beneficios, según el MSPS, la ampliación de estos ha consultado el marco fiscal de mediano plazo.

Para el Régimen Subsidiado, las fuentes que se utilizan son fiscales y se encuentran incorporadas en el Presupuesto General de la Nación. El costo adicional para 2013 fue de 3 billones de pesos.

En el Régimen Contributivo, el balance arrojó excedentes por 182 mil millones de pesos para 2013.

Las variables macro, como PIB, densidad salarial, gasto y densidad familiar, son favorables a la generación de excedentes de este régimen. Con ello, se observa un incremento del 6,24 % en el Ingreso Base de Cotización (IBC) en términos reales para 2013.

Frente al interrogante del impacto financiero que ha tenido la unificación de los planes de beneficios entre los aseguradores y prestadores, el MSPS no presenta respuesta.

Con relación a la pregunta de la BDUA sobre la portabilidad de los usuarios del Régimen Subsidiado, el MSPS informó que la respuesta debe ser dada por la Oficina de TICs del propio Ministerio, lo que demuestra la falta de coordinación interna para emitir respuestas integrales.

2.1.4.1. La valoración del progreso

Para la Defensoría del Pueblo, se ha avanzado en el proceso de unificación de los planes de beneficios, considerando el manejo prudente de los recursos adicionales que se dispusieron para ello.

La implementación de la unificación, a pesar de las discusiones iniciales sobre su financiamiento, no ha conllevado afectación negativa en la viabi-

lidad institucional de aseguradores y prestadores del Régimen Subsidiado. En el mismo sentido, la proyección de recursos adicionales a la demanda de servicios cuenta con el financiamiento respectivo en el marco fiscal de mediano plazo.

2.1.4.2. *Los resultados de la implementación de la respuesta*

Como aspecto positivo se puede citar la disminución de algunas barreras de acceso como consecuencia de la reclasificación No POS. Como aspecto negativo puede mencionarse el promedio de UPC por grupo etario de los menores de 15 años más bajo para el Régimen Subsidiado en comparación con el Contributivo.

2.1.4.3. *Principales dificultades que persisten y sus causas*

Para la Defensoría del Pueblo, la BDUA continua presentando fallas, tales como inconsistencias por la fiabilidad de algunas fuentes, EPS, y reporte de fallecidos; la integralidad de la oferta de servicios es insuficiente en muchas zonas del país; y, se discute sobre el menor financiamiento por UPC para los menores de 15 años del Régimen Subsidiado, con relación a los mismos grupos etarios del Régimen Contributivo, cuando sus determinantes y necesidades en salud son mayores.

2.1.4.4. *Observaciones de la defensoría del pueblo*

Para esta entidad, es necesario evaluar las necesidades de inversión en oferta de servicios para garantizar, junto con un financiamiento por UPC ponderado, los principios de atención que se necesitan para una oferta integral, continua y de calidad del POS unificado para los menores de 15 años en el país.

Como se verá en el análisis de tutelas 2013, la Defensoría encuentra evidencia de comportamientos no apropiados por parte de los aseguradores en el aumento de negaciones POS para el Régimen Subsidiado tras la unificación de los planes de beneficio: *“Al observar los resultados del último año las solicitudes por servicios*

POS son del 69,96%, siendo esta cifra superior en el Régimen Subsidiado (75,63%). Lo anterior denota que la unificación del POS del Régimen Subsidiado con el Régimen Contributivo ocurrida a partir de julio de 2012, lo que hizo fue trasladar las negaciones que se venían haciendo en lo No POS Subsidiado al POS unificado, por lo que el efecto del Acuerdo 032 de 2012 parece ser nulo, pues las EPS siguen con la negación de estos servicios...”

Por los anteriores motivos, para la Defensoría del Pueblo, la orden vigésimo primera se cumple parcialmente con observaciones.

2.1.5. Orden vigésimo segunda

“(...) Ordenar a la Comisión de Regulación en Salud que adopte un programa y un cronograma para la unificación gradual y sostenible de los planes de beneficios del Régimen Contributivo y del Régimen Subsidiado teniendo en cuenta: (i) las prioridades de la población según estudios epidemiológicos, (ii) la sostenibilidad financiera de la ampliación de la cobertura y su financiación por la UPC y las demás fuentes de financiación previstas por el sistema vigente (...).”

Esta orden es de cumplimiento del MSPS.

La Defensoría se permite informar acerca de las respuestas a cada uno de los interrogantes realizados por esta entidad.

Con ocasión a la pregunta de ¿Cómo se está garantizando el acceso de la población al POS unificado?, el MSPS, remite a la respuesta sobre indicadores de la orden veintiuno (21).

En cuanto al envío de indicadores sobre el acceso, oportunidad, disponibilidad y calidad de los beneficios del POS, el Ministerio remite a la orden dieciocho, numeral sobre disponibilidad y acceso a Beneficios POS.

Con relación a la solicitud de informar sobre el valor actual de la UPC e indicar las bases para su cálculo, el MSPS remite a las órdenes dieciocho (18) y veintiuno (21).

Respecto a los problemas que hubiesen detectado en la implementación de la unificación, las medidas adoptadas para solucionar los problemas encontrados y los problemas que persisten, el Ministerio también remite a la orden dieciocho (18), numeral sobre disponibilidad y acceso beneficios POS.

En cuanto al grado de cumplimiento de esta orden, el MSPS informa que se ha cumplido de forma progresiva, gradual y sostenible en un 100%; manifiestan que la orden ha cumplido con los principios de igualdad, progresividad, sostenibilidad y transparencia.

Informan que se implementaron otras medidas para optimizar los recursos del sistema, como es el caso de los observatorios que revalúan el cronograma de cumplimiento y seguimiento a la contratación del Régimen Subsidiado, bajo los aumentos respectivos de UPC.

Así mismo informa el Ministerio, que en materia de vigilancia, las cuentas pasan por las auditorías territoriales y por el examen de cuentas presentadas a recobros, glosadas por No POS.

Con ocasión al Auto 262, la Defensoría del Pueblo le solicitó informar el avance del mismo respecto a los ordinales 2 y 3, y los problemas identificados, actuaciones para su cumplimiento, los problemas que persisten y el cómo se ha pensado superarlos. Al respecto, el MSPS, remite a los estudios realizados con rigorismo técnico y consulta de sostenibilidad en el marco fiscal de mediano plazo. Dichos estudios han considerado como sostenible la unificación de los planes de beneficio y las nuevas inclusiones al POS.

2.1.5.1. La valoración del progreso

Para la Defensoría del Pueblo, el Ministerio ha viabilizado la sostenibilidad de la unificación de los planes de beneficio y considerado sus posibles consecuencias dentro del marco fiscal de mediano plazo. Así mismo, se ha mantenido el flujo de recursos y el funcionamiento general de sistema de salud

El MSPS ha evolucionado en su capacidad de generar y procesar información, conserva su metodología y la refina, pero, para la Defensoría del Pueblo, dicho Ministerio debe examinar conceptos de equilibrio más amplios que el actuarial, como el financiero, económico o el sectorial, para garantizar que las propuestas de reforma y las políticas públicas, consideren todas las variables necesarias para garantizar un sistema de salud equitativo.

2.1.5.2. Los resultados de la implementación de la respuesta

Para la Defensoría del Pueblo, existen resultados positivos como la unificación de los planes de beneficio, la sostenibilidad de dicha unificación y la disminución de trámites para el usuario.

Sin embargo, observa que persisten aspectos negativos ya que la disminución de negaciones POS es muy baja para el esfuerzo realizado (0,9%) y, continúan las tutelas por negaciones POS.

2.1.5.3. Principales dificultades que persisten y sus causas

Para la Defensoría del Pueblo, la capacidad de oferta del Régimen Subsidiado continúa siendo insuficiente.

2.1.5.4. Observaciones de la Defensoría del Pueblo

Reitera la Defensoría que los estudios de equilibrio actuarial no garantizan por sí solos el acceso equitativo, en iguales condiciones de disponibilidad, suficiencia, continuidad y calidad, a los afiliados del Régimen Subsidiado. Cuando de esta forma es visto el derecho a la salud, los estudios tienen alcance de equilibrio económico y sectorial para garantizar la inversión necesaria y cumplir tanto con los estándares mínimos de públicos y privados, como con incentivos de inversión, que disminuya las brechas de diferencia entre los afiliados del Régimen Subsidiado y Contributivo. En lo anotado, se había dicho para el informe del período 2012: *“Sin embargo, estos estudios no dan alcance para asegurar que los servicios del POS se presenten eficiente y oportunamente por las EPS-S en las mismas condiciones de calidad que las EPS-C, garantizando el equilibrio financiero para tales entidades.”*

La orden vigésimo segunda se cumple parcialmente con observaciones.

2.1.6. Orden vigésimo tercera

“(…) Ordenar a la Comisión de Regulación en Salud que adopte las medidas necesarias para regular el trámite interno que debe adelantar el médico tratante para que la

respectiva EPS autorice directamente tanto los servicios de salud no incluidos en el plan obligatorio de salud (Contributivo o Subsidiado), diferente a un medicamento, como los medicamentos para la atención de las actividades, procedimientos e intervenciones explícitamente excluidas del Plan Obligatorio de Salud, cuando estas sean ordenados por el médico tratante.

Hasta tanto éste trámite interno de las EPS no sea regulado de manera definitiva, se ordena al Ministerio de la Protección Social y a la Comisión de Regulación en Salud—y mientras este es creado al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud— que adopten las medidas necesarias para garantizar que se ordene a las entidades promotoras de salud, EPS, extender las reglas vigentes para someter a consideración del Comité Técnico Científico de la entidad la aprobación de un medicamento no incluido en el POS, a las solicitudes de aprobación de los servicios de salud no incluidos en el plan obligatorio de salud, distintos a medicamentos, tales como actividades, procedimientos e intervenciones explícitamente excluidas del Plan Obligatorio de Salud, cuando éstos sean ordenados por el médico tratante, teniendo en cuenta los parámetros fijados por la Corte Constitucional. Esta orden deberá ser cumplida dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente sentencia.

Cuando el Comité Técnico Científico niegue un servicio médico, de acuerdo con la competencia de que trata la presente orden, y posteriormente se obligue a su prestación mediante una acción de tutela, sólo procederá el reembolso de la mitad de los costos no cubiertos, de acuerdo con lo dicho en esta providencia (...).

Esta orden es de cumplimiento por el MSPS. Al respecto, dicha entidad dio respuesta de la siguiente manera a los interrogantes formulados por la Defensoría.

Respecto al avance o progreso en el cumplimiento de lo ordenado, para el MSPS, se ha cumplido parcialmente con la Resolución 3099 de 2008 para la autorización de tecnologías no incluidas en el POS, diferentes a medicamentos, por parte de los CTC.

El MSPS mediante artículo 44 de la Resolución 5395 de 2013 creó el Comité de Definición de Criterios y Lineamientos Técnicos para el Reconocimiento de Tecnologías en Salud No POS, el cual reitera en febrero de 2014, que los CTC están facultados para autorizar prestaciones por fuera del POS.

Durante el período 2010, refiere el MSPS se presentaron solicitudes de recobro por tecnologías excluidas del POS por valor de \$25.646 millones de pesos, a valor constante de 2013.

Con ocasión al interrogante de los problemas identificados por el MSPS, dicha entidad no presentó respuesta específica a la pregunta.

Respecto a las actuaciones adelantadas para el cumplimiento de la orden, el Ministerio hace referencia a la Resolución 5395 de 2013, y con ocasión a los interrogantes ¿Cuáles problemas persisten? ¿Cómo se ha pensado superarlos?; y de enviar copia del informe presentado a la honorable Corte Constitucional con ocasión al auto de fecha 05 de junio de 2013, actualizado al 31 de diciembre de 2013, el Ministerio, no envió respuesta.

2.1.6.1. La valoración del progreso

El MSPS refiere avance en la reformulación integral de las funciones del CTC y el procedimiento para garantizar el cumplimiento de diversos valores y principios reiterados por la jurisprudencia. Sin embargo, la Defensoría del Pueblo, como se verá más adelante en el estudio de las tutelas 2013, cuenta con información contraria en este sentido: *“De las solicitudes POS, el mayor número son por tratamientos (38,14%), seguido de citas médicas (19,21%) y cirugías (13,11%). Con relación a las solicitudes No POS la mayor cantidad son por medicamentos (41,60%) y prótesis, ortésis e insumos (32,38%).”* Por tanto, para la Defensoría no hay progreso significativo.

2.1.6.2. Los resultados de la implementación de la respuesta

Observa la Defensoría que, aunque la jurisprudencia y el ordenamiento jurídico, como elemento positivo, contemplan agilización de los trámites de aprobación para beneficios POS y No POS, ordenados por médico tratante, en la práctica, los tiempos y los indicadores de tutelas – a excepción de los correspondientes al Régimen Subsidiado, por la unificación del Plan de beneficios no se han reducido sustancialmente y, además, los mismos usuarios, en conocimiento originado en la sociedad civil organizada, siguen participando de los trámites.

2.1.6.3. Principales dificultades que persisten y sus causas 77

Para la Defensoría del Pueblo, persisten las deficiencias de información, en suficiencia y calidad, originadas en las EPS y la falta de correctivos y sanciones oportunas ante la violación de este derecho.

Igualmente, uno de los aspectos que establece la Defensoría del Pueblo es la ausencia de implementación de la jurisprudencia respecto a la aplicación de sanciones a las EPS, como se anotará enseguida.

2.1.6.4. Observaciones de la defensoría del pueblo

En cuanto a esta orden, la Defensoría del Pueblo, en las recomendaciones realizadas en este documento, solicita al Ministerio de Salud y Protección Social aplicar los argumentos de la honorable Corte Constitucional mencionados en sentencias como la T-046 de 2012, en la cual justifican la aplicación de la sanción del 50% en el valor del recobro en contra de las EPS, cuando estas a través de sus CTC, nieguen servicios que se requieren con necesidad, ordenadas por su médico tratante, por lo que el usuario tienen que recurrir a la acción de tutela.

La Orden vigésimo tercera no se cumple.

2.1.7. Orden vigésimo octava

“Ordenar al Ministerio de la Protección Social que, si aún no lo han hecho, adopte las medidas necesarias para asegurar que al momento de afiliarse a una EPS, contributiva o subsidiada, le entreguen a toda persona, en términos sencillos y accesibles, la siguiente información

(i) Una carta con los derechos del paciente. Esta deberá contener, por lo menos, los derechos contemplados en la Declaración de Lisboa de la Asociación Médica Mundial (adoptada por la 34^a Asamblea en 1981) y los contemplados en la parte motiva de esta providencia, en especial, en los capítulos 4 y 8. Esta Carta deberá estar acompañada de las indicaciones acerca de cuáles son las instituciones que prestan ayuda para exigir el cumplimiento de los derechos y cuáles los recursos mediante los cuales se puede solicitar y acceder a dicha ayuda.

(ii) Una carta de desempeño. Este documento deberá contener información básica acerca del desempeño y calidad de las diferentes EPS a las que se puede afiliarse en el respectivo régimen, así como también acerca de las IPS que pertenecen a la red de cada EPS. El documento deberá contemplar la información necesaria para poder ejercer adecuadamente la libertad de escogencia.

El Ministerio de la Protección Social y el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud deberán adoptar las medidas adecuadas y necesarias para proteger a las personas a las que se les irrespeta el derecho que tienen a acceder a la información adecuada y suficiente, que les permita ejercer su libertad de elección de la entidad encargada de garantizarles el acceso a los servicios de salud. Estas medidas deberán ser adoptadas antes del primero (1°) de junio de 2009 y un informe de las mismas remitido a la Corte Constitucional.

Esta orden es de cumplimiento del MSPS. En cuanto a los interrogantes planteados por la Defensoría dicha entidad dio respuesta de la siguiente manera:

Para la implementación de la carta de derechos, su distribución e indicadores de uso, el MSPS expidió la Resolución 4343 de 2012, la cual unificó la regulación respecto a los lineamientos de la Carta de Derechos y Deberes del afiliado y el paciente en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y de la Carta de desempeño de las Entidades Promotoras de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado, normatividad adherida al Acuerdo de Lisboa, de conformidad a auto emitido por la honorable Corte Constitucional.

El MSPS manifestó haber encontrado dos dificultades. La primera la extensión y comprensión de la Carta de Deberes y Derechos y la segunda la medición y verificación de su entrega a los afiliados. Por ello, considera el MSPS que la Resolución 4343 contiene elementos de obligatoriedad para su verificación y, así mismo, el desarrollo de herramientas para que las EPS verifiquen su entrega y comprensión por parte de los afiliados.

Respecto a las actuaciones que se han adelantado para el cumplimiento de la orden, el MSPS manifestó que se encuentra preparando una campaña de difusión masiva junto con la Superintendencia y el apoyo de la Defensoría del Pueblo. No desconoce el MSPS la obligatoriedad de las EPS en esta fun-

ción, pero pondera su participación, incluyendo el desarrollo pedagógico e iconográfico para su difusión.

Con relación a los interrogantes ¿Cuáles problemas persisten? ¿Cómo se ha pensado superarlos?, el Ministerio justifica la no identificación de estos problemas debido a lo reciente de la reglamentación y determina la necesidad de seguimiento para dar respuesta.

Con ocasión a la carta de desempeño, el MSPS no dió respuesta a ninguno de los interrogantes.

2.1.7.1. La valoración del progreso

El diseño y realización de la Cartilla es un avance importante, sin embargo, siguiendo la misma estrategia de auto-regulación de las EPS, como ha sido costumbre, no será fructífero el uso efectivo a menos que el Gobierno defienda la comprensión y el ejercicio libre del derecho a la salud.

2.1.7.2. Los resultados de la implementación de la respuesta

Para la Defensoría del Pueblo, como aspecto positivo se resalta la expedición de la Resolución 4343 de 2012 y el trabajo conjunto con la Superintendencia Nacional de Salud y esta entidad, para la elaboración de la cartilla sobre derechos y deberes; como aspecto negativo, la Defensoría no ve avance suficiente en la implementación de la orden, aunque se han promovido distintos métodos de divulgación de la cartilla, solo se considerará como implementada, si las mediciones y los hechos demuestran que se ha promovido el libre y consciente ejercicio del derecho a la salud.

2.1.7.3. Principales dificultades que persisten y sus causas

Como se mencionó, la principal dificultad es que el esquema propuesto, con base en la responsabilidad funcional de las EPS y la autorregulación, en concreto, arroje como resultado el conocimiento de los derechos y deberes por parte de los usuarios frente al sistema de salud.

2.1.7.4. Observaciones de la Defensoría del Pueblo

La orden vigésimo octava se cumple con observaciones. La importancia de una implementación efectiva de esta orden, sobrepasa las consideraciones morales sobre derecho y apuntaría a que los ciudadanos sean la fuente primaria de información para la regulación del sistema.

2.1.8. Orden vigésimo novena

“Ordenar al Ministerio de Protección Social que adopte las medidas necesarias para asegurar la cobertura universal sostenible del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en la fecha fijada por la Ley –antes de enero de 2010–. En caso de que alcanzar esta meta sea imposible, deberán ser explicadas las razones del incumplimiento y fijarse una nueva meta, debidamente justificada”.

Esta orden es de cumplimiento del MSPS. Con ocasión a los interrogantes, ¿Cuál ha sido el avance o progreso en el cumplimiento de lo ordenado?, el MSPS informa que a corte de 2012, la cobertura es del 96,3% con respecto a la población DANE. Estima que para el 2013 la cobertura alcanzará el 98,1% y en 2014 el 99,3%; esto es, habrá 314 mil personas sin afiliación.

Para efecto de lograr una cobertura efectiva cercana al 100%, el MSPS avanzó en dos componentes: Unificación de los planes de beneficio y diseño de una UPC equivalente para ambos regímenes.

Sobre el problema potencial de financiamiento de la cobertura total, el MSPS establece que los recursos necesarios para la operación del Régimen Subsidiado en 2013 y 2014 son de 12,4 y 17,3 billones respectivamente. Se incluyen aquí excedentes de la subcuenta de solidaridad del FOSYGA y del Presupuesto General de la Nación, según la Ley 1438 de 2011.

El Ministerio además refiere, que tal financiamiento se encuentra incluido en el marco fiscal de mediano plazo, así como los elementos de oportunidad, calidad, costos asociados y beneficios no incluidos, los cuales son analizados y valorados en la sostenibilidad del sistema y la suficiencia de UPC.

Igualmente informa que no hay restricciones para cargar los afiliados con derecho al subsidio. Sin embargo algunas entidades territoriales manifestó dificultades en ubicar los beneficiarios del subsidio y que estos ingresen a las bases de datos y, por ende, reciban servicios.

Con relación a las entidades territoriales, el MSPS también manifestó como problema la mora en el pago de recursos de esfuerzo propio, y, finalmente, indicó que la multiplicidad de fuentes no permitió una mejor gestión de los recursos.

Respecto a las actuaciones adelantadas para el cumplimiento de la orden, específicamente con relación al flujo de recursos, el MSPS manifestó el fortalecimiento del giro directo a las IPS. Igualmente refiere establecer nuevas fuentes, y ejercer control de los recursos existentes, lo cual, según dicho Ministerio, evidencia cifras importantes de recaudo, control de costos y recuperación de recursos.

En cuanto a los problemas que persisten y sus posibles soluciones, el Ministerio señaló que el problema de las deudas del sector tardará un tiempo considerable en solucionarse, particularmente las de las EPS en liquidación. Sin embargo, prevén mecanismos en el proyecto de ley de la reforma ordinaria.

2.1.8.1. La valoración del progreso

Para la Defensoría del Pueblo, evidentemente el progreso instrumental y de cobertura, se ven opacados por los problemas de acceso, el alto volumen de tutelas y las deudas acumuladas del sector.

2.1.8.2. Los resultados de la implementación de la respuesta

Como aspecto positivo, la Defensoría valora la sostenibilidad financiera del modelo actual. Como aspecto negativo, preocupa a esta entidad, el aumento de cobertura, sin el acompañamiento de inversión en infraestructura y mejoramiento de la calidad, asociado al déficit acumulado del sistema y la dependencia geográfica de la atención de Caprecom, lo que pone en duda la cobertura legal y formal que pretende la Corte, en términos del disfrute completo y equitativo del derecho a la salud para todos los ciudadanos colombianos.

2.1.8.3. Principales dificultades que persisten y sus causas

Para la Defensoría del Pueblo, existe población dispersa, sistemas de información con problemas de confiabilidad y débil capacidad institucional de las entidades territoriales para el cumplimiento oportuno de sus competencias.

2.1.8.4. Observaciones de la Defensoría del Pueblo

Las causas son estructurales al modelo y a la capacidad regulatoria y de control de la SNS. Los déficit de oferta, la necesidad de inversión y las deudas acumuladas del sistema de salud, ponen en duda el logro de un sistema igualitario en cobertura de condiciones de calidad y probabilidad de curación, para iguales necesidades de salud, entre los afiliados al Régimen Contributivo y al régimen Subsidiado.

Las propuestas de reforma, como respuesta del MSPS, no corrigen causas estructurales que aquejan hoy al modelo de aseguramiento.

La orden vigésimo novena se cumple con observaciones.

2.1.9. Orden trigésima

“Ordenar al Ministerio de Protección Social que presente anualmente un informe a la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo, en el que mida el número de acciones de tutela que resuelven los problemas jurídicos mencionados en esta sentencia y, de no haber disminuido, explique las razones de ello. El primer informe deberá ser presentado antes del 1° de febrero de 2009”.

Esta orden es de cumplimiento del MSPS, al respecto, la Defensoría le solicitó informar el número de acciones de tutela que resuelvan los problemas jurídicos de la sentencia T-760/08, a lo cual refiere el MSPS que para el año 2013 las tutelas han mantenido su desacerrelamiento, mostrando, como en los últimos años, un número menor al pico de 2008. En 2013 el número de tutelas fue de 104.297, para una tasa de 3,2 tutelas por cada 1.000 habitantes, también menor a las precedentes.

Igualmente informa que hay una disminución progresiva de las solicitudes originadas en la incertidumbre de la clasificación POS – No POS y de las tutelas que solicitan beneficios No POS e insumos médico quirúrgicos.

Sobre el aumento de tutelas por servicios incluidos en el POS, establece el MSPS que no es posible conocer si se trata de verdaderas negaciones o si se trata de una solicitud de mejor oportunidad de servicio.

Establece el MSPS que no se puede afirmar que las tutelas sigan creciendo, hay un quiebre de tendencia en, por ejemplo, cirugías, exámenes y procedimientos, los cuales han disminuido. Tampoco hay crecimiento de las solicitudes de tratamiento integral. Afirma el MSPS que no hay una mayor disminución debido a la persistencia de causas administrativas y técnicas con relación a los problemas de codificación y reporte de solicitudes como negación de servicios.

En cuanto al interrogante sobre las acciones de políticas públicas implementadas y a implementar para solucionar el incremento y lograr que no haya una sola sentencia por estos motivos, el MSPS se encuentra trabajando en conjunto con todos los actores para disminuir las causas de tutela.

Otras causas son: Divergencias entre los planes de beneficio, servicios no incluidos en el POS, problemas relacionados con movilidad y traslados y reconocimientos de transporte entre otros.

Igualmente el MSPS, manifestó que se llevó a cabo la unificación de planes de beneficios, su actualización integral, bajo consideraciones de perfil epidemiológico, carga de enfermedad y, medicamentos extraordinarios. Además enfatizó que la Resolución 5521 de 2013 adoptó medidas para atacar fallas regulatorias del sistema.

A lo anterior se suma la inclusión de subgrupos de acción terapéutica, lo cual permite contemplar las diferentes posibilidades de tratamiento con diferentes características y precios, de manera que se consideran financiadas por la UPC.

La misma Resolución aclara la aplicación y alcance de diversos términos relacionados con el uso de las tecnologías en salud y su presentación, además del uso de tecnologías, términos relacionados con traslados y transporte. Esto último se fortalece, según el MSPS, con los Decretos de movilidad y portabilidad. Así mismo, el Ministerio destaca la creación del IETS, con

independencia técnico científica como actor relevante en el proceso de inclusiones y exclusiones

El MSPS manifiesta que persiste la no disponibilidad de información precisa y detallada contenida en el expediente de tutela. Las tutelas por trámites, razones sociales, administrativas y económicas constituyen hoy más del 30% de las mismas, razón por la cual no disminuyen. Dados los problemas de información y la ausencia de las variables relevantes, como las de identificación en las bases consultadas, el MSPS solicitó a la Corte permiso para acceder a los expedientes.

De otra parte, para el MSPS, el progreso a esta orden está contemplada en el quiebre de la tendencia al aumento de tutelas, disminución en las principales causas de tutelas, disminución significativa por incertidumbre en la clasificación POS, No POS, disminución para solicitar servicios no incluidos en el POS y disminución para reclamar insumos medico quirúrgicos.

2.1.9.1. La valoración del progreso

Es evidente el esfuerzo del MSPS en subsanar fallas regulatorias en la actualización del POS, pero como lo demuestra en el capítulo IV de este estudio, se continúa con la costumbre de negar servicios.

2.1.9.2. Los resultados de la implementación de la respuesta

Para la Defensoría, los resultados positivos radican en el esfuerzo del MSPS y la SNS en regular y controlar aquellas causas de las cuales se derivan las tutelas. Los negativos son producto de comportamientos oportunistas de los agentes, de las limitaciones de infraestructura, de los problemas de información para una actuación oportuna de las instancias públicas, que solucionen y sancionen este tipo de comportamientos.

2.1.9.3. Principales dificultades que persisten y sus causas

Como se ha mencionado, no se solucionaron los problemas estructurales del modelo y se ha centrado únicamente la atención en los estudios de

equilibrio actuarial del sistema para dar fe de su sostenibilidad, sin dar una mirada más amplia al modelo y al sector.

La acción de tutela continúa siendo el mecanismo de protección constitucional más reconocido y utilizado por los ciudadanos cuando ven violados sus derechos fundamentales.

Aunque los esfuerzos institucionales para regular el sistema y propender por la reducción de las tutelas, es un esfuerzo técnico bien fundamentado, aunque los resultados encontrados por la Defensoría del Pueblo en su informe no lo respalda.

2.1.10. Orden trigésima segunda

“Ordenar a la Secretaría General de esta Corporación remitir copia de la presente sentencia al Consejo Superior de la Judicatura para que la divulgue entre los jueces de la república”.

La Defensoría del Pueblo reitera que para el seguimiento de la orden trigésima segunda, es menester que el Consejo Superior de la Judicatura (CSJ) consolide el informe respondiendo lo siguiente: Metas y plazos; avances y evidencias; métodos y soportes; dependencias y responsables; identificación del problema, respuestas que se han adoptado; valoración del progreso; y, principales dificultades que persisten y sus causas.

Lo anterior porque las respuestas dadas por el CSJ, deja a interpretación de la Defensoría del Pueblo, haciendo difícil su valoración. Es de aclarar que, entendiendo que el responsable del cumplimiento de la orden es el CSJ, es necesario que este consolide las respuestas dadas por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ) y la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla (EJRLB).

2.1.10.1. La identificación del problema

Existe por parte del CSJ, una delegación desestructurada de actividades sin un referente claro de articulación, ya que tanto el CENDOJ como la EJRLB, elaboran y envían informes independientes, sin que se perciba un análisis por parte del CSJ.

El CENDOJ, relaciona de manera resumida, que continuaron publicando de manera permanente en el portal WEB de la Rama Judicial, la Sentencia T-760/08 con la difusión de temas académicos concernientes a la misma por medios virtuales. Igualmente informan que permitieron el acceso a todos los documentos del tema de salud a través del Sistema de Información Doctrinario y Normativo (SIDN), mediante envío periódico de textos oficiales.

La EJRLB informa como actividades para dar cumplimiento a lo ordenado por la Sentencia 760 de 2008, la realización de conversatorios regionales en seis ciudades, a diferentes públicos sobre el tema de “práctica Judicial en el Sistema General de Seguridad Social en Salud – Sentencia 760 de 2008, dentro del subprograma de Profundización en el Área de Trabajo y Seguridad Social”; y, la contratación profesional para la elaboración de un módulo de formación judicial auto dirigida sobre la práctica judicial en el derecho a la salud, para la formación de jueces y magistrados de todas las especialidades.

2.1.10.2. La valoración del progreso

La Sala administrativa del CSJ emitió la PSA 13-3912 de septiembre de 2013 para solicitar a los Jueces de la República el cumplimiento de lo ordenado en los autos de la presente orden. También remitió oficio a las salas administrativas de los Consejos Seccionales de la Judicatura para cumplimiento a la orden.

Refiere el CSJ, que la UDAE, actualizó los formularios de Civil, Familia y Promiscuo, disponibles en el SIERJU, para el registro de los tribunales y juzgados del país. Igualmente, indica que entre otros medios de divulgación, se tiene: Página Web, correo institucional, medios virtuales y sistema informativo doctrinario y normativo (SIDN).

En cuanto al CENDOJ, este da respuesta describiendo actividades realizadas en 2013 como divulgación en el portal web de la rama judicial; programa de capacitación; y, programa académico 20 20, haciendo Conservatorios locales y nacionales a través de Videoconferencias y foros virtuales.

2.1.10.3. Principales dificultades que persisten y sus causas 87

Para la Defensoría del Pueblo, los despachos no diligencian los formatos, y no envían la información como corresponde (por ejemplo, sin cantidades) argumentando la falta de personal.

2.1.10.4. Observaciones de la Defensoría del Pueblo

A pesar de los esfuerzos, la función de coordinación técnica, sugerida en el informe 2012, sigue siendo débil.

El programa presentado en 2013 relaciona elementos comunes con el 2012 y, aunque está bien estructurado, no presenta metas de cobertura necesarias para cumplir con los objetivos propuestos, así como tampoco resultados de un proceso de evaluación dentro de los diagnósticos de necesidades.

Recomienda la Defensoría la creación de una coordinación técnica que incluya dentro de los diagnósticos de necesidades, el volumen de decisiones que se enfrentan con ocasión de la aplicación de la Sentencia 760 de 2008.

La Defensoría considera incumplimiento parcial de la orden

2.2. Seguimiento a Autos

A continuación se realiza un resumen de las actuaciones adelantadas por esta entidad, en virtud a los Autos de seguimiento emitidos por la Corte Constitucional en 2013.

2.2.1. Auto 261 de 2012

Con ocasión a la orden 22³¹, la Corte Constitucional expidió el Auto 261, en el cual declaró su cumplimiento parcial, ordenando al Ministe-

31. Corte Constitucional. Sentencia T-760 de 2008. Orden Vigésimo segundo.- Ordenar a la Comisión de Regulación en Salud que adopte un programa y un cronograma para la unificación gradual y sostenible de los planes de beneficios del Régimen Contributivo y del Régimen Subsidiado teniendo en cuenta: (i) las prioridades de la población según estudios epidemiológicos, (ii) la sostenibilidad financiera de la ampliación de la cobertura y su financiación por la UPC y las demás fuentes de financiación previstas por el sistema vigente. (...)

rio de Salud y Protección Social para que: “1. Adelante las investigaciones tendientes a evidenciar con qué frecuencia se requiere en nuestro país llevar a cabo los diferentes estudios de cambios en la estructura demográfica de la población, perfil epidemiológico, carga de la enfermedad, etc. 2. Actualice los estudios de cambios en la estructura demográfica de la población, perfil epidemiológico, carga de la enfermedad, etc. 3. Establezca medidas tendientes a racionalizar el acceso a los servicios de salud, asegurando que las necesidades y las prioridades en salud sean atendidas y sin que se impida el acceso a servicios de salud requeridos. 4. Reglamente las medidas adoptadas para prevenir y evitar la evasión y elusión en el pago de la cotización obligatoria en salud, especialmente las contenidas en las Leyes 1393 de 2010, 1438 y 1450 de 2011. 5. Adopte medidas (a priori) para estimular que quienes tienen capacidad económica, efectivamente coticen en el SGSSS. 6. Adopte medidas que faciliten el tránsito entre regímenes, para aquellas personas que así lo requieran por la variación de sus ingresos económicos”.

Por tal razón, le ordenó al Ministerio remitir un informe bimensual a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la Nación, con copia a la Sala Especial de Seguimiento de la Corte Constitucional, con el fin de que se evidenciara el avance de dicha orden.

El primer informe fue recibido el 3 de diciembre de 2012, frente al cual la Defensoría del Pueblo se pronunció el 11 de febrero de 2013, en oficio dirigido a la Secretaría General de la honorable Corte Constitucional, donde se realizaron algunas observaciones al informe tales como: Necesidad de realizar con la mayor celeridad posible los estudios técnicos necesarios para determinar la UPC-S suficiente y necesaria para responder a un plan de beneficios unificado en las mismas condiciones de equidad, calidad y oportunidad; la falta de medidas regulatorias para la crisis actual; por ello, la Defensoría sugirió un Plan de Choque que provea recursos sostenibles y agilice efectivamente el flujo de los mismos, sobre todo en el Régimen Subsidiado, para evitar su eventual colapso; la no existencia de medidas concretas tendientes a racionalizar el acceso a los servicios de salud por parte de los usuarios y la necesidad de implementar incentivos para procurar la cotización de quienes tienen capacidad económica de aportar al SGSSS, entre otras.

El segundo informe fue recibido por esta entidad en mayo de 2013, al cual, el Ministerio de Salud y Protección Social dio alcance a comienzos de julio,

por lo que la Defensoría del Pueblo se permite hacer referencia, en los siguientes términos:

Como resultados positivos de la respuesta se encontró: La unificación del POS a partir del 1° de julio de 2012 en virtud del Acuerdo 032 de la CRES, el Giro directo como mecanismo para agilizar el flujo de recursos, la aprobación en el Congreso de la República del Proyecto de Ley Estatutaria en Salud (210 Senado, 267 Cámara), por el cual se define el núcleo esencial del derecho fundamental a la salud, la aprobación en primer debate en la Comisión Séptima Constitucional del Senado de la República del Proyecto de ley 209 Senado (archivado) y la definición de la Agenda Programática Nacional de estudios poblacionales en salud.

En cuanto a los aspectos negativos de la respuesta dada por el Ministerio, la Defensoría encontró que aún está pendiente el estudio de reglamentación en materia de prevención de la evasión y elusión de aportes; de reglamentar las medidas para prevenir y evitar la evasión y elusión en el pago de la cotización obligatoria en salud; del decreto reglamentario sobre los términos y condiciones para el reporte de la información a la UGPP que permite definir perfil de evasores y detectar indicios de evasión. Igualmente, la Defensoría observa que los servicios de urgencias hospitalarias aún permanecen con sobrecupo y que continúan los problemas en el sistema de referencia y contrarreferencia, especialmente cuando hay que trasladar pacientes a otras ciudades.

La Defensoría del Pueblo reitera que de conformidad al primer informe, aún persisten problemas como la falta de medidas regulatorias para la crisis actual; la no adopción de medidas que contrapesen la igualación del POS; y, que aún estén en proceso de elaboración una serie de normas reglamentarias tales como el decreto en materia de prevención de la evasión y elusión de aportes en el pago de la cotización obligatoria en salud, el que reglamente la movilidad entre regímenes y el que adopta medidas de protección para la población en tránsito por liquidación de su EPS, mientras es recibida en la EPS receptora.

Adicionalmente, y atendiendo lo establecido en el numeral tercero del Auto que establece: “(...) ORDENAR al Ministerio de Salud y Protección Social, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a la Comisión de Regulación en Salud y al Departamento Nacional de Planeación, que elaboren la metodología apropiada para establecer la

suficiencia de la UPC-C y de la UPC-S, que debe fundarse en estudios que demuestren contar con la credibilidad y rigorismo técnico necesarios para asegurar que los servicios de salud del POS unificado podrán prestarse eficiente y oportunamente por las EPS-S en las mismas condiciones de calidad que las EPS contributivas, garantizando el equilibrio financiero para tales entidades. Así mismo deberán diseñar un sistema de información que permita lograr un mayor control sobre los diferentes escenarios en que se desenvuelve el SGSSS (...)”, la Defensoría del Pueblo, con oficios de fecha 12 de junio de 2013, procedió a requerir al Ministerio de Salud y Protección Social, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y al Departamento Nacional de Planeación, solicitando la información respectiva para el seguimiento a la orden, sin obtener respuesta por parte de dichas entidades.

2.2.2. Auto 249 de 2013

Con ocasión a la orden 20³², la Corte emitió el Auto 249 de 2013, en el cual ordenó al Ministro de Salud y Protección Social y al Superintendente Nacional de Salud para que de manera conjunta elaborarán el ranking 2014 de EPS e IPS, sin que incurrieran en los mismos vicios del realizado en el año 2013 ya que se verían afectados los principios de economía, celeridad y eficacia. Dicho ranking, debería ser realizado mediante una clasificación por puestos: primero, segundo, tercero, etc., debiéndose ubicar en el primer lugar, el asegurador o prestador que menos incurra en prácticas violatorias del derecho a la salud, a quien se le asignará una clasificación porcentual que corresponderá al 100%; en tanto que el último puesto lo ocupará la entidad que más reportes tenga, a quien le corresponderá un porcentaje del 0%, teniendo como fuente un sistema de información confiable y de calidad.

32. Corte Constitucional. Sentencia T-760 de 2008. Orden Vigésimo.- Ordenar al Ministerio de la Protección Social y a la Superintendencia Nacional de Salud que adopten las medidas para identificar las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios que con mayor frecuencia se niegan a autorizar oportunamente servicios de Salud incluidos en el POS o que se requieran con necesidad. Con este fin, el Ministerio y la Superintendencia deberán informar a la Defensoría del Pueblo, a la Procuraduría General de la Nación y a la Corte Constitucional (i) cuáles son las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios que con mayor frecuencia incurrir en prácticas violatorias del derecho a la Salud de las personas; (ii) cuáles son las medidas concretas y específicas con relación a estas entidades que se adoptaron en el pasado y las que se adelantan actualmente, en caso de haberlas adoptado; y (iii) cuáles son las medidas concretas y específicas que se han tomado para garantizar el goce efectivo del derecho a la Salud, de las personas que se encuentran afiliadas a las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios identificadas. (...)

Así mismo, le ordena a los despachos, reportar a la Defensoría del Pueblo, el último día hábil de cada mes, a partir de noviembre de 2013 y hasta el 31 de marzo de 2014, las actividades destinadas a la ordenación de EPS e IPS, con la finalidad de que el señor defensor presente a las autoridades gubernamentales las observaciones y recomendaciones, durante el proceso de construcción del nuevo ranking. De igual manera, la Defensoría deberá poner en conocimiento de la Procuraduría General de la Nación y de la Fiscalía General de la Nación, la omisión de dichas entidades, sin la necesidad de hacer requerimientos, cuando no haya entrega oportuna de los informes. Por último, la Defensoría del Pueblo deberá informarle a la Corte Constitucional el resultado de su gestión, el dos (2) de mayo de 2014.

Con ocasión a este Auto, el Ministerio de Salud y Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud, de manera conjunta, enviaron el primer informe, correspondiente al mes de noviembre de 2013 del cual se hicieron los siguientes comentarios:

- En el informe, no se detallan las respuestas específicas a las observaciones presentadas por los grupos de seguimiento.
- En cuanto a la definición de la estrategia de mejoramiento, presentada y referida en los anexos, no se describe con detalle las actividades realizadas o por realizar, como es el caso de la consulta con actores.
- El registro de servicios negados, según la Resolución 744 de 2012, no presenta mayor detalle, relacionando las nuevas fuentes de tutelas como parte del ranking.
- En el marco de referencia, relacionan y describen siete grupos de actividades junto con una estrategia común a la propuesta de tres dimensiones centradas en el usuario, en forma de preguntas que este estaría dispuesto a resolver con la información proveniente del ranking.
- Mencionan la inclusión de las IPS en el ranking

Adicionalmente, la Defensoría del Pueblo le informó tanto al Ministerio de Salud y Protección Social como a la Superintendencia Nacional de Salud, que persistían los siguientes problemas:

- Riesgo de confusión de múltiples dimensiones descritas en el Auto 249 de 2013.
- No hay un mecanismo o proceso mediante el cual se garantice la idoneidad de la información y/o de un sistema de información para el ranking.
- Las entidades obligadas no presentan soporte sobre actividades conjuntas para el cumplimiento de lo ordenado por la Corte Constitucional.

Respecto a este primer informe, la Defensoría del Pueblo, consideró que no era específico en la solución de respuestas puntuales a los riesgos informados en el Auto 249. Por lo anterior, esta entidad realizó las siguientes observaciones, con el fin de que el Ministerio de Salud y Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud, tuvieran en cuenta en la presentación de los informes posteriores:

- Establecer de manera específica y en detalle la solución a los riesgos observados en el Auto 249.
- Presentar de manera específica la forma como se articularán las dimensiones adicionales con el ranking ordenado por la Corte.
- Especificar la articulación entre las EPS e IPS en la elaboración del ranking.
- Detallar la estrategia de comunicación y su pedagogía.
- Proyectar las actuaciones de intervención por parte del Ministerio y la Superintendencia frente a los resultados del ranking.
- Mejorar el sistema de información.
- Informar a la Corte Constitucional y a la Defensoría del Pueblo sobre la viabilidad, confiabilidad o imposibilidad de construir algunos de los indicadores obligatorios o propuestos.
- Separar los elementos subjetivos de los objetivos en la medición de las tres dimensiones, para la construcción de indicadores y/o indicador final de calificación del ranking. Al respecto, aclarar cuál va a ser la presentación final del ranking (un indicador general o por dimensiones) cuál es la solución a las confusiones actualmente presentadas.

- Especificar o aclarar el uso de estándares mínimos en cada dimensión que garanticen el debido cumplimiento al derecho de los afiliados y usuarios.
- Aclarar la articulación de cada una de las categorías, entre las tres dimensiones propuestas.
- Informar la articulación del ranking con el marco normativo y programático de calidad y mejoramiento e informar cuáles son los instrumentos y actuaciones a adelantar por parte del Ministerio y la Superintendencia para facilitar y garantizar la movilidad en el sistema sin afectar a los usuarios en el uso de sus derechos a la información y a la toma de decisiones.

Finalmente, la Defensoría sugiere que tanto el Ministerio como la Superintendencia aseguren la mayor simpleza y efectividad del ranking.

Por otra parte, en relación a las instrucciones impartidas por la honorable Corte Constitucional, la Defensoría del Pueblo ha estructurado su seguimiento en función de la metodología, proceso, resultados y actuación de las entidades responsabilizadas frente a la construcción ordenada del ranking de EPS e IPS así: Detalle, especificidad, verificabilidad, participación, alcance, metas, indicadores, rigurosidad, viabilidad, coordinación y articulación interinstitucional, resultados, calidad, validez, confiabilidad, continuidad, replicabilidad, conformación de un sistema de información y actuación pública.

Tales características, se agrupan de la siguiente manera para su seguimiento y observaciones:

- Procedimentales, o la forma como se debe presentar la información para facilitar su seguimiento, exposición de observaciones e informe a la Corte Constitucional.
- Metodológicas, o de naturaleza y alcance del ranking y sus modificaciones sobre el goce efectivo del derecho a la salud de los afiliados y usuarios en lo que corresponde.
- De metas, comunicación y difusión efectiva del ranking para el logro del propósito y su medición en términos de su uso por parte de los afiliados y usuarios del sistema.

- De la actuación específica y articulada del Ministerio de Salud y Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud derivada de los hallazgos durante el proceso de elaboración del ranking, tales como:
 - Respuesta de los actores en la entrega suficiente y oportuna de calidad de la información, de lo cual, se observará la actuación específica, en uso de sus competencias, de la Superintendencia Nacional de Salud.
 - De los riesgos presumibles o verificables que afecten el funcionamiento del sistema de salud y/o afecten el derecho a la salud de afiliados y usuarios y que sean identificados durante el proceso de elaboración del ranking.
 - La conformación y estabilidad de un sistema de información confiable y de calidad, para lo cual, la Defensoría asume como sistema cuatro componentes: Marco regulatorio y de control; procesos y procedimientos; aplicativo(s) y suficiencia; oportunidad, calidad y estabilidad de la información.

Con relación a la parte procedimental para el debido seguimiento a la orden impartida por la Corte Constitucional, la Defensoría del Pueblo requiere que la información se organice y tenga como soportes los siguientes elementos:

- Presentación de un plan y cronograma de actividades y metas donde se identifiquen el desarrollo y avance del mismo, especificando el trabajo –por separado– con relación a EPS, IPS y otros actores consultados.
- Identificación del concepto crítico para el actual ranking y la importancia para el diseño del correspondiente a 2014, por cada una de las preguntas y observaciones de cada integrante del grupo de seguimiento.
- Medir o calificar, de manera conjunta y justificada, la confiabilidad y validez de cada una de las variables, en términos de fuentes e información necesarias o disponibles para la construcción del ranking 2014, en cada dimensión. En este punto es de particular importancia el pronunciamiento “específico” sobre la calidad de la información de la Superintendencia Nacional de Salud.

- Describir de manera detallada los cambios introducidos al anterior ranking, los recursos de información necesarios y los beneficios que en términos del derecho de los afiliados y usuarios representa.
- Presentar el posible plan de acciones, medidas específicas, de política por parte del Ministerio y de actividades de seguimiento y control por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, derivadas de los hallazgos del ranking con relación a EPS e IPS.

La Defensoría del Pueblo continuará en el año 2014 con el seguimiento al Auto 249, de conformidad al mismo.

2.2.3. Auto 278 de 2013

Continuando con el seguimiento a la orden 22, la Corte Constitucional expidió el Auto 278, en el cual le ordenó a la Defensoría del Pueblo constatar: *“¿Cuántos informes han recibido del Ministerio de Salud y Protección Social en cumplimiento de lo dispuesto en el ordinal segundo del Auto 261 de 2012 y en qué fechas fueron remitidos los mismos? De los informes recibidos deberán indicar, sin perjuicio de cualquier otra observación que consideren necesaria al respecto, lo siguiente: a) ¿qué avances o retrocesos se evidencian?, b) ¿qué resultados (positivos y negativos) advierten de la implementación de las respuestas dadas a cada uno de los requerimientos contenidos en el ordinal segundo del Auto 262 de 2012?, c) ¿cuáles son las principales dificultades que persisten y sus posibles causas?, y d) ¿qué recomendaciones hace para procurar el cumplimiento de la orden impartida en el ordinal segundo del Auto 261 de 2012?”*

La Defensoría del Pueblo dió respuesta a la Corte manifestando que el primer informe fue recibido el 3 de diciembre de 2012, frente al cual se pronunció el 11 de febrero de 2013, en oficio dirigido a la Secretaría General de la honorable Corte Constitucional, realizando algunas observaciones sobre su cumplimiento por parte del Ministerio de Salud y Protección Social³³.

Igualmente se le informó a la Corte que el 28 de mayo de 2013, la Defensoría del Pueblo recibió el segundo informe de cumplimiento, complemen-

33. La tutela y el Derecho a la Salud -2012. Pág. 69.

tado el 10 de julio de 2013, por parte del Ministerio, sin embargo, en este informe, se hace alusión al numeral tercero del Auto 261, donde se menciona que a pesar de que el mismo no ordenaba un seguimiento por parte de la Defensoría del Pueblo, esta entidad consideró importante su verificación, por las siguientes razones:

- a) Obliga, de igual manera, a las tres principales entidades involucradas en el auto (Ministerio de Salud y Protección Social, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y al Departamento Nacional de Planeación), a elaborar conjuntamente una metodología apropiada, junto con los correspondientes estudios, creíbles y rigurosos, para establecer la suficiencia de la UPC-C y de la UPC-S, condicionada a iguales oportunidades para los usuarios de ambos regímenes, iguales condiciones de calidad y con ocasión a estos dos criterios, se debe cumplir con una tercera condición, que consiste en definir el monto final del valor “equivalente” de UPC y “equilibrio financiero” para las aseguradoras.

Finalmente, como requerimiento sobre la satisfacción o soluciones de las tres condiciones anteriores, de la mano de un sistema de políticas regulatorias, de los debidos procesos administrativos y de producción de servicios, que le son parte, deberá diseñarse un sistema de información, que en principio deberá considerar: marco de política pública y marco jurídico apropiado, diseño de procesos, incentivos, control a la revelación de la información y, elaboración de un aplicativo, concebido como la automatización de todos los procesos de captura, organización, presentación y análisis de información.

- b) Ordena, iguales posibilidades de oportunidad y calidad para todos, lo cual es asumido por la Defensoría como “iguales probabilidades de curación”, independiente del régimen al que pertenezca el ciudadano.

Lo anterior, genera como consecuencia ineludible, establecer importantes diferenciaciones en la metodología de cálculo, a fin de destinar los recursos necesarios para asegurar igual goce efectivo de la protección y del derecho a la salud para cada ciudadano, en cualquier lugar, bajo distintas condiciones materiales, sociales o personales.

De manera particular, en esta línea y como parte connatural de un modelo de aseguramiento, cada uno de los criterios normativos y positivos neces-

rios a incorporar o enmarcar la metodología prescrita, deberá verse reflejado en las definiciones, procedimientos de medición y ajuste de riesgo para cada situación o escenario razonable, agregado, macro, micro y contextual, que pueda afectar el derecho fundamental a la salud.

- c) Insuficiencia del cálculo actuarial, a modo de indicador de equilibrio de sostenibilidad, basado en la técnica de prima media pura, frecuencias de uso por costo medio total y/o discriminado, por unidad de análisis.

Este cálculo es insuficiente porque está incorporando distorsiones preexistentes en los costos actuales dependientes de barreras de acceso no corregidas, distorsiones en oportunidad, insuficiencia y no disponibilidad de recursos humanos, técnicos y de infraestructura.

Tampoco incorpora las necesidades de inversión y de incentivos, tanto aquellos relacionados con la revelación de información, como otros necesarios para la alineación de objetivos de los agentes y para evitar, subsecuentemente, comportamientos oportunistas, pre y pos contractuales, por parte de los mismos.

Como consecuencia de las dos afirmaciones precedentes, parece evidente la necesidad de realizar estudios adicionales al “mero cálculo de equilibrio actuarial”, incluyendo análisis fiscales de viabilidad a las necesidades de inversión e intervención directa del Estado en zonas de no mercado, como es el caso de los municipios de categorías 5 y 6 que solo tienen un prestador público básico.

Pensando en la necesidad de considerar los incentivos, la inversión y la regulación y/o intervención del Estado para proporcionar iguales condiciones probables de curación a cada ciudadano, independientemente del régimen al que pertenezca, es imperativo ampliar el alcance de la metodología más allá del “mero cálculo de equilibrio actuarial” por riguroso que este pueda ser, ya que es insuficiente para garantizar la protección y goce efectivo del derecho a la salud, así se hayan igualado los planes de beneficios y se calcule la suficiencia de la UPC para el POS unificado, en las condiciones de oportunidad y calidad descritas, para los ciudadanos de ambos regímenes.

La falta o insuficiente respuesta a la orden tercera del Auto 261, con la debida y necesaria participación técnica y compromiso político de las tres instancias gubernamentales obligadas, pone en entredicho la rigurosidad y credibilidad de los resultados potenciales de la propuesta de reforma al Sistema de Salud, en términos del principio de igualdad en la protección y goce efectivo del derecho a la salud.

El exceso de gasto público y privado, reflejado, en parte, en la deuda acumulada del Sistema de Salud, en riesgo de colapso, a pesar de que los estudios de suficiencia de UPC determinan su equilibrio, requiere estudios económicos sectoriales más amplios, incluyendo análisis para cada uno de los submercados que presionan los costos recogidos en la UPC, para su debida regulación. También, dicho de otra manera, se puede caer en una falacia macro-micro, de que la UPC por sí sola y así calculada es suficiente para soportar cualquier propuesta de reforma que, además del equilibrio financiero, considere el derecho a la salud como principio y resultado.

En concordancia con las anteriores consideraciones, se realizaron dos reuniones con personal técnico y jurídico del despacho del Ministro de Salud y de Protección Social donde se estableció la necesidad de:

- Presentar la propuesta individual y conjunta de las tres entidades en el diseño de la metodología prescrita, con los debidos soportes para el análisis de la Defensoría en respuesta a los requerimientos de la Corte.
- Complementar o dar el alcance necesario a los estudios de UPC realizados como respuesta a la orden tercera del Auto 261, particularizando, sobre la base del derecho a la salud y cómo se lograría la igualdad en las condiciones prescritas.
- Dar respuesta detallada sobre el diseño de un sistema de información que permita lograr un mayor control sobre los diferentes escenarios en que se desenvuelve el SGSSS.

Adicional a lo anterior, la Defensoría del Pueblo ha realizado requerimientos específicos a cada una de las entidades obligadas para dar respuesta a la orden tercera, dada la importancia que en términos de la protección del derecho a la salud y su goce efectivo tiene para esta entidad, sin que se haya obtenido respuesta al respecto.

En consideración al análisis realizado anteriormente, la Defensoría realizó las siguientes recomendaciones:

- Solicitar al Ministerio de Salud y Protección Social, fundamentar los estudios de suficiencia de la UPC, mediante técnicas de equilibrio actuarial de prima pura, con los estudios sectoriales, que demuestren contar con la credibilidad y rigorismo técnico necesarios para el ejercicio amplio y suficiente de su función de rectoría y de regulación del sistema de salud.
- Solicitar a la honorable Corte Constitucional considerar la pertinencia de expedir un Auto específico que recoja, resuma y aclare todo lo referente a los sistemas de información que permita hacer a las instancias vigilantes un seguimiento específico.
- Recomendar al Gobierno Nacional, para que establezca un marco normativo con fuerza de Ley, que oriente el esfuerzo de las instancias gubernamentales en el diseño, coordinación y articulación de los sistemas existentes. Lo anterior permitiría a las instancias de control una capacidad creciente y eficaz de ejercer sus funciones.

Con la finalidad de dar respuesta a la Corte Constitucional con la mayor información posible, se realizaron los siguientes requerimientos:

- Respuesta escrita de las propuestas metodológicas y presentación conjunta de la metodología final sobre estudio de la UPC, ordenada por la Corte, por parte de cada una de las entidades requeridas.
- Especificar los criterios, planes, recursos, tiempos y responsables para el diseño y/o ajuste de un sistema de información que cumpla con la finalidad del Auto, adicionando los soportes técnicos de la situación actual, indicadores e informes de auditorías.
- Presentar por parte del Ministerio de Salud y Protección Social los soportes necesarios para un análisis detallado sobre la viabilidad de la respuesta metodológica de la UPC, que incluya la base de datos depurada y disponible en medio magnético para análisis estadístico, junto con las correspondientes definiciones. Se requieren bases de datos depuradas de cálculo de UPC, BDUA y recobros para correlacionarlas con la base de datos de tutela y tener mayores elementos en la elaboración del informe.

3. Aspectos generales de los regímenes especiales

En este aparte del estudio, se hará referencia a los regímenes especiales, que aunque no es objeto de análisis exhaustivo, sí presentan deficiencias en la prestación de los servicios en salud, según quejas allegadas a la Defensoría del Pueblo.

La Constitución Política de Colombia, estableció que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio e irrenunciable, el cual debe ser garantizado a todas las personas en su acceso, promoción, protección y recuperación, siempre bajo la dirección, coordinación y control del Estado.

La Ley 100 de 1993 que creó el Sistema de Seguridad Social Integral estableció que tanto la Fuerza Pública como el magisterio, por tratarse de regímenes especiales, no le sería aplicable. Por tal motivo, cada uno de ellos contempló distintas normas, las cuales buscan la protección del derecho a la salud de la población a su cargo.

3.1. Normas del Sistema de Seguridad Social en Salud, para la Fuerza Pública

El régimen en salud de las Fuerzas Militares, está contemplado en el Decreto-ley 1795 de 2000 “*Por el cual se estructura el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional*”, el cual reglamentó la prestación del servicio de sanidad y determinó la prestación del servicio integral en salud en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación del personal afiliado y sus beneficiarios.

Este decreto definió el sistema de sanidad militar y policial, atendiendo los principios constitucionales, como un servicio público esencial, inherente a la organización y funcionamiento militar, dirigido al servicio del personal activo, retirado, pensionado y beneficiarios.

- El Ministerio de Defensa Nacional.
- El Consejo Superior de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional (CSSMP).
- El Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares (SSFM), constituido por el Comando General de las Fuerzas Militares, la Dirección General de Sanidad Militar, el Ejército Nacional, la Armada Nacional, la Fuerza Aérea y Hospital Militar Central.
- El Subsistema de Salud de la Policía Nacional (SSPN), y los afiliados y beneficiarios del Sistema, conformado por la Policía Nacional y la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional.

Respecto a medicamentos, atendiendo las disposiciones legales, el CSSMP emitió el Acuerdo 042 de 2005, “*Por el cual se establece el Manual Único de Medicamentos y Terapéutica para el SSMP, y se dictan otras disposiciones*”, creándose a la par, el Comité Técnico Científico de autorización de medicamentos.

Dicha normatividad estableció, como orientadores de la prestación de los servicios de salud de las Fuerzas Militares, los principios de calidad (satisfacción de necesidades y expectativas razonables), ética (reglas para la prestación de servicios en salud), eficiencia (mejor utilización social y económica de recursos), universalidad (protección a todas las personas), solidaridad, protección integral (en la atención), equidad (igual para todos) y autonomía, entre otros.

3.1.1. Subsistema de salud de las Fuerzas Militares

Este subsistema está coordinado por la Dirección General de Sanidad Militar y tiene como objetivo administrar sus propios recursos, e implementar las políticas emitidas por el CSSMP y los planes y programas que dirige el comité de salud. Dicha dirección debe dirigir su operación y funcionamiento, administrar el fondo, coordinar y administrar el recaudo de cotizaciones, organizar el sistema de información, evaluar la calidad, eficiencia y equidad de los servicios prestados, realizar el seguimiento al presupuesto y presentar informes de gestión, entre otras funciones.

Por su parte, el Comité de Salud cuenta –entre otras– con funciones de coordinación de políticas, planes y programas definidos por el CSSMP, emite conceptos sobre presupuestos y recomienda criterios y mecanismos de evaluación de los servicios prestados.

Las Fuerzas Militares, conformadas por el Ejército Nacional, la Armada Nacional y la Fuerza Aérea, son las encargadas de prestar los servicios de salud, lo cual realizan a través de Direcciones de Sanidad (creadas por normas internas de cada fuerza), por intermedio de Establecimientos de Sanidad Militar, del Hospital Militar Central, o de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud y profesionales habilitados.

3.1.2. Subsistema de salud de la Policía Nacional

Este subsistema está dirigido por la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, la cual se encarga de administrar e implementar políticas que emite el CSSMP y los planes y programas que coordina el Comité de Salud de la Policía Nacional. Sus principales funciones están dirigidas a la operación y funcionamiento del subsistema, a administrar el fondo cuenta, a coordinar y administrar el recaudo de las cotizaciones, realizar seguimiento al presupuesto y a organizar el sistema de información.

Los servicios de salud se prestan a los afiliados y a sus beneficiarios, a través de su Establecimiento de Sanidad Policial (Clínica de la Policía), del Hospital Militar Central, de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud y de los profesionales habilitados.

En cuanto al comité de salud, sus funciones están encaminadas a coordinar el desarrollo de las políticas, planes y programas que defina el CSSMP, a dar conceptos sobre presupuesto y el proyecto del Plan de desarrollo, recomendar criterios de evaluación de los servicios en salud prestados y coordinar planes, programas y estrategias de salud.

3.1.3. Afiliados y beneficiarios del sistema

A. Afiliados:

- a) Los afiliados sometidos al régimen de cotización:

- Los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo.
 - Los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en goce de asignación de retiro o pensión.
 - Los soldados voluntarios.
 - Los servidores públicos y los pensionados de las entidades descentralizadas adscritas o vinculadas al Ministerio de Defensa Nacional, el personal civil activo o pensionado del Ministerio de Defensa Nacional y el personal no uniformado activo y pensionado de la Policía Nacional.
 - Los beneficiarios de pensión por muerte del soldado profesional activo o pensionado de las Fuerzas Militares.
 - Los beneficiarios de pensión o de asignación de retiro por muerte del personal en servicio activo, pensionado o retirado de las Fuerzas Militares o de la Policía Nacional.
 - Los beneficiarios de pensión por muerte del personal civil, activo o pensionado del Ministerio de Defensa Nacional y del personal no uniformado, activo o pensionado de la Policía Nacional.
- b) Los afiliados no sometidos al régimen de cotización:
- Los alumnos de las escuelas de formación de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y los alumnos del nivel ejecutivo de la Policía Nacional.
 - Las personas que se encuentren prestando el servicio militar obligatorio.
- B. Son beneficiarios:
- El cónyuge o el compañero o la compañera permanente del afiliado.
 - Los hijos menores de 18 años de cualquiera de los cónyuges o compañero (a) permanente, que hagan parte del núcleo familiar o aquellos menores de 25 que sean estudiantes con dedicación exclusiva y que dependan económicamente del afiliado.

- Los hijos mayores de 18 años con invalidez absoluta y permanente, que dependan económicamente del afiliado y cuyo diagnóstico se haya establecido dentro del límite de edad de cobertura.
- A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, la cobertura familiar podrá extenderse a los padres del afiliado, no pensionados que dependan económicamente de él.
- Los padres del personal activo de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, que hayan ingresado al servicio con anterioridad a la expedición de los Decretos 1211 del 8 de junio de 1990 y 096 del 11 de enero de 1989, respectivamente, tendrán el carácter de beneficiarios, siempre y cuando dependan económicamente del Oficial o Suboficial.

No pueden ser beneficiarios del SSMP, los cotizantes de cualquier otro régimen de salud.

3.1.4. Régimen de beneficios

En el régimen de las Fuerzas Militares, se tiene derecho a un plan de servicios de sanidad, el cual cubre la atención integral para los afiliados y beneficiarios, en la enfermedad general y maternidad, en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación. Igualmente tendrán derecho a la asistencia médica, quirúrgica, odontológica, hospitalaria, farmacéutica y demás servicios asistenciales.

En este régimen, hay actividades de salud que son inherentes a las funciones de las Fuerzas Militares y que tienen por objeto prevenir, proteger y mantener la aptitud psicofísica especial, que deben tener en todo tiempo dichos integrantes, para poder desempeñar con seguridad y eficiencia sus actividades. Igualmente, gozan de actividades de salud ocupacional basadas en medicina preventiva, medicina de trabajo, higiene y seguridad industrial, cuyo objetivo es mantener y mejorar la salud individual y colectiva del personal en sus ocupaciones habituales, evitando enfermedades y accidentes.

Respecto a medicina laboral, se realiza evaluación de aptitud psicofísica a quienes salgan en comisión al exterior, en procesos de selección, in-

greso, escalafonamiento, reclutamiento, incorporación, comprobación, ascenso, permanencia y retiro del personal activo afiliado. Igualmente, asesora en la determinación del tiempo de incapacidad y del grado de invalidez del personal.

3.1.5. Financiación del sistema

- Por cotizaciones. Corresponde al doce (12%) mensual calculado sobre el ingreso base. El cuatro (4%) estará a cargo del afiliado y el ocho (8%) a cargo del Estado como aporte patronal. Un punto de la cotización será trasladado al Fondo de Solidaridad y Garantía para contribuir a la financiación de los beneficiarios del Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud.
- Presupuesto nacional.
- Aportes territoriales. El SSMP puede recibir aportes territoriales en los mismos términos que para las demás entidades prestadoras de servicios de salud, en cuanto presten servicios a la comunidad.
- Los derivados de la venta de servicios, donaciones y otros recursos que reciba el SSMP.

3.2. Normas del Sistema de Seguridad Social en Salud, para el Magisterio

El sistema de salud del magisterio, fue creado mediante la Ley 91 de 1989, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos debían ser administrados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado debía tener más del 90% del capital.

Por ser un régimen excepcional, no existen copagos para ningún servicio en salud para sus afiliados o beneficiarios.

3.2.1. Beneficiarios del sistema

- Los hijos de los educadores hasta los 18 años de edad.

- El cónyuge.
- El compañero (a) permanente cuya unión sea superior a dos años, según lo establecido por las normas vigentes.
- Los hijos mayores de 18 años con incapacidad permanente.
- Los padres de los educadores solteros y sin hijos, mientras no estén pensionados y dependan económicamente de este.
- Los hijos entre 18 y 25 años, siempre y cuando se demuestre dependencia total del educador afiliado y se acredite su condición de estudiante con una intensidad horaria mínima de 20 horas semanales.
- Los nietos de los educadores hasta los primeros treinta (30) días después del nacimiento, siempre y cuando se demuestre dependencia del hijo del educador padre o madre del nieto.

3.2.2. Plan de beneficios.

Contempla servicios de:

- Programas de promoción y prevención.
- Atención básica: médica y odontológica.
- Atención de urgencias.
- Atención especializada.
- Exámenes diagnósticos.
- Suministro de medicamentos.
- Terapias complementarias: psicología, nutrición, terapias (respiratoria, física, de lenguaje, ocupacional, etc.), entre otras.
- Hospitalización y cirugías, y
- Salud ocupacional, entre otros.

Dicho plan, excluye servicios como artículos suntuarios, cosméticos, leches, cremas hidratantes, antisolares, drogas para la memoria o impotencia sexual, edulcorantes o sustitutos de la sal, anorexígenos, enjuagues bucales, cremas dentales, cepillo y seda dental, tratamientos de infertilidad, impotencia y

frigidez; tratamientos considerados experimentales o no autorizados por las sociedades científicas debidamente reconocidas en el país, entre otras.

3.2.3. Funcionamiento del sistema

El dinero para la financiación del sistema es aportado, una parte por la Nación y, otra parte, por los docentes a través de las cotizaciones. Ese dinero ingresa al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a través de “cuenta nación” la cual no tiene personería jurídica. El Ministerio de Educación se encarga de contratar con una fiduciaria, actualmente es la Fiduprevisora, cuyo control está a cargo del Ministerio de Hacienda.

La Fiduprevisora se encarga de:

- La administración de la fiducia (realiza seguimientos, auditorías).
- La parte prestacional del magisterio (incapacidades, pensiones, cesantías, auxilios, licencias y riesgos profesionales).
- Garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales.
- Realiza la contratación de los prestadores de salud, la cual la hace a nivel nacional por regiones y mediante licitación.

Para contratar, la Fiduprevisora debe tener en cuenta los razonamientos dados por el Consejo Directivo (Ministerio de Educación, de Hacienda, de Salud y Protección Social y por dos representantes de los maestros).

3.2.4. Trámites de quejas en salud de los docentes

Si los docentes tienen inconvenientes en la prestación de los servicios de salud, deberán presentar sus quejas y solicitudes ante los Comités Regionales que funcionan en las Secretarías de Educación distritales, departamentales o municipales, de conformidad a lo establecido en el Decreto 2831 de 2005.

Finalmente, es importante señalar que la Corte Constitucional de manera reiterada ha considerado que si el medicamento, tratamiento, procedimiento o intervención quirúrgica, etc., no se encuentra incluido en el Plan Obligatorio de Salud, y si el mismo no puede ser asumido por el paciente porque

carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, es posible autorizar el servicio médico, independiente del régimen al cual se encuentre afiliado el usuario.

Es por ello que para la Corte Constitucional, es inadmisibile que se niegue un servicio en salud o un insumo requerido por un usuario con el argumento de que no se encuentran en el POS, por pertenecer a un régimen especial.

4. Reforma Estatutaria a la Salud

4.1. Participación de la Defensoría del Pueblo

En atención a la revisión previa de constitucionalidad por parte de la honorable Corte Constitucional, del Proyecto de Ley Estatutaria N° 209/2013 Senado; 267/2013 Cámara, *“por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”*, la Defensoría del Pueblo, presentó escrito ante dicha Corporación, con el objeto de que la argumentación formulada fuese tenida en cuenta en el análisis del articulado objeto de estudio.

Dicho escrito se encontraba dividido en tres partes: en la primera, se exponían tres cargos sustanciales de inconstitucionalidad que, en resumen, eran los siguientes: (1) se solicitó la declaratoria de inconstitucionalidad del párrafo del artículo 8° por excluir del financiamiento algunos servicios de salud; (2) se solicitó la declaratoria de inexequibilidad de la expresión “cuando se trate de atención inicial de urgencia y en aquellas circunstancias que determine el Ministerio de Salud y Protección Social” contenida en el artículo 14, por restringir la exención de autorizaciones administrativas en la prestación de servicios de salud; y (3) se solicitó la declaratoria de inconstitucionalidad de los literales d) y f) del artículo 15 del Proyecto de Ley Estatutaria por desconocer los precedentes jurisprudenciales sobre la financiación pública de prestaciones de salud.

En la segunda parte se formularon observaciones al articulado frente a los cuales era necesario que la Corte se pronunciará precisando su contenido y alcance, de manera que la aplicación de estas normas no devengara en

escenarios que contraríen los mandatos constitucionales y las reglas que la jurisprudencia ha desarrollado frente al derecho fundamental a la salud. Por último, en la tercera parte, la Defensoría del Pueblo formuló sus peticiones concretas ante la Corte Constitucional.

4.1.1. Vicios sustanciales del articulado del Proyecto de Ley Estatutaria

En términos generales, la Defensoría del Pueblo reconoce el esfuerzo hecho por el Legislador para determinar el contenido y el alcance del derecho fundamental a la salud dentro de una Ley Estatutaria que intenta recoger los estándares internacionales y las reglas que la jurisprudencia constitucional ha ido definiendo frente a este derecho durante los últimos años, específicamente, aquellas reglas sistematizadas en la Sentencia T-760 de 2008.

A pesar de que la jurisprudencia ya se ha pronunciado frente al asunto, la Defensoría del Pueblo encontró significativo el reconocimiento legal de la fundamentalidad del derecho a la salud como un paso importante hacia su materialización en el país. Además encontró que la definición consignada en el artículo 1° del PL N° 209/2013 Senado; 267/2013 Cámara es comprensiva de los lineamientos definidos en la Observación General N° 14 del Comité del Pacto de Derechos Económicos y Sociales, las normas y la jurisprudencia constitucional.

A pesar de lo anterior, la Entidad considera que algunas disposiciones del proyecto de ley aprobado presentan serios problemas de constitucionalidad por desatender ciertas obligaciones internacionales, mandatos constitucionales y precedentes jurisprudenciales fijados por la Corte Constitucional.

A continuación se señalan estas normas y se explica por qué, la forma en que quedaron redactadas, justificaba una declaratoria de inexequibilidad:

4.1.1.1. *Inconstitucionalidad del párrafo del artículo 8° por excluir del financiamiento algunos servicios de salud*

“Artículo 8°. La integralidad. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independen-

cia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.

Parágrafo. Para efectos del presente artículo 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”.

La Defensoría del Pueblo consideraba que el parágrafo acusado contradecía el principio constitucional que protege la integralidad en la prestación del servicio de salud y, en consecuencia, el artículo 49 Superior. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional la prestación integral del servicio de salud “pretende la cobertura de aquellos servicios necesarios para la atención de todas las contingencias que afecten la salud de la población en las fases de educación, información y fomento de la salud; prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de las patologías, en condiciones de cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia”. De acuerdo con la Corte, el respeto de este principio se enmarca dentro del propósito de garantizar la salud en su doble faceta: como derecho fundamental y como servicio público de carácter esencial.

A juicio de la Defensoría del Pueblo, el parágrafo del artículo 8° del PL N° 209/2013 Senado; 267/2013 Cámara resultaba inconstitucional dado que su aplicación suponía un obstáculo que dificultaba e incrementaba las barreras de acceso a la prestación de los servicios, en una serie de situaciones o eventos médico-clínicos. Específicamente, estas situaciones se presentan en circunstancias de tipo geográficas y económicas para aquellos pacientes pobres y vulnerables procedentes de zonas distantes que no disponen de instituciones hospitalarias de alta complejidad, quienes actualmente por disposición del Acuerdo 29 de 2011 de la Comisión de Regulación en Salud

(CRES), cuentan con el acceso a los servicios de transporte, manutención y alojamiento para la atención en salud que requieran, con cargo a los recursos del sistema.

En este sentido, frente a la protección actual, la Entidad notó con preocupación la protección restringida prevista en la disposición acusada cuando alude a la financiación exclusiva de los servicios y tecnologías de salud “directamente relacionados con el tratamiento y el cumplimiento del objetivo preventivo o terapéutico”, excluyendo de esta aquellos “servicios de carácter individual que no estén directamente relacionados con el tratamiento y el cumplimiento del objetivo preventivo o terapéutico”.

A juicio de la Defensoría, la diferenciación así establecida desconocía el precedente constitucional previsto en las Sentencias T-1158 de 2001 y T-760 de 2008, reiterado recientemente en la Sentencia T-111 de 2013 respecto de la necesaria financiación con recursos del sistema de salud de servicios indispensables para garantizar la accesibilidad e integralidad del derecho fundamental a la salud, tales como gastos de traslado, transporte, alojamiento, alimentación y suministro de elementos para el paciente, así como el transporte y traslado de su acompañante en el evento en que este dependa completamente de un tercero y, en todo caso, siempre que ni el paciente ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiarlos.

Al respecto, en la Sentencia T-1158 de 2001, la Corte “trató el tema relacionado con los gastos que demandan el transporte y la manutención para hacer efectivos los tratamientos médicos, y plantea un desarrollo desde la perspectiva del principio de accesibilidad del afiliado al Sistema General de Seguridad Social, entendido como “la posibilidad de llegar y de utilizar tales servicios o recursos. Significa, por consiguiente, que debe existir un enlace entre la accesibilidad y la atención en salud y a la seguridad social”.

Y agregó que “la accesibilidad y el acceso al servicio público de salud son un todo inescindible, siendo posible el amparo constitucional del derecho en aquellos casos donde se acredite la imposibilidad objetiva del suministro de los medios suficientes y adecuados para hacer uso de la atención asistencial”.

Posteriormente, en la Sentencia T-760 de 2008, la Corte Constitucional señaló que “Si bien el transporte y hospedaje del paciente no son servi-

cios médicos, en ciertos eventos el acceso al servicio de salud depende de que al paciente le sean financiados los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica. La jurisprudencia constitucional ha reconocido el derecho al transporte necesario para acceder al servicio de salud requerido, e incluso a la manutención, cuando el desplazamiento es a un domicilio diferente al de la residencia del paciente, siempre y cuando este carezca de la capacidad económica para asumir tales costos.

Este derecho también incluye la garantía de brindar los medios de transporte y traslado a un acompañante, cuando el paciente (i) sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas, y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha reconocido, con cargo al sistema de salud, el suministro de elementos como pañales desechables, guantes de esterilización y sillas de ruedas, con el propósito de garantizar de manera efectiva a los pacientes el derecho a la salud, la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justas.

De manera que, de conformidad con la jurisprudencia constitucional antes citada, para garantizar la accesibilidad e integralidad del derecho fundamental a la salud -en algunos casos- resulta indispensable financiar gastos de traslado, transporte, alojamiento, alimentación y suministro de elementos para la asistencia médica del paciente, lo cual ha venido siendo cubierto con recursos del sistema de salud.

Si bien el Legislador cuenta con la atribución de definir una fuente de financiación diferente para estos servicios y elementos para la atención en salud, lo cierto es que el parágrafo acusado no señalaba una fuente de financiación determinada o determinable para cubrirlos -por cuanto establecía que “podrán ser financiados, en caso de que no existiese capacidad de pago” con recursos diferentes a los de salud “en el marco de políticas sociales del Estado”-, estableciendo así una medida que violenta frontalmente el principio de no regresividad para la garantía del derecho fundamental a la salud.

Conforme a lo anterior, la Defensoría del Pueblo realizó la siguiente petición: En la medida en que el párrafo acusado restringe el concepto e interpretación de los principios de accesibilidad e integralidad en materia de salud al cubrimiento exclusivo de los servicios y tecnologías de salud relacionados con el tratamiento y cumplimiento del objetivo preventivo o terapéutico, excluyendo aquellos servicios indispensables para asegurar la salud, integridad y vida digna de los pacientes que no pueden sufragarlos, la Defensoría del Pueblo solicitó a la honorable Corte Constitucional declarar la inconstitucionalidad del párrafo del artículo 8° del proyecto de ley.

4.1.1.2. *Inconstitucionalidad de la expresión “cuando se trate de atención inicial de urgencia y en aquellas circunstancias que determine el Ministerio de Salud y Protección Social” contenida en el artículo 14 del proyecto de ley.*

Artículo 14. *Prohibición de la negación de prestación de servicios.* Para acceder a servicios y tecnologías de salud no se requerirá ningún tipo de autorización administrativa entre el prestador de servicios y la entidad que cumpla la función de gestión de servicios de salud cuando se trate de atención inicial de urgencia y en aquellas circunstancias que determine el Ministerio de Salud y Protección Social.

El Gobierno Nacional definirá los mecanismos idóneos para controlar el uso adecuado y racional de dichos servicios y tecnologías en salud.

Parágrafo 1°. En los casos de negación de los servicios que comprenden el derecho fundamental a la salud con independencia a sus circunstancias, el Congreso de la República definirá mediante ley las sanciones penales y disciplinarias, tanto de los Representantes Legales de las entidades a cargo de la prestación del servicio como de las demás personas que contribuyeron a la misma.

Parágrafo 2°. Lo anterior sin perjuicio de la tutela.

El texto del artículo 14 del proyecto, tal y como estaba concebido, avala las autorizaciones administrativas en casos diferentes a la atención inicial de

urgencias como lo serían las órdenes médicas de los pacientes hospitalizados o atendidos por la consulta externa. Además, delegaba la determinación de otras circunstancias exentas de autorizaciones al Ministerio de Salud y Protección Social.

Para la Defensoría del Pueblo, la exigencia de autorizaciones para la prestación de servicios o tecnologías de salud incluidas en el plan de beneficios, configuraba una barrera administrativa de acceso al servicio. En concepto de esta Entidad, las autorizaciones administrativas contradecían la autonomía de los profesionales de la salud que contiene el artículo 17 del proyecto, por cuanto se convierten en trámites o procedimientos administrativos adicionales para el acceso al servicio de salud, el cual debería prestarse de forma directa con la prescripción u orden médica.

Así, la jurisprudencia constitucional sobre el acceso a servicios de salud con calidad, oportunidad y eficacia ha sostenido que *“toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud sin que las EPS puedan imponer como requisito de acceso a un servicio de salud el cumplimiento de cargas administrativas propias de la entidad. En especial, toda persona tiene derecho a que su EPS autorice y tramite internamente los servicios de salud ordenados por su médico tratante; una EPS irrespeta el derecho a la salud de una persona cuando le obstaculiza el acceso al servicio, con base en el argumento de que la persona no ha presentado la solicitud al Comité Técnico Científico. El médico tratante tiene la carga de iniciar dicho trámite”*.

De conformidad con lo sostenido por la Corte en la Sentencia T-760 de 2008, el ámbito de protección constitucional en el acceso a los servicios de salud son aquellos que la persona requiere, según el médico tratante, sin que ello pueda significar que el derecho a la salud es absoluto, ilimitado e infinito en el tipo de prestaciones cobijadas. En el sistema de salud la persona competente para decidir cuándo alguien requiere un servicio de salud es el médico tratante, por estar capacitado científicamente y ser quien conoce al paciente. Por ello, la orden del médico tratante –adscrito o no a la red de la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio– debe ser la única autorización requerida para la prestación de servicios o tecnologías de salud incluidas, claro está, manteniendo la posibilidad de ser controvertida a través de los mecanismos diseñados o que se diseñen al efecto.

Vale decir, no obstante, que la orden médica no es un criterio exclusivo para establecer si se requiere un servicio de salud, ya que la propia jurisprudencia ha fijado límites al negar la protección del derecho a la salud cuando, por ejemplo, el servicio ordenado por el médico tratante no se requiere sino que es útil y el médico sólo lo recomienda sin ser indispensable.

En este sentido, la Defensoría consideraba que la limitación del acceso a servicios y tecnologías de salud sin ningún tipo de autorización administrativa solamente en el caso de servicios de urgencias y otros que definiera el Ministerio de Salud y Protección Social, restringía la garantía de acceso a servicios de salud.

Por los motivos antes expuestos, la Defensoría del Pueblo realizó la siguiente petición: Declarar la inconstitucionalidad de la expresión “*cuando se trate de atención inicial de urgencia y en aquellas circunstancias que determine el Ministerio de Salud y Protección Social*” contenida en el artículo 14 del proyecto de ley, por irrespetar la garantía de acceso a servicios y tecnologías de salud.

4.1.1.3. Inconstitucionalidad de los literales d) y f) del artículo 15 por desconocer precedentes jurisprudenciales sobre la financiación pública de prestaciones de salud

Artículo 15. *Prestaciones de salud.* 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, para definir las prestaciones de salud cubiertas por el sistema.

Parágrafo 1°. 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 2°. 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.

En criterio de la Defensoría del Pueblo, el artículo 15 constituía un importante avance en coberturas para la atención en salud de los residentes en el territorio nacional, por cuanto no concibe la existencia de un Plan Obligatorio de Salud (POS) tal y como hoy está diseñado, sino que determina unas exclusiones expresas de prestaciones con financiamiento de los recursos de salud, entendiéndose implícitamente que todas las demás prestaciones se encuentran incluidas dentro del sistema de salud.

Uno de los criterios para excluir prestaciones del sistema de salud es el previsto en el literal d) del referido artículo, el cual establece la imposibilidad de

financiar servicios y tecnologías en salud cuyo “uso no haya sido autorizado por la autoridad competente”. La Defensoría del Pueblo consideraba que el literal aludido debía ser declarado inconstitucional por cuanto contradecía la jurisprudencia vigente en materia de acceso a servicios de salud -entiéndase tratamientos, medicamentos, procedimientos, etc.- no incluidos en el plan de servicios y no autorizados para su uso y comercialización en el territorio nacional, específicamente, la regla según la cual aquellos que aún no han sido autorizados deben ser suministrados, cuando una persona los requiera con necesidad, con base en la mejor evidencia científica y médica disponibles.

En efecto, el dilema constitucional respecto a qué hacer cuando una persona requiere un medicamento no autorizado aún por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (Invima), ha sido abordado por la jurisprudencia estableciendo los parámetros bajo los cuales es posible adoptar razonablemente tal decisión. Así, si bien el médico tratante debe atenerse a los servicios de salud que se encuentren aprobados formal y legalmente por el Invima, excepcionalmente puede recurrir a algunos que aún no hayan sido aprobados siempre que (i) no exista una alternativa medicinal sí contemplada, y (ii) exista evidencia científica suficiente en la comunidad médica acerca de la calidad, seguridad, eficacia y comodidad del servicio en cuestión.

Al respecto, la Corte Constitucional, en la Sentencia T-418 de 2011, sostuvo lo siguiente: *“Es cierto que la primera de las razones es aceptable en principio, por cuanto el Invima es la entidad encargada de autorizar la distribución y comercialización de los medicamentos en el país. Pero tal decisión se ha de contrastar y analizar con evidencia científica y médica, aplicada al caso concreto, cuando el médico tratante considere que el estado de salud de una persona requiere un determinado medicamento sin registro Invima. Si bien esta entidad es la institución administrativa a la que se le confía la decisión de carácter general acerca de la calidad, seguridad, eficacia y comodidad de todos los medicamentos que puedan ser usados dentro del sistema de salud del país, en materia de la salud de una persona concreta, es el médico tratante la persona a la que se le confía la decisión respecto a cuáles son los servicios de salud que se requiere. Y aunque en principio el médico tratante debe atenerse al momento de recetar a los medicamentos comercializados nacionalmente, puede excepcionalmente recurrir a algunos que aún no hayan sido aprobados, siempre y cuando (i) no exista una alternativa medicinal, sí contemplada, y (ii) exista evidencia científica suficiente en la comunidad médica acerca de la calidad,*

seguridad, eficacia y comodidad del medicamento en cuestión. Es decir, supone la carga de mostrar que el servicio de salud no es experimental, que sí ha sido probado y demostrado, aunque aún no haya sido aprobado formal y legalmente, y que lo requiere la persona a la que se le recetó". Usualmente, muchos de estos medicamentos han surgido en otros países, han sido aprobados por ciertas instituciones de reconocimiento internacional que se usan como referencias globalmente, pero aún no han culminado el proceso formal de aprobación nacional.

Vale decir que en el evento antes referido, la Corte ordenó a la EPS suministrar a la paciente el medicamento requerido y aún no aprobado por el Invima, con cargo a los recursos del sistema de salud debido a la incapacidad económica de la accionante. Adicionalmente, ordenó al Ministerio de la Salud y Protección Social informar de forma precisa, a la Sala de Revisión del caso y a la Sala de Seguimiento al cumplimiento de la Sentencia T-760 de 2008, lo que se ha hecho para remover los obstáculos y barreras que impidan a las personas acceder a los medicamentos que requieran y no hayan sido aprobados para su comercialización nacional, especialmente, acerca de la razonabilidad de las condiciones del recobro para dichos medicamentos.

Ahora bien, en cuanto al literal f) del artículo 15 acusado, referido a la exclusión de financiación con recursos públicos de servicios y tecnologías de salud que *"tengan que ser prestados en el exterior"*, la Defensoría advertía la existencia de jurisprudencia constitucional en la que se han venido admitiendo casos excepcionales de procedencia de la tutela para ordenar la remisión de pacientes al exterior, siempre y cuando esté comprobado que no exista tratamiento médico posible en el país. Estos casos fueron recogidos en la Sentencia SU 819 de 1999 en la cual se afirmó que *"para la expedición de la orden de remisión al exterior se requiere: (1) convocar el Comité ad hoc de Remisiones al Exterior; (2) una decisión favorable de la Junta Médica que debe consistir básicamente en el reconocimiento y el señalamiento preciso de la enfermedad que padece el beneficiario, y (3) la imposibilidad de realizar el tratamiento pertinente en el país"*.

En esa misma ocasión, la Corte agregó aunque, de conformidad con la Ley 100 de 1993 y el Decreto 806 de 1998, las Empresas Promotoras de Salud (EPS), *"solo están obligadas dentro del POS a suministrar los procedimientos con la tecnología existente en el país y a suministrar los servicios en salud a precios en moneda*

colombiana, cuando estén de por medio derechos fundamentales como la vida, la dignidad humana o la integridad física las EPS estarán obligadas a suministrarlos a la mayor brevedad y sin dilaciones”, pudiendo exigir el reembolso de los gastos y sumas pagadas en exceso con cargo al Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga).

No sobra indicar que, de acuerdo con la Sentencia T-760 de 2008, las inclusiones y exclusiones del Plan Obligatorio de Salud (POS), deben ser interpretadas conforme a un criterio finalista, relacionado con la recuperación de la salud del interesado y el principio de integralidad.

Por lo anterior, i) ni la falta de autorización en el uso de servicios y tecnologías en salud por parte de la autoridad competente, ii) ni el suministro de servicios de salud en el exterior, pueden convertirse en criterios constitucionales aceptables para obstaculizar -en todo caso- el acceso a servicios y tecnologías en salud, eliminando la posibilidad de su financiación por medio de los recursos públicos asignados a la salud.

La Defensoría del Pueblo solicitó a la Corte Constitucional declarar la inexecutable de los literales d) y f) del artículo 15 del proyecto, en la medida en que ante la existencia de eventos -excepcionales pero frecuentes- en los que puede requerirse, para garantizar el derecho a la salud de la persona que lo necesite, el uso de servicios o tecnologías en salud i) cuyo uso no haya sido autorizado por la autoridad competente, o ii) que tengan que ser prestados en el exterior, los cuales son actualmente suministrados con cargo a los recursos del sistema de salud.

4.2. Observaciones adicionales sobre el articulado del Proyecto de Ley Estatutaria

Además de las acusaciones presentadas previamente, la Defensoría del Pueblo, en este apartado, presentó una serie de comentarios sobre algunos de los artículos del Proyecto de Ley Estatutaria de Reforma a la Salud que, aunque *prima facie* no presentaban problemas de constitucionalidad en sentido estricto, merecían ser analizadas con el fin de que la Corte Constitucional se pronunciara aclarando el sentido y alcance de cada disposición normativa de manera que su aplicación se ajustara a los estándares constitucionales.

4.2.1. Del principio de progresividad en materia de salud

Artículo 6°. *Elementos y principios del derecho fundamental a la salud.* El derecho fundamental a la salud incluye los siguientes elementos esenciales e interrelacionados:

(...)

Así mismo, el derecho fundamental a la salud comporta los siguientes principios:

(...)

g) Progresividad del derecho. El Estado promoverá la correspondiente ampliación gradual y continua del acceso a los servicios y tecnologías de salud, la mejora en su prestación, la ampliación de capacidad instalada del sistema de salud y el mejoramiento del talento humano, así como la reducción gradual y continua de barreras culturales, económicas, geográficas, administrativas y tecnológicas que impidan el goce efectivo del derecho fundamental a la salud. (...)

Para la Defensoría del Pueblo es importante que la Corte precise el contenido y alcance del principio de progresividad y la metodología de ponderación frente al principio de sostenibilidad fiscal en la ley estatutaria de salud, así como la interdependencia e interrelación entre estos y los demás principios establecidos en el artículo 6°.

Con fundamento en las reglas previstas en la Sentencia T-760 de 2008 para fijar el POS unificado y cumplir el deber de avanzar progresivamente hacia la ampliación de los servicios asegurados, la Defensoría estima que para “asegurar progresivamente el goce efectivo del derecho fundamental a la salud”, se requiere la determinación de programas y cronogramas que demuestren los esfuerzos que se realicen con este propósito.

Teniendo en cuenta que la faceta prestacional y progresiva de un derecho constitucional permite a su titular exigir judicialmente, por lo menos, a) la existencia de una política pública, orientada a garantizar el goce efectivo del derecho, y b) que contemple mecanismos de participación de los interesados, la Sentencia T-595 de 2002 indicó lo siguiente: “No poder garantizar de manera

instantánea el contenido prestacional del derecho es entendible por las razones expuestas; pero carecer de un programa que de forma razonable y adecuada conduzca a garantizar los derechos en cuestión es inadmisiblemente constitucionalmente. El carácter progresivo de la prestación no puede ser invocado para justificar la inacción continuada, ni mucho menos absoluta, del Estado. Precisamente por el hecho de tratarse de garantías que suponen el diseño e implementación de una política pública, el no haber comenzado siquiera a elaborar un plan es una violación de la Carta Política que exige al Estado no solo discutir o diseñar una política de integración social [para discapacitados], sino adelantarla.”

Ahora bien, la Corte también sostuvo en la Sentencia T-760 de 2008 que “se debe distinguir claramente entre la ‘incapacidad’ del Estado para cumplir con alguna de las obligaciones y la ‘renuencia’ para cumplir. Un Estado viola las obligaciones derivadas del derecho a la salud, en la medida en que “no esté dispuesto a utilizar el máximo de los recursos de que disponga para [darle] efectividad al derecho”. En el caso de que el Estado tenga una limitación de recursos para cumplir plenamente sus obligaciones, “tendrá que justificar no obstante que se ha hecho todo lo posible por utilizar todos los recursos de que dispone para satisfacer, como cuestión de prioridad, las obligaciones, derivadas del derecho a la salud”.

De acuerdo con esta Corporación, citando la Sentencia C-130 de 2002, “es deber del Congreso y del Gobierno adoptar todas las medidas económicas, políticas y administrativas para alcanzar en un término breve la cobertura total de los servicios de salud para toda la población colombiana, destinando cada año mayores recursos para hacer efectivo el derecho irrenunciable a la salud, avanzando en forma gradual pero rápida y eficaz para lograr en un tiempo razonable el bienestar social de todos”.

La Defensoría del Pueblo solicitó a la Corte Constitucional aclarar el literal g) del artículo 6º del proyecto para que se entienda que el principio de progresividad del derecho a la salud implica también la obligación de diseñar e implementar planes, programas y cronogramas para su efectiva realización y verificación de avances de cumplimiento.

4.2.2. Del principio de sostenibilidad fiscal en materia de salud

Artículo 6º. *Elementos y principios del derecho fundamental a la salud.* El derecho fundamental a la salud incluye los siguientes elementos esenciales e interrelacionados:

(...)

Así mismo, el derecho fundamental a la salud comporta los siguientes principios:

(...)

i) Sostenibilidad. El Estado dispondrá, por los medios que la ley estime apropiados, los recursos necesarios y suficientes para asegurar progresivamente el goce efectivo del derecho fundamental a la salud, de conformidad con las normas constitucionales de sostenibilidad fiscal; (...).

De conformidad con la más reciente jurisprudencia constitucional, el criterio o principio de sostenibilidad fiscal es una herramienta para la realización progresiva de los derechos fundamentales que no puede ser invocado para menoscabar los derechos fundamentales, ni restringir su alcance o negar su protección efectiva.

En este sentido, si bien la faceta prestacional del contenido del derecho a la salud admite su cumplimiento gradual y considerando la disponibilidad de recursos del sistema, el cumplimiento del contenido esencial del derecho a la salud no admite aplazamientos en su cumplimiento ni puede ser sometido por su necesidad a condicionamientos de tipo económico.

La Defensoría del Pueblo solicitó a la Corte Constitucional aclarar el literal i) del artículo 6° del proyecto para que se entienda que —en ningún caso— el criterio de sostenibilidad fiscal puede afectar el núcleo esencial del derecho fundamental a la salud.

4.2.3. De la eventual constitución de barreras de acceso económicas al servicio de salud

Artículo 10. *Derechos y deberes de las personas, relacionados con la prestación del servicio de salud.* Las personas tienen los siguientes derechos relacionados con la prestación del servicio de salud:

(...)

Son deberes de las personas relacionados con el servicio de salud, los siguientes:

(...)

i) Contribuir solidariamente al financiamiento de los gastos que demanden la atención en salud y la seguridad social en salud, de acuerdo con su capacidad de pago.

(...)

El artículo 187 de la Ley 100 de 1993 establece que los usuarios del sistema de salud están sujetos a pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles para acceder a los beneficios contenidos en los planes de salud, y que estos valores tienen la finalidad de racionalizar el uso de los servicios del sistema (en el caso de los afiliados cotizantes) y de complementar su financiación (en el caso de los beneficiarios).

En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado que las cuotas moderadoras y los copagos son necesarios para el sostenimiento del sistema, pero que deben cobrarse de forma razonable porque no pueden convertirse en barreras para que las personas que no cuentan con los recursos económicos para cubrirlos puedan recibir un servicio médico, de forma tal que de existir una controversia alrededor de este asunto esta debe resolverse a favor de la protección de los derechos fundamentales de los pacientes.

Al respecto, en la Sentencia T-760 de 2008 la Corte sostuvo que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, “una entidad encargada de garantizar la prestación de los servicios de salud a una persona, irrespeto su derecho a acceder a éstos (sic), si le exige como condición previa que cancele un pago moderador al que haya lugar en virtud de la reglamentación, cuando el servicio se requiere. La entidad tiene todo el derecho a que le sean pagadas las sumas de dinero a que haya lugar, pero no a costa del goce efectivo del derecho a la salud de una persona”.

Posteriormente, en la Sentencia T-388 de 2012 la Corte estableció que se debe eximir al afiliado de realizar estos pagos “(i) cuando la persona que necesita con urgencia un servicio médico carece de la capacidad económica para asumir el valor de los pagos moderadores, la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio de salud deberá asegurar el acceso del paciente a este, asumiendo el 100% del valor, y (ii) cuando una persona requiere un servicio médico y tiene la capacidad económica para

asumirlo, pero tiene problemas para hacer la erogación correspondiente antes de que este sea suministrado, la entidad encargada de la prestación deberá brindar oportunidades y formas de pago al afectado, para lo cual podrá exigir garantías adecuadas, sin que la falta de pago pueda convertirse en un obstáculo para acceder a la prestación del servicio”.

A pesar de las anteriores reglas, la Corte ha señalado que el juez constitucional será el encargado de verificar, en cada caso concreto, si el pago de estos valores obstaculiza o no el acceso al servicio de salud y si, en consecuencia, se genera una vulneración de los derechos fundamentales.

Para establecer la capacidad económica de los pacientes que aducen no tenerla, la jurisprudencia ha previsto las siguientes reglas probatorias específicas: (i) sin perjuicio de las demás reglas, es aplicable la regla general en materia probatoria, según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue; (ii) ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario; (iii) no existe tarifa legal para demostrar la ausencia de recursos económicos, la misma se puede intentar mediante negaciones indefinidas, certificados de ingresos, formularios de afiliación al sistema, extractos bancarios, declaración de renta, balances contables, testimonios, indicios o cualquier otro medio de prueba; (iv) corresponde al juez de tutela ejercer activamente sus poderes inquisitivos en materia probatoria, con el fin de establecer la verdad real en cada caso, proteger los derechos fundamentales de las personas y garantizar la corrección del manejo de los recursos del sistema de seguridad social en salud, haciendo prevalecer el principio de solidaridad cuando el peticionario cuenta con recursos económicos que le permitan sufragar el costo de las intervenciones, procedimientos o medicamentos excluidos del POS; (v) en el caso de la afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de recursos económicos, o de afirmaciones semejantes, se presume su buena fe en los términos del artículo 83 de la Constitución, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le quepa, si se llega a establecer que tal afirmación es falsa o contraria a la realidad (vi) hay presunción de incapacidad económica frente a los afiliados al Sisbén, teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población” .

Adicionalmente, en la Sentencia SU-225 de 1998 la Corte determinó que está constitucionalmente prohibido aplicar pagos moderadores a los servicios que requieran los niños y niñas cuyos acudientes no cuenten con los recursos para cubrir esos gastos.

De esa manera, cuando una persona o de quien ella depende carece de la capacidad económica -parcial o total, temporal o definitiva- para sufragar pagos compartidos, cuotas moderadoras, deducibles, por la prestación de servicios de salud, no se le puede condicionar la prestación de los mismos al pago de sumas de dinero.

Finalmente, es relevante señalar que, en la práctica, las cuotas moderadoras se han convertido en cobros adicionales para las personas que han prepago su atención en salud mediante la cotización (por ejemplo, por una remisión del médico general al especialista, en el despacho de medicamentos con prescripción médica y en procedimientos de apoyo diagnóstico, entre otros), así como en cobros desproporcionados a usuarios del Régimen Subsidiado, quienes precisamente pertenecen a él porque mediante la encuesta de selección de beneficiarios para programas sociales –Sisbén- se ha demostrado que son personas pobres que requieren subsidio del Estado.

Teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial citado, la Defensoría del Pueblo solicitó a la Corte Constitucional aclarar que el deber de contribuir solidariamente con el financiamiento del sistema de salud, contenido en el literal i) anterior al parágrafo 1° del artículo 10 del proyecto de ley estatutaria (a) no podrá convertirse en una barrera de acceso para la prestación de los servicios de salud que requieran las personas en razón a su incapacidad económica, (b) ni permitir la existencia de cobros desmedidos e infundados para quienes efectivamente sí tienen la capacidad económica de contribuir al sistema.

4.2.4. De la posible judicialización del ejercicio médico

Respecto del artículo 14 ya citado sobre la prohibición de la negación de prestación de servicios, es necesario aclarar el alcance del parágrafo 1° de ese artículo que ordena: *“En los casos de negación de los servicios que comprenden el derecho fundamental a la salud con independencia a sus circunstancias, el Congreso*

de la República definirá mediante ley las sanciones penales y disciplinarias, tanto de los Representantes Legales de las entidades a cargo de la prestación del servicio como de las demás personas que contribuyeron a la misma”.

El objetivo del parágrafo 1° es sancionar la deambulación de los enfermos de una institución a otra pidiendo ser atendidos, situación conocida como el “paseo de la muerte”. A pesar de la intención del Legislador de eliminar esta indigna práctica, a la Defensoría del Pueblo le preocupaba el alcance de la norma dado que podría convertirse en una herramienta perversa de judicialización del ejercicio médico en los servicios de urgencias por causas ajenas al mismo como la no disponibilidad de camas o de infraestructura para atender un caso de alta complejidad; o lo que es peor, obligar por temor a la atención de un caso complejo en un nivel no apropiado para el cuadro clínico del enfermo. La Defensoría solicitó a la Corte delimitar claramente el contenido de la norma de manera que trabajar en servicios de urgencias o desempeñarse como gerente de un hospital no implique una especie de sistema de responsabilidad objetiva.

La Defensoría del Pueblo solicitó a la Corte Constitucional aclarar el parágrafo 1° del artículo 14 del proyecto de ley estatutaria para que se entienda que no se trata de judicializar el ejercicio de la profesión médica y que siempre deben valorarse las condiciones de modo, tiempo y lugar en las que tuvo lugar la negación de servicios.

4.2.5. De la procedencia de la tutela como mecanismo de protección del derecho fundamental a la salud

Otro tema de preocupación para la Defensoría del Pueblo con respecto al contenido del artículo 15 antes citado, tenía que ver con el parágrafo 2° que reza: “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”.

A juicio de la Defensoría, la anterior regla podría constituir una restricción a la acción de tutela como mecanismo de protección directa del derecho

fundamental a la salud, por cuanto los jueces de la República podrían argumentar la subsidiariedad del mecanismo para la reclamación de aquellas prestaciones de salud que estén excluidas expresamente de financiación pública, hasta tanto no se agote la vía gubernativa con las acciones y recursos administrativos que se determinen en la ley ordinaria.

En efecto, del contenido de la referida norma se podría derivar una interpretación de acuerdo con la cual se entendiera que la acción de tutela solo procedería contra las decisiones de lo contencioso administrativo que resuelvan los conflictos derivados de las exclusiones establecidas para las prestaciones de salud, lo cual entraría en contradicción con el artículo 86 de la Constitución Política que garantiza la protección inmediata de los derechos fundamentales a través de la mencionada acción.

Vale decir, que la fundamentalidad del derecho a la salud y, por ende, su protección judicial por vía de tutela habían sido reconocidas por la Corte Constitucional a través de tres (3) vías:

La primera ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando en general la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna.

Además, en los casos citados a lo largo de este escrito sobre la protección del derecho a la salud con el amparo de servicios excluidos del POS demuestran que, en la actualidad, siempre que las personas lo requieran para la protección de su vida, salud e integridad pueden interponer -de manera inmediata- acción de tutela con el propósito de obtener servicios de salud excluidos del plan de beneficios.

En este orden de ideas, la Defensoría del Pueblo solicitó a la Corte Constitucional aclarar el párrafo 2° del artículo 15 del proyecto de ley estatutaria, para que se entendiera que la acción de tutela no puede restringirse para la reclamación de prestaciones de salud excluidas expresamente de financiación pública, bajo el argumento de tratarse de un mecanismo subsidiario hasta tanto no se agoten las acciones y recursos administrativos diseñados al efecto.

En resumen la Defensoría del Pueblo solicitó a la Corte Constitucional declarar inexequibles:

1. El párrafo del artículo 8° del proyecto de ley en la medida en que esta disposición restringía el concepto e interpretación de los principios de accesibilidad e integralidad en materia de salud.
2. La expresión “cuando se trate de atención inicial de urgencia y en aquellas circunstancias que determine el Ministerio de Salud y Protección Social” contenida en el artículo 14 del proyecto de ley, por irrespectar la garantía de acceso a servicios y tecnologías de salud.
3. Los literales d) y f) del artículo 15 del proyecto de ley por afectar la garantía del derecho a la salud al excluir de financiación con recursos del sistema de servicios o tecnologías en salud (i) cuyo uso no haya sido autorizado por la autoridad competente o (ii) que tengan que ser prestados en el exterior.
4. Finalmente, pidió aclarar el sentido y alcance de acuerdo con lo sostenido en este documento de las siguientes disposiciones:
 - El literal g) del artículo 6° del proyecto de ley referido al principio de progresividad del derecho a la salud.
 - El literal i) del artículo 6° del proyecto de ley referido al principio de sostenibilidad fiscal del derecho a la salud.
 - El literal i) anterior al párrafo 1° del artículo 10 del proyecto de ley sobre el deber de contribuir solidariamente a la financiación del sistema de salud.
 - El párrafo 1° del artículo 14 del proyecto de ley alusivo a la definición de sanciones penales y disciplinarias en los casos de negación de servicios de salud.

- El párrafo 2º del artículo 15 del proyecto de ley sobre la procedencia de la tutela como mecanismo de protección del derecho fundamental a la salud.

4.3. Ponencia³⁴ de la Defensoría del Pueblo ante la Corte Constitucional. Audiencia pública previa al pronunciamiento sobre la exequibilidad de la Ley Estatutaria

Atendiendo la invitación realizada por la Corte Constitucional en virtud del Auto 70 de 2014 del 26 de marzo de 2014 para participar en la Audiencia Pública y tomando en cuenta que el pleno de la Corte aprobó que la intervención de los invitados y funcionarios, debería contraerse esencialmente a los asuntos capitales para la eficacia del Proyecto de Ley Estatutaria 209/2013 Senado – 267/2013 Cámara *“por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la Salud y se dictan otras disposiciones”*; la Defensoría del Pueblo se expresó en los siguientes términos (se extraen los apartes más relevantes):

1. Intervención del señor Vicedefensor del Pueblo

El Vicedefensor manifestó que la Defensoría del Pueblo ha seguido atentamente la discusión que se ha generado en el país respecto del Proyecto de Ley Estatutaria de Salud. Durante este tiempo, se han identificado diferentes posiciones y argumentos en el debate que han permitido consolidar los planteamientos de la Entidad frente al proyecto de ley objeto de análisis que, en términos generales, pueden resumirse de la siguiente manera:

El Proyecto de Ley Estatutaria, además de reivindicar el carácter fundamental del derecho a la salud, surge como respuesta a la necesidad, evidenciada por la propia Corte Constitucional en la Sentencia T-760 de 2008, de superar el déficit de regulación y la crisis estructural de respeto y garantía de este derecho fundamental en Colombia.

En ese sentido, para la Entidad, la mayoría del texto debía ser declarado exequible por la Corte. Sin embargo, algunos de sus contenidos debían ajus-

34. Corte Constitucional. 2014.

tarse para que la totalidad de la ley guarde correspondencia con nuestra Carta Política y las reglas que durante varios años ha definido la jurisprudencia constitucional.

Para justificar este planteamiento y respetar la metodología propuesta, la Defensoría realizó la presentación en cuatro (4) partes: en la *primera*, describió brevemente los argumentos por los cuales la Defensoría del Pueblo consideraba que el Proyecto de Ley Estatutaria no limitaba ni restringía el acceso al mecanismo constitucional de la acción de tutela para la defensa del derecho fundamental a la salud, siempre y cuando la Corte Constitucional precise algunos de sus contenidos. En la *segunda* parte se explicó el por qué para la Defensoría del Pueblo el contenido normativo del Proyecto de Ley Estatutaria de Salud debía entenderse de manera que, bajo ninguna circunstancia, la sostenibilidad fiscal se convirtiera en un obstáculo en la promoción y la garantía del derecho a la salud en el país. En la *tercera*, se mostraron los parámetros y las directrices que se desprendían del Proyecto de Ley Estatutaria, que interpretados a la luz de la jurisprudencia, debía respetar la normatividad legal y reglamentaria que pretendía regular en este proyecto de ley. Para finalizar, en la *cuarta* parte, expuso, a modo de conclusión, los principales ajustes que, a juicio de la Defensoría del Pueblo, deberían realizarse a la Ley Estatutaria con el fin de garantizar su constitucionalidad integral.

4.3.1. Del impacto del Proyecto de Ley Estatutaria de Salud respecto de la acción de tutela como mecanismo de acceso a la prestación del servicio de salud

Varios intervinientes sostuvieron que el parágrafo 2º del artículo 15 del proyecto de ley podría constituir una restricción a la acción de tutela como mecanismo de protección directa del derecho fundamental a la salud. Según ellos, como quedó redactada la norma, si una persona quiere discutir en un caso la exclusión concreta de una prestación de salud debería primero agotar las acciones y recursos contencioso- administrativos antes de acudir a la tutela.

La Defensoría entendió la preocupación legítima de estos intervinientes y consideró necesario que la Corte determinará, frente a este punto, que la regulación estatutaria no modificó, subrogó o derogó los lineamientos del Decreto 2591 de 1991 ni las reglas jurisprudenciales que establecen la procedencia de la tutela ante la existencia de un perjuicio irremediable en los términos establecidos en el artículo 8° de este Decreto. Luego es importante que la Corte manifestara expresamente que, bajo ninguna perspectiva, un juez podría, en un caso específico, negar el amparo solicitado cuando se reclame la prestación de un servicio de salud excluido, de acuerdo con el argumento de que el actor cuenta con otros mecanismos de defensa judicial.

Así las cosas, la Defensoría del Pueblo consideró importante explicar que el problema de la acción de tutela en relación con el derecho a la salud no es en sí misma su regulación, sino la permanente necesidad de su utilización como medio casi exclusivo de acceso a ciertas prestaciones requeridas del servicio de salud.

En efecto, la tendencia creciente del número de tutelas en salud registrada en el séptimo informe de la serie “*La Tutela y el Derecho a la Salud 2012*” de la Defensoría del Pueblo, ampliamente difundido, reflejó las fallas en el funcionamiento del Sistema de Salud y corroboró, una vez más, que esta acción judicial seguía siendo el mecanismo más utilizado por los ciudadanos para lograr la efectiva protección de sus derechos fundamentales. Específicamente, en materia de salud, se evidenció la vulneración sistemática por parte de las entidades aseguradoras, al seguir imponiendo barreras en el acceso a los servicios de salud y obligando a los ciudadanos a interponer tutelas, incluso por servicios que se encuentran dentro del Plan Obligatorio de Salud (POS), que ya habían sido cancelados mediante el pago de la Unidad de Pago por Capitación (UPC).

El análisis estadístico sustentado en los informes publicados por la Defensoría del Pueblo, demostró que el impacto inicial de la aplicación de la Sentencia T-760 de 2008, se reflejó en una leve disminución del número de tutelas en salud durante los años 2009 y 2010. Pero este efecto fue transitorio, dado que el número de acciones interpuestas volvió a repuntar en los siguientes años, alcanzando en 2013 la cifra de 115.147 tutelas en salud.

Asimismo, las cifras, indican la existencia de un claro desequilibrio entre la capacidad del Estado para inspeccionar, vigilar y controlar a los actores del sistema y la falta de atención que los usuarios de los servicios evidencian en el contacto diario y directo con las entidades que deben suministrárselos. Es evidente que las personas accionan la tutela por causa de las negaciones de servicios y la ineficacia del aparato estatal para controlar que dichas prestaciones tengan como fuente resolutive los mandatos constitucionales y legales que garantizan el goce efectivo del derecho fundamental a la salud.

En este sentido, la Defensoría del Pueblo ha recomendado a las autoridades encargadas –y aprovechó esta oportunidad para reiterarlo–, la necesidad de implementar mecanismos eficaces para romper la desigualdad existente entre usuarios y prestadores del servicio y recomponer la correlación de fuerzas en favor de los primeros, pues es el Estado, por antonomasia, el llamado a garantizar el derecho a la salud. Solo bajo este concepto puede predicarse la delegación a los particulares, para administrar y prestar cuidado a la salud.

Por lo anterior, la Defensoría del Pueblo manifestó de nuevo, la necesidad de mantener la acción de tutela sin modificaciones ni límites, de tal forma que los ciudadanos puedan seguir acudiendo a ella cuando cualquier entidad, pública o privada, intente amenazar o vulnerar su derecho fundamental a la salud. Antes de pensar en la limitación de esta figura constitucional, resulta necesario mejorar la prestación de los servicios mediante mecanismos resolutivos de los problemas de salud de los usuarios, evitando llegar a la interposición de tutelas como única garantía de protección del derecho fundamental a la salud. Igualmente, es imperioso que las entidades condenadas en una sentencia de tutela se concienticen de la obligatoriedad de cumplir con estos fallos, sin que los usuarios tengan que interponer incidentes de desacato.

4.3.2. De la implementación de la ley estatutaria en la realización efectiva del derecho a la salud frente a la sostenibilidad fiscal

Respecto a este tema era necesario interpretar de forma sistemática tres (3) elementos: (i) el principio de sostenibilidad fiscal como quedó establecido

en el Acto Legislativo 03 de 2011; (ii) la interpretación y contenido que la Corte Constitucional le dio a este principio en la Sentencia C-288 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) que declaró la exequibilidad de esta reforma constitucional y, finalmente, (iii) el peso que, en la Constitución y a partir de la jurisprudencia de la Corte, tienen el principio de progresividad y la prohibición de retroceso.

Si se interpretan de forma sistemática estos tres (3) elementos entonces es posible llegar a la conclusión de que la realización efectiva del derecho a la salud no puede ser afectada con argumentos que, sobre la base del principio de sostenibilidad fiscal, restrinjan su respeto y garantía y esta es la interpretación que la Defensoría sugiere dar a los contenidos del Proyecto de Ley Estatutaria. Veamos:

La Corte Constitucional a través de la Sentencia C-288 de 2012 declaró la exequibilidad del Acto Legislativo 03 de 2011 por medio del cual se consagró en la Constitución el principio de *sostenibilidad fiscal*. En esta sentencia la Corte consideró que la forma de hacer compatible la *sostenibilidad fiscal* con los principios, valores y fines de la fórmula política del Estado Social de Derecho como elemento esencial y definitorio del carácter de la Constitución, era establecer que este criterio no podía ser considerado como aquellos principios que representan un mandato de optimización en el sentido clásico pues, en todo caso, como el parágrafo del mismo Acto Legislativo lo previó³⁵, la *sostenibilidad fiscal* no puede afectar, en ninguna circunstancia, el contenido y el alcance de los derechos.

En este sentido, para la Defensoría del Pueblo, desde la propia postura de la Corte Constitucional, puede afirmarse la existencia de una regla de prevalencia interpretativa que resuelve de antemano la posible colisión entre un derecho fundamental y el principio o criterio de sostenibilidad fiscal haciendo que, lógicamente, el mencionado principio no tenga un estatus normativo pleno, sino que es un criterio orientador en el ejercicio de las competencias propias de las autoridades públicas.

35. **Parágrafo.** *Al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva.*

Ahora bien, si a lo anterior se agrega el hecho de que, conforme a la Constitución y la jurisprudencia de la Corte, existen unos principios determinantes en la adjudicación de derechos sociales como el Principio de Progresividad y la Prohibición de retroceso, entonces es posible concluir que el contenido y alcance del derecho a la salud se encuentra doblemente blindado porque, de acuerdo con la Corte, estos principios: (i) implican el reconocimiento de prestaciones mayores y superiores en relación con cada una de las facetas prestacionales de los derechos y de los derechos sociales, económicos y culturales; (ii) son componentes esenciales de la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales; (iii) no excusa el incumplimiento del deber del Estado de asegurar, tan pronto como sea posible, coberturas universales de los contenidos mínimos de esos derechos, y (iv) finalmente, establecen *que una vez alcanzado un determinado nivel de protección de un derecho social existe prima facie la presunción de inconstitucionalidad de todo retroceso y la necesidad de realizar un juicio de constitucionalidad más severo en el caso de que se presenten legislaciones regresivas de estos derechos*^{36,37}.

Con base en lo anterior, para la Defensoría, la forma de interpretar armónica y sistemáticamente los literales i) y g) del artículo 6º del Proyecto de Ley Estatutaria, es decir, la sostenibilidad fiscal con la progresividad del derecho a la salud debía tener como punto de partida el celo estricto en la mejor y progresiva prestación del servicio de salud, pues la falta de recursos obliga a la administración y, en general, a quienes prestan el servicio, a adoptar decisiones cuidadosamente, teniendo en cuenta los diferentes factores de los cuales dependan las mismas. Las limitaciones presupuestales no podían ser una carga que se traslade a las personas para restringir el acceso y ejercicio efectivo del derecho a la salud, sino que debe ser una variable a tener en cuenta por la administración cuando regula y organiza la prestación del servicio, de modo que se optimice el uso de los recursos eliminando costos de transacción originados en problemas, en principio, evitables.

36. Por ejemplo en las Sentencias C-251 de 1997 (FJ.8), SU- 624 de 1999, C-1165 y 1489 de 2000 y C-671 de 2002.
37. Sentencia C-228 de 2011 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez).

4.3.3. De las directrices, limitaciones y condiciones que le traza, y le debe trazar, la ley estatutaria a la normatividad futura legal y reglamentaria en materia de salud

En la medida en que el Proyecto de Ley Estatutaria se convierte en marco de referencia para la expedición de la legislación ordinaria y los decretos reglamentarios futuros en materia de salud, la Defensoría del Pueblo considera que ni el Congreso de la República ni el Gobierno Nacional pueden sobrepasar una serie de directrices, limitaciones y condiciones contenidas en la ley.

La Defensoría del Pueblo, hizo énfasis en los siguientes siete (7) puntos:

1. Definición de Sistema de Salud. El artículo 4° del Proyecto de Ley Estatutaria optó por reemplazar la fórmula de “*Sistema General de Seguridad Social en Salud*” por la de “*Sistema de Salud*”.

Esto en sí mismo representa un avance dado que se sustituye un concepto restringido, propio del modelo de aseguramiento actual, que requiere alta participación privada y privilegia el equilibrio financiero por una noción amplia y progresista en la que predominan la responsabilidad y dirección del Estado hacia el cumplimiento de metas de salud pública. En este sentido, para la Defensoría es importante que la Corte señale que en la regulación posterior del Sistema se respete y se privilegie la noción amplia de “*Sistema de Salud*” respecto del concepto de “*Sistema General de Seguridad Social en Salud*”.

2. La calidad e idoneidad profesional como elemento del derecho fundamental a la salud. Según el artículo 6°, las tecnologías y los servicios y establecimientos de salud deberán centrarse en los usuarios y responder a estándares de calidad médicos y técnicos, científicamente aceptados. Ello requerirá que la normatividad futura establezca medidas para enriquecer la competencia del personal de la salud a través de la educación continua, la investigación científica y la evaluación oportuna de la calidad de los servicios y tecnologías ofrecidos.

3. La *Aceptabilidad* como elemento del derecho fundamental a la salud. El artículo 6° del Proyecto de Ley Estatutaria establece como uno de los elementos esenciales del derecho a la salud el de Aceptabilidad.

De acuerdo con este criterio se debe: i) garantizar la participación de las minorías étnicas en las decisiones del Sistema de Salud que les afecten, ii) responder adecuadamente a las necesidades de salud relacionadas con el género y el ciclo de vida, y iii) respetar la confidencialidad de la información del estado de salud de las personas. En similares términos se refieren otros principios del derecho fundamental a la salud contenidos en el artículo 6° del proyecto relativos a (1) la prevalencia de derechos a favor de niñas, niños y adolescentes, (2) el respeto por la interculturalidad y protección especial de los grupos étnicos, y (3) lo relacionado con la adopción de medidas afirmativas respecto de otros grupos poblacionales. En este orden de ideas, toda previsión legal o reglamentaria posterior deberá garantizar la prestación integral de los servicios de salud de acuerdo con las especificidades requeridas en razón de la raza, la etnia, el género y la edad, destinar los recursos del sistema que sean necesarios para dar cumplimiento a estas obligaciones, así como dar plena efectividad a la protección constitucional de los datos sensibles referidos al estado de salud de las personas.

4. La *Accesibilidad* como elemento del derecho fundamental a la salud. El mismo artículo 6° se refiere al componente de Accesibilidad del derecho a la salud, previendo la garantía de acceso a los servicios y tecnologías de salud en igualdad de condiciones y sin discriminación, dentro del respeto a las especificidades de los grupos vulnerables y al pluralismo cultural de la Nación. No podrá, por tanto, negarse el acceso a los servicios de salud por motivos de raza, etnia, género, edad, condiciones de discapacidad, vulnerabilidad social o económica, entre otros.
5. Participación en las decisiones del Sistema de Salud. El artículo 12 del proyecto de ley consagra el derecho de las personas a participar en las decisiones adoptadas por los agentes del sistema de salud que les afectan o interesan.

La participación debe estar dada en instancias de deliberación, veeduría y seguimiento del sistema, así como en la adopción de decisiones como: (i) la definición de la política de salud así como sus planes de implementación; (ii) la adopción de los programas de promoción y prevención; (iii) la inclusión o exclusión de servicios y tecnologías de salud; (iv) la definición de prioridades de salud; (v) las determinaciones que puedan limitar las condiciones de acceso a los establecimientos de salud; (vi) la evaluación de los resultados de las políticas de salud. Tanto el Legislador Ordinario como el Ejecutivo deberán establecer las medidas legislativas y de política pública que posibiliten la realización efectiva de este derecho fundamental, adoptando los mecanismos más apropiados para este propósito.

En el mismo sentido, el artículo 15 del proyecto de ley hace explícitos los criterios para determinar los servicios y tecnologías en salud que no podrán financiarse con los recursos de la salud, así como el mecanismo para legitimar su exclusión. A juicio de la Defensoría, la Ley Estatutaria no habla de “Plan de Beneficios” sino de que el Sistema garantizará el derecho a la salud a través de la “prestación de servicios”, dejando implícito que las prestaciones y tecnologías que no sean excluidas se entenderán incluidas dentro del sistema, lo que se entiende como la *“construcción legítima del NO”*. El plazo máximo para la definición de las prestaciones sociales que estarán excluidas del Sistema de Salud será de dos (2) años.

6. Respeto a la dignidad y autonomía de los profesionales y trabajadores de la salud. El artículo 18 del proyecto de ley exige el establecimiento de condiciones laborales justas y dignas, con estabilidad y posibilidades de ampliar conocimiento, a favor de los profesionales y trabajadores de la salud. En estas circunstancias, la reglamentación futura no podrá incluir disposiciones que contradigan o disminuyan estas garantías laborales mínimas a los profesionales y trabajadores de la salud.
7. Deber de garantizar la disponibilidad de servicios en zonas marginadas o de baja densidad poblacional. El artículo 24 del proyecto de ley establece que “La extensión de la red pública hospitalaria no depende de la rentabilidad económica, sino de la rentabilidad social”. En este sentido, en la regulación ordinaria se deberán garantizar diferentes opciones de atención para que los habitantes de

zonas dispersas del territorio nacional, accedan oportunamente a los servicios de salud que requieran con necesidad.

Estas limitaciones, a juicio de la Defensoría, estaban acordes con los parámetros fijados por la jurisprudencia constitucional, especialmente, la Sentencia T-760 de 2008 y sus autos de seguimiento.

4.3.4. Expectativas respecto de la implementación de la ley estatutaria y su regulación posterior

En términos generales, la Defensoría del Pueblo reconoce el esfuerzo hecho por el Legislador para determinar el contenido y el alcance del derecho fundamental a la salud dentro de una Ley Estatutaria que intentara recoger los estándares internacionales y las reglas que la jurisprudencia constitucional ha ido definiendo frente a este derecho durante los últimos años, específicamente, aquellas reglas sistematizadas en la Sentencia T-760 de 2008.

La Defensoría del Pueblo le reiteró a la Corte la solicitud de declarar la inexecutable de las siguientes disposiciones del Proyecto de Ley Estatutaria N° 209/2013 Senado, 267/2013 Cámara, por cuanto presentan serios problemas de constitucionalidad por desatender ciertas obligaciones internacionales, mandatos constitucionales y precedentes jurisprudenciales fijados por la Corte Constitucional. La declaratoria de inexecutable de estas disposiciones garantizará la existencia de un marco normativo ajustado a la Constitución y el efecto útil de las disposiciones objeto de revisión:

1. A juicio de la Defensoría, resulta indispensable mantener el financiamiento de los *gastos de traslado, transporte, alojamiento, alimentación y suministro de elementos para la asistencia médica del paciente* con recursos del sistema de salud. Para que ello siga siendo así, se solicitó la declaratoria de inconstitucionalidad del parágrafo del artículo 8° del proyecto de ley –referido a la integralidad en la prestación del servicio de salud–, por excluir del financiamiento servicios de salud como los señalados.
2. Se solicitó la declaratoria de inexecutable de la expresión “*cuando se trate de atención inicial de urgencia y en aquellas circunstancias que determine el Ministerio de Salud y Protección Social*” contenida en el artículo

14 del proyecto de ley, por restringir la exención de autorizaciones administrativas en la prestación de servicios de salud a este tipo de situaciones y con ello irrespetar la garantía de acceso a servicios y tecnologías de salud.

3. Se solicitó la declaratoria de inconstitucionalidad de los literales d) y f) del artículo 15 del proyecto de ley, por desconocer los precedentes jurisprudenciales sobre la financiación pública de servicios o tecnologías en salud (i) cuyo uso no haya sido autorizado por la autoridad competente o (ii) que tengan que ser prestados en el exterior.



CAPÍTULO II

Derecho a la Seguridad Social



El derecho a la Seguridad Social está basado en los principios de solidaridad, igualdad y universalidad, el cual adquirió su mayor reconocimiento al ser considerado como derecho humano hacia la segunda mitad del siglo XX, quedando establecido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entre otros.

Igualmente, en el Protocolo de San Salvador de 1988 quedó establecido que toda persona tiene derecho a la seguridad social, a que se le proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que le impida física o mentalmente obtener medios económicos para llevar una vida digna. Así mismo, establece la protección en caso de la muerte del beneficiario, en cuya situación, las prestaciones serán para sus dependientes. En el caso de que la persona se encuentra trabajando, este derecho se extiende al cubrimiento de la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional. En el caso de las mujeres incluye la licencia por maternidad.

1. Sistema General de Pensiones (SGP)

1.1. Antecedentes

En Colombia el primer esfuerzo de sistemas pensionales, tiene origen en los años 1945 y 1946, con la creación de la Caja Nacional de Previsión (Cajanal) y el Instituto Colombiano de Seguros Sociales (ICSS). Con la Ley 6ª de 1945 (regímenes de pensiones públicas), se generó un gran caos, debido a que cada alcalde podía crear a través de ordenanzas y acuerdos sus propios regímenes, estableciéndose generosos beneficios a la población afiliada. Sin embargo, con la Ley 90 de 1946 se estableció un sistema de seguridad social donde se reconocieron las prestaciones laborales, entre ellas el derecho a una pensión de jubilación, primas de carácter no salarial y ayudas relacionadas con la prestación de servicios de salud. Es así como se crearon distintas cajas de previsión, tanto nacional como territorial, financiadas con los aportes del Estado y de los trabajadores públicos, creándose un fondo común de naturaleza pública concentrado en

el ICSS, con afiliados del sector privado, algunos trabajadores por cuenta propia y empleados del sector público, el Ejército y la Policía.

Como se mencionó, el sistema se caracterizó por un inadecuado manejo administrativo que otorgaba beneficios muy generosos para la población inscrita, además de la poca cobertura del sistema y de la diversificación de los regímenes al permitir el Estado que se fundaran establecimientos que prestaran el servicio del sistema pensional sin ningún tipo de restricción, sin esquema regulatorio definido, así como condiciones diferentes de jubilación a afiliados de la misma entidad lo que conllevó a la necesidad –en la década de los 90– de reevaluar el sistema y lograr su modificación.

1.2. Estructura del SGP

Atendiendo las anteriores circunstancias, la Constitución Política de 1991, en su Capítulo II, artículo 48 estableció. *“(...) se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley. La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella. La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante (...)”*.

Es así como mediante la Ley 100 de 1993, se pretendió reglamentar esta orden constitucional, por lo cual se creó el Sistema de Seguridad Social Integral, en el cual se estableció, en el Libro Primero, el Sistema General de Pensiones, cuyo objeto es el de garantizar a la población, la protección contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, a través del reconocimiento de las pensiones y prestaciones que determina la ley. Igualmente busca lograr la ampliación de la cobertura a toda la población. Sin embargo, se estableció el respeto por los derechos adquiridos conforme a disposiciones normativas anteriores, pactos o convenciones colectivas de trabajo.

Así mismo, se establecieron dos regímenes pensionales, los cuales son excluyentes: El régimen solidario de prima media con prestación definida, y el régimen de ahorro individual con solidaridad.

1.3. Características del SGP

- La afiliación es obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes.
- Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial.
- El afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez³⁸.
- No pueden sustituirse semanas de cotización o abonarse semanas cotizadas o tiempo de servicios con el cumplimiento de otros requisitos distintos a cotizaciones efectivamente realizadas o tiempo de servicios efectivamente prestados antes del reconocimiento de la pensión. Tampoco puede otorgarse pensiones del Sistema General que no correspondan a tiempos de servicios efectivamente prestados o cotizados.
- Los recursos del Sistema General de Pensiones están destinados exclusivamente a dicho sistema y no pertenecen a la Nación, ni a las entidades que los administran.
- El Estado es responsable de la dirección, coordinación y control del Sistema General de Pensiones y garante de los recursos pensionales aportados por los afiliados.

Los afiliados que al cumplir la edad de pensión no reúnan los requisitos para su reconocimiento, tienen derecho a la devolución de saldos (en el caso del régimen de ahorro individual) o la indemnización sustitutiva (en régimen de prima media).

38. A excepción de lo establecido en la Sentencia SU 130 de 2013, de la cual se hará un breve resumen más adelante.

1.4. Fondo de Solidaridad Pensional

El Fondo de Solidaridad Pensional está destinado a ampliar la cobertura mediante el subsidio a los grupos de población que, por sus características y condiciones socioeconómicas, no tienen acceso a los sistemas de seguridad social, tales como trabajadores independientes o desempleados, artistas, deportistas, madres comunitarias y discapacitados. Para ello, se crea una subcuenta de subsistencia del Fondo de Solidaridad Pensional, destinado a la protección de las personas en estado de indigencia o de pobreza extrema, mediante un subsidio económico, cuyo origen, monto y regulación es el establecido por la ley. La edad para acceder a esta protección es de tres (3) años menos a la establecida en el SGP para los afiliados.

1.5. Afiliados al SGP

- a) En forma obligatoria:
 - Personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos
 - Los grupos de población que por sus características o condiciones socioeconómicas sean elegibles para ser beneficiarios de subsidios a través del Fondo de Solidaridad Pensional.
- b) En forma voluntaria:
 - Todas las personas naturales residentes en el país y los colombianos domiciliados en el exterior, que no tengan la calidad de afiliados obligatorios y que no se encuentren expresamente excluidos.
 - Los extranjeros que en virtud de un contrato de trabajo permanezcan en el país y no estén cubiertos por algún régimen de su país de origen o de cualquier otro.

1.6. Cotizaciones al Sistema General de Pensiones

Durante la vigencia de la relación laboral deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del Sistema General de Pensiones por parte de los afiliados y empleadores, con base en el salario que aquellos devenguen.

La obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúne los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente.

La base para calcular las cotizaciones, es el salario mensual. En ningún caso la base de cotización podrá ser inferior al monto del salario mínimo legal mensual vigente. Las cotizaciones de los trabajadores cuya remuneración se pacte bajo la modalidad de salario integral, se calculará sobre el 70% de dicho salario.

En aquellos casos en los cuales el afiliado perciba salario de dos o más empleadores, las cotizaciones correspondientes serán efectuadas en forma proporcional al salario devengado de cada uno de ellos, y dichos salarios se acumularán. Los trabajadores independientes cotizarán sobre los ingresos que declaren ante la entidad a la cual se afilien, los cuales deben coincidir con los ingresos efectivamente percibidos.

1.7. Ingreso Base de Liquidación (IBL)

EL IBL es el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, los cuales se actualizan anualmente con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC), según certificación que expida el DANE.

El empleador es el responsable del pago de su aporte y el de sus trabajadores, por lo cual deberá descontar del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y las trasladará a la entidad elegida por el trabajador. El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.

1.8. Régimen de transición

En atención a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 que creó el Sistema General de Pensiones a partir de 1° de abril de 1994 se pretendió proteger las expectativas de los trabajadores del sector privado que se en-

contraban próximas a cumplir los requisitos para pensionarse, por lo que la ley protegió sus expectativas legítimas, y en tal virtud señaló que dichas personas conservaban el derecho a pensionarse con el régimen al que estaban afiliados, el cual –por lo general– era más favorable, siempre y cuando se dieran las siguientes condiciones:

- En el caso de las mujeres, que al 1° de abril de 1994 tuvieran 35 años de edad y menos de 15 años de aportes o servicios a la misma fecha y, además, se hayan mantenido siempre en el Régimen de Prima Media.
- En el caso de los hombres, que al 1° de abril de 1994 tuvieran 40 años de edad y menos de 15 años de aportes o servicios a la misma fecha y, además, se hayan mantenido siempre en el Régimen de Prima Media (RPM)
- En mujeres y hombres que al 1° de abril de 1994 tuvieran cualquier edad y 15 o más años de aportes o de servicios y, además, que se hayan mantenido siempre en el Régimen de Prima Media o, que si se trasladaron en cualquier momento al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), se hayan devuelto y permanezcan de nuevo, al momento del reconocimiento de la pensión de vejez, en el RPM.
- Con el Acto Legislativo 01 de 2005, que la persona complete los requisitos de edad y semanas de cotización, antes del 31 de diciembre de 2014.

1.9. Acto Legislativo 01 de 2005

Este Acto Legislativo modificó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, estableciendo que el Estado debe garantizar los derechos, la sostenibilidad financiera del sistema pensional y los derechos adquiridos, para lo cual debe asumir el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Al respecto estableció:

- Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia del acto, deberán asegurar su sostenibilidad financiera.
- Para adquirir el derecho a la pensión es necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario.

- En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos.
 - Los requisitos y beneficios pensionales para actividades de alto riesgo, son los establecidos en las leyes del SGP. No puede dictarse disposición o invocarse acuerdo alguno diferente.
 - Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones. Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente.
 - No habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública y al Presidente de la República.
 - Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del Acto Legislativo no pueden recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año.
 - A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública.
 - A partir de la vigencia del Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones.
 - Las reglas de carácter pensional que están vigentes a la fecha de vigencia del Acto contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado.
 - En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso pierden vigencia el 31 de julio de 2010.
- a) El régimen de transición tiene vigencia hasta:
- El 31 de diciembre de 2014, si tienen cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicio a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 (25 de julio de 2005).

- El 31 de julio de 2010, para quienes a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 (25 de julio de 2005) no tienen cotizadas 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicio.

1.10. Riesgos que cubre el Sistema General de Pensiones (SGP)

El SGP cubre los riesgos de invalidez, vejez y muerte.

1.10.1. Invalidez:

- **Pensión:** Se reconoce a cotizantes que presentan pérdida superior a 50% y cumpla con los requisitos exigidos. Se revisa cada 3 años y se convierte en vitalicia cuando se alcanza la edad de vejez.
- **Incapacidad:** Es una prestación económica que se reconoce por pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%, por un periodo máximo de 180 días –a cargo de la EPS– y prorrogables por otros 180 días –a cargo– de la ARL, si hay diagnóstico de posible recuperación de la salud.
- **Indemnización:** Cuando no cumple con los requisitos para acceder a la pensión. Es un pago único y se reconoce al cotizante con pérdida de la capacidad laboral superior al 50%.

1.10.2. Vejez

- a) **Pensión:** Es vitalicia, se otorga con cumplimiento de requisitos (semanas cotizadas y edad-según régimen) y da derecho a sustitución pensional.
- b) **Indemnización:** Se reconoce a cotizantes que habiendo alcanzado la edad, manifiestan su imposibilidad de continuar cotizando. Es una suma única.

La indemnización en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) se llama devolución de aportes y en el Régimen de Prima Media (RPM) se llama indemnización sustitutiva.

- c) **Muerte:** Si el que muere ya es pensionado, se llama sustitución. Se otorga en los siguientes casos:

- Pensión de sobrevivientes: Se reconoce un pago periódico de manera vitalicia a los beneficiarios determinados en la normatividad, siempre que cumpla con los requisitos legales.
 - Indemnización de sobreviviente: Pago único a los beneficiarios, se causa una vez y no se sustituye, se da cuando no se cumple con los requisitos para tener derecho a la pensión de sobrevivientes.
- d) Auxilio funerario. Es un pago único y son beneficiarios el cónyuge, compañera permanente, los hijos o quien demuestre haber pagado los gastos funerarios.

1.11. Regímenes del Sistema General de Pensiones (SGP)

1.11.1. Régimen de Prima Media con prestación definida (RPM)

Es el sistema de ahorro para la vejez administrado por el Estado a través de Colpensiones, antes por el Instituto de Seguros Sociales. Este Régimen cuenta con beneficios predefinidos Subsidiados por el Estado.

1.11.2. Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS)

Es el sistema de ahorro para la vejez, el cual es administrado por los fondos de pensión privados (AFP). El monto de la pensión, depende del esfuerzo de ahorro que realice el afiliado.

Los afiliados aportan a un fondo solidario para garantizar la pensión a los menos favorecidos.

1.11.3 Características comunes entre RPM y RAIS

- Aporte básico que corresponde al 16%.
- Aporte para solidaridad. El afiliado realiza un aporte adicional al que realiza según su ingreso base de cotización, así:

Entre 4 y 16 smlmv	1 %
Entre 16 y 17 smlmv	1% + 0,20 %
Entre 17 y 18 smlmv	1% + 0,40 %
Entre 18 y 19 smlmv	1% + 0,60 %
Entre 19 y 20 smlmv	1% + 0,80 %
Más de 20 smlmv	1 % + 1%

En el caso de los independientes, se tiene:

- Son afiliados obligatorios al Sistema a partir de la Ley 797 de 2003.
- La Ley 797/2003 permitió la doble afiliación, como empleado y como independiente, demostrando claramente los ingresos como independientes.
- Sólo pueden pagar sus aportes en el periodo en que se causan, no pueden pagar periodos retroactivos.
- Cotiza sobre un IBC del 40% de los ingresos percibidos que en todo caso no podrán ser inferiores a 1 SMLMV.
- Los independientes deben demostrar el origen de los ingresos a través de declaración juramentada.

1.11.4. Diferencias entre RPM y RAIS

RPM	RAIS
Administrado por el Colpensiones	Administrado únicamente por AFP
Fondo común de naturaleza pública	Cuenta individualizada
El monto de la pensión depende del tiempo acumulado y del IBC	El monto de la pensión de vejez depende del capital ahorrado.
No se pueden realizar aportes voluntarios	Se pueden realizar aportes voluntarios
El Estado garantiza el pago de los beneficios de los afiliados	El patrimonio de las Entidades Administradoras garantiza el pago de las prestaciones

1.11.5. Distribución de los aportes dentro de los regímenes del SGP

- En el RPM, el aporte mensual del 16% se distribuye así: 3% para gastos de administración y el 13% para el fondo común
- En el RAIS, el aporte mensual del 16% se distribuye así: 3% para gastos de administración del Fondo de Pensiones, 1.5% para la garantía de la pensión mínima y el 11.5% para la cuenta individual del beneficiario.

1.12. Requisitos y monto de la pensión de vejez

1.12.1. Régimen de Prima Media (RPM)

Para obtener la pensión de vejez en el RPM, es necesario cumplir con los requisitos de edad y semanas cotizadas.

A partir de la Ley 797 de 2003, que modificó la Ley 100 de 1993, los requisitos son:

- a) Edad. Art. 9°.

Hasta el 31 diciembre de 2013, la edad establecida en mujeres era 57 años y en hombres 60. A partir de enero de 2014, la edad exigida es 60 años para mujeres y 62 para hombres.

- b) Cotizaciones. Art. 9°.

En 2013, se requerían 1.250 semanas cotizadas, en 2014 se requieren 1.275 semanas y de 2015 en adelante, 1.300 semanas de cotización.

Es de resaltar que un año equivale a 51,42 semanas y que 1.300 semanas equivalen a 25 años y 4 meses.

- c) Monto de la pensión. Art. 10.

Corresponde al valor determinado de la mesada pensional y se obtiene así: Ingreso Base de Liquidación (IBL)+ tasa de reemplazo.

El IBL corresponde al salario promedio devengado por el afiliado durante los últimos 10 años. La tasa de reemplazo (R) corresponde al porcentaje

que se va a aplicar al IBL para obtener el monto de la pensión y está directamente relacionado con el número de semanas cotizadas, la cual no podrá ser inferior al 55% del IBL.

Fórmula: $R = 65.50 - 0.50 \times S$, donde S es el número de salarios mínimos que devenga el trabajador al momento de solicitar su pensión.

A partir de 2005, por cada grupo de 50 semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje de pensión se incrementa en un 1,5%. El monto máximo de la pensión estará entre el 80% y el 70,5% y para alcanzarlo se requieren 1.800 semanas cotizadas en 2015.

1.12.2. Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad(RAIS)

El derecho a pensión en el RAIS, se da cuando la persona logra acumular un capital en su cuenta individual que le permita generar una pensión mensual vitalicia, para él y sus beneficiarios, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente, el cual es reajustado anualmente según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor (IPC), certificado por el DANE.

Si el hombre llega a la edad de 62 años y la mujer a la edad de 57 y no logran que el capital de su cuenta individual le permita generar su pensión, puede acceder a la garantía de la pensión mínima si han cotizado al menos 1.150 semanas, de lo contrario se le devuelve el capital ahorrado más sus rendimientos.

a) Monto de la pensión

Corresponde al valor obtenido con una tasa de interés real (obtenida por encima de la inflación) establecida por las notas técnicas de calcular con base en saldo de cuenta individual más bono pensional una renta vitalicia o un retiro programado. La fórmula de la renta vitalicia tiene en cuenta edad, grupo familiar y tablas de mortalidad.

Para calcular el monto en el RAIS se utiliza una fórmula matemática que tiene en cuenta las tablas de rentas vitalicias que determinan: i) Expectativa de vida de hombres y mujeres, ii) Interés real que va a ganar el dinero ahorrado, iii) Ahorro que se tiene, el cual va incrementado con el bono.

En este régimen no hay concepto de monto pensional tal como se establece en el RPM, ni de tasa de reemplazo. Lo que se tiene en cuenta es el dinero ahorrado y la mesada que ofrece el fondo (retiro programado) o el asegurador, si es una renta vitalicia, la cual tiene en cuenta edad, grupo familiar y tablas de mortalidad. Para quienes son casados, la edad del cónyuge determina el monto de pensión.

b) Modalidades de pensión:

- Retiro Programado

Es la modalidad de pensión que paga la AFP con cargo a la Cuenta de Capitalización Individual del afiliado. El monto de la pensión se calcula y se actualiza cada año en función del saldo de la cuenta individual, la rentabilidad de los fondos, la expectativa de vida del afiliado y/o la de sus beneficiarios y la tasa vigente de cálculo de los retiros programados. Lo anterior significa que el monto de la pensión varía cada año, disminuyendo con el tiempo. En caso de que el pensionado fallezca, con el saldo remanente se continuarán pagando las pensiones de sobrevivencia a sus beneficiarios y en caso que no existan los remanentes se pagarán como herencia.

La pensión se obtiene con cargo al Fondo de Pensiones y se calcula cada año en unidades de valor constante, dividiendo el saldo total del capital constituido por el capital necesario para financiar una anualidad de renta vitalicia. La pensión mensual es la doceava parte de esta anualidad. Los riesgos corren a cargo del ahorrador.

El saldo del capital, mientras el afiliado disfruta de la pensión por Retiro Programado, no puede ser inferior al capital requerido para financiarle al afiliado una renta vitalicia equivalente a un salario mínimo. Si fallece un afiliado sin beneficiarios de la pensión, el saldo del capital ingresa a la masa sucesoral.

- Renta Vitalicia

Es aquella modalidad de pensión que contrata un afiliado con una Compañía de Seguros de Vida, obligándose dicha Compañía al pago de una renta mensual, fija en Unidades de Fomento (UF), para toda la vida del afiliado y fallecido este, a sus beneficiarios. En esta modalidad la AFP traspassa a la

Compañía de Seguros de Vida los fondos previsionales del afiliado para financiar la pensión contratada. Por lo tanto, al seleccionar una renta vitalicia, el afiliado deja de tener la propiedad de sus fondos y puede optar por esta modalidad sólo si su pensión es mayor o igual al monto de la Pensión Básica Solidaria. El afiliado tiene la posibilidad de solicitar Condiciones Especiales de Cobertura para mejorar la situación de sus beneficiarios de pensión de sobrevivencia, en caso de que fallezca.

El riesgo corre a cargo del asegurador y si un afiliado fallece sin beneficiarios, no hay lugar a disposición del saldo del capital.

- Retiro Programado con Renta Vitalicia

Es una combinación de las dos anteriores y tiene dos etapas: se inicia con la modalidad de Retiro Programado y se finaliza con la Renta Vitalicia.

En esta modalidad se dividen los fondos que el afiliado tiene en su cuenta individual de la AFP y contrata con ellos simultáneamente una renta vitalicia inmediata y una pensión por Retiro Programado. Respecto de la Renta Vitalicia, el afiliado tiene la posibilidad de solicitar Condiciones Especiales de Cobertura.

En el RAIS se puede presentar excedentes de libre disponibilidad, los cuales se dan cuando el afiliado considera que ha constituido un capital que supera sus expectativas sobre el monto de la pensión deseada. Para el retiro de los excedentes se exige que la renta vitalicia o el monto del retiro programado sean superior al 70% del Ingreso Base de Liquidación definido por la Ley 100 de 1993.

1.13. Pensión familiar

Fue establecida en la Ley 1580 del 2012, que la define como aquella que se reconoce por la suma de esfuerzos de cotización o aportes de cada uno de los cónyuges o cada uno de los compañeros permanentes, cuyo resultado es el cumplimiento de los requisitos establecidos para la pensión de vejez en el RPM o en el RAIS de conformidad con las normas vigentes.

Requisitos:

- La pareja (esposos – compañeros) debe contar con la edad mínima para acceder a la pensión de vejez, es decir, hasta el año 2013 las mu-

jeress 55 años de edad y los hombre 60 años y a partir del año 2014 la edad mínima 57 para las mujeres y 62 para los hombres.

- No contar (de manera independiente) con el capital suficiente para financiar una pensión mínima de pensión de vejez.
- No contar (de manera independiente) con el número de semanas necesarias para acceder a la garantía de pensión mínima, es decir, 1.150 semanas cotizadas ya que si se cuenta con ese número no tendría derecho a pensión familiar sino que accedería a la garantía de pensión mínima por lo que el Gobierno Nacional le completaría las semanas que le haga falta para obtener la pensión de vejez.
- Acreditar más de 5 años de relación conyugal, y que esta haya iniciado antes de que cada uno haya cumplido 55 años.
- Sumar entre ambos (esposos o compañeros) el capital necesario para financiar una pensión de salario mínimo, o las semanas necesarias para acceder a la garantía de pensión mínima. En el caso de RPM los cónyuges o compañeros permanentes, deberán sumar, entre los dos, como mínimo, el número de semanas exigidas para el reconocimiento de la pensión de vejez requeridas de manera individual.
- Para acceder a la pensión familiar, es requisito indispensable, el no gozar de ningún otro beneficio económico ni de otra pensión.
- La pensión familiar será concebida en aplicación a la Ley 100 de 1993, aunque alguno de los cónyuges o compañeros permanentes sea beneficiario del régimen de transición.
- Solo podrán ser beneficiarios de la pensión familiar, en el RPM, aquellas personas que se encuentren clasificadas en el Sisbén en los niveles 1, 2 y/o en cualquier otro sistema equivalente que diseñe el Gobierno Nacional.
- Para acceder a la pensión familiar, cada beneficiario deberá haber cotizado a los 45 años de edad, el veinticinco por ciento (25%) de las semanas requeridas para acceder a una pensión de vejez de acuerdo a la ley.

1.14. Pensión de invalidez

Se da cuando la persona pierde el 50% o más de su capacidad laboral como consecuencia de una enfermedad común o de un accidente común.

Los requisitos para el reconocimiento y el monto de la pensión de invalidez son iguales para los dos regímenes pensionales RPM y RAIS.

La pérdida de la capacidad laboral, el origen y un posible estado de invalidez, lo determinan las AFP, las ARL, las compañías de seguros que asumen el riesgo de invalidez y muerte, y las EPS. Si no hay acuerdo, se acude ante la Junta Regional de Calificación de la Invalidez y, si es del caso, en apelación, ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

La Ley 860 de 2003, que modificó la Ley 100 de 1993, establece que para tener derecho a esta pensión se deben cumplir los siguientes requisitos:

- Que se tengan 50 semanas de cotización en los tres años anteriores al momento de la estructuración de la invalidez.
- Que se tenga una fidelidad al subsistema pensional del 20% en el periodo comprendido entre los 20 años de edad del afiliado y el momento de la estructuración de la invalidez. **La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-428/09 declaró inexecutable este requisito de fidelidad.**
- Los menores de 20 años de edad deben acreditar únicamente 26 semanas en el año inmediatamente anterior al momento de la estructuración de la invalidez.

Si el afiliado ha cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, sólo requerirá de 25 semanas cotizadas en los últimos tres años.

No existe régimen de transición en la pensión de invalidez. Por jurisprudencia, tanto de la Corte Constitucional como de la Corte Suprema de Justicia, se ha venido aplicando el principio de “La condición más beneficiosa” para el trabajador, que es aquella condición que le es más favorable –consagrada en materia laboral– por lo que en cada caso en particular, se debe determinar cuál es la norma más ventajosa para el trabajador.

La Corte Suprema de Justicia, aplica esta condición a las personas que hayan acreditado disminución de su capacidad laboral en un porcentaje superior al 50 %, y al momento de la estructuración de la invalidez -antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993- cumplía con los requisitos para esta pensión, los cuales estaban determinados por el Acuerdo 049 de 1990, esto es, 150 semanas en los seis años anteriores o 300 en cualquier tiempo, por lo que si se cumple, se aplica la condición más beneficiosa y se concede la pensión.

Si la estructuración de la invalidez se produce en vigencia de la Ley 860 de 2003, la Corte Suprema de Justicia no aplica este principio.

El monto de la pensión de invalidez varía dependiendo del porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, así:

- Si la pérdida de la capacidad laboral está entre el 50% y menos del 66%, se otorga el 45% del Ingreso Base de Liquidación por las primeras 500 semanas cotizadas, y un 1.5% adicional por cada grupo de 50 semanas completo cotizado por encima de dichas 500 semanas.
- Si la pérdida de la capacidad laboral es del 66% o superior, se otorga el 54% del Ingreso Base de Liquidación por las primeras 800 semanas cotizadas, y un 2% adicional por cada grupo de 50 semanas completo cotizado por encima de dichas 800 semanas.

La pensión de invalidez podrá revisarse cada tres años con el fin de determinar el estado del pensionado, para confirmar, modificar o dejar sin efectos este reconocimiento pensional.

1.15. Pensión de sobrevivientes

La pensión de sobrevivientes se da por la muerte del afiliado o del pensionado por invalidez o vejez.

Los requisitos para el reconocimiento y el monto de la pensión de sobrevivientes son iguales para los dos regímenes pensionales, de Prima Media y de Ahorro Individual.

Si el fallecido es un pensionado, el derecho pensional se transmite automáticamente a los beneficiarios y en el mismo monto.

- a) Requisitos: La Ley 797 de 2003 estableció:
- Que se tenga una densidad de cotización equivalente a 50 semanas en los tres años anteriores al momento del fallecimiento.
 - Que se tenga una fidelidad al subsistema pensional del 20% en el periodo comprendido entre los 20 años de edad del afiliado y el momento del fallecimiento. **La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-556/09 declaró inexecutable este requisito de fidelidad.**

Al igual que en la pensión de invalidez, el régimen de transición no existe. Por jurisprudencia, tanto de la Corte Constitucional como de la Corte Suprema de Justicia, se ha venido aplicando el principio de “La condición más beneficiosa” si al momento del fallecimiento del afiliado, antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, cumplía con los requisitos para esta pensión establecidos por el Acuerdo 049 de 1990, esto es, 150 semanas en los seis años anteriores o 300 en cualquier tiempo antes del fallecimiento. Si el fallecimiento se produce en vigencia de la Ley 797 de 2003, la Corte Suprema de Justicia no aplica el principio de “La condición más beneficiosa”.

- b) Beneficiarios:
- En forma vitalicia, el o la cónyuge o compañera(o) permanente, siempre y cuando el beneficiario(a), a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. Si el causante es un pensionado, el beneficiario debe acreditar vida marital hasta su muerte y haber convivido con el fallecido no menos de cinco años con anterioridad a la muerte.
 - En forma temporal, por 20 años, el o la cónyuge o compañera(o) permanente, siempre y cuando el beneficiario(a), a la fecha del fallecimiento del causante tenga menos de 30 años de edad. En este caso el o la beneficiario(a) deberá cotizar para obtener su propia pensión. Si el o la beneficiario(a) tiene hijos con el causante, la pensión será vitalicia.
 - Si respecto de un pensionado hubiese un compañera(o) permanente, con sociedad conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la

pensión como beneficiario, dicha pensión se dividirá entre ellos en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

- Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera(o) podrá reclamar una cuota parte en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá al cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente.
- Hijos. Menores de 18 años y hasta 25 años estudiantes, o inválidos.
- Padres dependientes económicamente, a falta de cónyuge, compañera(o) o hijos con derecho.
- Hermanos inválidos dependientes, a falta de otros beneficiarios.

Si el causante estaba afiliado al Régimen de Ahorro Individual y no existen beneficiarios, el saldo del capital de la cuenta de ahorro individual acrecienta la masa sucesorial. Los beneficiarios pueden corresponder a parejas permanentes del mismo sexo: Sentencia C-336/08 de la Corte Constitucional

c) Monto:

- Si quien fallece es pensionado será igual al 100% de la pensión que este disfrutaba.
- Si quien fallece es el afiliado, corresponde al 45% del IBL, más 2% por cada grupo de 50 semanas cotizadas por encima de las primeras 500 semanas, sin exceder el 75% del IBL.
- Si el causante ya había cotizado el número de semanas mínimo requerido en el RPM antes de su fallecimiento, el monto de la pensión será del 80% del valor que le hubiere correspondido en una pensión de vejez.

1.16. Acciones de la Defensoría del Pueblo

La Defensoría del Pueblo ante las múltiples quejas de los usuarios, hace seguimiento al plan de choque pensional, el cual tiene por objetivo su-

perar los problemas presentados en el Régimen de Prima Media desde la liquidación del ISS en septiembre de 2012 y la entrada en operación de Colpensiones. Para ello, realiza mesas de trabajo con Colpensiones, el ISS en liquidación y otros entes de control, donde se realizan recomendaciones y observaciones para que dichas entidades, en el ejercicio de las funciones que les corresponde, no continúen vulnerando los derechos a la seguridad social de los usuarios y afiliados del Régimen de Prima Media.

Las recomendaciones realizadas por la Defensoría del Pueblo, sirvieron de sustento para las decisiones adoptadas por la honorable Corte Constitucional en los Autos 110, 182, 202 del año 2013, en los que se ordena a Colpensiones la atención priorizada de las solicitudes de reconocimiento pensional y otras prestaciones, además de otorgarle plazo a la entidad de resolver la represa ISS a 31 de diciembre de 2013; por otro lado ordena al ISS en liquidación determinar de manera precisa el universo de expedientes a trasladar a Colpensiones, lo cual debemos aclarar no ha sido posible, ya que hasta el momento la represa ISS por resolver ha aumentado en más del 100% de solicitudes previstas inicialmente.

Actualmente se realizan mesas técnicas con la finalidad de abordar uno a uno los casos que llegan a la Defensoría del Pueblo, con dos metas específicas, la primera relacionada con la necesidad de dar respuesta oportuna al usuario y la segunda encaminada a revisar los procesos adelantados por Colpensiones para el reconocimiento y pago de pensiones y otras prestaciones, es decir, determinar las fallas que esta pueda tener y las posibles soluciones que debe adoptar Colpensiones para entregar al usuario respuestas acordes a la solicitud realizada, a la historia laboral y a la normatividad aplicable.

Adicionalmente, la Defensoría del Pueblo participa activamente en los controles políticos realizados por la Comisión Séptima de la Cámara de Representantes a Colpensiones y al ISS en liquidación, escenarios en los que ha dado a conocer la grave situación de vulneración de derechos de estas entidades, así como las posibles soluciones que deben adaptarse para superar la crisis.

1.17. Jurisprudencia

1.17.1. Traslado entre regímenes³⁹. Sentencia de unificación

La Corte Constitucional emite la Sentencia SU-130/13 como consecuencia de las solicitudes de protección del derecho fundamental a la seguridad social, al mínimo vital y a la libertad de elección de régimen pensional, presentadas por los usuarios del Sistema General de Pensiones (SGP) y beneficiarios del régimen de transición.

Los usuarios, basan sus pretensiones en la negación de sus traslados del Régimen de Ahorro Individual con solidaridad (RAIS) al Régimen de Prima Media con prestación definida (RPM) y, por la negativa del ISS de reconocer el derecho a la pensión de vejez en los términos del régimen de transición, argumentado en la pérdida de dicho derecho, al haberse trasladado de régimen pensional.

Debido a que la posición de la Corte Constitucional en este tema no era uniforme, ya que a unos se les autorizaba el regreso al RPM con todos sus beneficios y a otros se les negaba, la Sala Plena decidió asumir su conocimiento y dispuso la acumulación de todos aquellos expedientes relacionados con el mismo tema, con el fin de dictar una sentencia de unificación sobre la materia.

Esta sentencia se basaba en establecer la posibilidad de traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida de los usuarios del SGP amparados por el régimen de transición -tanto por edad como por tiempo de servicios cotizados-, en qué casos y bajo qué condiciones, y, si era posible su traslado conservando los beneficios del régimen de transición.

La Corte Constitucional, empieza en sus consideraciones, con el estudio de la procedencia excepcional de la acción de tutela para resolver conflictos

39. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia SU-130 de 2013. Expedientes T-2.139.563, T-2.502.047, T-2.532.888, T-2.542.604, T-2.900.229, T-3.178.516, T-3.184.159, T-3.188.041, T-3.192.175 y T-3.250.364 (Acumulados). M.P. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

relacionados con el reconocimiento de prestaciones de carácter pensional; luego hace relación a la seguridad social y su carácter de derecho fundamental, para luego mencionar aspectos generales sobre la organización del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones; tratando el tema de la pensión de vejez en el Sistema General de Pensiones: regímenes de prima media y de ahorro individual. Igualmente, continúa con un estudio sobre el régimen de transición pensional previsto en la Ley 100/93 y sus reglas básicas, los derechos adquiridos, las meras expectativas y las expectativas legítimas; los principales regímenes pensionales anteriores a la Ley 100/93, la problemática relacionada con el traslado de régimen pensional, el tratamiento dado por la jurisprudencia constitucional a dicha problemática, para terminar con la unificación de la posición de dicha corporación en torno al traslado del régimen de ahorro individual al régimen de prima media de los beneficiarios del régimen de transición.

Respecto al régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, la Corte Constitucional recuerda que este se estableció con el fin de que aquellas personas próximas a pensionarse no se vieran afectadas con la creación del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, previsto en la Ley 100 de 1993, permitiéndoles mantenerse en el régimen pensional al cual estaban afiliados al momento de entrar en vigencia dicha ley.

Así mismo, la Corte hace un recuento de la posición constitucional respecto de derechos adquiridos, las meras expectativas y las expectativas legítimas en materia de pensiones. Respecto al primer concepto establece que para que se configure un derecho adquirido es necesario que antes de que inicie el cambio legislativo se deben reunir todas las condiciones necesarias para adquirirlo, el cual es inmodificable, en virtud del principio de irretroactividad de la ley, que busca que una ley nueva no tenga la facultad de regular o afectar las situaciones jurídicas del pasado que han quedado debidamente consolidadas. Respecto al segundo concepto, establece que son aquellas esperanzas o probabilidades que tiene una persona de adquirir en el futuro un derecho, si no se produce un cambio relevante en el ordenamiento jurídico, por lo que estas pueden ser objeto de modificación. Sin embargo, con la Sentencia T-789 de 2002, la Corte señaló que cuanto más cerca está una persona de acceder al goce efectivo de un derecho, mayor es la legitimidad de su expectativa en este sentido.

Las expectativas legítimas surgieron con la Sentencia C-789 de 2002 y hace referencia a que en determinados casos se puede aplicar el principio de no regresividad a las aspiraciones pensionales próximas a realizarse de los trabajadores, cuando se trata de un cambio de legislación abrupto, arbitrario e inopinado, que conduce a la vulneración del derecho al trabajo de manera desproporcionada e irrazonable.

En cuanto a las reglas básicas que debe contener el régimen de transición y con el fin de establecer mecanismos de protección de las expectativas legítimas, la Corte en la Sentencia C-663 de 2007 concluyó que los regímenes de transición, recaen sobre expectativas legítimas de los asociados y no sobre derechos adquiridos, que su fundamento es el de salvaguardar las aspiraciones de quienes están cerca de acceder a un derecho específico de conformidad con el régimen anterior y, que su propósito es el de evitar que el cambio en la legislación, impacte excesivamente las aspiraciones válidas de los usuarios.

El régimen de transición previsto en la Ley 100/93, en el artículo 36, prevé como beneficio para acceder a la pensión de vejez, que tanto la edad como el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la misma, sea la estipulada en el régimen anterior al cual se encuentre afiliado el trabajador, estableciendo que este régimen aplicaba a tres categorías de trabajadores: Mujeres con treinta y cinco (35) o más años de edad y hombres con cuarenta (40) o más años de edad, ambos a 1° de abril de 1994; y hombres y mujeres que, independientemente de la edad, acreditaran quince (15) años o más de servicios cotizados, a la misma fecha, siendo exigible solo una de estas condiciones para ser merecedores del régimen de transición.

Igualmente, en dicho artículo se estableció que se perdía el régimen de transición en dos eventos: cuando el afiliado inicialmente y de manera voluntaria se acogiera al RAIS o, cuando habiendo escogido el RAIS, regresar al RPM, en cuyos casos para adquirir el derecho a la pensión de vejez, los afiliados deberán necesariamente cumplir los requisitos previstos en el Ley 100/93. Sin embargo, con el Acto Legislativo 01 de 2005, que modificó el artículo 48 de la Constitución Política, se fijó un límite temporal, el cual no podría extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tuvieran cotizadas al

menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del Acto Legislativo, a quienes se les mantiene el régimen hasta el 31 de diciembre de 2014.

La Corte Constitucional en esta sentencia, también hizo una breve referencia a los principales regímenes pensionales anteriores a la Ley 100 de 1993, los cuales, aunque muchos de ellos ya no tienen vigencia, sí continúan produciendo efectos jurídicos frente a cierta categoría de trabajadores, como consecuencia de lo dispuesto por el régimen de transición. Es así como menciona los siguientes:

- Trabajadores particulares no afiliados al ISS, cuyo régimen aplicable, para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez, es el establecido en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, derogado por el art. 289 de la Ley 100/93, que establecía una pensión de jubilación a cargo del empleador y a favor de los trabajadores con 20 años de servicios continuos o discontinuos al mismo empleador, 50 años de edad en mujeres, 55 años de edad en hombres y equivalía al 75% del salario promedio del último año.
- Para los trabajadores particulares (excepcionalmente a los trabajadores oficiales) afiliados al ISS, el régimen pensional aplicable es el establecido en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado mediante el Decreto 758 del mismo año. Requisitos: Mujeres 55 o más años de edad y hombres 60 o más años de edad; acreditar un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de la edad, o mil (1.000) semanas en cualquier tiempo; y el monto varía según el número de semanas cotizadas.
- Servidores públicos (empleados públicos y trabajadores oficiales), tanto del nivel nacional como del territorial, excepto los cobijados por regímenes especiales de pensión, la normatividad aplicable es la Ley 33 de 1985, que prevé una pensión de jubilación a cargo de la respectiva Caja de Previsión a la cual se encuentre afiliado el trabajador. Requisitos: Acreditar 20 años de servicios continuos o discontinuos al sector público; cumplir con 55 años de edad tanto para mujeres como para hombres; y, equivalente al 75% del salario pro-

medio que sirvió de base para el cálculo de los aportes en el último año de servicio.

- Trabajadores con cierto número de semanas cotizadas al ISS y a Cajas de previsión del sector público, pero que no reunían el requisito de tiempo de servicios para pensionarse conforme al Acuerdo 049 de 1990 y la Ley 33 de 1985, respectivamente, el régimen pensional aplicable es el establecido en la Ley 71 de 1988 y sus Decretos Reglamentarios 1160 de 1989 y 2709 de 1994. Requisitos: Para adquirir el derecho a la pensión por aportes se requiere que al sumar las cotizaciones efectuadas en uno y otro sector, estas arrojen no menos de veinte (20) años de servicios cotizados, y acreditar cincuenta (50) y (55) años de edad o más si es mujer o sesenta (60) años o más de edad si es hombre. El monto de la pensión se calcula con el promedio del tiempo que le hiciere falta para adquirir el derecho, con base en la variación del IPC certificado por el DANE.

A la par, la Corte mencionó la existencia de otros regímenes especiales de pensión como el de los docentes oficiales, los congresistas, la rama judicial y el Ministerio público, entre otros.

En cuanto al problema ocasionado por la pérdida del régimen de transición con ocasión al traslado de régimen pensional, la Corte manifiesta que si el trabajador decide voluntariamente que su pensión no se rija por edad y tiempo, sino por monto acumulado en la cuenta individual, no genera ningún inconveniente. No obstante, no pasa lo mismo, cuando el trabajador decide regresar al RPM, ya que el traslado deja de ser un asunto legal para adquirir relevancia constitucional, por comprometer derechos fundamentales como la seguridad social y el mínimo vital.

La Corte menciona que por jurisprudencia constitucional, ha tratado esta problemática desde un comienzo, por vía de control abstracto y luego, por vía de control concreto de constitucionalidad.

En el primer sentido, la posibilidad de traslado del régimen de ahorro individual al régimen de prima media, ha sido tratada ampliamente, mediante la revisión de las acciones de tutela. Es así como la Corte Constitucional, menciona la Sentencia C-789 de 2002, en cuya decisión se estableció que

únicamente quienes cumplan con el requisito de tiempo de servicio, no pierden los beneficios del régimen de transición por el hecho de trasladarse de régimen pensional, pero que con el propósito de no desequilibrar financieramente al sistema, fijando como condición, trasladar al RPM, todo el ahorro que tengan depositado en la cuenta individual, el cual no podría ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en dicho régimen.

Posteriormente, con la expedición de la Ley 797 de 2003, que reforma algunas disposiciones del SGP se modificó el tiempo de traslado de régimen pensional, el cual pasó de 3 a 5 años (posibilidad de trasladarse una vez cada 5 años), fijando un límite, en el sentido de que no podían trasladarse de régimen quienes les faltara diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez y estableciendo un periodo de gracia de 1 año, para las personas que en ese momento, se encontraban dentro de la hipótesis normativa.

Esta disposición, en especial la de que el afiliado no podía trasladarse de régimen cuando le falten diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, fue abordada por la Corte, al considerarse que vulneraba los artículos 13 y 53 de la Constitución Política. Es así como dicho tribunal, en la Sentencia C-1024 de 2004, declaró la exequibilidad de la norma, al considerar que dicho tiempo de permanencia conducía a la obtención de un beneficio directo en favor de los sujetos a quienes se les aplica, pues además de contribuir al logro de los principios constitucionales de universalidad y eficiencia, aseguraba la sostenibilidad del sistema pensional, preservando los recursos económicos que han de garantizar el pago futuro de las pensiones y el reajuste periódico de las mismas, pero en atención a la Sentencia C-789 de 2002, condicionó la exequibilidad de la norma demandada, en el entendido de no aplica para los sujetos del régimen de transición por tiempo de servicios cotizados (15 años o más), los cuales pueden trasladarse del RAIS al RPM, en cualquier tiempo, con la única condición de trasladar todo el ahorro efectuado en el régimen de ahorro individual, el cual no podrá ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en aquel régimen.

En cuanto al tratamiento dado por la jurisprudencia constitucional por vía de control concreto, con posterioridad a las sentencias antes mencionadas,

mediante la revisión eventual de las sentencias de tutela, la propia Corte había venido adoptando decisiones que no eran uniformes. Inicialmente, la Sala Primera de Revisión profirió la Sentencia T-818 de 2007, donde consideró que quienes cumplan el requisito de edad para acceder al régimen de transición, al igual que aquellos que acreditan el requisito de tiempo de servicios cotizados, no pierden dicho beneficio al trasladarse de régimen pensional y, por tal motivo, pueden retornar en cualquier tiempo al régimen de prima media para hacerlo efectivo. Luego, con la Sentencia T-449 de 2009, la misma Sala Primera de Revisión retoma parcialmente la posición adoptada en sede de control abstracto de constitucionalidad, negando un traslado del RAIS al RPM, señalando que solo los afiliados con 15 años de servicios cotizados a 1° de abril de 1994, podían retornar en cualquier tiempo al régimen de prima media, con beneficio del régimen de transición, pero señaló que se podía hacer sin importar que dicho ahorro fuera inferior al aporte legal correspondiente en caso de haber estado en el RPM todo el tiempo.

Al respecto, es de resaltar, que en virtud de la reforma introducida por el artículo 7° de la Ley 797 de 2003, el requisito de equivalencia del ahorro se tornó en imposible de cumplir, pues se varió la distribución del aporte en el régimen de ahorro individual. En efecto, de acuerdo con la nueva disposición, en el régimen de ahorro individual el 1.5% de la cotización va destinado al fondo de garantía de pensión mínima, mientras que en el régimen de prima media, ese mismo porcentaje se ocupa de financiar la pensión de vejez, lo que trae como consecuencia que siempre es mayor el porcentaje de cotización destinado a la pensión de vejez en el RPM. Por este motivo, surge el problema de la equivalencia del ahorro, para efectos de permitir el traslado de régimen en los casos autorizados, por lo que para resolverlo se expidió el Decreto Reglamentario 3995 del 16 de octubre de 2008, disponiendo que cuando se realice el traslado de recursos del régimen de ahorro individual al régimen de prima media, se debe incluir el porcentaje aportado al fondo de garantía de pensión mínima, extendiendo además dicha prerrogativa a los beneficiarios del régimen de transición que solicitaran el traslado al régimen de prima media conforme la interpretación realizada por la Corte en las Sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004.

Es así como surge la Sentencia de unificación SU-062 de 2010, que buscaba unificar el tema de la equivalencia del ahorro, como presupuesto necesario

para hacer efectivo el traslado de régimen pensional. Para ello, la Corte estableció, que solo quienes tienen 15 años o más de servicios cotizados a 1° de abril de 1994, podían trasladarse en cualquier tiempo, con el fin de hacer efectivos los beneficios del régimen de transición, pero que debían trasladar todo el ahorro que hayan efectuado al régimen de ahorro individual, el cual no podrá ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso que hubieren permanecido en el régimen de prima media y que de no ser posible tal equivalencia, el trabajador podía aportar el dinero que hiciera falta, equivalente a la diferencia entre lo ahorrado en el régimen de ahorro individual y el monto total del aporte legal correspondiente en caso que hubieren permanecido en el régimen de prima media.

De todo lo anterior se concluye, que en relación con el traslado del régimen de ahorro individual al régimen de prima media de los beneficiarios del régimen de transición, eran distintas las interpretaciones que habían surgido en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, por lo que resultaba necesario que la Sala Plena adoptara una posición definitiva en relación con la posibilidad de traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida de los beneficiarios del régimen de transición, y sus correspondientes implicaciones, emitiendo la Sentencia SU-130 de 2013, en la que adoptó las siguientes decisiones:

Con el propósito de aclarar y unificar la jurisprudencia Constitucional en torno a este tema, la Sala Plena de la Corte Constitucional concluyó que únicamente los afiliados con quince (15) años o más de servicios cotizados a 1° de abril de 1994, fecha en la cual entró en vigencia el SGP, podían trasladarse en cualquier tiempo del RAIS al RPM, conservando los beneficios del régimen de transición. Para tal efecto, deberían trasladar a él la totalidad del ahorro depositado en la respectiva cuenta individual, el cual no podrá ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en el régimen de prima media. De no ser posible tal equivalencia, el afiliado tiene la opción de aportar el dinero que haga falta para cumplir con dicha exigencia, lo cual debe hacer dentro de un plazo razonable.

En el caso de las personas que al momento de entrar en vigencia el SGP, tuvieran treinta y cinco (35) años o más si son mujeres, o cuarenta (40) años o más si son hombres, estas pueden trasladarse de régimen por una sola vez

cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial, salvo que les falte diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, evento en el cual no podrán ya trasladarse.

Respecto de los demás afiliados al SGP, es decir, quienes no son beneficiarios del régimen de transición, para efectos del traslado de régimen pensional, también se les aplica la regla antes mencionada.

Con el fin de reconocerle efectos vinculantes a la presente decisión, en la parte resolutive del fallo (numeral sexto), se incluyó el criterio de unificación adoptado en torno al tema del traslado de regímenes pensionales, en el sentido de que únicamente los afiliados con quince (15) años o más de servicios cotizados a 1° de abril de 1994, fecha en la cual entró en vigencia el Sistema General de Pensiones, pueden trasladarse “en cualquier tiempo” del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, conservando los beneficios del régimen de transición.

1.17.2. Régimen pensional de congresistas y altas dignidades⁴⁰

La sentencia es resultado de una acción pública de inconstitucionalidad presentada contra el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, el cual, según los actores, desconoce el derecho a la igualdad y los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, al existir un régimen pensional especial a favor de los Congresistas y altas dignidades, que les permiten acceder, en mejores condiciones que el resto de la población, a prestaciones de naturaleza pensional (dadas en que los reajustes y sustituciones de Senadores y Representantes se hace teniendo en cuenta el último ingreso mensual promedio, por todo concepto, que devenguen en la fecha en que se les decreta su jubilación, el reajuste o la sustitución), más aún después de la expedición del Acto Legislativo 1 de 2005.

Como consecuencia de dicha solicitud, la Corte Constitucional accedió a la petición y declaró inexecutable las expresiones “durante el último año” y “por todo concepto”, “Y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se

40. Corte Constitucional. Sentencia 258 de 2013.

reajuste el salario mínimo legal”, contenidas en el primer inciso del artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, así como la expresión “por todo concepto”, contenida en su párrafo.

Para adoptar esta decisión, la Corte primero estableció que dicha disposición era también aplicada a otros servidores públicos como a Magistrados de Altas Cortes, algunos funcionarios de la Rama Judicial, el Ministerio Público y órganos de control, como el Procurador General de la Nación, el Fiscal General de la Nación, el Registrador Nacional del Estado Civil, el Contralor General de la República, el Defensor del Pueblo, y los Delegados ante la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, motivo por el cual hizo la aclaración que el análisis de constitucionalidad se efectuaría concretamente sobre dicho régimen pensional.

Así mismo, estableció que la consagración de este régimen pensional especial en sí, no desconocía el derecho a la igualdad, por lo cual indicó que en la sentencia no se iba a estudiar la constitucionalidad o no de la existencia del régimen especial de pensiones que favorece a ex congresistas y otros servidores, sino de sus elementos, por cuanto siguen surtiendo efectos para los beneficiarios del régimen de transición.

En seguida, después de realizar un análisis a los datos suministrados por el Ministro de Trabajo, concluyó que el Sistema de Pensiones enfrenta grandes obstáculos que impiden el cumplimiento del artículo 48 de la Constitución Política, concluyendo que la norma acusada conllevaba la entrega de cuantiosos subsidios a un sector de la población cuya capacidad económica es alta.

Por tal motivo, la Corte señala que la normatividad demandada sí desconoce los artículos 13 y 48 de la Carta Magna, basada en:

- Permite que personas que no están afiliadas a dicho régimen especial, se beneficien de él si con posterioridad fueron elegidas dentro de los cargos a que se extiende el régimen, generándose tratos diferenciados respecto a este grupo, por lo que se desconoce el derecho a la igualdad;
- El trato diferenciado es favorable a un grupo de personas que pertenecen a altos sectores económicamente y que están en mejores condiciones que los demás grupos;

- Se vulnera el principio de solidaridad al permitir que los recursos de la seguridad social se destinen a las personas con más altos ingresos, cuyas cotizaciones no tienen relación directa con el monto de la pensión, desconociendo la prioridad de la población más pobre y vulnerable;
- Porque implica desconocimiento a los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia que rigen la seguridad social, al establecer ventajas desproporcionadas a favor de un pequeño sector de la población que vive en una situación socio económica mejor que las demás personas. Igualmente, contravía el mandato constitucional de ampliación progresiva para cubrir a las personas de menores ingresos que en su vejez, viven en condiciones desfavorables.

La Corte igualmente determinó que se vulnera el derecho a la igualdad con la regla establecida para los beneficiarios de dicha ley, por cuanto incluye a personas que si bien se encuentran en el régimen de transición, no estaban afiliadas a dicho régimen, sino que entran a él en virtud a que fueron elegidas posteriormente como Congresistas, dándose un trato favorable, sin justificación objetiva razonable.

En conclusión a este aspecto, la Corte declaró la exequibilidad condicionada, estableciendo que no se podía extender el régimen pensional previsto en la norma, a quienes con anterioridad al 1° de abril de 1994, no se encontraban afiliados al mismo, por cuanto no contaban con expectativas legítimas que ameritaran dicho trato preferencial.

Respecto a los factores que constituyen pensión, la Corte Constitucional indicó que sólo podrán tenerse en cuenta, los ingresos que hayan sido recibidos efectivamente por el beneficiario, que tengan carácter remunerativo y sobre los cuales se haya cotizado al sistema de pensiones. En cuanto al IBL, la Corte señaló que el permitir que las personas beneficiarias de este régimen tengan como ingreso base de liquidación, el promedio del último año devengado, desconoce los principios de solidaridad e igualdad, por lo que dispuso que se aplicaría lo establecido en el inciso 3° del artículo 36 o del artículo 21 de la Ley 100 de 1993.

Por otro lado, el permitirse que las mesadas pensionales se ajusten en el mismo porcentaje que el salario mínimo vulnera el principio de igualdad e impo-

ne un sacrificio desproporcionado de los principios y finalidades de la seguridad social, al tener que hacer uso de los subsidios del Gobierno para poder asumir el pago de dichas pensiones tan altas a un grupo reducido de personas. En consecuencia, ordenó actualizar las mesadas pensionales como se ha señalado en el Sistema General de Pensiones, esto es, con el IPC.

Respecto a los topes de las mesadas pensionales, indicó que el no establecerlo, vulnera el derecho a la igualdad, por lo que dispuso que ninguna pensión podría ser superior a 25 smlmv, aplicable a partir del 1° de julio de 2013

Por último, ordenó a todas las autoridades administrativas revocar o reliquidar las pensiones otorgadas en virtud del artículo 17 Ley 4ª de 1992, que se hayan reconocido con fraude a la ley o con abuso del derecho, garantizándole al pensionado los derechos al debido proceso y a la defensa, sin que se pueda suspender el pago de la pensión.

2. Sistema General de Riesgos Laborales

El Sistema General de Riesgos Laborales (SGRL), conocido así desde la expedición de la Ley 1562 de 2012, es uno de los componentes primordiales del Sistema General de Seguridad Social que busca a través de las entidades públicas y privadas, normas y procedimientos que lo conforman prevenir, proteger y atender a los trabajadores cuando sufren accidentes de trabajo o padecen enfermedades laborales, estableciendo prestaciones asistenciales y económicas para atender las contingencias derivadas de los riesgos laborales y hacer evidente la protección al trabajo de todos los sectores que laboran en el país.

Desde su creación con la Ley 100 de 1993, el SGRL se ha desarrollado normativamente, primero con la expedición del Decreto 1295 de 1994, mediante el cual el Gobierno Nacional determinó la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales para ese momento (SGRP). Sin embargo, varios artículos de este Decreto fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional, al considerar que al Gobierno se le otorgaron facultades por parte del legislador para “organizar la administración del Sistema General de Riesgos Profesionales” y no “para organizar el Sistema General de Riesgos Profesionales”, lo

que generó vacíos normativos suplidos con disposiciones nacionales o normas internacionales. Como ejemplo de ello, en el país se estableció la definición de ‘accidente de trabajo’ señalada en la Decisión Andina 584 de 2004 y, la de ‘enfermedad profesional’, establecida en el artículo 200 del Código Sustantivo de Trabajo.

Posteriormente, la Ley 776 de 2002 dictó normas sobre organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Laborales. Esta ley buscaba sustituir las normas que en materia de prestaciones se declararon inconstitucionales. Sin embargo, el parágrafo 1° del artículo 1° de dicha ley fue declarado inexecutable al establecer que las patologías anteriores no eran causa para aumentar el grado de incapacidad, ni las prestaciones que correspondan al trabajador. Así las cosas, la Corte Constitucional estableció, en Sentencia C-425 de 2005, que dicho parágrafo, al establecer tal prohibición, desconocía la realidad física del trabajador a proteger, para darle prioridad al formalismo de asunción del riesgo creado, por lo que dicha prohibición violaba claramente lo establecido en la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, aprobada por Colombia a través de la Ley 762 de 2002. Además, que carecía de la protección adecuada a la incapacidad, conforme la consagran los artículos 13, 47, 48 y 53 de la Constitución Política.

Por último, se expide la Ley 1562 de 2012, por la cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos, actualmente vigente y de aplicación obligatoria en todas las empresas y sitios de trabajo que funcionan en el país, sin importar si son del sector público o privado.

El sistema de Riesgos laborales es el conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan.

Hacen parte del Sistema General de Riesgos Laborales las disposiciones vigentes en materia de salud ocupacional, ahora llamado Seguridad y Salud en el trabajo, relacionadas con la prevención de los accidentes de trabajo, enfermedades laborales y el mejoramiento de las condiciones del trabajo.

El Estado, las Administradoras de Riesgos Laborales, los empleadores, los trabajadores, las Empresas Prestadoras de Salud (EPS) y las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS), conforman este sistema.

El Sistema General de Riesgos Laborales es administrado por las entidades aseguradoras de vida autorizadas por la Superintendencia Financiera para la comercialización del ramo de seguro de riesgos laborales, llamadas Administradoras de Riesgos Laborales (ARL).

2.1. Prestaciones económicas del SGRL

Las prestaciones económicas buscan que el trabajador afectado mantenga estable su condición económica tras la ocurrencia del accidente de trabajo o del diagnóstico de una enfermedad laboral y comprende:

2.1.1. Subsidio por incapacidad temporal

La incapacidad temporal es aquella que de acuerdo con los síntomas de la enfermedad o lesión que presente el afiliado, le impide desempeñar las actividades laborales habituales por un tiempo determinado. Su monto equivale al 100% del salario base de cotización.

Durante el periodo de la incapacidad, la Administradora de Riesgos Laborales debe pagar las cotizaciones a pensiones y salud que le correspondía a los empleadores o de los trabajadores independientes.

2.1.2. Indemnización por incapacidad permanente parcial

Esta incapacidad resulta como consecuencia de la ocurrencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad laboral, que le produzca al afiliado una disminución definitiva, igual o superior al cinco por ciento 5%, pero inferior al cincuenta por ciento 50% de su capacidad laboral, para lo cual fue contratado o capacitado. El monto equivale a una indemnización en proporción al daño sufrido, en una suma no inferior a dos 2 salarios base de liquidación, ni superior a 24 veces su salario base de liquidación.

2.1.3. Pensión de invalidez

Se establece para la persona o afiliado que por causa de origen laboral, hubiese perdido el cincuenta por ciento (50%) o más de su capacidad laboral, así:

- Si la calificación de la invalidez es superior al 50% e inferior al 66%, se tiene derecho a una pensión de invalidez equivalente al 60% del IBL.
- Si es superior al 66%, equivale al 75% del IBL.
- Cuando el pensionado por invalidez requiere el auxilio de otra u otras personas para llevar una mediana calidad de vida, el monto de la pensión se incrementa en un 15%.

2.1.4. Pensión de sobrevivientes

Se establece cuando con ocasión del accidente de trabajo o la enfermedad laboral ocurre la muerte del afiliado o de un pensionado, o muere un pensionado por riesgos laborales. Son beneficiarios de esta pensión:

- El cónyuge o compañero permanente, en forma vitalicia, si a la fecha del fallecimiento del afiliado tiene 30 años o más de edad o en forma temporal, cuando en la fecha de la muerte tiene menos de 30 años de edad y no haya procreado hijos con este. Esta pensión tendrá una duración de veinte años y se pagará mientras viva el beneficiario, con la obligación de cotizar para obtener su propia pensión de vejez.
- Los hijos menores de 18 años y los hijos mayores de 18 y menores de 25 años de edad que no trabajan por sus estudios y dependían del causante al momento de su muerte. Igualmente, los hijos inválidos, si también dependían económicamente, mientras subsistan las condiciones de invalidez.
- Los padres del causante si dependían económicamente del causante; y a falta de estos, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente a la fecha de su muerte.

El monto, en caso de muerte del pensionado, corresponde al 100% de la pensión por invalidez que estaba recibiendo y, en el caso de muerte del afiliado, el valor será el valor equivalente al 75% del IBL.

2.1.5. Auxilio funerario

Es el auxilio que la Administradora de Riesgos Laborales debe entregar a la persona que compruebe haber sufragado los gastos de entierro de un afiliado. El monto no puede ser inferior a 5 smlmv ni superior a 10 smlmv.

2.2. Calificación de la pérdida de la capacidad laboral

La pérdida de capacidad laboral, el grado de invalidez y el origen de las contingencias, en primera instancia le corresponde a las EPS, a las Administradoras de Riesgos Laborales (ARL), a las administradoras de fondos de pensiones y a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte.

La declaración, evaluación, revisión, grado y origen de las contingencias es determinada por un equipo interdisciplinario. En dicha calificación debe estar el nombre y la firma de las personas que lo conformaron.

Si el interesado no está de acuerdo con la calificación de pérdida de capacidad laboral, el grado de invalidez o el origen de las contingencias, debe manifestar su inconformidad dentro de los 10 días siguientes y la entidad debe proceder a remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez dentro de los 5 días siguientes.

Las Juntas de Calificación de Invalidez son organismos adscritos al Ministerio del Trabajo cuya función es la de emitir los dictámenes que determinan la pérdida de capacidad laboral, el grado de invalidez, la fecha de estructuración y el origen de dichas contingencias. Son la última instancia en materia de resolución de conflictos alrededor del origen de una invalidez y son regionales y nacionales, en primera y segunda instancia.

2.3. Acciones adelantadas por la Defensoría del Pueblo

La Defensoría del Pueblo respecto al componente de Riesgos Laborales promueve la defensa y el ejercicio del derecho a la protección del riesgo

laboral y la prevención y atención oportuna del accidente de trabajo y la enfermedad laboral. En este sentido, la Defensoría adelanta acciones de divulgación, asesoría y acompañamiento a los ciudadanos.

Durante 2013, acompañó a las organizaciones o asociaciones de trabajadores que como consecuencia de los accidentes o enfermedades laborales sufridas están en condición de discapacidad y sin la prestación de los servicios que requieren, sirviendo de mediadora ante los diferentes actores del sistema en las peticiones y reclamaciones colectivas formuladas, para lo cual realizó mesas de trabajo con distintas entidades del Estado tales como el Ministerio de Trabajo, Procuraduría General de la Nación, Superintendencia Nacional de Salud y Ministerio de Salud y Protección Social, así como con las distintas ARL y EPS, con la finalidad de buscar soluciones a las distintas problemáticas.

Al vislumbrarse el desconocimiento de los derechos y deberes que le asiste a la población en lo relacionado con el Sistema General de Riesgos Laborales, la Defensoría elaboró una cartilla de divulgación de derechos y deberes con el fin de que los usuarios los hagan exigibles, denuncien su vulneración y cumplan con sus obligaciones.

2.4. Estadísticas de riesgos laborales

Según estudio⁴¹ realizado por el Ministerio de Trabajo en el 2013⁴², a junio del 2013 se reportaron 8.101.495 afiliados promedio mes a las ARL⁴³, de los cuales el 84%, es decir, 6.842.379, se encuentran laborando en 29 ciudades principales del país. La ARL Positiva tiene en esas ciudades la mayor cobertura, pues el 35% del total de esos trabajadores, 2.407.089, son sus afiliados. Esta ARL también cuenta con la mayor cobertura en los demás municipios del país, pues de 1.259.116 afiliados, el 41% son atendidos por ella. Las empresas afiliadas eran de 623.285.

41. El grueso del estudio está con cierre a junio de 2013, pero datos relevantes como los que tienen que ver con el número de muertes, accidentes y enfermedades de trabajo calificadas, están reportados ya por todo el año 2013.

42. <http://www.mintrabajo.gov.co/febrero-2014/3065-la-proteccion-en-riesgos-laborales-mas-que-una-obligacion-una-necesidad.html>

43. A diciembre de 2013, había 8.475.437 personas afiliadas al Sistema General de Riesgos Laborales.

El mayor número de afiliados independientes se encontraba en el sector de la administración pública con el 23%, seguido del sector servicios sociales y de salud y sector educación, con el 21% y 16%, respectivamente. El 27% de los trabajadores dependientes afiliados al SGRL pertenecía al sector inmobiliario, seguidos por el 12% y el 11% correspondiente a la industria manufacturera, comercio y construcción, respectivamente.

El promedio de accidentes de trabajo en Colombia en 2013 fue de 62 cada hora, esto es, 1.487 diarios, lo que significa 543.079 accidentes de trabajo calificados ocurridos en el país en 2013. Sin embargo, los reportados fueron 656.817. En el caso de las enfermedades laborales, 61 casos fueron reportados en 2013, de las cuales 2 personas fallecieron, según los procesos calificados. Cada once horas y media muere en Colombia una persona a causa de un accidente de trabajo. Según la Dirección de Riesgos Laborales del Ministerio, de las 938 muertes reportadas en 2013, un total de 755 ya fueron calificadas, es decir, que plenamente se estableció que perdieron la vida como consecuencia de las tareas laborales que desarrollaban; otras 375 muertes calificadas se registraron en 2011 y 528 en 2012.

En lo que respecta a las enfermedades laborales, las afecciones sufridas en 2013 por 10.246 personas, fueron calificadas como enfermedades laborales. Las reportadas en esos 12 meses llegaron a 21.349, es decir, que más de la mitad están aún por determinar si fueron contraídas como resultado de la exposición a factores de riesgo inherentes a la actividad laboral o del medio en el cual se vieron obligados a trabajar.

Según el informe, a causa de accidentes de trabajo las Administradoras de Riesgos Laborales otorgaron 336 pensiones por invalidez en 2011, 439 en 2012 y 207 a junio de 2013. Por enfermedad laboral fueron reconocidas 25 pensiones de invalidez en 2011, 63 en 2012 y 42 en los primeros seis meses del 2013.

2.5. Jurisprudencia

2.5.1. Prestaciones asistenciales en el Sistema General de Riesgos Laborales⁴⁴

La Corte Constitucional ha reiterado en distintas jurisprudencias que una ARL vulnera el derecho a la salud de un afiliado, cuando no le realizan los exámenes ordenados por su médico y desconoce el principio de continuidad del servicio de salud cuando este ha sufrido un accidente de trabajo.

La Ley 100 de 1993 consagró una especial protección al trabajador frente a los riesgos de su trabajo, por lo que le ofreció una serie de prestaciones asistenciales y económicas para ampararlo, cuando por causa de una enfermedad o accidente quede despojado de sus ingresos básicos, al verse afectada su capacidad laboral.

La pérdida de capacidad laboral puede darse con ocasión a contingencias de origen común o profesional, por lo que se dispuso para cada uno, una legislación diferente, la cual depende del origen del evento.

Posteriormente, la Ley 776 de 2002 estableció la responsabilidad a cargo de las ARL respecto al reconocimiento y pago de las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de un evento de origen profesional.

Las prestaciones asistenciales, son entendidas como los servicios en salud los cuales son prestados por las ARL o por las EPS, en cuyo caso tienen el derecho a recobrar a las primeras. En cuanto a los tratamientos, la medicina ocupacional, y la atención inicial de urgencia está a cargo de la ARL. Las prestaciones económicas, corresponden a incapacidad temporal, incapacidad permanente parcial, pensión de invalidez, de sobrevivientes y de auxilio funerario.

Igualmente, dicha ley protege al trabajador frente a las moras en el reconocimiento y pago de las prestaciones por parte de los empleadores y autoriza a la ARL para que asuma las mismas y repeta contra ellos.

44. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-804 de 2013. Expediente T-3973976 M.P. NILSON PINILLA PINILLA.

En cuanto al principio de continuidad en la prestación del servicio de salud, la Corte en virtud de los principios de eficacia, eficiencia, universalidad, integralidad y confianza legítima, ha establecido dicho principio como definitivo en la garantía del derecho fundamental a la salud, el cual se ve afectado cuando hay interrupción o intermitencia que aumenta el riesgo de empeorar la situación del usuario.

2.5.2. Las Administradoras de Riesgos Laborales no pueden supeditar la afiliación de las empresas dedicadas a la actividad minera, a la presentación del título minero⁴⁵

La Corte Constitucional ha establecido reiteradamente que el principio de universalidad rige en el derecho a la Seguridad Social, ya que este es la garantía de protección para todas las personas en todo momento y sin ninguna discriminación. Es así como ha establecido que la universalidad está compuesto por dos aspectos, uno subjetivo y otro de carácter objetivo. El primero en cuanto a la protección de todos los individuos, por lo que está íntimamente relacionado con el derecho a la igualdad; y el segundo, tiene que ver con la protección de los riesgos y contingencias.

Por tal motivo, la seguridad social implica la aplicación del principio de igual trato por parte de las autoridades, el cual no puede diferenciar por condiciones de edad, o de la calificación de riesgo en determinadas actividades. Es así como el carácter de obligatoriedad y universalidad de la seguridad social y su irrenunciabilidad es derecho de todos los habitantes, surgiendo en el empleador, la obligación de afiliar a sus trabajadores al SGRL, como garantía de protección constitucional al mismo y del restablecimiento de las condiciones dignas y justas en que deben desarrollarse las relaciones de trabajo.

La Corte reitera el principio de universalidad como uno de los pilares del SRL cuya existencia se deriva directamente del trabajo, como protección especial a cargo del Estado, es decir, que por ser la seguridad social un ser-

45. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-948 de 2013. Expediente T-4.027.144 M.P. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.

vicio público de carácter obligatorio y a la vez un derecho irrenunciable, no es de libre elección.

Por último, respecto a la afiliación de trabajadores mineros, dicha corporación considera que en virtud del principio de universalidad en la cobertura de riesgos, no puede establecerse una diferencia entre trabajadores que laboran en una mina que cuenta con la respectiva concesión minera, respecto a personas que ejecutan la misma actividad pero aún se encuentran en fase de obtención de dicho requisito, ya que es una violación clara de las garantías constitucionales en materia de protección del trabajo y en particular de la igualdad de oportunidades y derechos para los trabajadores.

3. Servicios sociales complementarios

Los servicios sociales complementarios están establecidos en el artículo 257 de la Ley 100 de 1993, el cual establece un programa de auxilios para los ancianos indigentes, siempre y cuando cumplan con los requisitos que a continuación se señalan:

- Ser colombiano.
- Tener 65 años de edad o más.
- Residir durante los últimos diez (10) años en el territorio nacional.
- Carecer de rentas o de ingresos suficientes para su subsistencia, o encontrarse en condiciones de extrema pobreza o indigencia.
- Residir en una institución sin ánimo de lucro para la atención de ancianos indigentes, limitados físicos o mentales y que no dependan económicamente de persona alguna, en cuyo caso, se establece que parte de la pensión se podrá destinar para el pago de dicha institución.

Es de anotar que el último ítem, no es requisito para que una persona con las condiciones antes mencionadas, acceda al pago de estos auxilios.

En el caso de ancianos indígenas que residan en sus propias comunidades, la edad exigida es de 50 o más años, edad que se aplica de igual forma para dementes y minusválidos.

Este programa, tiene como objeto apoyar económicamente y hasta por el 50% del smlmv a las personas que cumplan con las condiciones antes descritas. Es administrado y ejecutado de manera descentralizada a través de los departamentos, distritos y municipios.

El programa se financia con los recursos del presupuesto general de la Nación que el Conpes destine para ello anualmente y con los recursos que para tal efecto puedan destinar los departamentos, distritos y municipios.

Esta prestación especial se pierde por:

- Por muerte del beneficiario;
- Por mendicidad comprobada como actividad productiva;
- Por percibir una pensión o cualquier otro subsidio;

Los municipios o distritos, para la administración y ejecución de esta prestación, debe garantizar la infraestructura necesaria para la atención de los ancianos indigentes y la elaboración de un plan municipal de servicios complementarios para la tercera edad como parte integral del plan de desarrollo municipal o distrital.

El Estado a través de sus entidades, con la participación de la comunidad y Organizaciones No Gubernamentales, podrán prestar servicios sociales para la tercera edad en:

- Educación, donde las autoridades de este sector deben promover acciones sobre el reconocimiento positivo de la vejez y el envejecimiento.
- Cultura, recreación y turismo, donde las entidades dedicadas a estas actividades, que reciben recursos del Estado, deben definir e implantar planes de servicios y descuentos especiales para personas de la tercera edad.
- Programas regulares de bienestar social, donde el Ministerio de Trabajo, debe promover su inclusión, para la preparación a la jubilación.

Por último, la Ley 100 autoriza a los entes territoriales para crear y financiar con cargo a sus propios recursos, planes de subsidio al desempleo, como servicio complementario adicional.

CAPÍTULO III

Del incidente de desacato



1. EL IMPACTO DE LA ACCIÓN PÚBLICA DE CONSTITUCIONALIDAD POR LA AUSENCIA DE TÉRMINOS PARA RESOLVER INCIDENTES DE DESACATO POR INCUMPLIMIENTO DE TUTELAS

De acuerdo con el último informe presentado por la Defensoría del Pueblo “*La tutela y el derecho a la salud 2012*”, el 80,67% de las decisiones judiciales en primera instancia relacionadas con la vulneración del derecho a la salud fue fallado a favor de los tutelantes. Sin embargo, las entidades demandadas optaban por no cumplir los fallos, obligando a los ciudadanos a interponer incidentes de desacato.

En lo que respecta al año 2013, la Entidad advirtió que pese a que este porcentaje de favorabilidad aumentó al 81,05%, las entidades demandadas continuaban desconociendo los fallos de tutela, obligando nuevamente a los accionantes a recurrir a la figura del incidente de desacato, el cual también no era resuelto oportunamente por falta de una reglamentación clara respecto del término de resolución. Por lo anterior la entidad recomendó que “...se incluyan sanciones más severas con el fin de evitar el incumplimiento de los fallos de tutelas⁴⁶” e “...investigar a los jueces que no hagan seguimiento a los fallos de tutela y a los incidentes de desacato⁴⁷”.

Ante este panorama, la Defensoría Delegada para asuntos constitucionales y legales de la Defensoría del Pueblo observó con preocupación que el Decreto 2591 de 1991 que reglamenta la acción de tutela en Colombia, no consagraba un término para que los jueces resolvieran los incidentes de desacato que los ciudadanos presentaban como consecuencia del incumplimiento de los fallos de tutela.

46 Defensoría del Pueblo, *La tutela y el derecho a la salud 2011*, página 169

47 Defensoría del Pueblo, *La tutela y el derecho a la salud 2012*, página 245

Al no existir un término expreso para resolver estos incidentes, tampoco había un criterio uniforme para determinar a partir de cuándo un juez incurría en mora judicial por no decidir oportunamente los desacatos. En consecuencia, cada juez fallaba según su criterio, y en algunos casos, podían tardar hasta años en resolver estas solicitudes, lo que generaba incertidumbre en los ciudadanos y una vulneración indefinida de sus derechos fundamentales.

Por esta razón, la Defensoría del Pueblo presentó una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, por considerar que el legislador incurrió en una *omisión legislativa relativa* al no establecer un término para decidir los incidentes de desacato.

1.1. SINTESIS DE LA DEMANDA

1.1.1. Norma demandada

La Defensoría del Pueblo demandó el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, cuyo texto reza:

“Desacato. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto, incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis (6) meses y multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.”

1.1.2. Disposiciones constitucionales vulneradas

Para la Entidad, la ausencia de un término para resolver los incidentes de desacato violaba los artículos 2, 29, 86 y 89 de la Constitución Política de Colombia y los artículos 1.1, 2, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –CADH– y el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos –PIDCP–.

Las disposiciones constitucionales que se consideran violadas establecen los fines esenciales del Estado de garantía y efectividad de los principios,

derechos y deberes consagrados en la Constitución y la vigencia de un orden justo (art. 2); el derecho fundamental al debido proceso sin dilaciones injustificadas (art. 29); el deber de las autoridades de dar cumplimiento inmediato a los fallos de tutela (art. 86) y el deber del Estado de consagrar los recursos necesarios para propugnar la integridad del orden jurídico, y la protección de los derechos individuales, de grupo o colectivos, frente a la acción u omisión de las autoridades públicas (art. 89). Por su parte, los artículos 1.1, 2, 8 y 25 de la CADH y el artículo 2 del PIDCP que hacen parte del bloque de constitucionalidad, consagran el deber estatal de respetar los derechos reconocidos en los tratados y de adoptar medidas para su goce efectivo (art. 1.1 y 2 CADH); el derecho de contar con garantías judiciales (art. 8) y el deber estatal de crear un recurso sencillo, rápido y efectivo para la protección y garantía de los derechos (art. 25 CADH y art. 2 PIDCP).

1.1.3. Fundamentos jurídicos de la demanda

Para sustentar esta demanda, la Defensoría se pronunció en primer lugar respecto de la naturaleza de la acción de tutela, resaltando su trámite especial, preferente y sumario.

Sobre el particular indicó que la principal intención del Constituyente al crear la acción de tutela fue poner a disposición de toda persona un instrumento de fácil acceso⁴⁸ mediante el cual lograra el respeto a sus derechos fundamentales, frente a los abusos de las autoridades públicas y de los particulares – en casos determinados- a través de un procedimiento rápido -si se tiene en cuenta, por ejemplo, que el juez dispone de un término de 10 días a partir de la presentación de la solicitud, para decidir- y exento de formalidades, ya que puede interponerse directamente por el afectado sin necesidad de procurador judicial, verbalmente o por escrito, y sin que se pretendiera, por lo tanto, suplantar los medios existentes en nuestro ordenamiento jurídico y mucho menos propiciar la inactividad de las partes al no acudir a dichas vías para lograr su protección.⁴⁹

De esta forma puede advertirse que una de las principales preocupaciones del Constituyente fue la consagración del carácter inmediato de la acción

48 Gaceta Constitucional No 5. 15 de febrero de 1991. P. 46. Gaceta Constitucional No 10. 15 de febrero de 1991 P. 22.

49 Corte Constitucional. Sentencia T-507 de 1992. (M.P. Jaime Sanin Greiffenstein)

de tutela, dada su definición como un mecanismo de aplicación urgente para garantizar el respeto de los derechos fundamentales. Por esta razón, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sostenido que: “*de acuerdo a lo establecido en el artículo 86 superior, es una acción cuya naturaleza consiste en posibilitar que en cualquier momento y lugar, las personas reclamen ante los jueces, a través de un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública*”⁵⁰.

En segundo lugar, la Defensoría se pronunció sobre el contenido y alcance de (i) la solicitud de cumplimiento del fallo de tutela y (ii) el incidente de desacato en la jurisprudencia constitucional.

En relación con la *solicitud de cumplimiento* del fallo de tutela indicó que se encuentra regulada en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 y que de acuerdo con esta norma la autoridad o particular responsable debe cumplir sin demora las órdenes contenidas en el fallo. Ante la negativa de cumplimiento, el peticionario puede dirigirse al juez para que:

(i) En las cuarenta y ocho horas siguientes, requiera al superior jerárquico de quien se negó a dar cumplimiento al fallo, dando la orden de iniciar el correspondiente procedimiento disciplinario;

(ii) Cuarenta y ocho horas luego de lo anterior ordene iniciar un proceso disciplinario al superior jerárquico que no haya tomado todas las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento; y

(iii) Sancione por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan la sentencia. Ahora bien, sin perjuicio de lo anterior, el juez que conoce de la tutela mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho fundamental o eliminadas las causas de la amenaza.

Respecto del *incidente de desacato* se resaltó que se trata de una medida de carácter sancionatorio, contemplada en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1992, por lo tanto, es la única herramienta de carácter coercitivo dirigida

a asegurar materialmente el cumplimiento de las órdenes contenidas en el fallo de tutela. Se declara en desacato a la persona que incumpla una orden judicial proferida con ocasión de la acción de tutela, motivo por el cual podrá ser sancionado con arresto hasta de seis (6) meses y multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales. El trámite del desacato, es incidental y procede a petición de parte, si dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a las que se requirió el cumplimiento de la sentencia de tutela, el superior no hubiere procedido conforme a lo ordenado de acuerdo con lo señalado en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

Así, es posible afirmar que el *cumplimiento* de la sentencia depende del funcionario o particular implicado, no obstante, la única forma para exigir del funcionario o particular el cumplimiento de la acción es el *incidente de desacato*. Al respecto, la jurisprudencia⁵¹ ha sistematizado las principales diferencias entre estas dos figuras jurídicas, que pueden ser resumidas de la siguiente forma:

Solicitud de cumplimiento	Incidente de desacato
El cumplimiento es obligatorio y hace parte de una garantía constitucional.	El desacato es incidental y se trata de un instrumento disciplinario de creación legal ⁵² .
La responsabilidad exigida para el cumplimiento es objetiva	La responsabilidad exigida para el desacato es subjetiva.
El cumplimiento procede de oficio, aunque puede ser impulsado por el interesado o por el Ministerio Público.	El desacato procede por petición de la parte interesada

En tercer lugar, la Defensoría se refirió a la inexistencia de término para resolver el incidente de desacato. Manifestó que el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 contempla que la persona que incumpla una orden judicial proferida con ocasión de la acción de tutela, incurrirá en desacato y podrá ser sancionado con arresto hasta de seis meses y multa hasta de veinte salarios mínimos mensuales. También establece que la sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico, quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.

51. Corte Constitucional. Sentencia T-458 de 2003 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra). Ver También Sentencia T-652/10 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio). Sentencia T-421 de 2003 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra). Sentencia T-171 de 2009. (M.P. Humberto Sierra Porto). Sentencia T-368/05 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández). Sentencia SU.1158/03.

52. Cfr. Entre otros, Corte Constitucional, Auto 338 de 2010.

No obstante lo anterior, el legislador guardó silencio sobre el término en el cual los jueces de tutela deben decidir este incidente. Así, una persona que ha interpuesto una acción de tutela que ha sido fallada a su favor, pero que no ha sido cumplida por la parte responsable, puede solicitar que se inicie el trámite de desacato, pero no sabe cuándo el juez va a pronunciarse sobre este incidente. Esto es claramente contrario al carácter efectivo e inmediato del amparo descrito en el primer apartado de este texto, y por lo tanto, es el argumento central de esta demanda.

Este silencio tiene como consecuencia la indeterminación temporal en la resolución del trámite del incidente, lo que se traduce en una vulneración continuada de los derechos fundamentales de quienes a pesar de contar con una sentencia de tutela en la cual se ordena la protección de sus derechos fundamentales, carecen de los medios necesarios que permiten dar cumplimiento efectivo y materializar la orden proferida por el juez constitucional de forma inmediata. En concreto, la inexistencia de un término para resolver el incidente de desacato, en últimas, desvirtúa la naturaleza constitucional propia de la acción de tutela en tanto impide la protección material y efectiva de los derechos fundamentales.

Para la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, aunque no hay término expreso, el artículo 137 del C.P.C. funciona como un parámetro de razonabilidad para evaluar objetivamente si un juez ha incurrido en mora para decidir sobre un incidente de desacato⁵³.

Sin embargo, para la Defensoría no es posible equiparar los incidentes de desacato de la tutela con los incidentes referidos en el artículo 137 del C.P.C. por cuanto el trámite preferente y sumario propio de la acción constitucional, requiere que los instrumentos con los cuales se pretende dar cumplimiento al fallo, respondan a la urgencia que reclama la protección constitucional de los derechos fundamentales y, ciertamente, este criterio no responde a la perspectiva bajo la cual operan los términos definidos en el C.P.C.

En cuarto lugar, la Entidad se pronunció sobre la configuración de una omisión legislativa relativa frente a la inexistencia de un término para resolver el

53. Consultar sentencias del Consejo Superior de la Judicatura: Sentencia del 6 de mayo de 2013 (M.P. José Oviedo Claros Polanco). Sentencia del 20 de septiembre de 2010 (M.P. Henry Villarraga). Sentencia del 9 de febrero (M.P. Jorge Armando Otálora Gómez). Sentencia del 13 de junio de 2011 (M.P. Julia Ema Garzón). Sentencia del 4 de mayo de 2006 (M.P. Temistocles Ortega Narvaez). Sentencia del 11 de abril de 2012 (María Mercedes López Mora.) Sentencia del 24 de mayo de 2012 (M.P. Pedro Alonso Sanabria Buitrago).

incidente de desacato en el trámite de tutela, teniendo en cuenta los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional.

.- a) La existencia de una norma de la cual se predica el cargo por inconstitucionalidad:

En este caso, el cumplimiento de este requisito, se evidencia con la identificación de la norma sobre la cual recae la omisión legislativa relativa: el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, en el cual se establecen los parámetros generales que caracterizan el incidente de desacato en materia de tutela. La omisión consiste en el vacío existente frente al término en que deben resolverse a pesar de la dimensión constitucional de efectividad y carácter preferente y sumario de la acción de tutela para la protección de derechos fundamentales.

.- b) Que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta.

El artículo 86 superior dispone que la acción de tutela tiene como finalidad asegurar materialmente la protección *inmediata* de los derechos fundamentales. En ese sentido, al no establecerse un término para que los jueces de tutela decidan sobre el incidente de desacato, como única medida coercitiva que busca garantizar el cumplimiento de la orden judicial, no se está cumpliendo este mandato constitucional. Esta situación, afecta al mismo tiempo varias disposiciones, específicamente, los artículos 2, 29, 86 y 89 de la Constitución Política, al igual que los artículos 1.1, 2 y 25 de la CADH y el art. 2 PIDCP.

En síntesis, la ausencia de un término para decidir sobre el incidente de desacato no solo desvirtúa la efectividad de la acción tutela, como el mecanismo llamado a la garantía inmediata de los derechos fundamentales, sino que también impide la consolidación de una la justicia material que atienda a la especificidad de los hechos en cada caso.

.- (c) Que la exclusión carezca de un principio de razón suficiente.

No existen argumentos fácticos o jurídicos, que justifiquen la inexistencia de un término para que el juez decida sobre incidente de desacato, por esa razón es posible sostener que se cumple a cabalidad el tercer requisito. Dado que el fin último de la acción de tutela es la consecución de una justicia real y material en casos en los cuales los derechos fundamentales resultan vulnerados, es necesario garantizar la existencia de mecanismos

que permitan dar cumplimiento efectivo a la orden proferida por el juez constitucional y al momento de diseñar la norma no se consideró ninguna razón que justificara la omisión alegada en esta demanda.

Por este motivo, la inexistencia de un término para que se resuelva el incidente de desacato no encuentra justificación alguna. Por el contrario, este mecanismo jurídico diseñado para sancionar a las autoridades que no dan cumplimiento a la sentencia de tutela, reclama un diseño tal que permita garantizar de forma inmediata, la protección de los derechos, como lo ordena la Constitución.

.- (d) Que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma.

Según lo estableció la sentencia C-533 de 2012⁵⁴ si bien, lo más frecuente es que las omisiones legislativas relativas acarreen discriminaciones que tienen como consecuencia vulneración del derecho a la igualdad, este no es el único escenario en el que aquéllas pueden presentarse. De esta manera, de acuerdo con la regla jurisprudencial fijada en dicha oportunidad, es posible alegar la existencia de omisiones legislativa relativas de disposiciones en las que se ignora algún tipo de elemento normativo.

En este caso la omisión legislativa relativa en la que incurrió el legislador, recae sobre un precepto que regula un procedimiento específico, es decir no se refiere a una discriminación que tenga como consecuencia la vulneración del derecho a la igualdad. En ese sentido, de acuerdo con la sentencia citada, no es necesario acreditar el cumplimiento de este requisito.

.- (e) Que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador

El no establecimiento de un término para decidir sobre el incidente de desacato, constituye el incumplimiento de deberes impuestos por el constituyente al legislador, contenidos en las siguientes disposiciones: (i) el artículo transitorio número 5 de la Constitución que revistió al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias para reglamentar el derecho

de tutela, (ii) el artículo 89 que dispone que la ley *deberá establecer los recursos, las acciones y los procedimientos necesarios para propugnar por la integridad del orden jurídico y protección de los derechos*, (iii) el artículo segundo superior que establece como fines esenciales del Estado *garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes*, consagrados en la Constitución, y finalmente (iv) el artículo 2 de la CADH que consagra que *“los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”*. (Subrayas fuera de texto).

1.1.4. Conclusiones y Pretensión

De acuerdo con lo anterior, para la Defensoría del Pueblo el legislador incurrió en una omisión legislativa relativa al no establecer en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 un término para resolver el incidente de desacato. Esta omisión tiene como consecuencia la vulneración de las siguientes garantías fundamentales: el debido proceso sin dilaciones injustificadas, el cumplimiento inmediato de los fallos consecuencia de la acción de tutela, el establecimiento de los recursos necesarios para propugnar la integridad del orden jurídico. Asimismo, para la Defensoría, la ausencia de término para resolver el incidente de desacato contraría el principio de garantía y efectividad de los derechos y deberes consagrados en la Constitución, y lo establecido por la CADH y en el PIDCP en lo que se refiere el derecho de toda persona de contar con unas garantías judiciales y el deber estatal de crear un recurso sencillo, rápido y efectivo para la protección y garantía de los derechos humanos. Lo anterior, toda vez que la garantía urgente de los derechos fundamentales pretendida por la acción de tutela, resulta frustrada si, especialmente quienes obtienen un fallo favorable a sus intereses, no cuentan con los medios necesarios que permiten dar cumplimiento efectivo y materializar la orden proferida por el juez constitucional de forma inmediata.

1.2. Decisión de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional se pronunció respecto de esta demanda y en una votación 6-2, la Sala Plena de la Corporación decidió declarar exequible el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, pero bajo en el entendido de que los jueces ten-

drán que resolver los incidentes de desacato en un término no mayor a diez (10) días, esto es, el mismo plazo contemplado en el artículo 86 de la Constitución para fallar la acción de tutela. Esta decisión, a juicio de la Defensoría, es de gran trascendencia para la vigencia de los derechos fundamentales en el país, especialmente para el derecho a la salud, en la medida en que permitirá a las personas beneficiarias de un fallo de tutela, contar con un mecanismo coactivo efectivo y claro para exigir el cumplimiento de la decisión de amparo, cuando se encuentren frente a autoridades y/o particulares renuentes.

1.3. Impacto de la decisión en la efectividad de los derechos a la salud y a la seguridad social (pensiones)

Específicamente, la decisión de la Corte Constitucional resulta trascendental en la medida en que establece un término específico para que los jueces decidan estos incidentes, acabando con la incertidumbre que tenían que soportar los ciudadanos y la consecuente vulneración indefinida de sus derechos fundamentales.

Lo anterior resulta especialmente significativo respecto del derecho a la salud, si se tiene en cuenta que en el año 2013 se presentaron 115.147 tutelas que invocaban la protección del derecho a la salud, las cuales, a pesar de contar con un 81,05% de favorabilidad en primera instancia, una parte de ellas, seguían siendo incumplidas por las entidades demandadas. Igualmente se ven beneficiados aquellos ciudadanos que se encuentran a la espera de la resolución de una tutela por parte de Colpensiones.

En esa medida, como quiera que el incumplimiento de los fallos de tutela, especialmente en salud y pensiones persiste, con la decisión de la Corte, los jueces tendrán que resolver los incidentes de desacato que presenten los ciudadanos en un término no mayor a diez (10) días, lo cual se erige en una conquista importante para la efectividad y materialización de estos derechos fundamentales.

CAPÍTULO IV

Análisis de las tutelas interpuestas en Colombia en 2013



1. Objetivos

1.1. Objetivo general

Determinar la tendencia de las tutelas interpuestas en Colombia durante 2013 y explorar las negaciones más frecuentes en aquellas acciones que invocaron los derechos a la salud y a la seguridad social.

1.2. Objetivos específicos

- Cuantificar el número de tutelas interpuestas en 2013.
- Determinar los derechos más invocados en las tutelas.
- Identificar las regiones del país donde más se interpusieron tutelas.
- Establecer la participación de las tutelas que invocaron los derechos a la salud y a la seguridad social en el contexto de las tutelas en general.
- Identificar las entidades contra las cuales se interpuso el mayor número de tutelas.
- Señalar la orientación judicial de las decisiones en primera instancia.
- Identificar las entidades promotoras de salud (EPS) que mayor número de tutelas concentraron.
- Identificar las entidades que concentraron el mayor número de tutelas por violaciones al derecho a la seguridad social.
- Identificar el contenido más frecuente de las tutelas que invocaron los derechos a la salud y a la seguridad social.
- Establecer los contenidos del POS y No POS incluidos en las tutelas que invocaron el derecho a la salud.

2. Aspectos metodológicos

El análisis de la información comprende las acciones de tutelas que llegaron a la Corte Constitucional en 2013 y que fueron enviadas por los

distintos Juzgados del país, en cumplimiento del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991⁵⁵.

El estudio se divide en tres fases: La primera comprende al análisis descriptivo de todas las tutelas interpuestas en el país durante 2013 comparativo con el año anterior, en el que se determinan tendencias en el tiempo, derechos invocados, entidades accionadas y lugares donde se interpusieron las mismas.

La segunda se centra en el universo de tutelas que invocaron los derechos a la salud y a la seguridad social en los últimos dos años, en la cual, además de hacer un análisis de las variables de la primera fase, se verifican aspectos relacionados con la orientación de las decisiones de los jueces y la identificación de las entidades demandadas.

La última etapa comprende un análisis específico de los hechos narrados por los accionantes en las tutelas que invocaron los derechos a la salud y a la seguridad social, el cual se hizo sobre muestras independientes para cada derecho.

En el caso del derecho a la salud, inicialmente se hizo un análisis sobre las tutelas que invocaron este derecho para terminar con un análisis más profundo en los Regímenes Contributivo y Subsidiado, clasificando las solicitudes de servicios médicos, si estas estaban en el Plan Obligatorio de Salud (POS) o no. Para dicha clasificación se tuvo en cuenta la normatividad vigente a diciembre de 2013. El análisis fue realizado con base en una muestra representativa de 2.684 tutelas, seleccionadas de aquellas que invocaron el derecho a la salud a través del método de muestreo aleatorio estratificado.

En lo que respecta al derecho a la seguridad social, el análisis fue realizado con base en una muestra representativa de 1.310 tutelas, seleccionadas de las tutelas que invocaron el derecho a la seguridad social y no invocaron el derecho a la salud a través del método de muestreo aleatorio estratificado.

55. Artículo 32. ...el juez, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas y proferirá el fallo dentro de los 20 días siguientes a la recepción del expediente. Si a su juicio, el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo, lo cual comunicará de inmediato. Si encuentra el fallo ajustado a derecho, lo confirmará. En ambos casos, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, el juez remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

La recolección de la información se hizo directamente sobre los expedientes físicos que reposaban en la Corte Constitucional, para lo cual se elaboraron dos (2) fichas de recolección (Anexos 1 y 2). La información fue registrada tal como aparecía en los hechos narrados por los accionantes en las tutelas, incluyendo marca, gramaje, concentración y presentación para el caso de los medicamentos, así como especificaciones especiales en las otras solicitudes de servicios, de tal manera que se pudiera identificar claramente si se encontraban o no en el POS.

2.1. Características de las muestras

2.1.1. Muestra de las tutelas que invocaron el derecho a la salud

Marco muestral: Tutelas registradas en la base de datos de la Corte Constitucional durante 2013.

Población objetivo: Tutelas que durante 2013 invocaron vulneraciones al derecho a la salud.

Modelo de muestreo: Tipo aleatorio estratificado por departamento con asignación proporcional, un nivel de confianza del 95% y un margen de error de 1,7%.

Tamaño de la muestra: 2.684 tutelas.

Unidad de análisis: Tutela en la cual el accionante invocó como derecho vulnerado el derecho a la salud, bien que estuviera solo o en conjunto con otros derechos.

2.1.2. Muestra de las tutelas que invocaron el derecho a la seguridad social

Marco muestral: Tutelas registradas en la base de datos de la Corte Constitucional durante 2013.

Población objetivo: Tutelas que durante 2013 invocaron vulneraciones al derecho a la seguridad social y no invocaron el derecho a la salud.

Modelo de muestreo: Tipo aleatorio estratificado por departamento con asignación proporcional, un nivel de confianza del 95% y un margen de error de 2,6%.

Tamaño de la muestra: 1.310 tutelas.

Unidad de análisis: Tutela en la cual el accionante invocó como derecho vulnerado el derecho a la seguridad social y no invocó el derecho a la salud.

3. Resultados

3.1. La tutela en Colombia

Una vez más, el análisis de las tutelas interpuestas en Colombia en 2013 demuestra que los ciudadanos continúan haciendo uso de esta acción para reclamar sus derechos ante las distintas autoridades públicas y ante algunos particulares, cuando consideran que ellos han sido vulnerados. Lo anterior no solo demuestra el conocimiento que de ella se tiene, sino que además envía un mensaje a sus detractores, en el sentido que antes de intentar colocarle trabas a su interposición, hay que fortalecerla de tal manera que se use en aquellos casos, donde realmente hay vulneración de derechos fundamentales, con una alta probabilidad de concesión por parte de los jueces.

Según resultados de la encuesta nacional de necesidades jurídicas insatisfechas⁵⁶ más de ocho de cada diez personas conoce la acción de tutela, con una aceptación de 65%, lo que constituye un logro evidente para un mecanismo cuyo objetivo es ofrecer una opción de defensa jurídica más cercana a la realidad de las personas. El conocimiento por parte de los ciudadanos de esta acción judicial supera ampliamente al conocimiento que se tiene de la acción de grupo (21%), la acción de cumplimiento (25%) y la acción popular (20%), por lo que deslegitimar su uso, sería desconocer su arraigo en la población en general.

El informe también concluye que *“la falta de conocimiento obstaculiza el acceso a la justicia, al menos de algunos grupos poblacionales. Los niveles de conocimiento acerca de los diferentes mecanismos jurídicos—aparte de la tutela— son muy bajos. Este factor afecta especialmente a la población en extrema pobreza, la cual, en un alto porcentaje, no se acuerda o no sabe qué sucedió con sus procesos, no acudieron a las autoridades porque no sabían que podían hacerlo o cómo, o no sabe cómo responder las preguntas de satisfacción de los servicios de justicia recibidos”*.

56. Cámara de Comercio, Ministerio de Justicia y del Derecho, Encuesta Nacional de Necesidades Jurídicas Insatisfechas, Bogotá, 2013.

La Defensoría del Pueblo en concordancia con los resultados anteriores encontró en el estudio que se presenta, un alto uso de la tutela por parte de los ciudadanos, siendo el año 2008 como el de más alto volumen de interposición de ellas en el país desde que esta figura fue creada por la Constitución Política de 1991. El crecimiento con respecto a 2012 fue de 7,09% alcanzando la cifra de 454.500 acciones, lo que indica que en el país cada 68 segundos⁵⁷ se interpone una tutela por una presunta violación a un derecho fundamental. El número de tutelas por cada 10.000 habitantes es de 96,45 siendo superior al indicador de 2012 en 5,84% (Tabla 1).

Tabla 1.
Registro de tutelas en Colombia
Periodo 1992-2013

AÑO	Nº Tutelas	Crecimiento anual %	Nº de tutelas por cada 10.000 habitantes	Crecimiento anual %
1992	10.732		3,02	
1993	20.181	88,05	5,57	84,48
1994	26.715	32,38	7,25	30,03
1995	29.950	12,11	7,99	10,28
1996	31.248	4,33	8,21	2,70
1997	33.663	7,73	8,71	6,15
1998	38.248	13,62	9,76	12,03
1999	86.313	125,67	21,72	122,56
2000	131.764	52,66	32,70	50,52
2001	133.272	1,14	32,65	-0,14
2002	143.887	7,96	34,82	6,62
2003	149.439	3,86	35,71	2,57
2004	198.125	32,58	46,76	30,95
2005	224.270	13,20	52,59	11,82
2006	256.166	14,22	59,02	12,86
2007	283.637	10,72	64,57	9,41
2008	344.468	21,45	77,50	20,01
2009	370.640	7,60	82,41	6,34
2010	403.380	8,83	88,64	7,56
2011	405.359	0,49	88,04	-0,68
2012	424.400	4,70	91,13	3,51
2013	454.500	7,09	96,45	5,84
Total	4.200.357			

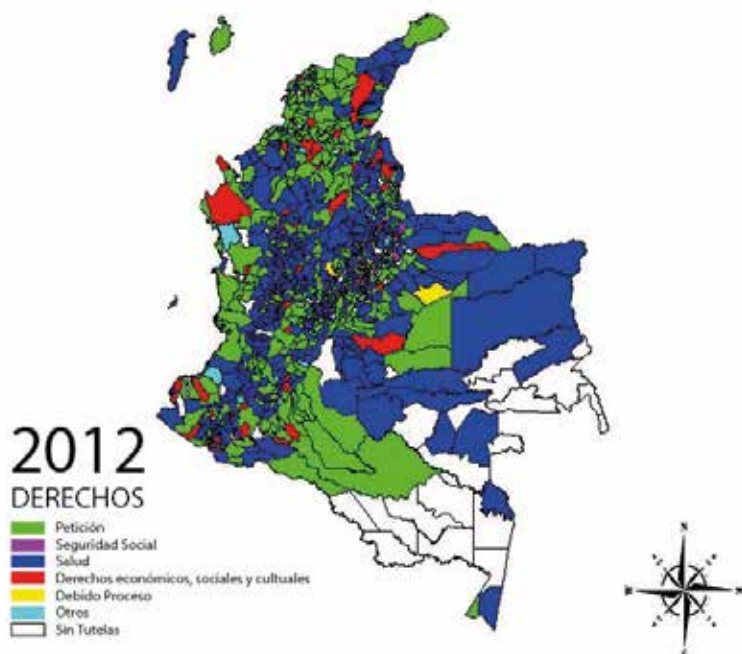
Fuente: Corte Constitucional, Proyecciones de población DANE.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

57. Decreto 2591 de 1991. Art.1º. (...) Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela (...).

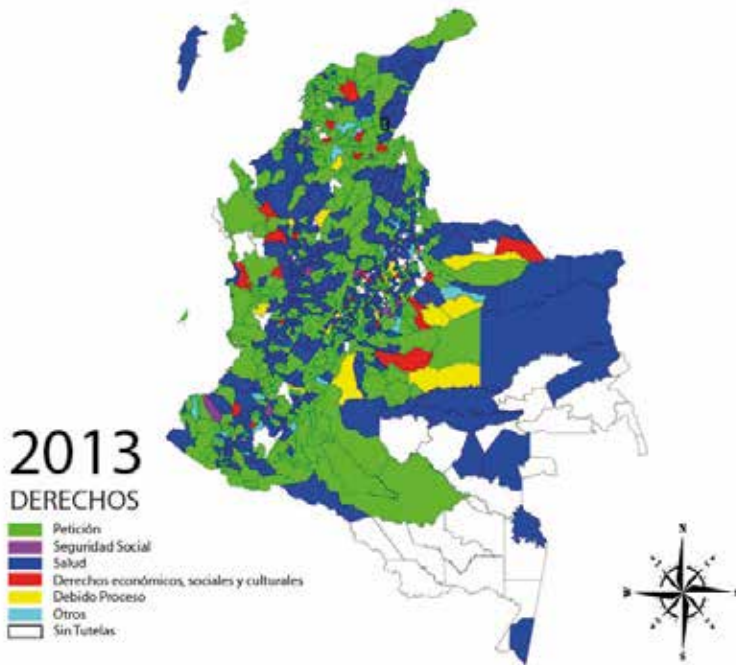
3.1.1. Los derechos invocados en las tutelas

Son varios los derechos que los ciudadanos consideran violados y por ende, ven a la tutela como el mecanismo salvador. En 1.045 municipios (Mapa 1) se interpuso al menos una tutela por violaciones a algún derecho, siendo su número superior al encontrado en 2012 (1.033 municipios) (Mapa 2).

Mapa 1.
Derecho más invocado en cada municipio en 2012



Mapa 2.
Derecho más invocado en cada municipio en 2013



En cuanto a los derechos, el de petición fue el más invocado, apareciendo en el 48,11% de las tutelas. En segundo lugar y tal como ha sucedido en los últimos años, se encuentran las violaciones al derecho fundamental a la salud, cuya protección fue solicitada en el 25,33% de las acciones incoadas. En tercer renglón se encuentra la solicitud de protección a derechos económicos, sociales y culturales entre los que se incluyen violaciones al mínimo vital, vivienda digna, recreación, propiedad privada, unidad familiar y ayuda humanitaria; estos derechos presentan una frecuencia del 15,8%.

En una menor proporción, aunque no menos importante se encuentran las solicitudes de protección de los derechos a la vida digna y dignidad humana, con una participación de 13,56% dentro del total de tutelas. El derecho a la seguridad social aparece en un quinto lugar y su amparo es solicitado en el 11,02% de las acciones (Tabla 2) (Gráfica 1).

Tabla 2.
Derechos invocados en las tutelas
Periodo 2012-2013

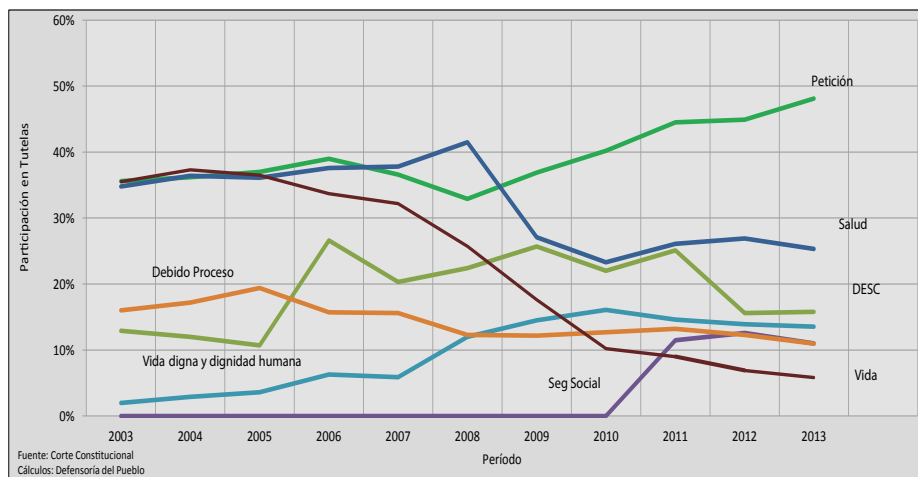
	2012		2013		Variación %
	N° Tutelas	Part. en Tutelas %	N° Tutelas	Part. en Tutelas %	
Petición	190.743	44,94	218.656	48,11	14,63
Salud	114.313	26,94	115.147	25,33	0,73
Otros derechos económicos, sociales y culturales	63.934	15,06	71.820	15,80	12,33
Vida digna y dignidad humana	59.142	13,94	61.611	13,56	4,17
Seguridad Social	53.537	12,61	50.073	11,02	-6,47
Debido proceso y defensa	52.353	12,34	49.813	10,96	-4,85
Vida	29.491	6,95	26.527	5,84	-10,05
Igualdad	19.390	4,57	17.253	3,80	-11,02
Trabajo	10.710	2,52	10.800	2,38	0,84
Libertad de enseñanza, educación, investigación	5.081	1,20	6.129	1,35	20,63
Intimidad, buen nombre y honra	3.807	0,90	3.814	0,84	0,18
Integridad física	3.903	0,92	3.251	0,72	-16,71
Protección al menor y mujer embarazada	2.913	0,69	1.578	0,35	-45,83
Personalidad jurídica	1.178	0,28	1.258	0,28	6,79
Derechos colectivos y del medio ambiente	1.022	0,24	1.145	0,25	12,04
Libertad individual	855	0,20	916	0,20	7,13
Libre desarrollo de la personalidad	500	0,12	554	0,12	10,80
Libertad de asociación	284	0,07	422	0,09	48,59
Libertad de expresión e información	352	0,08	204	0,04	-42,05
Libertad de locomoción	145	0,03	163	0,04	12,41
Derechos políticos	304	0,07	101	0,02	-66,78
Reparación e Indemnización	113	0,03	98	0,02	-13,27
Libertad de culto	36	0,01	51	0,01	41,67
Libertad de escoger profesión u oficio	31	0,01	50	0,01	61,29
Libertad de conciencia	15	0,00	35	0,01	133,33
Otros	339	0,08	748	0,16	120,65
TOTAL TUTELAS INTERPUESTAS		424.400		454.500	7,1%

Fuente: Corte Constitucional.

Cálculos: Defensoría del Pueblo.

De los primeros cinco (5) derechos más invocados en las tutelas, dos (2) de ellos presentan incrementos significativos, destacándose el derecho de petición y otros derechos económicos, sociales y culturales, cuyos crecimientos son del 14,63% y 12,33% respectivamente. El derecho a la salud permanece con el mismo ritmo de solicitudes y el derecho a la seguridad social presenta una disminución de 6,47%.

Gráfica 1.
Derechos más invocados en las tutelas
Periodo 2003-2013



A continuación se hace un resumen de aquellos derechos que tuvieron en el año 2013, frecuencias superiores a 20.000 tutelas. Los derechos a la salud y a la seguridad tienen un capítulo aparte.

3.1.1.1. Derecho de petición

A pesar de existir normatividad clara al respecto relacionada con la forma, contenido y oportunidad en las respuestas que se deben dar a las peticiones presentadas por los ciudadanos⁵⁸, las entidades siguen desconociendo estos preceptos pues sus respuestas no son proferidas en forma oportuna, no hay congruencia entre la petición y la respuesta dada, su contenido es difuso y vago, existen formatos generales para responder y en muchas ocasiones simplemente se ignora la petición. Sin embargo se aclara que la respuesta desfavorable de un derecho de petición por parte de la entidad ante la que se interpone, no lo vulnera si, como se mencionó, es proferida de manera oportuna y de fondo.

58. Ley 1437 de 2011, artículo 308.

En consecuencia, el ciudadano se ve abocado a interponer acciones de tutela para lograr respuestas de las distintas entidades, inundando los despachos judiciales de tutelas evitables, ya que se obviarían, si el funcionario competente diese respuesta en los términos establecidos por la ley.

Como resultado, el 48,11% de las tutelas que se interpusieron en el territorio nacional en 2013, invocaron el derecho de petición, lo que representan 218.656 acciones, para que un juez de la República le ordenara o no a los representantes de las entidades demandadas dar respuesta en términos legales a las peticiones de los ciudadanos. En efecto, de este número de tutelas, los fallos en primera instancia a favor de los ciudadanos correspondieron al 75,6% de los casos es decir en 165.312 acciones.

Las entidades con más tutelas por vulneración al derecho de petición son: Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (31,26%), ISS/Colpensiones (26,87%), INPEC/Penitenciarias (5,02%) Alcaldías municipales (4,7%) y el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (3,41%).

En el caso de ISS/Colpensiones, en primer instancia, los Jueces favorecieron a los ciudadanos que invocaron el derecho de petición en el 95% de las tutelas, mientras que en las acciones contra el INPEC/penitenciarias su favorecimiento fue del 24%.

Los lugares donde se interpusieron el mayor número de tutelas que invocan este derecho fueron: Antioquia (35,9%), Bogotá (19,2%), Valle del Cauca (8,2%), Tolima (3,3%) y Santander (3,3%). En 950 municipios se interpuso al menos una tutela que invocó el derecho de petición y Medellín, Bogotá, Cali, Barranquilla e Ibagué se constituyeron como las ciudades con el mayor número de ellas.

3.1.1.2. Otros derechos económicos, sociales y culturales

Este grupo de derechos incluyen solicitudes de protección a violaciones al mínimo vital, vivienda digna, recreación, propiedad privada, unidad familiar y ayuda humanitaria. En 2013 estuvieron presentes en 71.820 acciones es decir en el 15,8% de las tutelas en general. De estas tutelas,

los Jueces en primera instancia fallaron a favor de los ciudadanos en el 66,6% de los casos.

La Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas concentró el 37,9% de las tutelas, seguida de Coomeva (6,5%) y del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (5,2%).

Las regiones con el mayor número de tutelas fueron: Antioquia (36,2%), Bogotá (14%), Valle (8,3%), Santander (4,2%) y Cesar (3,1%). En 721 municipios se interpuso al menos una tutela y Medellín, Bogotá, Cali, Valledupar y Bucaramanga fueron las ciudades con las cifras más altas.

3.1.1.3. *Vida digna y dignidad humana*

En virtud a estos derechos, la jurisprudencia constitucional ha establecido que el derecho a la vida en sí mismo considerado, no es un concepto restrictivo, ya que no se limita a reducir el peligro de muerte, sino que va dirigido a la recuperación y mejora de la salud de las personas, cuando esta se encuentra en riesgo. La dignidad humana, como principio constitucional, exige un trato especial para el individuo, que le impide al Estado tomar decisiones de cualquier consideración que atente contra las libertades, derechos o deberes de las personas.

La inclusión de este derecho en las tutelas de 2013, presentó un aumento del 4,17% con relación a 2012. En 61.611 acciones fue invocado constituyéndose en el cuarto derecho de mayor presencia (13,56%). En decisión de primera instancia fue concedido en el 78,1% de los casos.

El mayor número de tutelas fueron dirigidas contra las entidades que administran el sistema de salud en el país, las cuales acumulan el 63,3% de las mismas, siendo las más tuteladas Coomeva (9,8%), Nueva EPS (7,9%), SaludCoop (7,2%), Caprecom (6,3%) y Salud Total (3,2%). Adicionalmente hay que mencionar a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas con el 10,5% de estas acciones.

A nivel regional Antioquia concentró el 25,4%, seguida de Bogotá (11,4%), Valle (10%), Caldas (6,1%) y Santander (5,7%). En 795 municipios se interpuso al menos una tutela invocando este derecho, siendo

Medellín, Bogotá, Cali, Manizales y Bucaramanga, las ciudades con el mayor número de ellas.

3.1.1.4. Debido Proceso y defensa

Según la jurisprudencia constitucional, el debido proceso es el conjunto de garantías que el ordenamiento jurídico tiene previstas para proteger al individuo en una actuación judicial o administrativa, con el fin de que se le respeten sus derechos y haya justicia. Para ello, debe haber procedimientos ya definidos por la ley. Es así como una de las garantías del debido proceso es el derecho a la defensa, el cual se entiende como la oportunidad que tiene la persona de ser escuchada y de hacer valer sus argumentos, así como de contradecir las pruebas en su contra y de interponer los recursos que la ley le otorga.

Al igual que en 2012, fue el sexto derecho más invocado con una participación del 10,96%. En 49.813 acciones estuvo presente, aunque el porcentaje de favorabilidad en primera instancia fue de los más bajos (27,4%).

El mayor número de tutelas estuvo dirigido contra los juzgados, cortes y tribunales (38,2%), seguido de Alcaldías municipales (8,7%), ISS/Colpensiones (4,4%) y empresas de servicios públicos (3,9%).

En Bogotá se concentró el mayor número de tutelas (37,1%) de este tipo, seguido de Antioquia (9,8%), Valle (8,5%), Atlántico (5,4%) y Santander (4,6%).

En 695 municipios se interpuso al menos una tutela invocando este derecho y Bogotá, Medellín, Cali, Barranquilla y Bucaramanga fueron las ciudades con mayor número de ellas.

3.1.2. Lugar de origen de las tutelas

Antioquia, Bogotá, Valle, Santander y Atlántico, fueron las regiones con el mayor número de tutelas en 2013 y entre las cinco acumulan el 64,44% de las mismas en Colombia. Con relación a 2012, los crecimientos porcentuales más altos se observan en Vaupés, Putumayo, Bogotá, Antioquia y Cundinamarca; mientras que Sucre, Arauca, Chocó, Guaviare y Cauca presentan disminuciones superiores al 15% (Tabla 3).

Tabla 3.
Número de tutelas en Colombia, según Departamento
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	Nº Tutelas	Part. %	Nº Tutelas	Part. %	
Antioquia	107.752	25,39	127.660	28,09	18,48
Bogotá D. C.	70.956	16,72	85.687	18,85	20,76
Valle	43.120	10,16	42.179	9,28	-2,18
Santander	21.273	5,01	20.659	4,55	-2,89
Atlántico	16.434	3,87	16.715	3,68	1,71
Tolima	13.884	3,27	15.032	3,31	8,27
Caldas	15.980	3,77	14.806	3,26	-7,35
Norte de Santander	13.151	3,10	13.615	3,00	3,53
Cesar	9.835	2,32	10.818	2,38	9,99
Risaralda	11.905	2,81	10.694	2,35	-10,17
Bolívar	11.038	2,60	10.423	2,29	-5,57
Meta	8.615	2,03	9.566	2,10	11,04
Huila	9.127	2,15	8.852	1,95	-3,01
Caquetá	7.573	1,78	7.842	1,73	3,55
Magdalena	6.801	1,60	7.487	1,65	10,09
Cundinamarca	6.483	1,53	7.365	1,62	13,60
Cauca	8.497	2,00	7.182	1,58	-15,48
Córdoba	6.664	1,57	6.121	1,35	-8,15
Boyacá	6.390	1,51	5.982	1,32	-6,38
Nariño	6.173	1,45	5.555	1,22	-10,01
Quindío	6.233	1,47	5.473	1,20	-12,19
Sucre	6.871	1,62	5.129	1,13	-25,35
Putumayo	1.470	0,35	2.171	0,48	47,69
La Guajira	1.907	0,45	1.953	0,43	2,41
Chocó	2.052	0,48	1.650	0,36	-19,59
Casanare	1.694	0,40	1.566	0,34	-7,56
Arauca	1.145	0,27	879	0,19	-23,23
San Andrés	464	0,11	550	0,12	18,53
Guaviare	333	0,08	277	0,06	-16,82
Amazonas	258	0,06	270	0,06	4,65
Vichada	167	0,04	155	0,03	-7,19
Guainía	118	0,03	129	0,03	9,32
Vaupés	37	0,01	58	0,01	56,76
Total	424.400	100,00	454.500	100,00	7,09

Fuente: Corte Constitucional.

Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Al establecer el indicador “número de tutelas por cada 10.000 habitantes”, se encontró que este, aumentó en 5,87%, al pasar de 91,11 en 2012 a 96,45 en 2013, lo que indica que el ritmo de crecimiento de las tutelas es superior al ritmo de crecimiento de la población colombiana. A nivel regional, el indicador reveló que los departamentos con el mayor número de tutelas fueron Antioquia, Caquetá, Caldas, Risaralda y la ciudad de Bogotá (Tabla 4).

Tabla 4.
Número de tutelas en Colombia por cada 10.000 habitantes
Según departamento
Periodo 2012-2013

	2012	2013	Variación %
	N° Tutelas X 10.000 Habitantes	N° Tutelas X 10.000 Habitantes	
Antioquia	173,19	202,64	17,01
Caquetá	164,82	168,47	2,22
Caldas	162,70	150,45	-7,53
Risaralda	127,20	113,61	-10,68
Bogotá D.C	93,72	111,65	19,14
Cesar	99,19	107,74	8,63
Tolima	99,45	107,36	7,95
Meta	95,01	103,43	8,87
Norte de Santander	99,57	102,19	2,63
Santander	104,75	101,22	-3,37
Quindío	112,14	97,92	-12,68
Valle	96,38	93,31	-3,18
Huila	82,08	78,59	-4,25
San Andrés	62,25	73,17	17,55
Atlántico	69,23	69,56	0,47
Putumayo	44,11	64,41	46,02
Sucre	83,11	61,43	-26,08
Magdalena	55,57	60,60	9,05
Cauca	63,29	53,01	-16,23
Bolívar	54,49	50,87	-6,66
Boyacá	50,27	47,00	-6,51
Casanare	50,14	45,52	-9,21
Córdoba	40,82	36,92	-9,56
Amazonas	35,01	36,22	3,47
Arauca	45,16	34,27	-24,12
Chocó	42,26	33,65	-20,37
Nariño	36,73	32,64	-11,12
Guainía	29,82	32,09	7,61
Cundinamarca	25,35	28,35	11,83
Guaviare	31,30	25,66	-18,01
Vichada	24,96	22,60	-9,43
La Guajira	21,81	21,64	-0,75
Vaupés	8,73	13,55	55,20
Índice General	91,11	96,45	5,87

Fuente: Corte Constitucional, Proyecciones de población DANE.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Bello (2,5%), Itagüí (2,2%) y Envigado (1,6%). Los derechos más invocados por los antioqueños fueron: Petición (61,6%), otros derechos económicos sociales y culturales (20,3%), salud (19,6%) vida digna y dignidad humana (12,3%) y seguridad social (8,4%).

Las entidades con más tutelas durante 2013 en Antioquia fueron la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (47%), ISS/Colpensiones (12,6%), Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (4,7%), Coomeva (4,2%) y Sura EPS (2,4%). En el 81,1% de los casos los jueces favorecieron a los antioqueños en decisión de primera instancia.

Bogotá, en 2013 presentó un crecimiento de 20,76% con relación a las tutelas presentadas en 2012. El derecho de petición (49%) fue el más invocado, seguido de debido proceso y defensa (21,6%), salud (15,6%), otros derechos económicos sociales y culturales (11,7%) y seguridad social (8,8%); hay que destacar el incremento significativo de las tutelas que invocaron el derecho a la salud.

Las entidades con el mayor número de acciones fueron ISS/Colpensiones (19,2%), Juzgados, Cortes, Tribunales (13,5%), Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (10,3%), Alcaldías municipales (4,1%) y los Ministerios (2,9%). En primera instancia los jueces favorecieron a los bogotanos en el 56,4% de los casos.

El departamento de Valle del Cauca fue la tercera región con mayor número de tutelas en el país, aunque presentó una leve disminución con relación a 2012. El derecho de petición fue invocado en el 42,3%, seguido del derecho a la salud (29,4%); vida digna y dignidad humana (14,7%); otros derechos económicos, sociales y culturales (14,1%) y seguridad social (13,7%).

En Cali se presentaron el 64,3% de las tutelas de esta región, seguido de Palmira (10%), Buga (5,5%), Tuluá (5,3%) y Buenaventura (4,3%). En 42 municipios se presentó al menos una tutela. El ISS/Colpensiones con 21,4%, fue la entidad con el mayor número, seguida de Coomeva (7,6%), Servicio Occidental de Salud (SOS) (5,3%), Nueva EPS (5,1%) y las Alcaldías municipales (4,9%). En el 70,7% de los casos los jueces favorecieron a los vallecaucanos en primera instancia.

Santander con el 4,55% de las tutelas, se constituyó como la cuarta región con más acciones en el país, presentando una disminución de 2,89% respecto del año anterior. En 79 municipios se interpuso al menos una tutela, siendo la ciudad de Bucaramanga la que concentró el mayor número de ellas (73,2%), le siguieron Barrancabermeja (11,8%), San Gil (3,8%), Girón (2%) y Socorro (1,5%). El derecho más tutelado en el departamento fue salud, el cual se invocó en el 35% de las acciones, seguido del derecho de petición con 34,8% y –en su orden– vida digna y dignidad humana (17,1%), otros derechos económicos, sociales y culturales (15,6%) y seguridad social (15,3%). Con relación a las entidades más tuteladas en la región, se encuentra al ISS/Colpensiones con el 13,8%, seguida de Coomeva (6,4%), SaludCoop (6,2%), Alcaldías municipales (6%) y Solsalud (5%). En fallo de primera instancia, el 27% de ellos, favoreció a los santandereanos.

La quinta región que agrupó el mayor número de tutelas en el país fue el departamento de Atlántico con 3,68%. En 23 municipios se interpuso al menos una tutela, y Barranquilla con el 85,6% fue la ciudad con el mayor número de ellas, le siguieron Soledad (5,3%), Sabanalarga (2,2%), Malambo (2,2%) y Baranoa (1%). El derecho de petición fue el más invocado (45,7%), seguido de salud (25,4%), debido proceso y defensa (16,2%), otros derechos económicos, sociales y culturales (13,4%) y seguridad social (13,3%).

La entidad con más tutelas en el departamento fue el ISS/Colpensiones (18,7%), seguida de Coomeva (10,2%), Alcaldías municipales (9%), juzgados, cortes, tribunales (4,1%) y empresas de servicios públicos domiciliarios (4%). Con relación a la decisión en primera instancia, los jueces fallaron en favor de los atlanticenses en el 62,2% de las ocasiones.

3.1.3. Entidades con el mayor número de tutelas

En 2013, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las víctimas desplazó al ISS/Colpensiones como la entidad del Estado con más tutelas en el país, al acumular un total de 86.578 acciones (19,03%), con un crecimiento del 193% con relación a 2012 (Tabla 5).

Tabla 5.
Entidades con más tutelas en el país
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Tutelas	Part.	N° Tutelas	Part.	
Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas	29.552	6,95	86.578	19,03	192,97
ISS-Colpensiones	72.884	17,13	64.018	14,07	-12,16
Juzgados, Cortes, Tribunales	23.176	5,45	23.137	5,08	-0,17
Alcaldías	17.170	4,04	19.636	4,32	14,36
Coopeva	17.252	4,06	19.595	4,31	13,58
Inpec/Penitenciarias	12.730	2,99	16.690	3,67	31,11
Saludcoop	12.220	2,87	14.534	3,19	18,94
Nueva EPS	11.497	2,70	12.860	2,83	11,86
Departamento para la Prosperidad Social	44.550	10,47	10.563	2,32	-76,29
Caprecom	9.534	2,24	10.179	2,24	6,77
Fuerzas Militares y de policía	7.978	1,88	8.571	1,88	7,43
Ministerios	7.063	1,66	7.429	1,63	5,18
Empresas de servicios públicos	6.991	1,64	6.854	1,51	-1,96
Secretarías de Educación	4.953	1,16	6.530	1,44	31,84
Salud Total	5.807	1,36	6.461	1,42	11,26
Secretarías de Salud/Direcciones de salud	10.908	2,56	5.429	1,19	-50,23
Bancos y Corporaciones	4.411	1,04	5.415	1,19	22,76
Cafesalud	5.883	1,38	5.145	1,13	-12,54
Oficinas de Tránsito y similares	4.292	1,01	4.967	1,09	15,73
Sura EPS	3.148	0,74	4.409	0,97	40,06
Comfama/Alianza EPS/Savia	3.033	0,71	3.931	0,86	29,61
Servicio Occidental de Salud S.O.S	3.721	0,87	3.836	0,84	3,09
Gobernaciones	4.427	1,04	3.500	0,77	-20,94
Universidades	3.009	0,71	3.043	0,67	1,13
Solsalud	3.406	0,80	2.800	0,62	-17,79
Unidad Administrativa Especial de Gestión y Parafiscales (UGPP)	963	0,23	2.660	0,58	176,22
Asociación Mutual La Esperanza "Asmet Salud"	2.327	0,55	2.447	0,54	5,16
Sánitas	1.899	0,45	2.417	0,53	27,28
Fiscalía General de la Nación	2.248	0,53	2.390	0,53	6,32
Registraduría Nacional del estado Civil y Consejo Electoral	2.412	0,57	2.288	0,50	-5,14
Famisanar	1.623	0,38	2.165	0,48	33,39
Emsanar	2.359	0,55	2.097	0,46	-11,11
Comfenalco Antioquia	2.299	0,54	1.975	0,43	-14,09
Centros Educativos	1.882	0,44	1.911	0,42	1,54
Saludvida	1.824	0,43	1.773	0,39	-2,80
ARL Positiva	1.524	0,36	1.679	0,37	10,17
Comparta	1.549	0,36	1.654	0,36	6,78
Comisión Nacional del Servicio Civil	2.266	0,53	1.642	0,36	-27,54
Cajanal/Buen Futuro	6.196	1,46	1.614	0,35	-73,95
Superintendencias	953	0,22	1.547	0,34	62,33
Fiduciaria la Previsora	1.261	0,30	1.473	0,32	16,81
Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres	189	0,04	1.444	0,32	664,02
Instituto Agustín Codazzi	599	0,14	1.285	0,28	114,52
Aliansalud	1.041	0,24	1.248	0,27	19,88
Coosalud EPS	1.242	0,29	1.209	0,27	-2,66
Fondo de Previsión del Magisterio	1.216	0,29	1.209	0,27	-0,58
Fondo de Pensiones Protección	477	0,11	1.187	0,26	148,85
Cruz Blanca EPS	887	0,21	1.186	0,26	33,71
Humana Vivir	1.689	0,40	1.172	0,26	-30,61
Capital Salud	382	0,09	1.160	0,25	203,66
Fundación Médico preventiva	454	0,11	1.149	0,25	153,08
Comfenalco Valle	971	0,23	1.131	0,25	16,48
ICBF y Comisarias de Familia	892	0,21	1.115	0,25	25,00
Ministerio Público	883	0,21	1.081	0,24	22,42
Fondo Nacional de Vivienda	623	0,15	1.053	0,23	69,02
Otros	50.701	11,92	50.547	11,11	-0,30
Total	425.426	100,00	455.018	100,00	6,96

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

De las 86.578 tutelas que se interpusieron en 2013 contra la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, 59.956 es decir el 69,3% se originaron en Antioquia, seguida de Bogotá (10,2%), Caquetá (5,6%), Meta (2,6%) y Cesar (2,5%).

Los derechos más invocados por los ciudadanos fueron petición (78,9%); otros derechos económicos, sociales y culturales (31,4%); vida digna y dignidad humana (7,5%), igualdad (3,1%) y debido proceso (1,5%). En primera instancia, los jueces favorecieron a los tutelantes en el 82,1% de los casos.

Hay que anotar que la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas es una institución creada en enero de 2012, con el fin de dar cumplimiento a la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (Ley 1448 de 2011) por la cual se dictan medidas de protección, asistencia, atención, y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno. Por tanto, es la entidad encargada de coordinar las medidas de asistencia, atención y reparación otorgadas por el Estado; entregar la ayuda humanitaria y coordinar el Sistema Nacional para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

La reparación integral a las víctimas implica no solo una indemnización monetaria o la restitución de unos bienes, sino un acompañamiento del Estado en materia de educación, salud, vivienda, programas de empleo y generación de ingresos, entre otros, así como acciones para devolverles su dignidad, su memoria, recuperar la verdad y crear las condiciones para que hechos como los que sufrieron no vuelvan a repetirse⁵⁹. La ley ampara no sólo a quienes sufrieron desplazamiento forzado, despojo o abandono forzado de tierras sino también homicidio, secuestro, tortura, desaparición forzada, reclutamiento de menores, minas antipersona y delitos contra la libertad sexual.

Así mismo, tiene en cuenta un enfoque diferencial pues reconoce que las personas que por su edad, género, grupo étnico, o situación de discapacidad han sufrido con mayor rigor los efectos del conflicto, deben recibir igualmente un tratamiento especial en materia de atención, asistencia y reparación.

Según la Red Nacional de Información de Víctimas, hasta 2013 estaban registradas un total de 6.073.439 personas⁶⁰ que reportaron 6.881.640

59. <http://www.unidadvictimas.gov.co/index.php/conozca-sus-derechos/abc-de-la-ley>

60. Víctima identificada de manera única ya sea por su número de identificación, por su nombre completo o por una combinación de ellos.

eventos⁶¹ (Tabla 6). Según los hechos, el 83,84% de los eventos son por desplazamiento, seguido por homicidio (9,71%), amenaza (1,97%), desaparición forzada (1,4%), pérdida de bienes muebles e inmuebles (1,18%), actos terroristas (0,84%), secuestro (0,46%), minas antipersonales (0,16%), vinculación de niños y adolescentes (0,11%), abandono forzado de tierras (0,11%), tortura (0,10%) y delitos sexuales (0,06%).

Tabla 6.
Registro de víctimas en Colombia hasta 2013

Periodo	Personas	Eventos
Antes de 1985	270.611	274.061
1985	11.971	12.919
1986	13.797	14.796
1987	17.107	18.437
1988	29.933	31.854
1989	28.513	30.301
1990	34.788	37.039
1991	34.960	37.488
1992	41.755	44.519
1993	47.052	49.742
1994	47.306	49.844
1995	86.298	90.173
1996	116.085	121.322
1997	211.775	222.789
1998	193.178	201.382
1999	226.143	235.292
2000	455.776	483.861
2001	584.315	610.529
2002	673.919	704.061
2003	406.230	425.689
2004	363.744	379.853
2005	400.204	413.175
2006	407.104	419.751
2007	441.552	454.657
2008	396.134	404.793
2009	228.974	234.375
2010	186.023	192.390
2011	242.800	258.235
2012	221.924	277.868
2013	122.117	146.998
Sin información	3.442	3.447
TOTAL	6.545.530	6.881.640
Personas atendidas		6.073.439

Nota 1: Por la naturaleza dinámica del Registro Único de Víctimas y debido a los procesos de depuración de la información, se generan cambios en las cifras presentadas a través del tiempo.

Nota 2: La suma de los valores de la tabla no refleja el total de víctimas únicas debido a que una persona puede haber reportado hechos en varios años.

Fuente: <http://rni.unidadvictimas.gov.co/?q=v-reportes>

61. Ocurrencia de un hecho victimizante a una persona, en un lugar (municipio) y en una fecha determinada.

La segunda entidad con el mayor número de tutelas en el país durante 2013 fue el ISS/Colpensiones con 64.018 acciones, presentando una disminución de 12,16% con relación a 2012.

En la ciudad de Bogotá se interpusieron 16.465 tutelas contra el ISS-Colpensiones (25,7%), seguido de los departamentos de Antioquia (25,2%), Valle del Cauca (14,1%), Atlántico (4,9%) y Risaralda (4,7%).

En el 91,8% de las tutelas interpuestas por los usuarios del ISS-Colpensiones, se encuentra contenido el derecho de petición, seguido de seguridad social (10,8%), otros derechos económicos sociales y culturales (5,6%), debido proceso y defensa (3,4%) y vida digna y dignidad humana (1,7%). Las decisiones en primera instancia, favorecieron a estos usuarios en el 92,2% de los casos.

A pesar de observarse una disminución en el número de tutelas durante 2013 en contra de ISS/Colpensiones, las quejas que llegaron a la Defensoría del Pueblo continuaron en aumento. Hay que mencionar que la entidad en el año 2001 había advertido una situación de violación y desconocimiento del derecho a la Seguridad Social por parte del ISS, razón por la cual expidió la Resolución Defensorial 008 en la cual se conminó al presidente del ISS para que adelantara las acciones necesarias y suficientes para dar cumplimiento a la sentencia T-170 de 2000 en el sentido de resolver las solicitudes de pensión en un término máximo de cuatro (4) meses a partir de la fecha de su radicación. Lo que observaba la Defensoría era su reiterativo incumplimiento.

Por lo anterior la Defensoría del Pueblo a comienzos de 2013 realizó una visita a las instalaciones de Colpensiones y del ISS en liquidación, con la finalidad de obtener una visión más clara sobre los trámites y procedimientos que se adelantaban desde la entrada en liquidación del ISS, así como el alistamiento realizado por Colpensiones para tramitar los procesos que recibió del ISS.

Lo que se encontró fue que la transición a la nueva entidad no había cambiado la situación de vulneración de los derechos fundamentales de los afiliados al régimen de prima media y que por el contrario, las dificultades administrativas impuestas a los usuarios para el reconocimiento de las pensiones habían

aumentado. Adicionalmente se encontraron otros problemas⁶² en Colpensiones que impedían la respuesta a los ciudadanos de manera oportuna, como eran: i) No respuesta a derechos de petición o respuesta en formatos preestablecidos sin análisis del caso en particular; ii) solicitud de actualización de documentos a pesar de que el usuario ya los había aportado; iii) falta de priorización; iv) falta de unificación de expedientes según los radicados; v) falta actualización de historias laborales.

En atención a los mencionados hallazgos, el 20 de febrero de 2013 la Defensoría del Pueblo convocó a una mesa de trabajo con la presencia del Ministro de Trabajo, la Contralora General de la República, el Presidente de Colpensiones, la apoderada general de la entidad liquidadora del ISS y representantes de la Procuraduría General de la Nación y de los usuarios del Sistema General de Pensiones. Como resultado de esta reunión se propuso la realización de un cronograma entre el Ministerio del Trabajo, Colpensiones y el ISS en liquidación, el cual sería socializado por los demás integrantes de la mesa de trabajo en reunión programada para el 12 de marzo de 2013.

Paralelamente a estas actuaciones de la Defensoría del Pueblo, la Corte Constitucional mediante auto del 20 de febrero de 2013 solicitó al defensor del pueblo, la rendición de un informe en el que se indicara si se habían identificado obstáculos administrativos o normativos que incidiera en la pronta y correcta respuesta a las solicitudes y recursos administrativos formulados ante el ISS y Colpensiones.

En respuesta la Defensoría del Pueblo le manifestó al Tribunal constitucional las dificultades administrativas encontradas en Colpensiones e hizo un recuento de lo actuado frente a las dos entidades en el que se evidenciaba una crisis del sistema pensional. Adicionalmente, la Defensoría le manifestó a la Corte la preocupación por el gran número de tutelas interpuestas por los ciudadanos en la que existía confusión entre las obligaciones de cada una de las entidades respecto a la respuesta de estas acciones.

Igualmente, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional ordenó a la Vicepresidencia de Colpensiones que presentara informe a la Corporación en el que *(i) indicara el tiempo real promedio que efectivamente tarda la entidad*

62. Defensoría del Pueblo, *La tutela y el derecho a la salud* 2012, Bogotá, 2013.

en resolver las peticiones de reconocimiento pensional y los recursos administrativos interpuestos por los afiliados del régimen de prima media (en adelante el RPM); (ii) señalara el retraso que tiene la entidad, incluyendo los expedientes del ISS pendientes de decisión; (iii) precisara qué medidas ha implementado para reducir los tiempos reales de respuesta que el ISS soportaba, y los resultados de las mismas; (iv) señalara el porcentaje de requerimientos y acciones judiciales que la entidad no contesta, indicando las causas de ese incumplimiento; (v) indicara si la entidad tiene implementado un programa de priorización en la respuesta de las solicitudes pensionales; (vi) señalara las medidas adoptadas por Colpensiones para respetar en sus decisiones los precedentes de las Altas Cortes.

En respuesta, Colpensiones manifestó los múltiples inconvenientes que se le habían presentado y solicitó a la Corte la aprobación de un plan de acción que implicaba la adopción de medidas temporales para corregir las fallas estructurales del sistema con el objetivo de garantizar los derechos de los afiliados y pensionados. En ese sentido este plan contemplaba la culminación del represamiento de los trámites del ISS y las nuevas solicitudes efectuadas ante Colpensiones, al 31 de diciembre de 2013.

Por medio de auto del 20 de marzo de 2013 la Sala Novena de Revisión le solicitó al señor Defensor del Pueblo que rindiera informe sobre el cronograma trazado para atender la situación administrativa de Colpensiones y el ISS, así como los compromisos asumidos por las anotadas entidades y el Ministerio del Trabajo. En respuesta, la Defensoría del Pueblo envió el cronograma presentado por Colpensiones durante la mesa de trabajo del 12 de marzo de 2013 denominado *“Plan de acción para corregir el atraso estructural del régimen de prima media”* y una síntesis de las intervenciones efectuadas por el Defensor del Pueblo, el Ministro del Trabajo, la Contralora General de la República, el presidente de Colpensiones, la apoderada liquidadora del ISS, la delegada de la Procuraduría General de la Nación, y los representantes de los usuarios del Sistema General de Pensiones y de un sindicato del ISS.

A partir de los informes presentados por el Defensor del Pueblo y la procuradora delegada para los asuntos del trabajo y la seguridad social, la Sala de Revisión de la Corte estimó que los asuntos con incidencia iusfundamental que demandaban una atención urgente por parte de la Corte en el proceso de transición del ISS a Colpensiones, eran los siguientes: *“el masivo incumplimiento de los términos dispuestos por el ordenamiento jurídico para dar respuesta a las*

peticiones pensionales, el sistemático desconocimiento de las órdenes de tutela que dispusieron el amparo del derecho de petición o el reconocimiento de una pensión, y la ausencia de un sistema de priorización frente a las personas con menor capacidad de asunción de cargas públicas y mayor necesidad de protección prestacional”.

Posteriormente, la Corte Constitucional, el 5 de junio de 2013 expidió el Auto 110 en el cual estableció una serie de medidas a cumplir por parte de Colpensiones, ISS y Jueces de tutela y en el numeral séptimo del resuelve dispuso:

“Solicitar al Defensor del Pueblo y a la Procuradora Delegada para los Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social, que en el ámbito de sus competencias realicen seguimientos en relación con el cumplimiento de este auto, y adopten las actuaciones que sean del caso para verificar el avance o la persistencia de dificultades en el trámite de transición del ISS en liquidación a Colpensiones, realizando las recomendaciones que estimen pertinentes para cumplir con la protección efectiva de los derechos fundamentales de los afiliados afectados por dicho proceso”.

El Auto 110 también estableció los siguientes grupos de prioridad para dar respuesta a las solicitudes de reconocimiento pensional: Grupo N° 1: Menores de edad, adultos mayores de 74 años de edad, invalidez, personas que acrediten enfermedad catastrófica o de alto costo, afiliados con cotizaciones entre 1 y 1.5 smmlv en los tres últimos meses cotizados, sobrevivientes con pensión entre 1 y 1.5 smmlv y beneficiarios de subsidio a la cotización. Grupo N° 2: Afiliados con cotizaciones entre 1.5 y 3 smmlv en los últimos tres meses, sobrevivientes con pensión entre 1.5 y 3 smmlv y adultos entre 60 y 74 años de edad y Grupo N° 3: Nómina, afiliados con cotizaciones mayores a 3 smmlv en los últimos 3 meses, sobrevivientes con pensiones mayores a 3 smmlv.

Posteriormente en el Auto 182 del 22 de agosto de 2013, la Corte estableció un cuarto grupo denominado grupo no prioritario el cual incluía reliquidaciones, indemnizaciones sustitutivas y auxilios funerarios. Es de anotar que las peticiones radicadas ante Colpensiones después del 28 de septiembre de 2012, fecha en que entró en funcionamiento, conformaron otro grupo denominado grupo 0.

Como consecuencia de los informes presentados por Colpensiones en cumplimiento del Auto 110, la honorable Corte Constitucional, expidió los Autos 202 del 13 de septiembre de 2013, 233 del 18 de octubre de 2013 y 276 del 22 de noviembre de 2013. En este último la Corte en el numeral segundo del

resuelve dispuso: *“Solicitar al Defensor del Pueblo y a la Procuradora Delegada para los Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social, que en el evento en que Colpensiones pida en el informe periódico de diciembre, la suspensión de las sanciones por desacato de las peticiones de reliquidación pensional de los usuarios del régimen de prima media administrado por Colpensiones, rindan concepto dentro de los tres días siguientes al recibo de la copia del mismo, manifestando su posición y expresando su concepto sobre el cumplimiento de los lineamientos referidos en el párrafo 18 de esta providencia. Para los mismos efectos la Corte remitirá copia de esta providencia al representante del ISS en liquidación”*.

Respecto de la calidad de los actos administrativos expedidos por Colpensiones, la Defensoría del Pueblo el 11 de diciembre de 2013 envió a la Corte un informe en el que se señalaba: *“aunque Colpensiones ha creado tres Grupos de Calidad: grupo de normalización y cargue de represa ISS, grupo de automatización y optimización del liquidador de pensiones, y grupo de control de calidad; de manera continua los usuarios del sistema se quejan de la falta de coherencia entre la solicitud realizada a la administradora y la respuesta brindada por esta, respecto a la resolución de recursos, que Colpensiones señala se realiza de forma manual, los usuarios se quejan por la no valoración de las pruebas aportadas en estos casos, entre otros”*. Más adelante señala que la *“sustanciación de expedientes por el sistema automático, debe ser revisado, por los funcionarios del grupo de calidad, pues está presentando fallas, casos que han llegado a la Defensoría del Pueblo, se niega el derecho a la pensión por no contar según Colpensiones con las semanas requeridas por ley, para hacerse acreedor al derecho, cuando el mismo sistema y la sábana laboral del ISS reportan 1400 semanas o más. | | De igual forma se han observado casos en los que en el momento de proferir los actos administrativos, cuando están resolviendo recursos de la vía gubernativa, proyectan la resolución concediendo nuevamente los recursos, generando más cúmulo de solicitudes. | | De acuerdo con lo anterior se deben mejorar los procesos, subsanar y adoptar correctivos que permitan superar las falencias, así mismo la calidad y los términos para dar cumplimiento a los plazos establecidos por la Corte, situaciones de gran importancia para la gestión diaria de la entidad. | | En cuanto a la expedición del acto administrativo que reconoce el derecho a la pensión, no se están concediendo las mesadas atrasadas, cuando se establece y se adjunta el reporte del cese de aportes. | | Los funcionarios públicos que han anexado el acto administrativo de retiro del servicio, sale el reconocimiento de la pensión, pero condicionada a que se presente el acto de retiro definitivo, vulnerando el derecho, con afectación al mínimo vital, pues no se incluyen en nómina hasta que no se anexe nuevamente este”*.

Finalmente, dentro de las actuaciones de 2013, la Corte Constitucional emitió el Auto 320 del 19 de diciembre de 2013, en el que hace un análisis del

cumplimiento a las órdenes impartidas en el Auto 110, de acuerdo a los cinco (5) informes entregados por Colpensiones, declarando cumplidas algunas e incumplidas otras.

De acuerdo con los informes allegados y a los problemas identificados por la Corte Constitucional, la Sala de Revisión de la Corte encontró que persiste un escenario de infracción constitucional que obliga al Tribunal a continuar y profundizar la intervención iniciada en el Auto 110 de 2013.

Igualmente en el auto mencionado la Corte Constitucional otorgó el plazo solicitado por Colpensiones, por tanto se suspendieron los términos de incidentes de desacato hasta el 28 de marzo de 2014 para solicitudes de grupos de prioridad 1 y 2 y solicitudes de auxilios funerarios e indemnización sustitutiva de la pensión; y hasta el 31 de julio de 2014 para solicitudes de incremento, reajuste o reliquidación pensional y corrección de historia laboral.

Los Juzgados, Cortes y Tribunales fue la tercera “entidad”, con el mayor número de tutelas en el país, siendo el derecho al debido proceso el más invocado con un 82,3% seguido del derecho de petición con el 14,2%. En la ciudad de Bogotá se concentró la mitad de estas acciones. La decisión en primera instancia solamente favoreció a los tutelantes en un 17,7%.

En un cuarto lugar se ubicaron las Alcaldías municipales, con tutelas dirigidas directamente al mandatario o contra sus dependencias (Sisbén, Catastro, Planeación etc.); el derecho de petición fue invocado en el 52,3% de las acciones y la decisión en primera instancia favoreció a los accionantes en el 39,4% de los casos.

Cooomeva EPS, fue la quinta entidad más tutelada en Colombia con el 4,31%, los derechos más invocados son salud (72,3%) y vida digna y dignidad humana (30%). En primera instancia los jueces favorecieron a los usuarios de esta entidad en el 84,6% de las tutelas.

3.1.4. Despachos judiciales y decisión en primera instancia

En 2013, el porcentaje de favorecimiento a los ciudadanos en primera instancia fue del 68,77%, aumentando en 1,27% con relación a 2012 (Tabla 7). Los indicadores de favorecimiento más altos estuvieron en los jueces de familia (81,73%),

juzgados penales del circuito especializado (81,2%) y juzgados laborales del circuito (80,12%); mientras que los más bajos se observaron en Corte Suprema de Justicia (10,69%), Consejo de Estado (13,59%) y Tribunales superiores (34,37%).

Las tutelas que invocaron el derecho a la salud fueron las más favorecidas en primera instancia (81,1%). Le siguieron las tutelas que incluían el derecho a la vida (79,1%); vida digna y dignidad humana (78,1%); seguridad social (75,9%) y petición (75,6%). Los derechos con menor favorecimiento fueron: Asociación (18,2%), libertad (22,9%) y debido proceso (27,4%).

A nivel de entidad demandada, el ISS/Colpensiones fue la entidad con el mayor número de fallos en contra en primera instancia con el 92,2% de los casos, seguida de Comfacor (90,7%) y Comfamiliar Nariño (90,1%).

Tabla 7.
Despachos Judiciales y decisión en primera Instancia
Periodo 2012-2013

	2012			2013		
	N° de Tutelas	Part. %	Decisión favorable en Primera Instancia %	N° de Tutelas	Part. %	Decisión favorable en Primera Instancia %
Juzgado civil municipal	54.586	12,01	62,03	60.400	13,29	63,52
Juzgado penal del circuito	51.478	11,33	75,92	57.796	12,72	78,01
Juzgado penal municipal	50.311	11,07	64,50	56.498	12,43	65,26
Juzgado civil del circuito	52.614	11,58	72,17	55.327	12,17	73,15
Juzgado laboral del circuito	40.191	8,84	80,47	39.813	8,76	80,12
Juzgado promiscuo municipal	28.736	6,32	63,72	31.018	6,82	64,61
Juzgados administrativos	40.546	8,92	76,98	30.977	6,82	79,97
Tribunal superior	24.770	5,45	33,39	24.188	5,32	34,37
Juzgado de familia	15.367	3,38	80,53	20.202	4,44	81,73
Juzgado penal para adolescentes	14.481	3,19	72,12	19.685	4,33	73,29
Juzgado de ejecución de penas	11.677	2,57	69,55	14.298	3,15	71,52
Tribunal administrativo	8.130	1,79	48,83	9.302	2,05	42,33
Juzgado penal del circuito especializado	7.550	1,66	77,47	8.612	1,89	81,20
Juzgado promiscuo de familia	8.355	1,84	70,75	7.675	1,69	73,69
Corte suprema de justicia	4.807	1,06	6,78	4.443	0,98	10,69
Juzgado promiscuo del circuito	3.444	0,76	72,97	3.222	0,71	72,35
Juzgado civil del circuito especializado	691	0,15	75,69	2.920	0,64	77,19
Consejo de Estado	1.673	0,37	14,52	2.141	0,47	13,59
Consejo Seccional de la Judicatura	1.816	0,40	29,30	1.971	0,43	37,60
Juzgado de familia del circuito	886	0,19	80,02	1.888	0,42	74,89
Juzgado de menores	1.293	0,28	76,72	1.048	0,23	76,72
Juzgado de pequeñas causas laboral	458	0,10	56,33	1.038	0,23	62,52
Unidad judicial municipal	540	0,12	39,26	38	0,01	42,11
Total	424.400	100,00	67,50	454.500	100,00	68,77

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.2. La tutela y el derecho a la salud

Esta parte del estudio, se concentra en el análisis del derecho fundamental a la salud, el cual –como se mencionó– durante 2013 fue el segundo más invocado en las tutelas y el derecho más protegido por parte de los jueces en primera instancia.

La participación de las tutelas en salud dentro de todas las acciones interpuestas en el país fue de 25,33%, lo que quiere decir que la cuarta parte de las acciones de tutela en Colombia son para reclamar algún servicio de salud (Tabla 8). Sin embargo esta cifra puede ser aún mayor dado que un gran número de usuarios también solicitan estos servicios, invocando el derecho de petición o el derecho a la seguridad social.

Aunque la participación fue ligeramente inferior a la observada en 2012, el número absoluto de las mismas tuvo un incremento de 0,73%. Las 115.147 tutelas interpuestas en 2013, se constituyeron como la segunda cifra más alta, desde aquella alcanzada en 2008, cuando la honorable Corte Constitucional intervino a través de la Sentencia T-760 del mismo año.

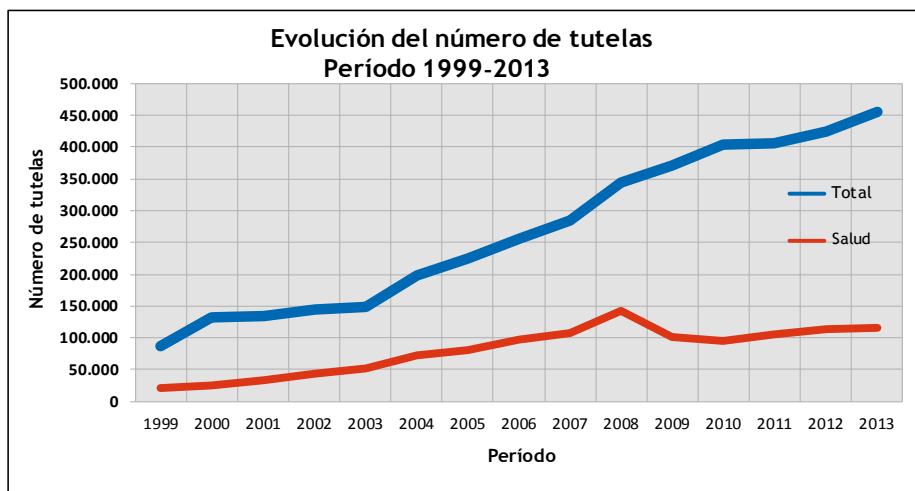
En 2013, se consideraba que iba a ser un año de alivio para las tutelas en salud por la gran actividad parlamentaria entorno a la reforma, sin embargo la tan anhelada reforma a la salud no llegó y la oportunidad y accesibilidad a los servicios de salud en condiciones dignas no se dio. Adicionalmente, otras medidas tomadas por el Gobierno como la unificación del POS y el incremento de la UPC en el Régimen Contributivo del 3,89% y en el Subsidado del 17,37%, no ayudaron a mejorar la atención en salud como se esperaba, por el contrario lo que antes se negaba por no estar incluido en el POS-S, ahora incluido, es negado por las EPS-S sin justificación alguna, y lo que es peor, las Instituciones Prestadoras de salud (IPS) no quieren atender a los pacientes argumentando el no pago por parte de las EPS.

Tabla 8.
Participación de las tutelas de salud
Periodo 2012-2013

Año	Tutelas		Participación salud %	Tasa de crecimiento anual %	
	Total	Salud		Total	Salud
1999	86.313	21.301	24,68	-	-
2000	131.764	24.843	18,85	52,66	16,63
2001	133.272	34.319	25,75	1,14	38,14
2002	143.887	42.734	29,70	7,96	24,52
2003	149.439	51.944	34,76	3,86	21,55
2004	198.125	72.033	36,36	32,58	38,67
2005	224.270	81.017	36,12	13,20	12,47
2006	256.166	96.226	37,56	14,22	18,77
2007	283.637	107.238	37,81	10,72	11,44
2008	344.468	142.957	41,50	21,45	33,31
2009	370.640	100.490	27,11	7,60	-29,71
2010	403.380	94.502	23,43	8,83	-5,96
2011	405.359	105.947	26,14	0,49	12,11
2012	424.400	114.313	26,94	4,70	7,90
2013	454.500	115.147	25,33	7,09	0,73
TOTAL	4.009.620	1.205.011	30,05		

Fuente: Corte Constitucional
Cálculos: Defensoría del Pueblo

Gráfica 2.
Evolución de las tutelas en Colombia
Periodo 1999-2013



3.2.1. Tutelas en salud por departamento

El departamento de Antioquia sigue siendo la región donde más se generan tutelas para reclamar servicios de salud, en efecto 25.036 acciones es decir el 21,74% tuvieron su origen en esta región del país, a pesar de que se observó una disminución del 6,71% con relación a 2012.

Caso contrario sucedió en la ciudad de Bogotá, en donde el número de tutelas que invocaron el derecho a la salud pasó de 9.860 en 2012 a 13.349 en 2013, con un incremento del 35,39%, ocasionado en parte, por el retiro y/o liquidación de varias de las EPS de los dos (2) regímenes, que venían prestando el servicio en la ciudad.

En tercer lugar se ubicó el departamento del Valle del Cauca con el 10,76% de las tutelas de salud, seguido de Caldas (6,74%) y Santander (6,28%).

Además de los altos incrementos observados en Bogotá, hay que destacar el crecimiento en Cesar (20,03%), Atlántico (18,51%) y San Andrés (17,34%) (Tabla 9).

A la par del incremento del número de tutelas en salud, también se vio el aumento del número de municipios en donde se interpuso al menos una tutela para reclamar este derecho, ya que de 859 en 2012 (Mapa 3), pasó a 890 en 2013. (Mapa 4).

Tabla 9.
Tutelas de salud según departamento
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N ° Tutelas	Part. %	N ° Tutelas	Part. %	
Antioquia	26.838	23,31	25.036	21,74	-6,71
Bogotá D.C	9.860	8,56	13.349	11,59	35,39
Valle	12.707	11,04	12.389	10,76	-2,50
Caldas	7.529	6,54	7.758	6,74	3,04
Santander	7.392	6,42	7.228	6,28	-2,22
Norte de Santander	5.536	4,81	5.548	4,82	0,22
Tolima	4.414	3,83	4.478	3,89	1,45
Atlántico	3.587	3,12	4.251	3,69	18,51
Risaralda	4.525	3,93	4.151	3,60	-8,27
Cesar	2.801	2,43	3.362	2,92	20,03
Cauca	3.507	3,05	2.843	2,47	-18,93
Bolívar	2.866	2,49	2.808	2,44	-2,02
Córdoba	2.488	2,16	2.607	2,26	4,78
Cundinamarca	2.367	2,06	2.406	2,09	1,65
Meta	2.416	2,10	2.302	2,00	-4,72
Quindío	2.750	2,39	2.176	1,89	-20,87
Huila	1.917	1,66	2.082	1,81	8,61
Nariño	2.185	1,90	1.995	1,73	-8,70
Magdalena	1.822	1,58	1.861	1,62	2,14
Boyacá	1.614	1,40	1.535	1,33	-4,89
Sucre	1.092	0,95	1.202	1,04	10,07
Caquetá	722	0,63	806	0,70	11,63
La Guajira	674	0,59	754	0,65	11,87
Casanare	641	0,56	535	0,46	-16,54
Arauca	592	0,51	486	0,42	-17,91
Chocó	519	0,45	374	0,32	-27,94
San Andrés	173	0,15	203	0,18	17,34
Putumayo	286	0,25	181	0,16	-36,71
Amazonas	118	0,10	133	0,12	12,71
Guaviare	218	0,19	126	0,11	-42,20
Vichada	75	0,07	78	0,07	4,00
Guainía	65	0,06	68	0,06	4,62
Vaupés	17	0,01	36	0,03	111,76
Total	114.313	100,00	115.147	100,00	0,73

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Mapa 3.
Municipios con tutelas en salud en 2012



Mapa 4.
Municipios con tutelas en salud en 2013



Como se mencionó anteriormente, Antioquia fue el departamento con el mayor número de tutelas en Colombia, siendo el derecho a la salud el tercer derecho más invocado. En 117 de sus municipios, se invocó al menos una tutela de salud; Medellín concentró el 55,5% de esas tutelas, seguido de Itagüí (6,3%), Bello (5,2%), Envigado (4%) y Rionegro (3,4%).

Cooomeva con el 18,1% fue la entidad más tutelada, seguida de Comfama (11,4%), Secretarías de Salud (10,7%), Nueva EPS (9,6%) y Sura EPS (8,3%). Las decisiones en primera instancia favorecieron a los antioqueños en el 85,6% de las tutelas que invocaron este derecho.

En Bogotá, el derecho a la salud fue el tercer derecho más invocado en las tutelas; sin embargo, la interposición de tutelas para reclamar servicios de salud se incrementó en 35,39% con relación a 2012.

Nueva EPS y Famisanar con 8,4% de participación cada una, fueron las dos entidades con el mayor número de tutelas, seguidas por Capital Salud (7,2%), SaludCoop (6,5%) y Salud Total (5,5%). En decisión de primera instancia los jueces favorecieron a los bogotanos en el 71,8% de las ocasiones.

Valle del Cauca, en 2013, fue superado por Bogotá en cuanto al número de tutelas en salud y se ubicó como la tercera región en frecuencia. En 41 municipios se interpuso al menos una tutela que invocaba este derecho, siendo Cali con el 56,8% la ciudad con mayor participación, seguida de Palmira (13,3%), Tuluá (7,5%), Buga (5,1%) y Cartago (3,8%).

La EPS Coomeva fue la entidad con más tutelas (15,9%), seguida de Nueva EPS (15,7%), Servicio Occidental de Salud (SOS) (11,6%), Emssanar (10%) y Caprecom (5,4%). En el 80,7% de los casos los jueces favorecen en primera instancia a los vallecaucanos.

El departamento de Caldas se constituyó como la cuarta región con tutelas en salud, siendo este derecho el más frecuente; el 52,4% de las tutelas en esta región fue para solicitar alguna tecnología en salud.

En 27 municipios se interpuso al menos una tutela que invocaba el derecho a la salud. La ciudad de Manizales registró la mayor cantidad de acciones (70,8%) seguida de La Dorada (8,4%) Chinchiná (5,1%), Riosucio (2,6%) y Anserma (1,4%).

En Santander, al igual que en Caldas, el derecho a la salud fue el más invocado. En 65 municipios al menos una tutela contenía este derecho. La ciudad de Bucaramanga tuvo la mayor participación con 69,7%, seguida de Barrancabermeja (16,1%), San Gil (2,7%), Socorro (1,9%) y Málaga (1,6%).

Solsalud, fue la entidad con el mayor número de tutelas en el departamento (12,7%), seguida de Coomeva (12,1%), SaludCoop (11,3%), Nueva EPS (10,8%) y Caprecom (6,6%). En decisión de primera instancia, los jueces favorecieron a los santandereanos en el 82% de los casos.

Con relación al indicador “Número de tutelas en salud por cada 10.000 habitantes”, en 2013, se mantuvo en los mismos niveles de 2012, es decir que por cada 10.000 habitantes, en Colombia se interpusieron 24,44 tutelas invocando el derecho a la salud.

En once (11) departamentos, este indicador fue superior al nacional (24,44). Al igual que en 2012, Caldas se mantuvo como el departamento con el indicador más alto con un incremento de 2,84%, le siguieron Risaralda, Norte de Santander, Antioquia y Quindío. Los indicadores más bajos se presentaron en Putumayo, Chocó, La Guajira, Vaupés y Cundinamarca. Los mayores incrementos en el indicador estuvieron en Vaupés, Bogotá, Cesar, Atlántico y San Andrés; mientras que Guaviare, Putumayo, Chocó, Quindío y Cauca fueron los departamentos con las disminuciones más significativas (Tabla 10.).

Tabla 10.
Número de tutelas en salud por cada 10.000 habitantes
Según departamento Periodo- 2012-2013

	2012	2013	Variación %
	N° Tutelas por cada 10.000 habitantes	N° Tutelas por cada 10.000 habitantes	
Caldas	76,65	78,83	2,84
Risaralda	48,35	44,10	-8,79
Norte de Santander	41,92	41,64	-0,66
Antioquia	43,14	39,74	-7,87
Quindío	49,48	38,93	-21,32
Santander	36,40	35,41	-2,70
Cesar	28,25	33,48	18,53
Tolima	31,62	31,98	1,15
Valle	28,40	27,41	-3,50
San Andrés	23,21	27,01	16,36
Meta	26,64	24,89	-6,58
Cauca	26,12	20,99	-19,66
Arauca	23,35	18,95	-18,85
Huila	17,24	18,49	7,23
Amazonas	16,01	17,84	11,44
Atlántico	15,11	17,69	17,06
Bogotá D.C.	13,02	17,39	33,57
Caquetá	15,71	17,32	10,20
Guainía	16,42	16,91	2,98
Córdoba	15,24	15,72	3,17
Casanare	18,97	15,55	-18,03
Magdalena	14,89	15,06	1,18
Sucre	13,21	14,40	9,00
Bolívar	14,15	13,70	-3,15
Boyacá	12,70	12,06	-5,02
Nariño	13,00	11,72	-9,82
Guaviare	20,49	11,67	-43,03
Vichada	11,21	11,37	1,49
Cundinamarca	9,25	9,26	0,06
Vaupés	4,01	8,41	109,66
La Guajira	7,71	8,36	8,41
Chocó	10,69	7,63	-28,64
Putumayo	8,58	5,37	-37,43
Total	24,54	24,44	-0,42

Fuente: Corte Constitucional, Proyecciones de población DANE.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Según el indicador a nivel municipal, se observó un incremento en el número de municipios en el rango entre 1 y 10 tutelas, mientras que en los demás, se mantuvo en los mismos niveles de 2012. (Tabla 11).

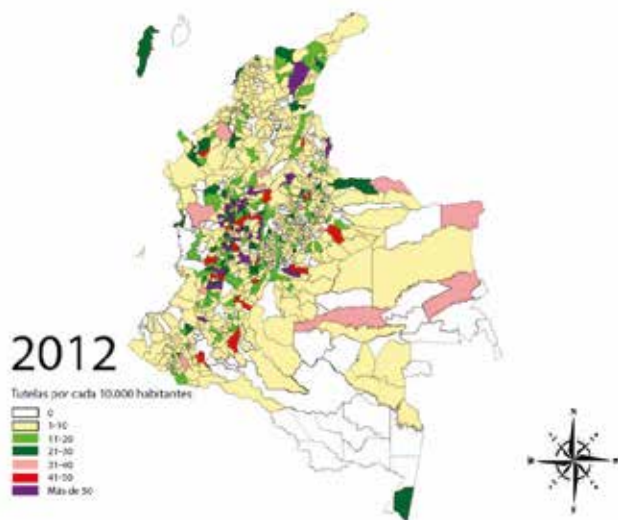
Tabla 11.
Número de municipios según tutelas en salud por cada 10.000 habitantes
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° de municipios	Part. %	N° de municipios	Part. %	
Sin tutelas	263	23,44	232	20,68	-11,79
Entre 1 y 10 tutelas	582	51,87	616	54,90	5,84
Entre 11 y 20 tutelas	129	11,50	131	11,68	1,55
Entre 21 y 30 tutelas	56	4,99	51	4,55	-8,93
Entre 31 y 40 tutelas	33	2,94	35	3,12	6,06
Entre 41 y 50 tutelas	21	1,87	20	1,78	-4,76
Más de 50 tutelas	38	3,39	37	3,30	-2,63
Total	1.122	100,00	1.122	100,00	0,00

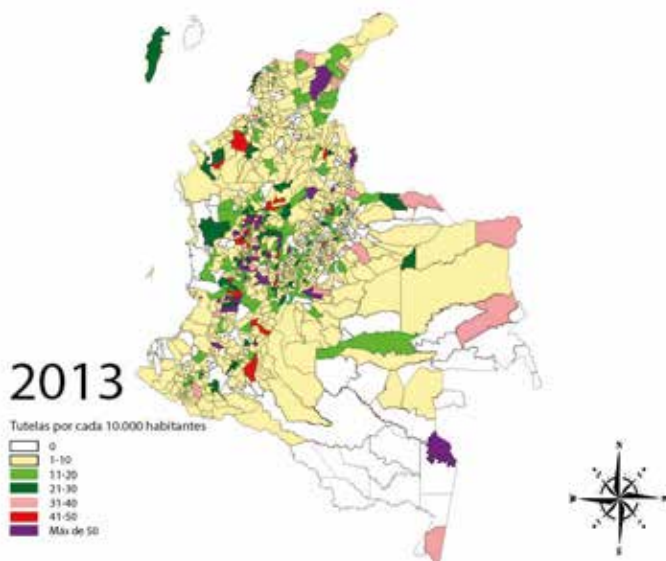
Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Los 37 municipios con más de 50 tutelas en salud por cada 10.000 habitantes fueron: Taraira (Vaupés), Salamina (Caldas), El Santuario (Antioquia), Manizales (Caldas), Marinilla (Antioquia), Bucaramanga (Santander), Popayán (Cauca), La Ceja (Antioquia), La Dorada (Caldas), Angelópolis (Antioquia), Guataquí (Cundinamarca), Chinchiná (Caldas), Fresno (Tolima), Rionegro (Antioquia), Cúcuta (Norte de Santander), Restrepo (Meta), Pereira (Risaralda), Jericó (Antioquia), Armenia (Quindío), Valledupar (Cesar), Málaga (Santander), Titiribí (Antioquia), Ibagué (Tolima), Barrancabermeja (Santander), Itagüí (Antioquia), Nariño (Cundinamarca), Cisneros (Antioquia), Medellín (Antioquia), Belalcázar (Caldas), Acacías (Meta), Ciudad Bolívar (Antioquia), Guadalajara de Buga (Valle), San Vicente (Antioquia), Palmira (Valle), Viterbo (Caldas), La Palma (Cundinamarca) y Hobo (Huila). (Mapa 6).

Mapa 5.
Municipios según número de tutelas en salud por cada
10.000 habitantes en 2012



Mapa 6.
Municipios según número de tutelas en salud por cada
10.000 habitantes en 2013



3.2.2. Despachos judiciales y decisión en primera instancia en las tutelas de salud

En 2013, el porcentaje de favorecimiento en primera instancia a los ciudadanos que invocaron el derecho a la salud fue de 81,05%, similar al observado en 2012 (Tabla 12). Los indicadores más altos se observaron en los Juzgados civiles del circuito (85,58%), Juzgados penales del circuito especializado (84,97%) y Juzgados de familia (83,98%); mientras que los más bajos se observaron en la Corte Suprema de Justicia (27,66%), el Consejo de Estado (30,77%) y las Unidades judiciales (50%).

Según la entidad demandada, Córdor EPS fue la entidad con más fallos en contra en primera instancia con el 94,3%, le siguieron Comfactor (93%), Comfamiliar Nariño (92,9%), Savia EPS (91,6%) y Alianza Medellín EPS (91,2%).

Tabla 12.
Despachos Judiciales y decisión en primera instancia Tutelas en Salud
Periodo 2012-2013

	2012			2013		
	N° de Tutelas	Part. %	Concedidas en Primera Instancia %	N° de Tutelas	Part. %	Concedidas en Primera Instancia %
Juzgado civil del circuito	10.122	8,85	84,75	8.116	7,05	85,58
Juzgado penal del circuito especializado	1.346	1,18	83,80	1.377	1,20	84,97
Juzgado de familia	3.584	3,14	84,85	3.627	3,15	83,98
Juzgado laboral del circuito	4.972	4,35	83,09	4.524	3,93	83,51
Juzgado penal del circuito	10.146	8,88	82,62	9.455	8,21	83,34
Juzgados administrativos	6.273	5,49	82,54	4.018	3,49	83,30
Juzgado promiscuo de familia	2.785	2,44	82,91	2.308	2,00	83,10
Juzgado de menores	387	0,34	83,20	395	0,34	82,03
Juzgado penal para adolescentes	5.113	4,47	81,62	6.413	5,57	81,40
Juzgado promiscuo municipal	12.741	11,15	79,56	13.483	11,71	81,34
Juzgado civil del circuito especializado	150	0,13	77,33	520	0,45	81,15
Juzgado de pequeñas causas laboral	135	0,12	71,85	306	0,27	80,72
Juzgado civil municipal	24.648	21,56	79,05	26.141	22,70	80,34
Juzgado promiscuo del circuito	1.165	1,02	82,66	737	0,64	80,19
Juzgado penal municipal	25.346	22,17	80,17	27.962	24,28	79,90
Juzgado familia del circuito	228	0,20	85,09	308	0,27	78,90
Juzgado de ejecución de penas	2.452	2,14	76,75	2.566	2,23	77,47
Tribunal administrativo	797	0,70	73,15	686	0,60	70,26
Tribunal superior	1.559	1,36	62,86	1.885	1,64	66,21
Consejo Seccional de la Judicatura	208	0,18	64,42	252	0,22	59,52
Unidad judicial municipal	93	0,08	69,89	8	0,01	50,00
Consejo de Estado	12	0,01	25,00	13	0,01	30,77
Corte Suprema de Justicia	51	0,04	25,49	47	0,04	27,66
Total	114.313	100,00	80,67	115.147	100,00	81,05

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Es de anotar que a pesar del alto grado de favorabilidad en primera instancia, los usuarios de salud se siguen quejando del no cumplimiento por parte de las entidades demandadas de los fallos de tutela, lo que obliga a la interposición de desacatos.

Con relación a los juzgados que más tramitaron tutelas en salud se encuentran los Juzgados penales municipales (24,28%), Juzgados civiles municipales (22,7%) y Juzgados promiscuos municipales (11,71%).

3.2.3. El derecho a la salud y su relación con otros derechos

A pesar que una gran cantidad de tutelas invocan únicamente el derecho a la salud para solicitar tecnologías, en varias de ellas los ciudadanos, lo hacen asociándolo con otro derecho, es así como en el 39,7% de las tutelas también invocaron el derecho a la vida digna y dignidad humana, el 25,5% el derecho a la seguridad social y el 20,29% el derecho a la vida (Tabla 13).

Tabla 13.
El derecho a la salud en asocio con otros derechos
Periodo 2012-2013

	2012		2013	
	N° Tutelas	% en Tutelas	N° Tutelas	% en Tutelas
Salud	114.313	100,00	115.147	100,00
Vida digna y dignidad humana	41.078	35,93	45.717	39,70
Seguridad Social	31.890	27,90	29.364	25,50
Vida	25.888	22,65	23.366	20,29
Otros derechos económicos, sociales y culturales	3.960	3,46	4.589	3,99
Integridad física	2.910	2,55	2.340	2,03
Igualdad	2.470	2,16	1.990	1,73
Petición	1.855	1,62	1.803	1,57
Trabajo	859	0,75	829	0,72
Protección al menor y mujer embarazada	1.058	0,93	740	0,64
Debido proceso y defensa	802	0,70	647	0,56
Derechos colectivos y del medio ambiente	219	0,19	247	0,21
Libertad de enseñanza, educación, investigación	293	0,26	220	0,19
Libre desarrollo de la personalidad	73	0,06	95	0,08
Intimidad, buen nombre y honra	98	0,09	84	0,07
Personalidad jurídica	14	0,01	31	0,03
Libertad individual	23	0,02	19	0,02
Libertad de locomoción	5	0,00	13	0,01
Libertad de expresión e información	13	0,01	4	0,00
Otros	18	0,02	16	0,01
Total tutelas de salud interpuestas	114.313		115.147	

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.2.4. Entidades más demandadas en las tutelas de salud

Al igual que en 2012, Coomeva EPS se constituyó como la entidad más demandada (Tabla 14), con una participación del 12,28%, teniendo un incremento del 10,63%, en el número de tutelas. La concentración de estas acciones estuvieron en el departamento de Antioquia (32%) seguido de Valle del Cauca (13,9%), Atlántico (8,2%), Santander (6,2%) y Cesar (5,4%). En primera instancia los jueces favorecen a los tutelantes en el 85,8% de los casos.

En 331 municipios se interpuso al menos una tutela invocando el derecho a la salud contra Coomeva, siendo Medellín, Barranquilla, Cali, Valledupar, Cúcuta, Bucaramanga, Cartagena, Santa Marta, Palmira y Bogotá, las ciudades con la mayor cantidad. Es de anotar que el elevado número de tutelas se debe –entre otras causas– según quejas allegadas a la Defensoría del Pueblo, a la falta de autonomía administrativa en las regiones, ya que las autorizaciones de los diferentes servicios de salud son emitidas desde la sede central de dicha EPS, ocasionando demoras en la atención.

En segundo lugar, se ubicó la Nueva EPS, entidad que incrementó el número de acciones en 12,32% con respecto a 2012. En primera instancia los jueces favorecieron a los ciudadanos en el 84,9% de los casos.

En 263 municipios los usuarios interpusieron al menos una tutela contra la Nueva EPS, siendo Medellín, Bogotá, Cali, Bucaramanga, Cúcuta, Manizales, Palmira, Barranquilla, Pereira e Ibagué, las diez (10) ciudades con mayor frecuencia.

SaludCoop, se constituyó como la tercera EPS con más tutelas en salud con 8,9% de participación, teniendo un incremento del 11,1% respecto del año anterior. El 84,1% de estas acciones fueron concedidas en primera instancia por los jueces de la República.

La mayor dispersión de las tutelas en salud se encuentra en esta EPS, ya que en 405 municipios del país se interpuso al menos una tutela contra esta entidad; en Bogotá, Medellín, Cúcuta, Montería, Bucaramanga, Villavicencio, Pereira y Manizales estuvieron las mayores frecuencias. Al respecto, hay que mencionar que esta EPS se encuentra intervenida por la

Superintendencia Nacional de Salud, sin que se note mejoría en la prestación de los servicios, desde su intervención.

En cuarto lugar aparece la primera EPS del Régimen Subsidiado, Caprecom con una participación del 8,09% de las tutelas en salud y un incremento del 7,98% con respecto al año anterior. En 331 municipios se interpuso al menos una tutela en contra de esta entidad y la decisión en primera instancia favoreció a los usuarios en el 86,5%. Las ciudades con la mayor frecuencia fueron Manizales, Bogotá, Ibagué, Popayán, Cúcuta, Medellín, Bucaramanga, Cali y Armenia.

Como quinta entidad con más tutelas en salud durante 2013, estuvieron las Secretarías de Salud, bien sea del orden municipal o departamental. La decisión en primera instancia favoreció a los ciudadanos en un 86,8%. No obstante lo anterior, las tutelas disminuyeron en el 51,68% con relación a 2012, ocasionado en gran parte por la unificación del POS, ya que las tutelas que antes se colocaban contra las Secretarías de salud, se trasladaron a las distintas EPS del Régimen Subsidiado.

Un total de 215 Secretarías de salud tuvieron tutelas en 2013, siendo Medellín, Bogotá, Itagüí, Envigado, Manizales, Bello, Bucaramanga, Marinilla, Ibagué y Rionegro las de mayor número.

Es de anotar que las entidades con los mayores incrementos en el número de tutelas fueron Capital Salud, Fundación Médico Preventiva, Asociación Mutual, Barrios Unidos de Quibdó, Compensar, Comfamiliar Huila, Convida y ARL Positiva (Tabla 14).

Tabla 14.
Entidades más tuteladas en derecho a la salud
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Tutelas	Part.	N° Tutelas	Part.	
Cooameva	12.809	11,14	14.170	12,28	10,63
Nueva EPS	10.055	8,74	11.294	9,79	12,32
Saludcoop	9.246	8,04	10.272	8,90	11,10
Caprecom	8.642	7,51	9.332	8,09	7,98
Secretarías de Salud/Direcciones de salud	9.905	8,61	4.786	4,15	-51,68
Salud Total	4.091	3,56	4.529	3,93	10,71
Cafesalud	5.226	4,54	4.415	3,83	-15,52
Comfama/Alianza Medellín/Savia	2.841	2,47	3.720	3,22	30,94
Sura EPS	2.194	1,91	2.855	2,47	30,13
Servicio Occidental de Salud S.O.S	2.818	2,45	2.769	2,40	-1,74
INPEC/Penitenciarias	2.331	2,03	2.753	2,39	18,10
Solsalud	3.042	2,64	2.497	2,16	-17,92
Asociación Mutual La Esperanza "Asmet Salud"	2.200	1,91	2.326	2,02	5,73
Fuerzas Militares y de policía	2.093	1,82	2.259	1,96	7,93
Emssanar	2.266	1,97	1.979	1,72	-12,67
Sánitas	1.536	1,34	1.915	1,66	24,67
Saludvida	1.597	1,39	1.611	1,40	0,88
Comfenalco Antioquia	1.966	1,71	1.610	1,40	-18,11
Famisanar	1.288	1,12	1.589	1,38	23,37
Comparta	1.437	1,25	1.551	1,34	7,93
Coosalud EPS	1.139	0,99	1.127	0,98	-1,05
Capital Salud EPS	363	0,32	1.090	0,94	200,28
Fundación Médico Preventiva	402	0,35	1.054	0,91	162,19
Humana Vivir	1.329	1,16	985	0,85	-25,88
Aliansalud	760	0,66	969	0,84	27,50
Cruz Blanca	663	0,58	861	0,75	29,86
Alcaldías	824	0,72	818	0,71	-0,73
Empresa Cooperativa Solidaria de Salud "Ecoopsos"	1.325	1,15	817	0,71	-38,34
Ministerios	811	0,71	797	0,69	-1,73
ISS/Colpensiones	922	0,80	750	0,65	-18,66
Unidad Para la Atención y Reparación de víctimas/ DAPS	595	0,52	710	0,62	19,33
Cosmitet	658	0,57	697	0,60	5,93
Comfenalco Valle	638	0,55	685	0,59	7,37
ARL Positiva	504	0,44	663	0,57	31,55
Compensar	448	0,39	642	0,56	43,30
Cóndor EPS	1.189	1,03	630	0,55	-47,01
Comfamiliar Huila	427	0,37	611	0,53	43,09
Convida	443	0,39	604	0,52	36,34
Emdis Salud	1.312	1,14	558	0,48	-57,47
Asociación Mutual Barrios Unidos de Quibdó	297	0,26	435	0,38	46,46
Empresas de servicios públicos	513	0,45	427	0,37	-16,76
Asociación Mutual ser	514	0,45	420	0,36	-18,29
Cajacopi	359	0,31	404	0,35	12,53
Comfacor	359	0,31	398	0,34	10,86
Otros	10.649	9,26	9.988	8,66	-6,21
Total	115.026	100,00	115.372	100,00	0,30

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.2.5. Tipo de entidad demandada

Al igual que en años anteriores las entidades demandadas fueron clasificadas en varias categorías.

En relación con las EPS, estas fueron clasificadas en tres grupos a saber: EPS que prestan servicios únicamente en Régimen Contributivo, EPS que prestan servicios únicamente en Régimen Subsidiado y EPS que prestan servicios tanto en el Régimen Contributivo como en el Subsidiado. Esta última clasificación surgió ante la imposibilidad de poder identificar en la base de datos suministrada por la honorable Corte Constitucional, el régimen al que pertenecía la EPS demandada.

Las instituciones prestadoras de salud (IPS) fueron clasificadas de manera independiente cuando las acciones de tutela estaban dirigidas a ellas, sin establecer la condición del usuario respecto del sistema de aseguramiento en salud ni identificar la entidad aseguradora (EPS); en este grupo no se incluyeron el Hospital Militar, la Clínica de la Policía ni el Hospital Naval, los cuales se clasificaron en el grupo de Fuerzas militares y de Policía.

Por último, para completar la información se hicieron otras clasificaciones, dependiendo de la información suministrada en la tutela y la afinidad entre las entidades demandadas. Es de anotar que en el caso de que en una misma tutela aparezca más de un demandado plenamente identificado, se contabiliza nuevamente para efectos estadísticos.

Así, el 80% de las tutelas en salud en 2013 se dirigieron contra las EPS que prestan servicios tanto en el Régimen Contributivo como en el Régimen Subsidiado; seguido por los entes territoriales (5,31%), las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) (3,88%) y el Inpec/Penitenciarías (2,39%) (Tabla 15).

Tabla 15.
Tutelas en salud, según tipo de entidad demandada
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° de Tutelas	Part. %	N° de Tutelas	Part. %	
EPS solamente en Régimen Contributivo	48.802	42,43	54.523	47,26	11,72
EPS Solamente en Régimen Subsidiado	27.937	24,29	28.019	24,29	0,29
EPS en Régimen Contributivo y Subsidiado	11.194	9,73	9.508	8,24	-15,06
Entes Territoriales	11.386	9,90	6.121	5,31	-46,24
Instituciones Prestadoras de Salud (IPS)	3.670	3,19	4.473	3,88	21,88
Inpec/Penitenciarias	2.332	2,03	2.753	2,39	18,05
Regímenes de excepción	2.048	1,78	2.299	1,99	12,26
Administradoras de Riesgos Laborales (ARL) y Aseguradoras	1.090	0,95	1.318	1,14	20,92
Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP)	1.317	1,14	1.299	1,13	-1,37
Empresas de Servicios Públicos	513	0,45	413	0,36	-19,49
Empresas de Medicina Prepagada	163	0,14	187	0,16	14,72
Empresas adaptadas al Sistema	107	0,09	113	0,10	5,61
Otras entidades	4.467	3,88	4.346	3,77	-2,71
Total	115.026	100,00	115.372	100,00	0,30

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

A continuación se hace un análisis al interior de cada grupo conformado.

3.2.5.1. EPS que prestan servicios únicamente en el Régimen Contributivo

Al Régimen Contributivo están afiliados los ciudadanos que están vinculados a través de un contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes con capacidad de pago.

Su administración está a cargo de las Empresas Promotoras de Salud (EPS), quienes recaudan las cotizaciones obligatorias de los afiliados, por delegación del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga).

En el Régimen Contributivo, las prestaciones económicas que se reconocen son las derivadas de incapacidad por enfermedad general y por licencia de maternidad. El Decreto 047 de 2000, señala, respecto a la primera prestación que para tener acceso a ella, los trabajadores dependientes e independientes deberán haber cotizado, un mínimo de cuatro (4) semanas en forma ininterrumpida y completa. En el caso de que el trabajador no devengue salario fijo, para efectos de este pago, se tiene como base, el promedio de lo

devengado en el año anterior a la fecha en la cual empezó la incapacidad, o en todo el tiempo de servicios si es menor a un (1) año.

En cuanto a la licencia de maternidad, es reconocida a la madre del recién nacido, a la madre adoptante de menor de 18 años o al padre adoptante cuando este carezca de cónyuge o compañera permanente.

Según el reporte suministrado por el Ministerio de Salud y Protección Social, al 31 de diciembre de 2013, se encontraban afiliados al Régimen Contributivo, un total de 19.817.997 usuarios, en 16 EPS que aún existen. Es de recordar que las EPS Humavivir, Solsalud y Salud Colpatria, dejaron de prestar servicios, bien sea por decisión de la Superintendencia Nacional de Salud o por retiro voluntario. Adicionalmente hay que mencionar que en los primeros meses de 2014, Comfenalco Antioquia se liquidó y sus afiliados fueron distribuidos entre las EPS existentes.

Con relación a 2012, los afiliados al Régimen Contributivo crecieron en un 2,39%, pero con referencia a 2011 su crecimiento solo fue del 1%. Con el retiro de EPS y la distribución de sus usuarios, algunas EPS vieron incrementado el número de afiliados; los mayores incrementos se observaron en Sura EPS (13,45%), Compensar (13,1%), Nueva EPS (8,25%), Sánitas (6,22%), Salud Total (5,45%) y SaludCoop (4,31%). Sin embargo, no se ha podido corroborar si estas aseguradoras ampliaron la red de prestadores o continuaron con la misma red que poseían antes de su crecimiento, lo que agravaría la atención de los usuarios. En tres EPS se concentra el 47,73% de los afiliados de este régimen (Tabla 16).

Tabla 16.
Número de afiliados en el Régimen Contributivo
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° de Afiliados	Part. %	N° de Afiliados	Part. %	
Saludcoop	3.843.224	19,86	4.008.795	20,23	4,31
Cooameva	2.859.341	14,77	2.787.217	14,06	-2,52
Nueva EPS	2.460.638	12,71	2.663.532	13,44	8,25
Salud Total	1.823.730	9,42	1.923.097	9,70	5,45
Sura EPS	1.477.210	7,63	1.675.923	8,46	13,45
Famisanar	1.451.740	7,50	1.485.609	7,50	2,33
Sánitas	1.042.383	5,39	1.107.234	5,59	6,22
Compensar	831.434	4,30	940.352	4,74	13,10
Servicio Occidental de Salud (SOS)	803.286	4,15	825.677	4,17	2,79
Cafesalud *	723.541	3,74	717.405	3,62	-0,85
Cruz Blanca	550.395	2,84	555.835	2,80	0,99
Comfenalco Antioquia	349.587	1,81	342.035	1,73	-2,16
Comfenalco Valle	301.492	1,56	307.792	1,55	2,09
Aliansalud	337.131	1,74	276.269	1,39	-18,05
Saludvida *	77.365	0,40	79.737	0,40	3,07
Golden Group EPS	64.141	0,33	62.186	0,31	-3,05
Humanavivir	97.951	0,51	356	0,00	-99,64
Solsalud *	140.768	0,73	11	0,00	-99,99
Otras	119.377	0,62	58.935	0,30	-50,63
Total	19.354.734	100,00	19.817.997	100,00	2,39

Fuente: Ministerio de Salud y Protección Social.

* También prestan servicio en el Régimen Subsidiado.

Con relación al número de tutelas en salud, las cinco (5) EPS que tienen la mayor cantidad, coinciden con las cinco (5) EPS con más afiliados, sin embargo el crecimiento porcentual en el número de acciones es superior al observado en el número de afiliados. Por ejemplo, en el caso de Coomeva, esta entidad decreció en el número de afiliados en 2,52% (Tabla 16) pero incrementó el número de tutelas en 10,63% (Tabla 17).

Tabla 17.
Tutelas en salud, según tipo de entidad demandada
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Tutelas	Part. %	N° Tutelas	Part. %	
Coomeva	12.809	26,25	14.170	25,99	10,63
Nueva EPS	10.055	20,60	11.294	20,71	12,32
Saludcoop	9.246	18,95	10.272	18,84	11,10
Salud Total	4.091	8,38	4.529	8,31	10,71
Sura EPS	2.194	4,50	2.855	5,24	30,13
Servicio Occidental de Salud (SOS)	2.818	5,77	2.769	5,08	-1,74
Sánitas	1.536	3,15	1.915	3,51	24,67
Comfenalco Antioquia	1.966	4,03	1.610	2,95	-18,11
Famisanar	1.288	2,64	1.589	2,91	23,37
Aliansalud	760	1,56	969	1,78	27,50
Cruz Blanca	663	1,36	861	1,58	29,86
Comfenalco Valle	638	1,31	685	1,26	7,37
Compensar	448	0,92	642	1,18	43,30
Golden Group EPS	177	0,36	314	0,58	77,40
Salud Colpatria	69	0,14	47	0,09	-31,88
Otras	44	0,09	2	0,00	-95,45
Total	48.802	100,00	54.523	100,00	11,72

Fuente: Corte Constitucional.

Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Para eliminar esta correlación positiva (número de afiliados-número de tutelas), y establecer un indicador que permita realizar comparaciones entre EPS, más cercanas a la realidad, se calculó el indicador “número de tutelas por cada 10.000 afiliados” en cada EPS, el cual arrojó que las EPS con los indicadores más altos fueron en su orden Coomeva, Golden Group, Comfenalco Antioquia, Nueva EPS y Aliansalud; mientras que los indicadores más bajos los presentaron Compensar, Famisanar y Cruz Blanca, EPS que tuvieron el mismo comportamiento en 2012 (Tabla 18).

Tabla 18.
Número de tutelas por cada 10.000 afiliados
EPS que prestan servicio únicamente en el Régimen Contributivo
Periodo 1999-2013

	Periodo														
	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Cooameva	-	-	-	-	-	-	29,4	34,7	36,9	55,0	33,7	37,8	44,3	44,8	50,8
Golden Group EPS	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1,8	10,4	27,6	50,5
Comfenalco Antioquia														56,2	47,1
Nueva Eps	-	-	-	-	-	-	-	-	-	5,3	47,2	41,2	38,2	40,9	42,4
Aliansalud	4,5	8,1	6,9	13,3	17,6	21,7	32,8	32,3	32,8	47,8	15,0	15,4	18,4	22,5	35,1
Servicio Occidental de Salud (SOS)	2,1	3,4	5,5	10,1	11,8	15,3	25,1	31,1	30,0	48,2	23,6	14,6	29,0	35,1	33,5
Saludcoop	3,4	3,0	5,6	8,1	12,4	22,1	27,6	31,9	30,7	33,0	13,0	12,6	17,3	24,1	25,6
Salud Total														22,4	23,6
Comfenalco Valle	3,4	2,6	4,1	5,6	8,6	13,6	17,1	24,8	28,5	42,5	38,1	30,0	21,6	21,2	22,3
Sánitas	2,8	3,4	5,5	10,1	12,0	33,9	56,4	54,0	46,6	49,1	19,6	18,2	11,7	14,7	17,3
Susalud- Sura	3,5	5,5	9,3	13,2	14,3	17,6	24,9	30,0	34,7	50,1	15,7	12,3	12,2	14,9	17,0
Cruz Blanca	1,9	2,2	3,7	6,3	11,3	20,2	23,5	28,0	27,7	23,8	8,8	7,3	8,6	12,0	15,5
Famisanar	1,5	2,2	3,1	5,6	7,2	7,8	13,0	18,8	20,7	23,6	10,6	7,1	7,4	8,9	10,7
Compensar	1,4	1,9	2,2	4,5	7,1	10,1	14,0	19,0	22,9	23,2	11,3	8,1	5,4	5,4	6,8
Salud Colpatría	1,3	4,1	17,6	17,0	20,9	26,9	32,7	42,7	43,3	51,4	18,8	10,3	10,8	11,8	-

Fuente: Corte Constitucional, Ministerio de Salud y Protección Social.
 Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.2.5.2. EPS que prestan servicios únicamente en el Régimen Subsidiado

A este régimen pertenecen las personas más pobres y vulnerables y sus grupos familiares, que pertenecen al Sisbén 1 y 2. También lo son la población clasificada en el nivel III del Sisbén, en los términos de la ley y las poblaciones especiales registradas en los listados censales y las prioritarias que define el Gobierno nacional.

La identificación de beneficiarios se hace a través del Sisbén, que es una encuesta de clasificación (ficha), la cual ha tenido 3 modificaciones. Otra forma de localizar a la población pobre y vulnerable es el listado censal, el cual se utiliza para identificar cierto tipo de poblaciones, como madres comunitarias, cosecheros, recogedores de café, indigentes y población reclusa—entre otros— y lo elabora las Secretarías de Gobierno respectiva. Según cifras de Gobierno, en la actualidad está cubierto el 96,7% de esta población.

A pesar de que la Ley 1438 de 2011, estableció la obligación de la afiliación de todas las personas al SGSSS, aún existe un porcentaje bajo que aún no está afiliado (población pobre no asegurada).

De acuerdo con información suministrada por el Ministerio de Salud y Protección Social, el número de afiliados en este régimen al 31 de diciembre de 2013 era de 22.669.543, los cuales se encontraban distribuidos en 35 EPS que continúan prestando los servicios de salud. Hay que anotar que las EPS Humana vivir, Solsalud, Selvasalud y Cóndor, fueron liquidadas por disposición de la Superintendencia Nacional de Salud y sus usuarios fueron distribuidos en las EPS que continúan activas.

Con la liquidación de las anteriores entidades, varias EPS-S incrementaron sus afiliados siendo Capital Salud (53,57%), Saludvida (32,89%) y Emsanar (17,41%) las más favorecidas. Hay que anotar que las EPS-S Emdisalud, Convida, Ecoopsos, Comfaboy, Comfacundi, Comfasucre y Comfanorte, presentaron disminuciones en el número de afiliados. De esta manera Caprecom con 3.529.943 afiliados se constituye como la EPS-S con el mayor número de usuarios en este régimen, seguida de Comfama y Emsanar (Tabla 19).

Tabla 19.
Número de afiliados en el Régimen Subsidiado
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Afiliados	Part. %	N° Afiliados	Part. %	
Caprecom**	3.185.885	14,11	3.529.943	15,57	10,80
Comfama	1.668.239	7,39	1.700.914	7,50	1,96
Emsanar	1.432.229	6,34	1.681.620	7,42	17,41
Asociación Mutua La Esperanza "Asmet Salud"	1.500.874	6,65	1.652.908	7,29	10,13
Comparta	1.513.776	6,71	1.607.818	7,09	6,21
Coosalud	1.400.115	6,20	1.597.084	7,05	14,07
Saludvida *	942.432	4,17	1.252.371	5,52	32,89
Asociación Mutua ser	1.055.621	4,68	1.133.685	5,00	7,40
Capital Salud	679.813	3,01	1.043.970	4,61	53,57
Cafesalud *	936.412	4,15	1.010.815	4,46	7,95
Asociación Mutua Barrios Unidos de Quibdó	789.439	3,50	835.487	3,69	5,83
Comfacor	491.096	2,18	564.269	2,49	14,90
Comfamiliar Huila	497.246	2,20	533.345	2,35	7,26
Cajacopi	434.877	1,93	498.878	2,20	14,72
Emdis Salud	515.344	2,28	469.841	2,07	-8,83
Asociación Indígena del Cauca	373.274	1,65	419.522	1,85	12,39
Convida	367.459	1,63	362.529	1,60	-1,34
Empresa Cooperativa Solidaria de Salud "Ecoopsos"	326.525	1,45	308.549	1,36	-5,51
Mallamas EPSI	272.596	1,21	274.795	1,21	0,81
Asociación de Cabildos Indígenas del Cesar "Dusakawi"	233.167	1,03	242.981	1,07	4,21
Comfamiliar Cartagena	227.651	1,01	238.291	1,05	4,67
Manexka	220.670	0,98	227.566	1,00	3,13
Cafam	168.884	0,75	190.124	0,84	12,58
Comfamiliar de Nariño	155.672	0,69	170.505	0,75	9,53
Capresoca	133.911	0,59	145.917	0,64	8,97
Comfamiliar de la Guajira	117.279	0,52	126.938	0,56	8,24
ComfaOriente	118.975	0,53	119.044	0,53	0,06
Anas Wayuu EPS indígena	113.123	0,50	117.668	0,52	4,02
Comfaboy	113.056	0,50	108.214	0,48	-4,28
Comfasucre	100.224	0,44	100.100	0,44	-0,12
Unicajas/Comfacundi	100.185	0,44	90.818	0,40	-9,35
Colsubsidio/Comfenalco	75.055	0,33	89.604	0,40	19,38
Comfachocó	83.744	0,37	83.803	0,37	0,07
PijaoSalud EPSI	74.039	0,33	80.818	0,36	9,16
Comfanorte/Famisalud	64.374	0,29	58.772	0,26	-8,70
Solsalud	1.178.870	5,22	15	0,00	-100,00
Selvasalud	361.298	1,60	10	0,00	-100,00
Humanavivir	450.570	2,00	5	0,00	-100,00
Cóndor	101.821	0,45	3	0,00	-100,00
Otras	21	0,00	4	0,00	-80,95
Total	22.575.841	99,59	22.669.543	100,00	0,42

Fuente: Ministerio de Salud y Protección Social.

* También prestan servicio en el Régimen Contributivo.

** Incluye 116.906 usuarios del Inpec.

Con relación al número de tutelas en este régimen, de las 33 EPS-S que prestan servicios únicamente en el Régimen Subsidiado, 19 de ellas presentaron incrementos con relación a 2012, siendo las EPS-S Capital Salud, Comfamiliar Cartagena, Dusakawi, Comfacundi y Asociación Mutua Barrios Unidos de Quibdó las aseguradoras que porcentualmente tuvieron los mayores incrementos. Por otro lado Comfanorte/Famisalud, Emdisalud, Colsubsidio y Ecoopsos fueron las EPS-S en la que se observaron disminuciones significativas en el número de tutelas.

Caprecom con 9.332 tutelas se constituyó como la EPS más demandada en este grupo, teniendo un incremento del 7,98% respecto de las acciones de 2012, seguida de Comfama, Asmet Salud, Emssanar y Comparta (Tabla 20).

Tabla 20.
Tutelas en salud en Régimen Subsidiado, según entidad demandada
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Tutelas	Part. %	N° Tutelas	Part. %	
Caprecom	8.642	30,93	9.332	33,31	7,98
Comfama/Alianza Medellín/Savia	2.841	10,17	3.598	12,84	26,65
Asociación Mutual La Esperanza "Asmet Salud"	2.200	7,87	2.326	8,30	5,73
Emssanar	2.266	8,11	1.979	7,06	-12,67
Comparta	1.437	5,14	1.551	5,54	7,93
Coosalud	1.139	4,08	1.127	4,02	-1,05
Capitalsalud	363	1,30	1.090	3,89	200,28
Empresa Cooperativa Solidaria de Salud "Ecoopsos"	1.325	4,74	817	2,92	-38,34
Cóndor *	1.189	4,26	630	2,25	-47,01
Comfamiliar Huila	427	1,53	611	2,18	43,09
Convida	443	1,59	604	2,16	36,34
Emdis Salud	1.312	4,70	558	1,99	-57,47
Asociación Mutual Barrios Unidos de Quibdó	297	1,06	435	1,55	46,46
Asociación Mutual ser	514	1,84	420	1,50	-18,29
Cajacopí	359	1,29	404	1,44	12,53
Comfacor	359	1,29	398	1,42	10,86
Selvasalud *	350	1,25	270	0,96	-22,86
Colsubsidio/Comfenalco	307	1,10	179	0,64	-41,69
Comfamiliar de Nariño	135	0,48	170	0,61	25,93
ComfaOriente	214	0,77	168	0,60	-21,50
Asociación de Cabildos Indígenas del Cesar "Dusakawi"	104	0,37	161	0,57	54,81
Cafam	137	0,49	157	0,56	14,60
Capresoca	187	0,67	133	0,47	-28,88
Comfaboy	165	0,59	132	0,47	-20,00
Comfamiliar Cartagena	73	0,26	125	0,45	71,23
Mallamas EPSI	151	0,54	117	0,42	-22,52
Unicajas/Comfacundi	76	0,27	115	0,41	51,32
Asociación Indígena del Cauca	98	0,35	87	0,31	-11,22
Comfanorte/Famisalud	192	0,69	60	0,21	-68,75
Comfasucre	46	0,16	54	0,19	17,39
PijaoSalud EPSI	45	0,16	51	0,18	13,33
Comfachocó	37	0,13	49	0,17	32,43
Comfamiliar de la Guajira	33	0,12	36	0,13	9,09
Manexka	37	0,13	33	0,12	-10,81
Anas Wayuu EPS indígena	12	0,04	8	0,03	-33,33
Otras	425	1,52	34	0,12	-92,00
Total	27.937	100,00	28.019	100,00	0,29

Fuente: Corte Constitucional.

Cálculos: Defensoría del Pueblo.

* En liquidación.

Al aplicar el indicador número de tutelas por cada 10.000 afiliados, las EPS-S Ecoopsos, Caprecom, Comfama, Colsubsidio y Convida mantienen las cifras más altas (Tabla 21), mientras que las tres (3) EPS-S indígenas Anas Wayuu, Manexka y Asociación Indígena del Cauca, al igual que en 2012, presentaron las cifras más bajas.

No obstante lo anterior, según visitas realizadas por la Defensoría del Pueblo a las distintas comunidades indígenas, se observó el desconocimiento de esta población respecto de la acción de tutela como mecanismo de protección para reclamar su derecho fundamental a la salud.

Tabla 21.
Número de tutelas por cada 10.000 afiliados
EPS que prestan servicio únicamente en el Régimen Subsidiado
Periodo 2003-2013

	Periodo										
	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Empresa Cooperativa Solidaria de Salud "Ecoopsos"	2,5	3,4	5,5	5,4	9,3	13,6	15,8	12,4	15,3	40,6	26,5
Caprecom	-	-	-	5,5	5,4	8,2	14,1	19,7	23,7	27,1	26,4
Comfama/Alianza Medellín/Savia	5,7	6,5	9,7	9,3	14,3	18,8	21,1	15,2	17,5	17,0	21,2
Colsubsido/Comfenalco	-	-	0,3	3,2	5,7	6,0	7,1	7,2	9,9	40,9	20,0
Convida	0,6	0,5	1,9	1,5	2,3	3,7	4,8	4,8	7,8	12,1	16,7
ComfaOriente	-	-	2,2	10,1	6,5	7,3	5,7	12,8	19,6	18,0	14,1
Asociación Mutua La Esperanza "Asmet Salud"	1,7	3,3	3,7	5,5	10,8	13,0	15,7	13,8	14,1	14,7	14,1
Comfacundi-Unicajas	-	-	0,3	1,9	3,2	6,2	6,7	4,7	8,6	7,6	12,7
Comfaboy	-	-	0,2	0,8	2,9	5,2	8,8	8,2	10,3	14,6	12,2
Emdis Salud	1,0	1,0	1,6	2,4	4,8	11,7	14,2	14,5	15,3	25,5	11,9
Emssanar	2,7	2,9	3,1	3,6	6,7	11,1	8,9	10,6	17,6	15,8	11,8
Comfamiliar Huila	-	-	0,3	1,3	2,9	5,4	5,3	6,0	9,3	8,6	11,5
Capital Salud	-	-	-	-	-	-	-	-	-	5,3	10,4
Comfanorte	-	-	2,2	5,3	5,8	6,9	10,7	12,9	16,6	29,8	10,2
Comfamiliar de Nariño	-	-	0,4	1,1	2,9	6,0	9,6	11,7	9,4	8,7	10,0
Comparta	1,1	1,3	1,7	1,8	2,5	4,3	6,4	5,8	8,1	9,5	9,6
Capresoca	-	-	-	0,9	0,8	1,2	1,3	3,3	5,1	14,0	9,1
Cafam	1,0	2,1	2,0	2,4	11,4	4,8	6,1	5,1	7,6	8,1	8,3
Cajacopi	1,4	0,0	2,4	3,3	3,2	5,3	3,8	9,5	10,0	8,3	8,1
Coosalud	2,5	2,9	4,2	3,8	5,7	8,0	7,8	5,9	8,0	8,1	7,1
Comfacor	1,0	2,4	2,6	3,1	2,8	6,6	7,0	5,1	6,4	7,3	7,1
Asociación de Cabildos Indígenas del Cesar "Dusakawi"	0,1	0,1	0,1	0,6	0,6	1,2	2,1	2,3	3,0	4,5	6,6
PijaoSalud EPSI	0,0	1,0	1,5	5,2	5,7	7,7	4,9	4,9	6,7	6,1	6,3
Comfachocó	-	-	1,9	3,2	5,6	13,2	11,4	4,8	6,1	4,4	5,8
Comfasucre	-	-	0,6	0,3	2,7	1,7	3,4	3,5	4,2	4,6	5,4
Comfamiliar Cartagena	0,6	1,0	0,7	0,6	2,5	3,8	4,3	2,0	3,5	3,2	5,2
Asociación Mutua Barrios Unidos de Quibdó	0,9	0,8	1,1	0,9	1,2	1,5	3,7	4,2	4,9	3,8	5,2
Mallamas EPSI	1,5	0,9	1,2	1,1	4,5	6,6	7,1	7,3	5,8	5,5	4,3
Asociación Mutua Ser	0,6	1,2	1,4	1,4	2,3	4,6	7,3	5,3	4,9	4,9	3,7
Comfamiliar de la Guajira	-	-	0,1	0,1	1,1	1,2	1,7	1,8	1,8	2,8	2,8
Asociación Indígena del Cauca	0,1	0,3	0,2	0,9	1,4	1,3	0,9	1,3	2,2	2,6	2,1
Manexka	0,3	1,1	2,7	0,3	0,5	1,6	1,5	1,0	1,1	1,7	1,5
Anas Wayuu EPS indígena	0,0	0,4	0,8	0,5	0,9	0,7	0,4	0,9	0,9	1,1	0,7
Cóndor EPS	2,5	2,1	5,1	5,3	10,4	22,7	13,7	23,9	32,7	116,8	-
Selvasalud	0,8	1,0	1,6	2,3	4,3	5,3	7,1	10,1	8,6	9,7	-

Fuente: Corte Constitucional, Ministerio de Salud y Protección Social.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.2.5.3. EPS que prestan servicios en los dos regímenes

Como se dijo anteriormente, este grupo se organizó ante la dificultad de separar las tutelas en cada uno de los regímenes para estas entidades. Durante 2013, cuatro (4) EPS prestaron servicios tanto en el Régimen Contributivo como en el Subsidiado, aunque Humana Vivir y Solsalud dejaron de prestar servicios por orden de la Superintendencia Nacional de Salud.

Según la Superintendencia Nacional de Salud, en comunicado de prensa de mayo de 2013, explica que la medida de liquidar a la EPS Humana Vivir se tomó después de un análisis hecho por diferentes delegadas de la entidad, en el que se demostró que dicha EPS ponía en riesgo la vida de los pacientes por sus graves problemas financieros y las recurrentes fallas en la atención y prestación de los servicios de salud de su población afiliada.

Así mismo, en otro comunicado de la fecha 2 de mayo de 2013, la Super-salud aseguró que adoptaron la decisión de liquidar a Solsalud, ya que después de la intervención administrativa realizada en marzo de 2012, ocasionada entre otras razones, por el no pago de sus obligaciones a la red prestadora de servicios de salud, falta de confiabilidad de sus estados financieros, reiterados incumplimientos a las órdenes de la Superintendencia, desconocimiento de las normas sobre contratación con las Empresas Sociales del Estado y un margen de solvencia negativo, dicha entidad no fue capaz de superar la mayoría de las circunstancias que motivaron su intervención.

Igualmente la Supersalud, en el mismo comunicado, informó que hechos como los ocurridos con la menor Paula Sofía Lesmes, una bebé de nueve meses de nacida con un grave problema cardiovascular y síndrome de Down que requería de una cirugía urgente y que había sido ordenada por su médico tratante, sin que Solsalud EPS la autorizara, ponían en evidencia que dicha EPS podría haber incurrido en conductas que vulneran el derecho a la salud, tales como impedir u obstaculizar la atención inicial de urgencias, y poner en riesgo la vida de las personas de especial protección constitucional.

En general las EPS de este grupo disminuyeron el número las tutelas en 11,06%, siendo Cafesalud la entidad con el mayor número de ellas con el 46,43%, seguida de Solsalud, Saludvida y Humana vivir (Tabla 22). Sin embargo, como ya se mencionó, Solsalud y Humana Vivir fueron liquidadas.

Tabla 22.
Tutelas en entidades que prestan servicios en los dos regímenes
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Tutelas	Part. %	N° Tutelas	Part. %	
Cafesalud	5.226	46,69	4.415	46,43	-15,52
Solsalud	3.042	27,18	2.497	26,26	-17,92
Saludvida	1.597	14,27	1.611	16,94	0,88
Humana Vivir	1.329	11,87	985	10,36	-25,88
Total	11.194	100,00	9.508	100,00	-15,06

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Al aplicar el indicador número de tutelas por cada 10.000 afiliados, Cafesalud con 25,6 tutelas es la aseguradora que tiene el indicador más alto, aunque las dos entidades que aún prestan servicios simultáneamente en los dos regímenes, disminuyeron el indicador con relación al 2012 (Tabla 23).

Tabla 23.
Número de tutelas por cada 10.000 afiliados
EPS que prestan servicio en los dos regímenes
Periodo 2003-2013

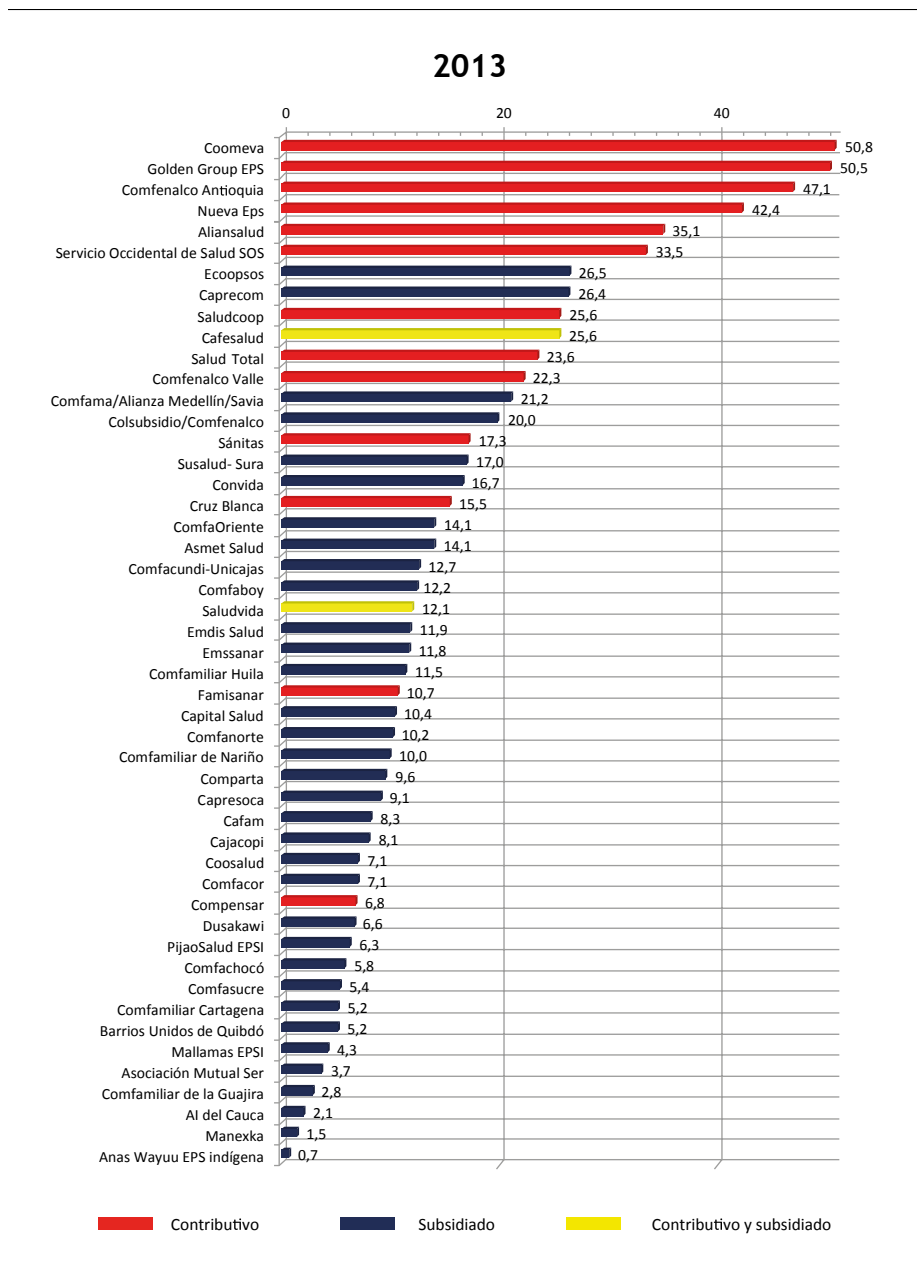
	Periodo										
	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Cafesalud	18,3	23,4	24,2	25,3	27,9	27,8	15,5	14,5	23,8	31,5	25,6
Saludvida	5,5	8,7	10,1	10,0	9,8	16,2	23,1	19,8	19,1	15,7	12,1
Humana Vivir*	10,1	12,1	20,0	19,6	22,4	30,5	28,8	19,3	23,9	24,2	-
Solsalud*	5,8	10,2	12,7	13,3	15,1	19,8	14,0	14,7	19,7	23,1	-
Comfenalco Antioquia *	13,3	14,4	15,7	16,6	19,2	27,5	32,3	21,5	22,9	-	-
Salud Total*	12,1	15,9	19,8	22,0	24,9	31,6	14,5	12,1	15,8	-	-

Fuente: Corte Constitucional, Ministerio de Salud y Protección Social.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

* Dejaron de prestar servicios en 2012 y 2013.

La siguiente gráfica muestra el número de tutelas por cada 10.000 afiliados para todas la EPS que prestan servicios tanto en el Régimen Contributivo como en el Subsidiado. Es así como los seis (6) indicadores más altos corresponden a EPS del Régimen Contributivo, mientras que la primera EPS del Régimen Subsidiado se ubica en el séptimo lugar (Gráfica 3).

Gráfica 3.
Número de tutelas por cada 10.000 afiliados en cada EPS



3.2.5.4. Tutelas contra entes territoriales

Nuevamente en 2013, las tutelas contra los entes territoriales disminuyeron en un 46,24%, tal como sucedió en 2012; esta disminución se debe a la unificación del POS mediante el Acuerdo 032 de 2012, que entró en vigencia el 1° de julio del mismo año, fecha desde la cual las tutelas empezaron a ser direccionadas contra las EPS del Régimen Subsidiado.

Respecto a los entes territoriales, las Secretarías de salud fueron las más tuteladas con el 78,19% seguida de las Alcaldías municipales con 13,36% (Tabla 24).

La Secretaría de Salud de Medellín tuvo el mayor número de tutelas (22,3%), le siguieron Bogotá (13,2%), Itagüí (9,2%), Envigado (6,9%) y Manizales (3,6%). A nivel de Alcaldías las más tuteladas fueron Bogotá, Medellín, Cali, Bucaramanga y Cartagena.

Tabla 24.
Tutelas en salud contra entes territoriales
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Tutelas	Part. %	N° Tutelas	Part. %	
Secretarías de Salud/Direcciones de salud	9.905	86,99	4.786	78,19	-51,68
Alcaldías	824	7,24	818	13,36	-0,73
Secretarías de Educación	329	2,89	282	4,61	-14,29
Gobernaciones	328	2,88	235	3,84	-28,35
Total	11.386	100,00	6.121	100,00	-46,24

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.2.5.5. Tutelas contra Instituciones Prestadoras de salud (IPS)

Las tutelas contra las IPS (Hospitales, clínicas y centros de salud) crecieron en 21,88% respecto de 2012. La fundación médica preventiva con 23,56% fue la IPS con más tutelas, seguida de Cosmitet (15,58%), Clínica General del Norte (4,99%), Médicos Asociados (3,62%) y Avanzar Médico (2,88%) (Tabla 25). Es de anotar que varias de estas IPS son las encargadas de atender a los docentes en el país.

Tabla 25.
Tutelas en salud contra IPS
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Tutelas	Part. %	N° Tutelas	Part. %	
Fundación Médico Preventiva	402	10,95	1.054	23,56	162,19
Cosmitet	658	17,93	697	15,58	5,93
Clínica General del Norte/Unión Temporal del Norte	220	5,99	223	4,99	1,36
Médicos Asociados	112	3,05	162	3,62	44,64
Avanzar Médico	58	1,58	129	2,88	122,41
UT Medicol	68	1,85	113	2,53	66,18
Emcosalud	78	2,13	88	1,97	12,82
Servimédicos	62	1,69	81	1,81	30,65
Hospital Erasmo Meóz	90	2,45	79	1,77	-12,22
Colombiana de Salud	55	1,50	77	1,72	40,00
Instituto Nacional de Cancerología	44	1,20	68	1,52	54,55
Hospital Federico Lleras Acosta	58	1,58	58	1,30	0,00
Hospital Universitario de Santander	60	1,63	42	0,94	-30,00
Hospital Universitario del Valle	54	1,47	34	0,76	-37,04
Comfandi	65	1,77	31	0,69	-52,31
Proinsalud	24	0,65	28	0,63	16,67
Hospital San Jorge de Pereira	44	1,20	24	0,54	-45,45
Hospital Departamental de Villavicencio	23	0,63	22	0,49	-4,35
Hospital Santa Sofía de Caldas	34	0,93	19	0,42	-44,12
Otras IPS	1.461	39,81	1.444	32,28	-1,16
Total	3.670	100,00	4.473	100,00	21,88

Fuente: Corte Constitucional.

Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.2.5.6. Tutelas contra Inpec/penitenciarias

En enero de 2014 se expidió la Ley 1709 (Nuevo Código Penitenciario y Carcelario). Con dicha norma se reformaron algunos artículos de las Leyes 65 de 1993 –Código Penitenciario y Carcelario–, Ley 599 de 2000 y Ley 55 de 1985, generando cambios a profundidad que buscan solucionar los graves problemas que hoy afectan el Sistema Penitenciario y Carcelario, especialmente en el campo de la salud y la seguridad social de los internos; no obstante, para esta entidad, esta medida por sí sola no será suficiente, por lo que deberá ser complementada con otras acciones adicionales, como el ajuste al Sistema Penal Acusatorio y la construcción de nuevas penitenciarias.

En materia de derechos humanos la Ley 1709 trata de rescatar la dignidad humana para la población reclusa. En efecto el artículo 5°, sobre respeto a la dignidad humana, establece que “en los establecimientos de reclusión prevalecerá el

respeto o la dignidad humana, a las garantías constitucionales y a los Derechos Humanos universalmente reconocidos. Se prohíbe toda forma de violencia síquica, física o moral”.

La nueva ley actualiza el Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario, el cual queda constituido por el Ministerio de Justicia y del Derecho; el Inpec y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec), estos dos últimos, adscritos al Ministerio de Justicia y del Derecho con personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa. Igualmente, hacen parte del sistema, todos los centros de reclusión que funcionan en el país; la Escuela Penitenciaria Nacional; el Ministerio de Salud y Protección Social; el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y por las demás entidades públicas que ejerzan funciones relacionadas con el sistema penitenciario.

A continuación se resaltarán los aspectos más importantes en materia de salud contemplados por esta ley.

El artículo 11 que modifica el artículo 20 de la Ley 65 de 1993, establece en su numeral 5 la constitución de establecimientos de reclusión para inimputables por trastorno mental permanente o transitorio con base patológica y para personas con trastorno mental sobreviniente, estableciendo que en ningún caso, este tipo de establecimiento, podrá estar situado dentro de las cárceles o penitenciarías y que estarán bajo la dirección y coordinación del Ministerio de Salud y Protección Social, ya que tienen carácter de asistencial y deben especializarse en tratamiento psiquiátrico y rehabilitación mental con miras a la inclusión familiar, social y laboral.

En cuanto a los exámenes médicos de ingreso y egreso, la norma establece que al momento de ingresar un procesado o condenado al centro de reclusión se le abrirá el correspondiente registro en el Sistema de Información de Sistematización Integral del Sistema Penitenciario y Carcelario (Sisipec) y deberá ser sometido a examen médico, para verificar su condición y para elaborar la ficha médica correspondiente. Si durante la realización del examen se advierte la necesidad de atención médica se dará la misma de inmediato. Cuando se adviertan trastornos psíquicos y mentales se remitirá para valoración psiquiátrica y se comunicará al juez que corresponda con el fin de que se de la orden de traslado a uno de los establecimientos antes mencionados.

Igualmente, antes de la excarcelación de una persona, esta también deberá ser sometida a un examen médico con el fin de verificar su estado. Dicha información será registrada en el Sisipec para ser confrontada con los exámenes de ingreso, con la finalidad de garantizar la continuidad en la atención y prestación de los servicios de salud.

En cuanto a la alimentación, esta queda a cargo de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec), la cual puede ser modificada únicamente por condiciones de salud y en razón a orden médica. Los alimentos deben ser de calidad y cantidad adecuada y su consumo debe ser en condiciones de higiene y presentación.

Respecto al acceso a los servicios de salud, se presentan grandes cambios, la ley establece que no habrá EPS para administrar el aseguramiento de esta población. En efecto, los artículos 65 al 69 de la ley en comento, modifican los artículos 104 al 108 de la Ley 65 de 1993, en los cuales se define el nuevo sistema de salud para la población reclusa. La salud de la población privada de la libertad será financiada con recursos de la Nación; para ello se creará un Fondo Nacional de Salud, que será el encargado de contratar estos servicios con las instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas. Los recursos del Fondo serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital.

En todos los centros de reclusión se garantizará la existencia de una Unidad de Atención Primaria y de Atención Inicial de Urgencias en Salud Penitenciaria y Carcelaria. El Ministerio de Salud y Protección Social y la Uspec tienen a su cargo el diseño de un modelo de atención en salud especial, integral, diferenciada y con perspectiva de género para la población intramural y con prisión domiciliaria.

La Uspec tiene la responsabilidad de adecuar las unidades de atención primaria y de atención inicial de urgencias en cada uno de los establecimientos penitenciarios y carcelarios.

La ley también establece que los egresados de los programas de educación superior del área de la salud pueden adelantar su servicio social obligatorio

en los centros de reclusión, el cual deberá ser reglamentado por el Ministerio de Salud y Protección Social.

La nueva ley también establece que los internos portadores de VIH/Sida, con enfermedades infectocontagiosas o con enfermedades en fase terminal, gozarán de especial protección por la dirección del establecimiento penitenciario, con el objetivo de evitar su discriminación. El Inpec, la Uspec y las empresas responsables en materia de salud, deben cumplir con los protocolos médicos que garanticen el aislamiento necesario de estos reclusos.

Por último, la norma establece que cuando el personal médico, el Director o el Ministerio Público tenga conocimiento de que hay un interno en estado grave por enfermedad, conforme a la reglamentación que expida el Instituto Nacional de Medicina Legal, deberá avisar a la autoridad judicial con el fin de que se le otorgue el beneficio de libertad correspondiente. El juez de ejecución de penas debe decidir sobre la solicitud de libertad en un término de 10 días.

La Defensoría del Pueblo estará pendiente a la reglamentación e implementación de la Ley 1709 de 2014, ya que según los resultados del análisis de las tutelas en 2013, las acciones contra el Inpec/Penitenciarias se incrementaron en 18,05% con relación a 2012, ocasionado por deficiencias en los servicios de salud. En efecto, el mayor número de tutelas fueron contra las penitenciarías ubicadas en el departamento del Tolima (Picalaña, Espinal), seguida de las penitenciarías de Antioquia (Bellavista, Puerto Triunfo, el Pedregal), Bogotá (Modelo, Distrital, Picota), Valle del Cauca (Villahermosa, Palmira, Jamundí) y Cauca (San Isidro) (Tabla 26). Hay que resaltar el incremento significativo de estas tutelas en las regiones de Tolima, Valle, Cesar y Bogotá.

Adicionalmente, hay que mencionar el incremento en las uejas que llegan a la Defensoría del Pueblo contra la EPS Caprecom, por la mala prestación de los servicios en salud a las personas privadas de la libertad, especialmente en el acceso, calidad y oportunidad de la atención.

Tabla 26.
Tutelas en salud contra Inpec/penitenciarias según departamento
Periodo 2012-2013

	PERÍODO				Variación %
	2012		2013		
	N° Tutelas	Part. %	N° Tutelas	Part. %	
Tolima	136	5,83	303	11,01	122,79
Antioquia	233	9,99	299	10,86	28,33
Bogotá D.C.	200	8,58	279	10,13	39,50
Valle	146	6,26	275	9,99	88,36
Cauca	350	15,01	236	8,57	-32,57
Meta	195	8,36	198	7,19	1,54
Santander	190	8,15	198	7,19	4,21
Norte de Santander	210	9,01	178	6,47	-15,24
Caldas	179	7,68	176	6,39	-1,68
Cesar	95	4,07	159	5,78	67,37
Boyacá	109	4,67	131	4,76	20,18
Caquetá	106	4,55	119	4,32	12,26
Cundinamarca	54	2,32	51	1,85	-5,56
Casanare	19	0,81	25	0,91	31,58
Risaralda	15	0,64	22	0,80	46,67
Nariño	17	0,73	21	0,76	23,53
Quindío	29	1,24	19	0,69	-34,48
Huila	19	0,81	17	0,62	-10,53
Magdalena	7	0,30	10	0,36	42,86
Bolívar	6	0,26	8	0,29	33,33
Otros	17	0,73	29	1,05	70,59
Total	2.332	100,00	2.753	100,00	18,05

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.2.5.7. Tutelas en regímenes de excepción

Hacen parte del régimen de excepción aquellos grupos establecidos en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, los miembros de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, los civiles del Ministerio de defensa y la policía vinculados antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, los servidores públicos de Ecopetrol y los pensionados de la misma y los miembros no remunerados de las corporaciones públicas.

Los resultados solo incluyen las tutelas dirigidas contra las Fuerzas Militares y de Policía y Ecopetrol, ya que las acciones contra el magisterio no se

interponen directamente contra esta entidad sino contra las IPS encargadas de la atención de los docentes y sus familias, tal es el caso de Fundación Médica Preventiva y Cosmitet, entre otras, mencionadas en el grupo de las instituciones prestadoras de salud.

De esta manera las tutelas contra este grupo se incrementaron en un 12,78% especialmente contra los servicios de salud de las Fuerzas Militares y de Policía, cuya participación es del 98,26% (Tabla 27).

Lo anterior demuestra que este grupo está presentando los mismos problemas de deficiencia en la prestación de servicios en salud que los del SGSSS, corroborado en reuniones adelantadas por parte de la Defensoría del Pueblo con usuarios de dicho régimen, quienes manifiestan que la financiación de este sistema es insuficiente para atender las características especiales de morbilidad de este grupo. Igualmente, el incremento de tutelas contra las IPS que atienden a los usuarios del magisterio denota inconvenientes en la prestación en los servicios de salud, los cuales se han venido incrementando en los últimos años.

Tabla 27.
Tutelas en salud contra entidades de régimen especial
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Tutelas	Part. %	N° Tutelas	Part. %	
Fuerzas Militares y de Policía	2.003	97,80	2.259	98,26	12,78
Ecopetrol	45	2,20	40	1,74	-11,11
Total	2.048	100,00	2.299	100,00	12,26

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo
* No se incluye al Magisterio.

3.2.5.8. Tutelas contra Administradoras de Fondos de Pensiones

Las tutelas en salud contra entidades de este grupo se mantienen en los mismos niveles de 2012, en donde sobresalen las acciones dirigidas contra ISS/Colpensiones, entidad que tiene el 57,74% de las mismas. La razón de invocar el derecho a la salud contra esta entidad es por el tiempo en

que queda la población desprotegida en salud mientras le resuelven la situación pensional y efectivamente es ingresado el usuario en la nómina de Colpensiones.

En este sentido, se nota el aumento por reclamaciones con ocasión a prestaciones económicas como solicitudes por pensión de sobrevivientes, reliquidación pensional e indemnizaciones sustitutivas, entre otras, las cuales llevan involucrado el componente de salud.

Tabla 28.
Tutelas en salud contra Administradoras de fondos de pensiones
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Tutelas	Part. %	N° Tutelas	Part. %	
ISS/Colpensiones	922	70,01	750	57,74	-18,66
Cajanal/Buen Futuro	125	9,49	41	3,16	-67,20
Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir	51	3,87	57	4,39	11,76
Horizonte Pensiones y Cesantías	40	3,04	48	3,70	20,00
Fondo de Previsión del Magisterio	37	2,81	56	4,31	51,35
Fondo de Pensiones y Cesantías Protección	35	2,66	67	5,16	91,43
Colfondos-Citi	34	2,58	45	3,46	32,35
Fondo de Pensiones y Cesantías ING	25	1,90	13	1,00	-48,00
Fondo de Pensiones Públicas FOPEP, FONCEP/ Fondos territoriales/	21	1,59	19	1,46	-9,52
Otras Administradoras de fondos de pensiones	27	2,05	203	15,63	651,85
Total	1.317	100,00	1.299	100,00	-1,37

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.2.5.9. Tutelas contra Administradoras de Riesgos Laborales y Compañías de Seguros

El número de tutelas contra las entidades que conforman este grupo aumentó en un 20,92% con relación a 2012. La ARL Positiva es la entidad con mayor número de acciones (663) participando con el 50% de las mismas y teniendo un incremento del 31,55% (Tabla 29).

Tabla 29.
Tutelas en salud contra ARL y compañías de seguros
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Tutelas	Part. %	N° Tutelas	Part. %	
ARL Positiva	504	46,24	663	50,30	31,55
Sura/Suratep	120	11,01	169	12,82	40,83
Compañía de Seguros Colmena	100	9,17	111	8,42	11,00
Seguros de Vida Colpatría	98	8,99	104	7,89	6,12
La Equidad Seguros de Vida	33	3,03	45	3,41	36,36
Liberty Seguros	47	4,31	39	2,96	-17,02
Compañía de Seguros Bolívar	46	4,22	39	2,96	-15,22
Maphre Seguros	23	2,11	39	2,96	69,57
QBE Seguros	35	3,21	37	2,81	5,71
Seguros del Estado S.A	19	1,74	17	1,29	-10,53
Aseguradora Colseguros	18	1,65	7	0,53	-61,11
La Previsora Vida S.A	14	1,28	4	0,30	-71,43
Otras compañías de seguros	33	3,03	44	3,34	33,33
Total	1.090	100,00	1.318	100,00	20,92

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.2.5.10. Otras entidades demandadas

En una menor proporción existen otros grupos de entidades contra las cuales se dirigen tutelas en salud como son las empresas de servicios públicos (413), Empresas de medicina prepagada (187), y empresas adaptadas al sistema (113).

3.3. Análisis de los hechos en las tutelas de salud 2013

El análisis de esta sección se hizo sobre una muestra representativa de 2.684 tutelas que invocaron el derecho a la salud en 2013, seleccionadas a través de un muestreo aleatorio estratificado por departamento con una confiabilidad del 95% y un error de 1,8%. Los resultados se presentan, utilizando un factor de expansión en función de la misma variable de estratificación, correspondiendo el 49,7% al Régimen Contributivo, 38,4% al Régimen Subsidiado y 11,9% a los demás.

La información fue registrada en el anexo 1, discriminando los tipos de solicitudes realizadas en cada expediente, de acuerdo al relato del accionante en la tutela seleccionada. La cuantificación se hizo con todas las solicitudes en cada una de las tutelas, en razón de que en una misma acción se podía presentar más de una solicitud con requerimientos diferentes. En promedio durante 2013 se presentaron 1,98 solicitudes por tutela; en el que el promedio más alto dentro de cada acción fueron las solicitudes por exámenes paraclínicos (2,8) seguido de medicamentos (1,68), prótesis e insumos (1,54), imágenes diagnósticas (1,43), tratamientos (1,32), citas médicas (1,26), cirugías (1,17) y procedimientos (1,09).

3.3.1. Contenidos más frecuentes en las tutelas de salud

Tal como se mencionó, las distintas solicitudes fueron clasificadas en varios grupos según el requerimiento o servicio médico demandado en la tutela, adicionalmente se conformaron dos grupos, uno en el que la solicitud estaba relacionado con la atención en salud sin ser un servicio específico de salud y, otro con aquellas peticiones que nada tenían que ver con servicios de salud (Tabla 30).

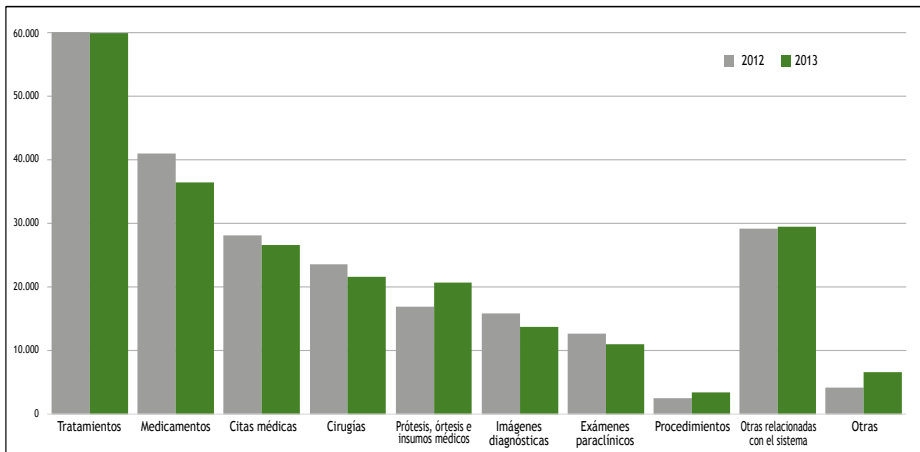
Tabla 30.
Solicitudes más frecuentes en las tutelas de salud
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Solicitudes	Part % en Solicitudes	N° Solicitudes	Part. % en Solicitudes	
Tratamientos	60.084	25,69	60.033	26,18	-0,08
Medicamentos	41.086	17,57	36.510	15,92	-11,14
Citas médicas	28.072	12,00	26.303	11,47	-6,30
Cirugías	23.522	10,06	21.587	9,41	-8,23
Prótesis, órtesis e insumos médicos	16.840	7,20	20.778	9,06	23,38
Imágenes diagnósticas	15.870	6,79	13.699	5,97	-13,68
Exámenes paraclínicos	12.632	5,40	11.001	4,80	-12,91
Procedimientos	2.439	1,04	3.355	1,46	37,56
Otras relacionadas con el sistema	29.157	12,47	29.438	12,84	0,96
Otras	4.155	1,78	6.596	2,88	58,75
Total solicitudes	233.857	100,00	229.300	100,00	-1,95
Total tutelas en salud	114.313		115.147		0,73

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

En general, las solicitudes durante 2013, disminuyeron en 1,95% con relación a 2012. Respecto a las solicitudes de servicios médicos, los tratamientos siguen siendo las reclamaciones más frecuentes en las tutelas con el 26,18%, manteniendo cifras similares al periodo anterior; le siguieron la solicitud de medicamentos con el 15,92%, citas médicas (11,47%), cirugías (9,41%) prótesis, órtesis e insumos médicos (9,06%), imágenes diagnósticas (5,97%), exámenes paraclínicos (4,80%) y procedimientos (1,46%). Adicionalmente hay que mencionar la participación elevada (12,84%) de otras solicitudes que de alguna forma están ligadas a un servicio de salud entre las que sobresalen los viáticos y el transporte, no solo del paciente, sino de su acompañante (Gráfica 4).

Gráfica 4.
Solicitudes más frecuentes en las tutelas de salud
Periodo 2012-2013



En 2013, se observaron aumentos significativos en las solicitudes de procedimientos y prótesis, órtesis e insumos, los cuales tuvieron incrementos del 37,56% y 23,38% respectivamente, mientras que algunos contenidos como imágenes diagnósticas, exámenes paraclínicos, medicamentos, cirugías y citas médicas presentaron descensos en sus solicitudes.

El elevado número de solicitudes en prótesis, órtesis e insumos obedeció a la reiterada demanda de sillas de ruedas, al igual que todos los materiales para la protección del paciente como paños, colchones y cojines anties-

caras. De igual manera, a pesar de que los kits de colostomía y glicemia, ingresaron al POS para determinados pacientes, se siguen solicitando.

Al distribuir las solicitudes más frecuentes en 2013 por régimen, se encontró que en el Contributivo, predominan los tratamientos, medicamentos, cirugías, prótesis, órtesis e insumos, y procedimientos, a diferencia del Subsidiado, en donde predominan los exámenes paraclínicos, las imágenes diagnósticas, y las citas médicas (Tabla 31 columna parte H%), lo que comprueba mayores barreras de acceso a los servicios en salud de las personas afiliadas a este régimen, previo al diagnóstico y al tratamiento.

Tabla 31.
Solicitudes más frecuentes en las tutelas de salud por régimen
Periodo 2013

	RÉGIMEN									Total	
	CONTRIBUTIVO			SUBSIDIADO			OTROS				
	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part %
Tratamientos	32.251	28,6	53,72	24.741	25,7	41,21	3.041	15,00	5,07	60.033	26,18
Medicamentos	19.982	17,7	54,73	14.116	14,7	38,66	2.412	11,90	6,61	36.510	15,92
Citas médicas	9.426	8,4	35,84	15.012	15,6	57,07	1.865	9,20	7,09	26.303	11,47
Cirugías	11.935	10,6	55,29	7.875	8,2	36,48	1.777	8,76	8,23	21.587	9,41
Prótesis, órtesis e insumos médicos	11.797	10,5	56,78	8.536	8,9	41,08	445	2,19	2,14	20.778	9,06
Imágenes diagnósticas	4.691	4,2	34,24	8.134	8,4	59,38	874	4,31	6,38	13.699	5,97
Exámenes paraclínicos	3.203	2,8	29,12	6.619	6,9	60,17	1.179	5,82	10,72	11.001	4,80
Procedimientos	2.287	2,0	68,17	922	1,0	27,48	146	0,72	4,35	3.355	1,46
Otras relacionadas con el sistema	16.740	14,8	56,87	9.970	10,4	33,87	2.728	13,45	9,27	29.438	12,84
Otras	450	0,4	6,82	337	0,4	5,11	5.808	28,65	88,07	6.595	2,88
Total	112.763	100,0	49,18	96.262	100,0	41,98	20.275	100,00	8,84	229.300	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.3.2. Tutelas en salud según especialidades

Teniendo en cuenta los ocho (8) servicios de salud en los cuales se clasificaron las solicitudes (tratamientos, medicamentos, cirugías, imágenes diagnósticas, exámenes paraclínicos, prótesis, órtesis e insumos, procedimientos y citas médicas) y de acuerdo al diagnóstico reportado en la tutela, se determinaron las especialidades relacionadas con cada una de ellas. Así las cosas, se encontró que las cinco (5) especialidades más relacionadas con los diagnósticos fueron: neurología, oncología, ortopedia, oftalmología y endocrinología. Con relación a 2012, las especialidades que vieron incrementada su frecuencia fueron la multiespecialidad (confluyen varios especialistas),

cirugía plástica, medicina interna, proctología, dermatología, odontología, vascular y neurología (Tabla 32). 265

Tabla 32.
Solicitudes más frecuentes en las tutelas según especialidades
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación % Part.
	Tutelas	Part. %	Tutelas	Part. %	
Neurología	13.460	14,59	14.812	16,65	10,04
Oncología	9.648	10,46	9.361	10,52	-2,97
Ortopedia	8.926	9,68	6.916	7,78	-22,52
Oftalmología/retinología	6.276	6,80	4.590	5,16	-26,86
Endocrinología	4.782	5,18	4.477	5,03	-6,38
Neurocirugía	3.388	3,67	4.357	4,90	28,60
Gastroenterología	5.942	6,44	4.258	4,79	-28,34
Medicina interna	1.737	1,88	3.577	4,02	105,93
Psiquiatría	3.531	3,83	3.446	3,87	-2,41
Urología	3.508	3,80	3.046	3,42	-13,17
Gineco-obstetricia	3.114	3,38	3.037	3,41	-2,47
Otorrinolaringología	3.474	3,77	3.033	3,41	-12,69
Cardiología	3.835	4,16	2.736	3,08	-28,66
Nefrología	3.810	4,13	2.687	3,02	-29,48
Cirugía general	2.560	2,78	2.407	2,71	-5,98
Neumología	3.062	3,32	2.320	2,61	-24,23
Odontología	1.639	1,78	2.301	2,59	40,39
Dermatología	1.337	1,45	2.248	2,53	68,14
Reumatología	2.167	2,35	1.946	2,19	-10,20
Vascular	1.255	1,36	1.580	1,78	25,90
Cirugía plástica	621	0,67	1.569	1,76	152,66
Multiespecialidad	85	0,09	816	0,92	860,00
Hematología	950	1,03	520	0,58	-45,26
Pediatría	652	0,71	476	0,54	-26,99
Vih/sida	485	0,53	467	0,53	-3,71
Proctología	206	0,22	356	0,40	72,82
Otras/No específicas	1.785	1,94	1.612	1,81	-9,69
Total	92.235	100,00	88.951	100,00	-3,56

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

En 2013, se observan incrementos en las especialidades de neurología, oncología y ortopedia (Tabla 33 columna part. H%) y al verificar por régimen, se observaron mayores solicitudes en las especialidades de oftalmología, urología, cirugía general, cardiología y oncología en el Régimen Subsidiado a pesar de que el número de tutelas fue inferior.

En el Régimen Contributivo las especialidades más frecuentes fueron neurología, oncología, ortopedia, endocrinología, neurocirugía y psiquiatría. En el Régimen Subsidiado neurología, oncología, ortopedia, endocrinología y neurocirugía y, en otros, predominan ortopedia, oncología, neurología, gastroenterología y odontología (Tabla 33).

Tabla 33.
Solicitudes más frecuentes en las tutelas según especialidades y régimen
Periodo 2013

	RÉGIMEN										Total	
	CONTRIBUTIVO			SUBSIDIADO			OTROS					
	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part %	
Neurología	8.417	18,4	56,83	5.775	15,4	38,99	620	10,54	4,19	14.812	16,65	
Oncología	3.957	8,7	42,27	4.717	12,6	50,39	687	11,68	7,34	9.361	10,52	
Ortopedia	3.494	7,6	50,52	2.725	7,3	39,40	697	11,85	10,08	6.916	7,78	
Oftalmología/retinología	1.903	4,2	41,46	2.554	6,8	55,64	133	2,26	2,90	4.590	5,16	
Endocrinología	2.462	5,4	54,99	1.686	4,5	37,66	329	5,59	7,35	4.477	5,03	
Neurocirugía	2.364	5,2	54,26	1.788	4,8	41,04	205	3,49	4,71	4.357	4,90	
Gastroenterología	1.769	3,9	41,55	1.974	5,3	46,36	515	8,76	12,09	4.258	4,79	
Medicina interna	2.020	4,4	56,47	1.284	3,4	35,90	273	4,64	7,63	3.577	4,02	
Psiquiatría	2.051	4,5	59,52	1.249	3,3	36,24	146	2,48	4,24	3.446	3,87	
Urología	1.330	2,9	43,66	1.620	4,3	53,18	96	1,63	3,15	3.046	3,42	
Gineco-obstetricia	1.607	3,5	52,91	1.309	3,5	43,10	121	2,06	3,98	3.037	3,41	
Otorrinolaringología	1.771	3,9	58,39	965	2,6	31,82	297	5,05	9,79	3.033	3,41	
Cardiología	1.184	2,6	43,27	1.465	3,9	53,55	87	1,48	3,18	2.736	3,08	
Nefrología	1.626	3,6	60,51	922	2,5	34,31	139	2,36	5,17	2.687	3,02	
Cirugía general	948	2,1	39,39	1.374	3,7	57,08	85	1,45	3,53	2.407	2,71	
Neumología	1.085	2,4	46,77	1.040	2,8	44,83	195	3,32	8,41	2.320	2,61	
Odontología	1.206	2,6	52,41	765	2,0	33,25	330	5,61	14,34	2.301	2,59	
Dermatología	1.218	2,7	54,18	936	2,5	41,64	94	1,60	4,18	2.248	2,53	
Reumatología	1.121	2,5	57,61	583	1,6	29,96	242	4,11	12,44	1.946	2,19	
Vascular	878	1,9	55,57	561	1,5	35,51	141	2,40	8,92	1.580	1,78	
Cirugía plástica	1.106	2,4	70,49	329	0,9	20,97	134	2,28	8,54	1.569	1,76	
Multiespecialidad	458	1,0	56,13	268	0,7	32,84	90	1,53	11,03	816	0,92	
Hematología	295	0,6	56,73	176	0,5	33,85	49	0,83	9,42	520	0,58	
Pediatría	285	0,6	59,87	191	0,5	40,13	0	0,00	0,00	476	0,54	
Vih/sida	245	0,5	52,46	222	0,6	47,54	0	0,00	0,00	467	0,53	
Proctología	215	0,5	60,39	141	0,4	39,61	0	0,00	0,00	356	0,40	
Otras/No especificadas	673	1,5	41,75	763	2,0	47,33	176	2,99	10,92	1.612	1,81	
Total	45.688	100,0	51,36	37.382	100,0	42,03	5.881	100,00	6,61	88.951	100,00	

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

A continuación se presentan las especialidades de mayor presencia según los contenidos.

3.3.2.1. Solicitudes de tratamientos según especialidades

Como se mencionó, los tratamientos fueron los servicios más solicitados por los usuarios en las tutelas, en especial el tratamiento integral, el cual

busca la garantía de todo lo que en materia de salud se necesite para superar la enfermedad.

De acuerdo a los resultados de 2013, los usuarios presentaron 60.033 solicitudes de tratamientos en 45.461 tutelas, de las cuales el 53,72% correspondieron al Régimen Contributivo, el 41,21% al Régimen Subsidiado y el 5,07% a otros.

Las principales solicitudes por tratamientos estuvieron relacionadas con las especialidades de neurología, oncología, ortopedia, psiquiatría y neurocirugía (Tabla 34). Las especialidades que tuvieron incrementos fueron medicina interna, proctología y dermatología; mientras que las especialidades que venían en constante crecimiento en años anteriores tales como ortopedia, oftalmología, nefrología y pediatría presentaron disminuciones significativas.

Tabla 34.
Solicitudes de tratamientos según especialidades
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación % Part.
	Tutelas	Part. %	Tutelas	Part. %	
Neurología	8.357	18,13	9.006	19,81	7,77
Oncología	5.631	12,22	5.804	12,77	3,07
Ortopedia	4.079	8,85	3.005	6,61	-26,33
Psiquiatría	2.344	5,08	2.496	5,49	6,48
Neurocirugía	1.460	3,17	2.141	4,71	46,64
Endocrinología	2.647	5,74	2.133	4,69	-19,42
Gastroenterología	2.874	6,23	2.043	4,49	-28,91
Medicina interna	672	1,46	1.960	4,31	191,67
Oftalmología/retinología	2.446	5,31	1.604	3,53	-34,42
Nefrología	2.241	4,86	1.402	3,08	-37,44
Otorrinolaringología	1.433	3,11	1.356	2,98	-5,37
Neumología	1.434	3,11	1.298	2,86	-9,48
Dermatología	770	1,67	1.260	2,77	63,64
Urología	1.375	2,98	1.203	2,65	-12,51
Odontología	777	1,69	1.145	2,52	47,36
Gineco-obstetricia	1.170	2,54	1.092	2,40	-6,67
Cardiología	1.252	2,72	1.040	2,29	-16,93
Reumatología	941	2,04	962	2,12	2,23
Vascular	633	1,37	880	1,94	39,02
Cirugía general	1.167	2,53	878	1,93	-24,76
Multiespecialidad	85	0,18	605	1,33	611,76
Cirugía plástica	275	0,60	483	1,06	75,64
Hematología	450	0,98	395	0,87	-12,22
Vih/Sida	367	0,80	243	0,53	-33,79
Proctología	67	0,15	231	0,51	244,78
Pediatría	447	0,97	175	0,38	-60,85
Otras/No especificas	704	1,53	621	1,37	-11,79
Total	46.098	100,00	45.461	100,00	-1,38

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Al analizar la distribución de las 10 principales especialidades en los dos regímenes, se encontró que hay mayor concentración de solicitudes por neurología, ortopedia, psiquiatría, neurocirugía, endocrinología, gastroenterología, medicina interna y nefrología, en el Contributivo, mientras que en el Subsidiado, son superiores las especialidades de oncología y oftalmología. (Tabla 35 columna part. H%). Tal concentración es ocasionada por falta de recurso humano en algunas especialidades y en otras porque los insumos necesarios son demasiado costosos, lo que hace que algunas entidades aseguradores impongan barreras para la atención.

Tabla 35.
Solicitudes de tratamientos según especialidades y régimen
Periodo 2013

	RÉGIMEN										
	CONTRIBUTIVO			SUBSIDIADO			OTROS			Total	
	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part %
Neurología	5.366	22,1	59,58	3.388	18,1	37,62	253	9,97	2,81	9.006	19,81
Oncología	2.387	9,8	41,13	3.182	17,0	54,83	234	9,24	4,04	5.804	12,77
Ortopedia	1.606	6,6	53,45	1.143	6,1	38,05	256	10,08	8,50	3.005	6,61
Psiquiatría	1.543	6,4	61,83	904	4,8	36,24	48	1,90	1,93	2.496	5,49
Neurocirugía	1.041	4,3	48,61	941	5,0	43,95	159	6,28	7,44	2.141	4,71
Endocrinología	1.199	4,9	56,19	796	4,3	37,31	139	5,47	6,50	2.133	4,69
Gastroenterología	1.008	4,2	49,36	817	4,4	39,99	217	8,58	10,64	2.043	4,49
Medicina interna	1.045	4,3	53,33	769	4,1	39,26	145	5,73	7,42	1.960	4,31
Nefrología	900	3,7	64,18	453	2,4	32,32	49	1,94	3,51	1.402	3,08
Otorrinolaringología	853	3,5	62,89	361	1,9	26,63	142	5,61	10,48	1.356	2,98
Neumología	776	3,2	59,77	425	2,3	32,75	97	3,83	7,48	1.298	2,86
Dermatología	742	3,1	58,93	517	2,8	41,07	0	0,00	0,00	1.260	2,77
Oftalmología	398	1,6	32,47	735	3,9	59,99	92	3,64	7,54	1.225	2,70
Urología	509	2,1	42,33	648	3,5	53,83	46	1,82	3,84	1.203	2,65
Odontología	453	1,9	39,54	452	2,4	39,52	240	9,46	20,94	1.145	2,52
Gineco-obtetricia	561	2,3	51,34	488	2,6	44,68	43	1,72	3,98	1.092	2,40
Cardiología	505	2,1	48,59	485	2,6	46,68	49	1,94	4,73	1.040	2,29
Reumatología	563	2,3	58,52	351	1,9	36,47	48	1,90	5,01	962	2,12
Vascular	544	2,2	61,78	290	1,6	32,97	46	1,82	5,25	880	1,94
Cirugía general	365	1,5	41,63	428	2,3	48,78	84	3,32	9,59	878	1,93
Multiespecialidad	373	1,5	61,63	183	1,0	30,30	49	1,93	8,07	605	1,33
Cirugía plástica	449	1,9	93,04	34	0,2	6,96	0	0,00	0,00	483	1,06
Hematología	256	1,1	64,73	91	0,5	23,06	48	1,90	12,21	395	0,87
Retinología	198	0,8	52,35	181	1,0	47,65	0	0,00	0,00	379	0,83
Vih/sida	148	0,6	60,91	95	0,5	39,09	0	0,00	0,00	243	0,53
Proctología	139	0,6	60,09	92	0,5	39,91	0	0,00	0,00	231	0,51
Pediatría	80	0,3	45,98	94	0,5	54,02	0	0,00	0,00	175	0,38
Hepatología	0	0,0	0,00	133	0,7	100,00	0	0,00	0,00	133	0,29
Inmunología	84	0,3	100,00	0	0,0	0,00	0	0,00	0,00	84	0,18
Genética	0	0,0	0,00	73	0,4	100,00	0	0,00	0,00	73	0,16
Fisiatría	71	0,3	100,00	0	0,0	0,00	0	0,00	0,00	71	0,16
Infectología	0	0,0	0,00	45	0,2	100,00	0	0,00	0,00	45	0,10
Otras/No especificadas	79	0,3	36,38	90	0,5	41,38	48	1,90	22,24	217	0,48
Total	24.241	100,0	53,32	18.686	100,0	41,10	2.535	100,00	5,58	45.461	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.3.2.2. Solicitudes de medicamentos según especialidades 269

Los medicamentos fueron las segundas solicitudes más frecuentes en las tutelas, aunque presentaron una disminución de 9,79% con relación a 2012. En el año analizado, se presentaron 21.834 acciones para reclamar 36.510 medicamentos. Las principales especialidades en las que se reclamaron medicamentos fueron neurología, oncología, endocrinología, medicina interna y reumatología (Tabla 36), especialmente por la necesidad de medicamentos oportunos para tratamientos de pacientes crónicos. Respecto al año anterior, las especialidades que mostraron incrementos significativos fueron medicina interna, neurocirugía y dermatología; mientras que las que disminuyeron, fueron cardiología, gineco-obstetricia y neumología.

Tabla 36.
Solicitudes de medicamentos según especialidades
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	Tutelas	Part. %	Tutelas	Part. %	Part.
Neurología	4.722	19,51	4.463	20,44	-5,48
Oncología	2.177	8,99	2.355	10,79	8,18
Endocrinología	1.719	7,10	1.888	8,65	9,83
Medicina interna	922	3,81	1.571	7,20	70,39
Reumatología	1.477	6,10	1.342	6,15	-9,14
Psiquiatría	1.374	5,68	1.330	6,09	-3,20
Dermatología	777	3,21	1.007	4,61	29,60
Gastroenterología	908	3,75	951	4,36	4,74
Oftalmología/retinología	1.236	5,11	916	4,20	-25,89
Neumología	1.557	6,43	827	3,79	-46,89
Neurocirugía	566	2,34	815	3,73	43,99
Ortopedia	1.227	5,07	675	3,09	-44,99
Nefrología	984	4,07	571	2,62	-41,97
Otorrinolaringología	469	1,94	447	2,05	-4,69
Cardiología	931	3,85	329	1,51	-64,66
Urología	539	2,23	319	1,46	-40,82
Pediatría	381	1,57	264	1,21	-30,71
Gineco-obstetricia	431	1,78	230	1,05	-46,64
Multiespecialidad	40	0,17	222	1,02	455,00
Vascular	298	1,23	174	0,80	-41,61
Cirugía general	0	0,00	142	0,65	
Vih/Sida	344	1,42	97	0,44	-71,80
Cirugía plástica	31	0,13	0	0,00	-100,00
Hematología	445	1,84	0	0,00	-100,00
Proctología	32	0,13	0	0,00	-100,00
Otras/No especificadas	617	2,55	899	4,12	45,71
Total	24.204	100,00	21.834	100,00	-9,79

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Al revisar la distribución de las principales especialidades de acuerdo a los regímenes, se encontró que de las primeras cinco (5) especialidades, es mayor la participación de neurología, endocrinología, medicina interna y reumatología, en el Contributivo, a diferencia de oncología, cuya participación es mayor en el Subsidiado. (Tabla 37 columna part. H%).

**Tabla 37.
Solicitudes de medicamentos según especialidades y régimen
Periodo 2013**

	RÉGIMEN									Total	
	CONTRIBUTIVO			SUBSIDIADO			OTROS				
	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part %
Neurología	2675	21,3	59,94	1.612	20,6	36,12	176	12,21	3,94	4.463	20,44
Oncología	1084	8,6	46,03	1.103	14,1	46,84	168	11,66	7,13	2.355	10,79
Endocrinología	1279	10,2	67,74	444	5,7	23,52	165	11,45	8,74	1.888	8,65
Medicina interna	1070	8,5	68,11	365	4,7	23,23	136	9,44	8,66	1.571	7,20
Reumatología	944	7,5	70,34	206	2,6	15,35	192	13,32	14,31	1.342	6,15
Psiquiatría	647	5,1	48,65	587	7,5	44,14	96	6,66	7,22	1.330	6,09
Dermatología	516	4,1	51,24	446	5,7	44,29	45	3,12	4,47	1.007	4,61
Gastroenterología	442	3,5	46,48	316	4,0	33,23	193	13,39	20,29	951	4,36
Oftalmología/retinología	513	4,1	56,00	357	4,6	38,97	46	3,19	5,02	916	4,20
Neumología	364	2,9	44,01	417	5,3	50,42	46	3,19	5,56	827	3,79
Neurocirugía	462	3,7	56,69	353	4,5	43,31	0	0,00	0,00	815	3,73
Ortopedia	364	2,9	53,93	226	2,9	33,48	85	5,90	12,59	675	3,09
Nefrología	296	2,4	51,84	275	3,5	48,16	0	0,00	0,00	571	2,62
Otorrinolaringología	347	2,8	77,63	100	1,3	22,37	0	0,00	0,00	447	2,05
Cardiología	180	1,4	54,71	149	1,9	45,29	0	0,00	0,00	329	1,51
Urología	225	1,8	70,53	48	0,6	15,05	46	3,19	14,42	319	1,46
Pediatría	167	1,3	63,26	97	1,2	36,74	0	0,00	0,00	264	1,21
Gineco-obstetricia	96	0,8	41,74	134	1,7	58,26	0	0,00	0,00	230	1,05
Multiespecialidad	183	1,5	82,43	39	0,5	17,57	0	0,00	0,00	222	1,02
Vascular	128	1,0	73,56	46	0,6	26,44	0	0,00	0,00	174	0,80
Cirugía general	92	0,7	64,79	50	0,6	35,21	0	0,00	0,00	142	0,65
Vih/sida	97	0,8	100,00	0	0,0	0,00	0	0,00	0,00	97	0,44
Otras/No especificadas	394	3,1	43,83	458	5,9	50,95	47	3,26	5,23	899	4,12
Total	12.565	100,0	57,55	7.828	100,0	35,85	1.441	100,00	6,60	21.834	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.3.2.3. Solicitudes de citas médicas según especialidades

Las citas médicas se constituyeron como las terceras solicitudes más frecuentes en las tutelas. La Defensoría del Pueblo, de manera reiterada le ha solicitado –en estudios anteriores– al Gobierno nacional buscar estrategias que permitan obtener recurso humano especializado según las necesidades y el perfil epidemiológico del país, sin que al momento se haya resuelto dicha situación.

De acuerdo a los resultados de 2013 los usuarios presentaron 26.303 solicitudes de citas médicas, de las cuales el 35,84% correspondieron al Régimen Contributivo, el 57,07% al Régimen Subsidiado y el 7,09% a otros sistemas. Las principales solicitudes de citas médicas estuvieron relacionadas con las especialidades de neurología, medicina interna, urología ortopedia y oftalmología (Tabla 38). Las especialidades que tuvieron mayores incrementos durante 2013 fueron dermatología, urología y medicina laboral; mientras que las especialidades de otorrinolaringología, nefrología y oncología presentaron disminuciones.

Tabla 38.
Solicitudes de citas médicas según especialidades
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación % Part.
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Neurología	2.412	8,59	2.527	9,61	4,77
Medicina Interna	2.334	8,31	2.162	8,22	-7,37
Urología	821	2,92	2.117	8,05	157,86
Ortopedia	1.955	6,96	2.105	8,00	7,67
Oftalmología	1.920	6,84	1.514	5,76	-21,15
Dermatología	354	1,26	1.047	3,98	195,76
Gastroenterología	560	1,99	1.009	3,84	80,18
Cirugía general	1.436	5,12	999	3,80	-30,43
Cardiología	924	3,29	947	3,60	2,49
Endocrinología	874	3,11	899	3,42	2,86
Gineco-obstetricia	1.073	3,82	880	3,35	-17,99
Odontología	784	2,79	735	2,79	-6,25
Psiquiatría	1.044	3,72	670	2,55	-35,82
Oncología	1.009	3,59	628	2,39	-37,76
Fisiatría	827	2,95	612	2,33	-26,00
Otorrinolaringología	1.524	5,43	609	2,32	-60,04
Hematología	413	1,47	607	2,31	46,97
Optometría	311	1,11	592	2,25	90,35
Reumatología	340	1,21	588	2,24	72,94
Vascular	458	1,63	555	2,11	21,18
Anestesiología	576	2,05	532	2,02	-7,64
Neurocirugía	673	2,40	496	1,89	-26,30
Nefrología	920	3,28	491	1,87	-46,63
Neumología	445	1,59	471	1,79	5,84
Medicina laboral	143	0,51	370	1,41	158,74
Neuropsicología	387	1,38	370	1,41	-4,39
Cirugía plástica	558	1,99	366	1,39	-34,41
Pediatría	468	1,67	363	1,38	-22,44
Otras	2.529	9,01	1.042	3,96	-58,80
Total	28.072	100,00	26.303	100,00	-6,30

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Teniendo en cuenta las solicitudes de citas médicas por régimen se encontró que estas son superiores en el Régimen Subsidiado y de las 10 principales especialidades solamente neurología resultó mayoritaria en el Contributivo. En la mayoría de las ocasiones, estas citas no son negadas por las entidades de aseguramiento sino que el problema radica en la falta de oportunidad en la atención, lo que conlleva a la interposición de estas acciones. (Tabla 39 columna part. H%).

Tabla 39.
Solicitudes de citas médicas según especialidades y régimen
Periodo 2013

	RÉGIMEN										Total	Total %	
	CONTRIBUTIVO			SUBSIDIADO			OTROS			Total			
	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas			Part %
Neurología	1.285	13,6	50,85	1.095	7,3	43,33	147	7,88	5,82	2.527	9,61		
Medicina Interna	366	3,9	16,93	1.751	11,7	80,99	45	2,41	2,08	2.162	8,22		
Urología	826	8,8	39,02	1.281	8,5	60,51	10	0,54	0,47	2.117	8,05		
Ortopedia	867	9,2	41,19	1.145	7,6	54,39	93	4,99	4,42	2.105	8,00		
Oftalmología/retinología	579	6,1	38,24	893	5,9	58,98	42	2,25	2,77	1.514	5,76		
Dermatología	313	3,3	29,89	676	4,5	64,57	58	3,11	5,54	1.047	3,98		
Gastroenterología	266	2,8	26,36	655	4,4	64,92	88	4,72	8,72	1.009	3,84		
Cirugía general	290	3,1	29,03	672	4,5	67,27	37	1,98	3,70	999	3,80		
Cardiología	484	5,1	51,11	463	3,1	48,89	0	0,00	0,00	947	3,60		
Endocrinología	522	5,5	58,06	344	2,3	38,26	33	1,77	3,67	899	3,42		
Gineco-obstetricia	177	1,9	20,11	660	4,4	75,00	43	2,31	4,89	880	3,35		
Odontología	233	2,5	31,70	366	2,4	49,80	136	7,29	18,50	735	2,79		
Psiquiatría	150	1,6	22,39	318	2,1	47,46	202	10,83	30,15	670	2,55		
Oncología	230	2,4	36,62	349	2,3	55,57	49	2,63	7,80	628	2,39		
Fisiatría	191	2,0	31,21	299	2,0	48,86	122	6,54	19,93	612	2,33		
Otorrinolaringología	230	2,4	37,77	310	2,1	50,90	69	3,70	11,33	609	2,32		
Hematología	258	2,7	42,50	349	2,3	57,50	0	0,00	0,00	607	2,31		
Optometría	99	1,1	16,72	451	3,0	76,18	42	2,25	7,09	592	2,25		
Reumatología	224	2,4	38,10	280	1,9	47,62	84	4,50	14,29	588	2,24		
Vascular	241	2,6	43,42	314	2,1	56,58	0	0,00	0,00	555	2,11		
Anestesiología	155	1,6	29,14	247	1,6	46,43	130	6,97	24,44	532	2,02		
Neurocirugía	169	1,8	34,07	239	1,6	48,19	88	4,72	17,74	496	1,89		
Nefrología	265	2,8	53,97	226	1,5	46,03	0	0,00	0,00	491	1,87		
Neumología	199	2,1	42,25	262	1,7	55,63	10	0,54	2,12	471	1,79		
Medicina laboral	160	1,7	43,24	46	0,3	12,43	164	8,79	44,32	370	1,41		
Neuropsicología	273	2,9	73,78	97	0,6	26,22	0	0,00	0,00	370	1,41		
Cirugía plástica	145	1,5	39,62	173	1,2	47,27	48	2,57	13,11	366	1,39		
Pediatría	94	1,0	25,90	269	1,8	74,10	0	0,00	0,00	363	1,38		
Otras	135	1,4	12,96	782	5,2	75,05	125	6,70	12,00	1.042	3,96		
Total	9.426	100,0	35,84	15.012	100,0	57,07	1.865	100,00	7,09	26.303	100,00		

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.3.2.4. Solicitudes de cirugías según especialidades

La solicitud de cirugías fue la cuarta más frecuente en las tutelas, ocasionada, no solo por la falta de oportunidad en la programación de estas, sino porque

en muchas ocasiones, no se cuenta con los insumos necesarios para llevarlas a cabo, tal es el caso de las cirugías por ortopedia y oftalmología. Igualmente se destaca el aumento, en la especialidad de cirugía plástica, ocasionado por las solicitudes de intervenciones estéticas posteriores a la cirugía bariátrica.

De acuerdo a los resultados de 2013 los usuarios presentaron 21.587 solicitudes de cirugías en 18.250 tutelas, de las cuales el 54,49% correspondieron al Régimen Contributivo, el 37,84% al Régimen Subsidiado y el 7,67% a otros sistemas. Las principales solicitudes de cirugías estuvieron relacionadas con las especialidades de ortopedia, oncología, gastroenterología, oftalmología y cirugía plástica. Las especialidades que tuvieron mayores incrementos durante 2013 fueron cirugía plástica, medicina interna y vascular; mientras que las especialidades de dermatología, medicina interna y cardiología presentaron las disminuciones más altas (Tabla 40).

Tabla 40.
Solcitudes de cirugías según especialidades
Periodo 2012-2013

	PERIODO				Variación % Part.
	2012		2013		
	Tutelas	Part. %	Tutelas	Part. %	
Ortopedia	3.234	15,92	2.525	13,84	-21,92
Oncología	1.637	8,06	1.987	10,89	21,38
Gastroenterología	2.528	12,44	1.723	9,44	-31,84
Oftalmología/Retinología	2.329	11,46	1.601	8,77	-31,26
Cirugía plástica	305	1,50	1.183	6,48	287,87
Cirugía general	1.492	7,34	1.160	6,36	-22,25
Gineco-obstetricia	1.151	5,66	1.082	5,93	-5,99
Otorrinolaringología	1.048	5,16	965	5,29	-7,92
Endocrinología	872	4,29	923	5,06	5,85
Nefrología	1.141	5,62	740	4,05	-35,14
Neurocirugía	496	2,44	690	3,78	39,11
Urología	706	3,47	672	3,68	-4,82
Neurología	634	3,12	552	3,02	-12,93
Cardiología	909	4,47	549	3,01	-39,60
Vascular	233	1,15	445	2,44	90,99
Odontología	367	1,81	313	1,72	-14,71
Neumología	251	1,24	238	1,30	-5,18
Dermatología	375	1,85	217	1,19	-42,13
Medicina interna	68	0,33	170	0,93	150,00
Reumatología	151	0,74	91	0,50	-39,74
Otras/No específicas	392	1,93	424	2,32	8,16
Total	20.319	100,00	18.250	100,00	-10,18

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Teniendo en cuenta las solicitudes de cirugías por régimen se encontró que estas son superiores en el Régimen Contributivo y de las 10 principales especialidades solamente oftalmología y cirugía general presentan una mayor frecuencia en el Régimen Subsidiado, ocasionado –como ya se mencionó– por la falta de diagnósticos oportunos (Tabla 41 columna part. H%).

Tabla 41.
Solicitudes de cirugías según especialidades y régimen
Periodo 2013

	RÉGIMEN									Total	
	CONTRIBUTIVO			SÚBIDIADO			OTROS				
	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part %
Ortopedia	1.626	16,3	64,40	762	11,0	30,18	137	9,79	5,43	2.525	13,84
Oncología	956	9,6	48,11	843	12,2	42,43	188	13,43	9,46	1.987	10,89
Gastroenterología	840	8,4	48,75	695	10,1	40,34	188	13,43	10,91	1.723	9,44
Oftalmología/Retinología	667	6,7	41,66	888	12,9	55,47	46	3,29	2,87	1.601	8,77
Cirugía plástica	914	9,2	77,26	183	2,7	15,47	86	6,14	7,27	1.183	6,48
Cirugía general	513	5,2	44,22	600	8,7	51,72	47	3,36	4,05	1.160	6,36
Gineco-obstetricia	571	5,7	52,77	511	7,4	47,23	0	0,00	0,00	1.082	5,93
Otorrinolaringología	435	4,4	45,08	393	5,7	40,73	137	9,79	14,20	965	5,29
Endocrinología	510	5,1	55,25	328	4,8	35,54	85	6,07	9,21	923	5,06
Nefrología	525	5,3	70,95	215	3,1	29,05	0	0,00	0,00	740	4,05
Neurocirugía	457	4,6	66,23	233	3,4	33,77	0	0,00	0,00	690	3,78
Urología	311	3,1	46,28	361	5,2	53,72	0	0,00	0,00	672	3,68
Neurología	390	3,9	70,65	79	1,1	14,31	83	5,93	15,04	552	3,02
Cardiología	188	1,9	34,24	273	4,0	49,73	88	6,29	16,03	549	3,01
Vascular	176	1,8	39,55	175	2,5	39,33	94	6,71	21,12	445	2,44
Odontología	186	1,9	59,42	80	1,2	25,56	47	3,36	15,02	313	1,72
Neumología	97	1,0	40,76	51	0,7	21,43	90	6,43	37,82	238	1,30
Dermatología	179	1,8	82,49	38	0,6	17,51	0	0,00	0,00	217	1,19
Medicina interna	89	0,9	52,35	39	0,6	22,94	42	3,00	24,71	170	0,93
Reumatología	46	0,5	50,55	45	0,7	49,45	0	0,00	0,00	91	0,50
Otras/No específicas	269	2,7	63,44	113	1,6	26,65	42	3,00	9,91	424	2,32
Total	9.945	100,0	54,49	6.905	100,0	37,84	1.400	100,00	7,67	18.250	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.3.2.5. Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos según especialidades

Las solicitudes por prótesis, órtesis e insumos se ubicaron en el quinto lugar de las reclamaciones más frecuentes en las tutelas. De acuerdo a los resultados de 2013 los usuarios presentaron 13.516 tutelas para hacer 21.587 solicitudes, de las cuales el 55,83% correspondieron al Régimen Contributivo, el 41,33% al Régimen Subsidiado y el 2,84% a otros sistemas. Las prin-

cipales solicitudes de prótesis, órtesis e insumos estuvieron relacionadas con neurología, neurocirugía, ortopedia, oncología y medicina interna. Las especialidades que tuvieron mayores incrementos durante 2013 fueron gineco-obstetricia, medicina interna y neurocirugía; mientras que las especialidades de neumología, endocrinología y otorrinolaringología presentaron las mayores disminuciones (Tabla 42).

Tabla 42.
Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos según especialidades
Periodo 2012-2013

	PERIODO				Variación % Part.
	2012		2013		
	Tutelas	Part. %	Tutelas	Part. %	
Neurología	2.988	25,23	4.598	34,02	53,88
Neurocirugía	749	6,32	1.648	12,19	120,03
Ortopedia	1.341	11,32	789	5,84	-41,16
Oncología	736	6,22	765	5,66	3,94
Medicina interna	230	1,94	739	5,47	221,30
Gineco-obstetricia	56	0,47	735	5,44	1212,50
Oftalmología/Retinología	838	7,08	542	4,01	-35,32
Urología	937	7,91	528	3,91	-43,65
Odontología	521	4,40	516	3,82	-0,96
Endocrinología	955	8,06	382	2,83	-60,00
Psiquiatría	418	3,53	377	2,79	-9,81
Gastroenterología	294	2,48	225	1,66	-23,47
Otorrinolaringología	392	3,31	185	1,37	-52,81
Neumología	467	3,94	180	1,33	-61,46
Cirugía general	71	0,60	179	1,32	152,11
Cardiología	172	1,45	177	1,31	2,91
Nefrología	146	1,23	177	1,31	21,23
Vascular	106	0,90	124	0,92	16,98
Reumatología	166	1,40	94	0,70	-43,37
Otras/No específicas	259	2,19	556	4,11	114,67
Total	11.842	100,00	13.516	100,00	1,41

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Al verificar las solicitudes de prótesis, órtesis e insumos por régimen se encontró que estas son superiores en el Régimen Contributivo y de las 10 principales especialidades solamente oftalmología, ortopedia y odontología presentan una mayor frecuencia en el Régimen Subsidiado (Tabla 43 columna part. H%).

Tabla 43.
Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos según especialidades y régimen
Periodo 2013

	RÉGIMEN										Total	
	CONTRIBUTIVO			SUBSIDIADO			OTROS			Tutelas		
	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%			
Neurología	2.600	34,5	56,55	1.825	32,7	39,69	173	45,05	3,76	4.598	34,02	
Neurocirugía	942	12,5	57,16	706	12,6	42,84	0	0,00	0,00	1.648	12,19	
Ortopedia	192	2,5	24,33	597	10,7	75,67	0	0,00	0,00	789	5,84	
Oncología	466	6,2	60,92	257	4,6	33,59	42	10,94	5,49	765	5,66	
Medicina interna	571	7,6	77,27	168	3,0	22,73	0	0,00	0,00	739	5,47	
Gineco-obstetricia	510	6,8	69,39	196	3,5	26,67	29	7,55	3,95	735	5,44	
Oftalmología/Retinología	157	2,1	28,97	385	6,9	71,03	0	0,00	0,00	542	4,01	
Urología	363	4,8	68,75	165	3,0	31,25	0	0,00	0,00	528	3,91	
Odontología	197	2,6	38,18	271	4,9	52,52	48	12,50	9,30	516	3,82	
Endocrinología	288	3,8	75,39	94	1,7	24,61	0	0,00	0,00	382	2,83	
Psiquiatría	234	3,1	62,07	143	2,6	37,93	0	0,00	0,00	377	2,79	
Gastroenterología	141	1,9	62,67	84	1,5	37,33	0	0,00	0,00	225	1,66	
Otorrinolaringología	92	1,2	49,73	47	0,8	25,41	46	11,98	24,86	185	1,37	
Neumología	92	1,2	51,11	88	1,6	48,89	0	0,00	0,00	180	1,33	
Cirugía general	102	1,4	56,98	77	1,4	43,02	0	0,00	0,00	179	1,32	
Cardiología	139	1,8	78,53	38	0,7	21,47	0	0,00	0,00	177	1,31	
Nefrología	87	1,2	49,15	90	1,6	50,85	0	0,00	0,00	177	1,31	
Vascular	49	0,6	39,52	29	0,5	23,39	46	11,98	37,10	124	0,92	
Reumatología	94	1,2	100,00	0	0,0	0,00	0	0,00	0,00	94	0,70	
Otras/No específicas	230	3,0	41,37	326	5,8	58,63	0	0,00	0,00	556	4,11	
Total	7.546	100,0	55,83	5.586	100,0	41,33	384	100,00	2,84	13.516	100,00	

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.3.2.6. Solicitudes de imágenes diagnósticas según especialidades

Las solicitudes por imágenes diagnósticas tuvieron una disminución del 15,11% con respecto al año anterior. En 2013 se presentaron 9.607 tutelas solicitando 13.699 imágenes diagnósticas, de las cuales el 38,13% correspondieron al Régimen Contributivo, el 54,20% al Régimen Subsidiado y el 7,67% a otros sistemas. Las principales solicitudes de imágenes diagnósticas estuvieron relacionadas con oncología, neurología, ortopedia, oftalmología y endocrinología. Las especialidades con mayores incrementos durante 2013 fueron nefrología y reumatología, mientras que las especialidades de gineco-obstetricia, gastroenterología, y cardiología fueron las que más disminuyeron (Tabla 44).

Tabla 44.
Solicitudes de imágenes diagnósticas según especialidades
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	Tutelas	Part. %	Tutelas	Part. %	
Oncología	1.644	14,53	1.457	15,17	-11,37
Neurología	1.426	12,60	1.301	13,54	-8,77
Ortopedia	1.210	10,69	1.056	10,99	-12,73
Oftalmología/Retinología	793	7,01	816	8,49	2,90
Endocrinología	477	4,21	452	4,70	-5,24
Cardiología	777	6,87	451	4,69	-41,96
Nefrología	153	1,35	436	4,54	184,97
Otorrinolaringología	602	5,32	399	4,15	-33,72
Neurocirugía	572	5,05	382	3,98	-33,22
Urología	394	3,48	355	3,70	-9,90
Gastroenterología	728	6,43	348	3,62	-52,20
Medicina interna	264	2,33	284	2,96	7,58
Reumatología	127	1,12	282	2,94	122,05
Gineco-obstetricia	619	5,47	271	2,82	-56,22
Neumología	323	2,85	260	2,71	-19,50
Cirugía general	203	1,79	232	2,41	14,29
Vascular	188	1,66	223	2,32	18,62
Psiquiatría	101	0,89	100	1,04	-0,99
Cirugía plástica	85	0,75	16	0,17	-81,18
Otras/No específicas	631	5,58	486	5,06	-22,98
Total	11.317	100,00	9.607	100,00	-15,11

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Al verificar las solicitudes de imágenes diagnósticas por régimen se encontró que estas son superiores en el Régimen Subsidiado en donde de las (10) diez principales especialidades, (7) siete presentaron las mayores frecuencias (oncología, neumología, oftalmología, endocrinología, cardiología, neurocirugía y urología) (Tabla 45 columna part. H%).

Tabla 45.
Solicitudes de imágenes diagnósticas según especialidades y régimen
Periodo 2013

	RÉGIMEN										
	CONTRIBUTIVO			SUBSIDIADO			OTROS			Total	
	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part %
Oncología	326	8,9	22,37	1.038	19,9	71,24	93	12,62	6,38	1.457	15,17
Neurología	516	14,1	39,66	654	12,6	50,27	131	17,77	10,07	1.301	13,54
Ortopedia	546	14,9	51,70	415	8,0	39,30	95	12,89	9,00	1.056	10,99
Oftalmología/Retinología	281	7,7	34,44	535	10,3	65,56	0	0,00	0,00	816	8,49
Endocrinología	87	2,4	19,25	321	6,2	71,02	44	5,97	9,73	452	4,70
Cardiología	223	6,1	49,45	228	4,4	50,55	0	0,00	0,00	451	4,69
Nefrología	180	4,9	41,28	161	3,1	36,93	95	12,89	21,79	436	4,54
Otorrinolaringología	221	6,0	55,39	129	2,5	32,33	49	6,65	12,28	399	4,15
Neurocirugía	167	4,6	43,72	215	4,1	56,28	0	0,00	0,00	382	3,98
Urología	139	3,8	39,15	165	3,2	46,48	51	6,92	14,37	355	3,70
Gastroenterología	85	2,3	24,43	170	3,3	48,85	93	12,62	26,72	348	3,62
Medicina interna	92	2,5	32,39	143	2,7	50,35	49	6,65	17,25	284	2,96
Reumatología	83	2,3	29,43	199	3,8	70,57	0	0,00	0,00	282	2,94
Gineco-obstetricia	86	2,3	31,73	185	3,6	68,27	0	0,00	0,00	271	2,82
Neumología	166	4,5	63,85	94	1,8	36,15	0	0,00	0,00	260	2,71
Cirugía general	11	0,3	4,74	221	4,2	95,26	0	0,00	0,00	232	2,41
Vascular	82	2,2	36,77	141	2,7	63,23	0	0,00	0,00	223	2,32
Psiquiatría	100	2,7	100,00	0	0,0	0,00	0	0,00	0,00	100	1,04
Cirugía plástica	0	0,0	0,00	16	0,3	100,00	0	0,00	0,00	16	0,17
Otras/No específicas	272	7,4	55,97	177	3,4	36,42	37	5,02	7,61	486	5,06
Total	3.663	100,0	38,13	5.207	100,0	54,20	737	100,00	7,67	9.607	100,00

Fuente: Corte Constitucional
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.3.2.7. Solicitudes de exámenes paraclínicos según especialidades

Las solicitudes por exámenes paraclínicos presentaron una disminución del 8,97% con respecto al año anterior. En 2013 se presentaron 3.915 tutelas para realizaron 11.001 solicitudes de exámenes paraclínicos, lo que significa 2,82 solicitudes por tutela. El 33,36% correspondieron al Régimen Contributivo, el 61,84% al Régimen Subsidiado y el 4,80% a otros sistemas. Las principales solicitudes de exámenes paraclínicos estuvieron relacionadas con oncología, endocrinología, neurología, gineco-obstetricia y oftalmología. Las especialidades de mayor crecimiento fueron medicina interna, cardiología y reumatología, mientras que las especialidades de cirugía general, gastroenterología y otorrinolaringología presentaron las mayores disminuciones (Tabla 46).

Tabla 46.
Solicitudes de exámenes paraclínicos según especialidades
Periodo 2012-2013

	PERIODO				Variación % Part.
	2012		2013		
	Tutelas	Part. %	Tutelas	Part. %	
Oncología	828	19,25	629	16,07	-24,03
Endocrinología	360	8,37	441	11,26	22,50
Neurología	496	11,53	321	8,20	-35,28
Gineco-obstetricia	255	5,93	310	7,92	21,57
Oftalmología-Retinología	176	4,09	264	6,74	50,00
Reumatología	139	3,23	244	6,23	75,54
Medicina interna	45	1,05	229	5,85	408,89
Nefrología	164	3,81	141	3,60	-14,02
Ortopedia	259	6,02	141	3,60	-45,56
Urología	139	3,23	140	3,58	0,72
Neumología	128	2,98	129	3,30	0,78
Otorrinolaringología	280	6,51	116	2,96	-58,57
Neurocirugía	72	1,67	105	2,68	45,83
Cardiología	35	0,81	97	2,48	177,14
Gastroenterología	302	7,02	94	2,40	-68,87
Cirugía general	163	3,79	45	1,15	-72,39
Otras/No específicas	460	10,70	469	11,98	1,96
Total	4.301	100,00	3.915	100,00	-8,97

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Al verificar las solicitudes de exámenes paraclínicos por régimen se encontró que estas son superiores en el Régimen Subsidiado, y de las (10) diez principales especialidades solamente gineco-obstetricia, nefrología y ortopedia presentaron solicitudes superiores en el Régimen Contributivo (Tabla 47 columna part. H%).

Tabla 47.
Solicitudes de exámenes paraclínicos según especialidades y régimen
Periodo 2013

	RÉGIMEN									Total	
	CONTRIBUTIVO			SUBSIDIADO			OTROS				
	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part %
Oncología	288	22,1	45,79	295	12,2	46,90	46	24,47	7,31	629	16,07
Endocrinología	68	5,2	15,42	373	15,4	84,58	0	0,00	0,00	441	11,26
Neurología	51	3,9	15,89	232	9,6	72,27	38	20,21	11,84	321	8,20
Gineco-obstetricia	181	13,9	58,39	129	5,3	41,61	0	0,00	0,00	310	7,92
Oftalmología-Retinología	0	0,0	0,00	264	10,9	100,00	0	0,00	0,00	264	6,74
Reumatología	91	7,0	37,30	153	6,3	62,70	0	0,00	0,00	244	6,23
Medicina interna	85	6,5	37,12	144	5,9	62,88	0	0,00	0,00	229	5,85
Nefrología	94	7,2	66,67	47	1,9	33,33	0	0,00	0,00	141	3,60
Ortopedia	95	7,3	67,38	46	1,9	32,62	0	0,00	0,00	141	3,60
Urología	46	3,5	32,86	94	3,9	67,14	0	0,00	0,00	140	3,58
Neumología	38	2,9	29,46	91	3,8	70,54	0	0,00	0,00	129	3,30
Otorrinolaringología	45	3,4	38,79	21	0,9	18,10	50	26,60	43,10	116	2,96
Neurocirugía	65	5,0	61,90	40	1,7	38,10	0	0,00	0,00	105	2,68
Cardiología	0	0,0	0,00	97	4,0	100,00	0	0,00	0,00	97	2,48
Gastroenterología	0	0,0	0,00	51	2,1	54,26	43	22,87	45,74	94	2,40
Cirugía general	45	3,4	100,00	0	0,0	0,00	0	0,00	0,00	45	1,15
Otras/No específicas	114	8,7	24,31	344	14,2	73,35	11	5,85	2,35	469	11,98
Total	1.306	100,0	33,36	2.421	100,0	61,84	188	100,00	4,80	3.915	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.3.2.8. Solicitudes de procedimientos según especialidades

Las solicitudes por procedimientos son los servicios menos incluidos en las tutelas aunque en el último año se presentó un incremento de 35,65%. Así, durante 2013 en 3.078 tutelas se requirieron 3.355 solicitudes, donde el 65,53% correspondieron al Régimen Contributivo, el 29,76% al Régimen Subsidiado y el 4,71% a otros sistemas. Las principales solicitudes de procedimientos estuvieron relacionadas con oncología, odontología, ortopedia, dermatología y gineco-obstetricia. Las especialidades de mayor crecimiento fueron ortopedia y odontología, mientras que las especialidades de neurología y gastroenterología presentaron las mayores disminuciones (Tabla 48).

Tabla 48.
Solicitudes de procedimientos según especialidades
Periodo 2012-2013

	PERIODO				Variación % Part.
	2012		2013		
	Tutelas	Part. %	Tutelas	Part. %	
Oncología	522	23,01	675	21,93	29,31
Odontología	270	11,90	562	18,26	108,15
Ortopedia	108	4,76	237	7,70	119,44
Dermatología	0	0,00	228	7,41	-
Gineco-obstetricia	324	14,28	199	6,47	-38,58
Nefrología	109	4,80	178	5,78	63,30
Endocrinología	0	0,00	160	5,20	-
Medicina interna	0	0,00	142	4,61	-
Neurología	106	4,67	134	4,35	26,42
Gastroenterología	186	8,20	99	3,22	-46,77
Otorrinolaringología	0	0,00	88	2,86	-
Neurocirugía	141	6,21	48	1,56	-65,96
Cardiología	33	1,45	46	1,49	39,39
Otras/No específicas	470	20,71	282	9,16	-40,00
Total	2.269	100,00	3.078	100,00	35,65

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Al verificar las solicitudes de procedimientos por régimen se encontró que estas son superiores en el Régimen Contributivo y de las (10) diez principales especialidades solamente oncología, dermatología y medicina interna presentaron solicitudes superiores en el Régimen Subsidiado (Tabla 49 columna part. H%).

Tabla 49.
Solicitudes de procedimientos según especialidades y régimen
Periodo 2013

	RÉGIMEN									Total	
	CONTRIBUTIVO			SUBSIDIADO			OTROS				
	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part %
Oncología	299	14,8	44,30	325	35,5	48,15	51	35,17	7,56	675	21,93
Odontología	426	21,1	75,80	90	9,8	16,01	46	31,72	8,19	562	18,26
Ortopedia	189	9,4	79,75	48	5,2	20,25	0	0,00	0,00	237	7,70
Dermatología	88	4,4	38,60	140	15,3	61,40	0	0,00	0,00	228	7,41
Gineco-obstetricia	122	6,0	61,31	29	3,2	14,57	48	33,10	24,12	199	6,47
Nefrología	133	6,6	74,72	45	4,9	25,28	0	0,00	0,00	178	5,78
Endocrinología	114	5,7	71,25	46	5,0	28,75	0	0,00	0,00	160	5,20
Medicina interna	46	2,3	32,39	96	10,5	67,61	0	0,00	0,00	142	4,61
Neurología	134	6,6	100,00	0	0,0	0,00	0	0,00	0,00	134	4,35
Gastroenterología	48	2,4	48,48	51	5,6	51,52	0	0,00	0,00	99	3,22
Otorrinolaringología	88	4,4	100,00	0	0,0	0,00	0	0,00	0,00	88	2,86
Neurocirugía	48	2,4	100,00	0	0,0	0,00	0	0,00	0,00	48	1,56
Cardiología	46	2,3	100,00	0	0,0	0,00	0	0,00	0,00	46	1,49
Otras/No específicas	236	11,7	83,69	46	5,0	16,31	0	0,00	0,00	282	9,16
Total	2.017	100,0	65,53	916	100,0	29,76	145	100,00	4,71	3.078	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.3.3. Otras solicitudes relacionadas con el sistema

Este grupo incluye aquellas solicitudes realizadas por los usuarios cuando le impiden tener acceso a los servicios de salud o le han negado algunas prestaciones a que tienen derecho. Durante 2013, las solicitudes por estos conceptos se mantuvieron en las mismas cifras del año anterior aunque algunos ítems a cargo de las EPS vieron aumentadas sus solicitudes, tal es el caso del pago de incapacidades, el reconocimiento de la licencias de maternidad y la autorización de transporte, alojamiento y viáticos para el paciente y su acompañante. Lo anterior ha sido motivo de continua negación por parte de las aseguradoras a pesar de existir normatividad y jurisprudencia suficiente, que es ignorada por dichas entidades.

En el caso de las solicitudes para autorización de transporte, alojamiento y viáticos para el paciente y su acompañante, aumentó su participación a 37,33% dentro del grupo, no obstante haber sido incluido en el POS con el Acuerdo 29 de 2011 (Tabla 50), aunque no fue tomada en cuenta en la clasificación de POS y No POS de este estudio.

Es necesario anotar la preocupación de la Defensoría ante la grave problemática que se está presentando a nivel nacional con ocasión a la expedición de la Resolución 5521 de diciembre 2013, la cual actualizó el POS, sin hacer explícito la autorización del traslado, hospedaje y/o viáticos de los familiares de niños menores de edad, personas con discapacidad y adultos que requieren acompañamiento cuando deben desplazarse a otra ciudad, tal como estaba en el Acuerdo 29 de 2011, razón por la cual las EPS se amparan en dicha norma para negar la autorización.

Esta situación viola flagrantemente el derecho a la salud de los usuarios y está en clara contravía a las múltiples jurisprudencias emitidas por la honorable Corte Constitucional, las cuales establecen la obligatoriedad de las EPS para autorizar el traslado, hospedaje y/o viáticos al acompañante, cuando este no cuenta con recursos económicos para asumirlo y así lo determina su médico tratante. Por tal motivo, la Defensoría del Pueblo le solicitó aclaración al Ministerio de Salud y Protección Social y, a la Superintendencia Nacional de Salud la emisión de una circular en la cual se reitera lo establecido en la jurisprudencia, con el fin de evitar la

vulneración del derecho a la salud de los usuarios del sistema y aumento de las acciones de tutela por estos motivos.

La segunda solicitud más frecuente es la atención médica con 19,75%, debido a que las aseguradoras suspenden los servicios de salud a los usuarios, cuando –según su concepto– presentan algún problema con el sistema.

Tal como se dijo, otras solicitudes que vienen en constante aumento es el pago de incapacidades y el reconocimiento del pago de licencias de maternidad. En el caso de la primera, la Corte Constitucional ha reiterado que la necesidad del pago de las incapacidades médicas radica en evitar que se vulneren derechos fundamentales de personas que ya están siendo perjudicadas al padecer una disminución de sus habilidades y su salud. Es así como, se entiende la importancia que tiene para el trabajador el reconocimiento y pago de las incapacidades, ya que su negativa, no solo puede afectar la subsistencia del trabajador y de su familia, de vivir en condiciones dignas; sino también el derecho que tiene a la salud, en la medida que su afectación limita la posibilidad de una recuperación en óptimas condiciones como es lo deseable⁶³.

En el caso del pago de licencias de maternidad, la Corte Constitucional –como se trató ampliamente en el primer capítulo de este documento– sigue emitiendo múltiples pronunciamientos donde ha reafirmado la necesidad de proteger a la mujer gestante, en la relación madre e hijo.

Respecto a las tutelas por problemas de afiliaciones, desafiliaciones u otros relacionados con la Base de Datos Única de Afiliados (BDUA), sus solicitudes disminuyeron en 3,9% y 75,55% respectivamente, con ocasión a las acciones que vienen adelantando tanto el Ministerio de Salud y de Protección Social como la Registraduría Nacional del Estado Civil para solucionar los problemas de multiafiliación.

63. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-862 de 2013. Expediente T-3.979.626 y T-3.978.237 (Acumulados). M.P. ALBERTO ROJAS RÍOS.

Tabla 50.
Otras solicitudes relacionadas con el sistema
Periodo 2012-2013

	PERIODO				Variación %
	2012		2013		
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Transporte, alojamiento y viáticos	9.526	32,67	10.989	37,33	15,36
Atención médica	5.788	19,85	5.815	19,75	0,47
Pago de incapacidades	2.651	9,09	3.334	11,33	25,76
Afiliaciones/retiros	2.382	8,17	2.289	7,78	-3,90
Pago de licencia de maternidad	1.375	4,72	1.934	6,57	40,65
Exoneración de copagos o cuotas moderadoras	2.313	7,93	1.687	5,73	-27,06
Cambio de EPS/IPS	1.612	5,53	873	2,97	-45,84
Pago de aportes a salud	202	0,69	546	1,85	170,30
Atención en centro especializado	206	0,71	546	1,85	165,05
Reintegro por pagos médicos	707	2,42	456	1,55	-35,50
Servicio de ambulancia	756	2,59	445	1,51	-41,14
Multiafiliación/corrección BDUA	1.088	3,73	266	0,90	-75,55
Otros	551	1,89	258	0,88	-53,18
Total	29.157	100,00	29.438	100,00	0,96

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Hay que advertir que estas reclamaciones son superiores en el Régimen Contributivo, en razón a las prestaciones económicas a las cuales sus afiliados tienen derecho. Adicionalmente, se siguen presentado tutelas por exoneración de copagos en el Régimen Subsidiado, en virtud de que su condición económica no le permite cubrirlos. (Tabla 51)

Tabla 51.
Otras solicitudes relacionadas con el sistema según régimen
Periodo 2013

	RÉGIMEN										Total	
	CONTRIBUTIVO			SUBSIDIADO			OTROS					
	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part %	
Transporte, alojamiento y viáticos	5.701	34,1	51,88	4.793	48,1	43,62	495	18,15	4,50	10.989	37,33	
Atención médica	2.470	14,8	42,48	2.329	23,4	40,05	1016	37,24	17,47	5.815	19,75	
Pago de incapacidades	3.109	18,6	93,25	0	0,0	0,00	225	8,25	6,75	3.334	11,33	
Afiliaciones/retiros	1.414	8,4	61,77	552	5,5	24,12	323	11,84	14,11	2.289	7,78	
Pago de licencia de maternidad	1.885	11,3	97,47	0	0,0	0,00	49	1,80	2,53	1.934	6,57	
Exoneración de copagos o cuotas moderadoras	451	2,7	26,73	1.188	11,9	70,42	48	1,76	2,85	1.687	5,73	
Cambio de EPS/IPS	310	1,9	35,51	520	5,2	59,56	43	1,58	4,93	873	2,97	
Atención en centro especializado	194	1,2	35,53	309	3,1	56,59	43	1,58	7,88	546	1,85	
Pago de aportes a salud	383	2,3	70,15	0	0,0	0,00	163	5,98	29,85	546	1,85	
Reintegro por pagos médicos	320	1,9	70,18	0	0,0	0,00	136	4,99	29,82	456	1,55	
Servicio de ambulancia	345	2,1	77,53	100	1,0	22,47	0	0,00	0,00	445	1,51	
Multiafiliación/corrección BDUA	117	0,7	43,98	87	0,9	32,71	62	2,27	23,31	266	0,90	
Otros	41	0,2	15,89	92	0,9	35,66	125	4,58	48,45	258	0,88	
Total	16.740	100,0	56,87	9.970	100,0	33,87	2.728	100,00	9,27	29.438	100,00	

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.3.4. Otras solicitudes no relacionadas con servicios de salud 285

Aunque en estas acciones, la invocación del derecho a la salud no implica la demanda de un servicio, los usuarios consideran que la afectación de los otros derechos, conlleva a la vulneración del derecho a la salud. En este tipo de solicitudes, la principal petición es la ayuda humanitaria especialmente por aquellos ciudadanos en condición de desplazamiento y desempleo. Lo anterior también los lleva a solicitar la prestación de servicios públicos, por la carencia de ellos en los lugares donde habitan.

Respecto al año anterior se presentó un incremento de 39,78% (Tabla 52), lo cual está relacionado con el crecimiento de la población desplazada en el país.

Tabla 52.
Otras solicitudes no relacionadas con servicios de salud
Periodo 2012-2013

	PERIODO				Variación %
	2012		2013		
	Tutelas	Part. %	Tutelas	Part. %	
Ayuda humanitaria	420	10,11	785	13,52	86,90
Servicios públicos	158	3,80	736	12,67	365,82
Pago de prestaciones económicas	594	14,30	627	10,80	5,56
Reconocimiento de pensión	635	15,28	583	10,04	-8,19
Calificación de invalidez	505	12,15	515	8,87	1,98
Reintegro laboral	473	11,38	581	10,00	22,83
Traslado laboral	115	2,77	513	8,83	346,09
Medio ambiente y salubridad pública	493	11,87	137	2,36	-72,21
Otros	762	18,34	1.331	22,92	74,67
Total	4.155	100,00	5.808	100,00	39,78

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

La mayoría de estas solicitudes son presentadas por ciudadanos que no pertenecen a ninguno de los dos regímenes en salud. Según las cifras de 2013, solamente el 11,93% estaban afiliados al SGSSS (Tabla 53).

Tabla 53.
Otras solicitudes no relacionadas con servicios de salud según el régimen
Periodo 2013

	RÉGIMEN										
	CONTRIBUTIVO			SUBSIDIADO			OTROS			Total	
	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part V%	Part H%	Tutelas	Part %
Ayuda humanitaria	0	0,0	0,00	42	12,5	5,08	785	13,52	94,92	827	12,54
Reconocimiento de pensión	97	21,6	13,11	60	17,8	8,11	583	10,04	78,78	740	11,22
Servicios públicos	0	0,0	0,00	0	0,0	0,00	736	12,67	100,00	736	11,16
Pago de prestaciones económicas	90	20,0	12,55	0	0,0	0,00	627	10,80	87,45	717	10,87
Traslado laboral	76	16,9	11,57	0	0,0	0,00	581	10,00	88,43	657	9,96
Calificación de invalidez	137	30,4	21,01	0	0,0	0,00	515	8,87	78,99	652	9,89
Reintegro laboral	0	0,0	0,00	0	0,0	0,00	513	8,83	100,00	513	7,78
Medio ambiente y salubridad pública	0	0,0	0,00	0	0,0	0,00	137	2,36	100,00	137	2,08
Otros	50	11,1	3,09	235	69,7	14,54	1331	22,92	82,36	1.616	24,50
Total	450	100,0	6,82	337	100,0	5,11	5.808	100,00	88,07	6.595	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.4. Tutelas para exigir contenidos del POS y No POS en los servicios de salud

En adelante, se tendrán en cuenta solo las tutelas en las que los usuarios solicitaron servicios de salud (tratamientos, medicamentos, citas médicas; prótesis, órtesis e insumos, imágenes diagnósticas, exámenes paraclínicos y procedimientos), de los usuarios que pertenecen al Régimen Contributivo y al Régimen Subsidiado. Al igual que en años anteriores en la compilación de los datos no se tuvieron en cuenta las solicitudes de transporte y viáticos, que como se dijo anteriormente fueron incluidos en el POS desde el Acuerdo 08 de 2009 y ratificado por el Acuerdo 29 de 2011.

Las distintas solicitudes fueron clasificadas en POS y No POS dependiendo si se encontraban o no en el Plan Obligatorio de Salud unificado con el Acuerdo 032 de 2012. Se analizaron cada una de las solicitudes incluidas en las tutelas y se clasificaron, de acuerdo con la normatividad vigente hasta el año 2013. Además, se tuvieron en cuenta las siguientes normas:

Acuerdos emitidos por el CNSS y la CRES:

- Acuerdo 306 del 16 de agosto de 2005. Por el cual se define el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado.

- Acuerdo 04 del 30 de septiembre de 2009. Por el cual se da cumplimiento a la Sentencia T -760 de 2008 en la unificación POS de niños y niñas hasta los 12 años.
- Acuerdo 011 del 29 de enero de 2010. Por el cual se da cumplimiento al Auto 342 de la honorable Corte Constitucional en la unificación POS de niños y niñas hasta los 18 años.
- Acuerdo 021 del 15 de febrero de 2011. Por el cual se amplían unas concentraciones de algunos medicamentos contenidos en el Plan Obligatorio de Salud dispuesto por el Acuerdo 008 de 2009 de la CRES.
- Acuerdo 025 del 24 de mayo de 2011. Por el cual se incluyen en el Plan Obligatorio de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado los medicamentos alendronato y clopidogrel.
- Acuerdo 027 del 11 de octubre de 2011 expedido por la CRES. Por el cual se unifican los Planes Obligatorios de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado a nivel nacional, para las personas de sesenta (60) y más años de edad y se modifica la Unidad de Pago por Capitación (UPC) del Régimen Subsidiado.
- Acuerdo 029 del 28 de diciembre de 2011 expedido por la CRES. Por el cual se sustituye el Acuerdo 028 de 2011 que define, aclara y actualiza integralmente el Plan Obligatorio de Salud y sus respectivos anexos 1 y 2.
- Acuerdo 031 del 3 de mayo de 2012 expedido por la CRES. Por el cual se agrupa por ciclos vitales el contenido de las coberturas del Plan Obligatorio de Salud para los niños y niñas menores de 18 años contenidos en el Acuerdo 29 de 2011.
- Acuerdo 032 del 17 de mayo de 2012 expedido por la CRES. Por el cual se unifican los Planes Obligatorios de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado a nivel nacional, para las personas de dieciocho (18) a cincuenta y nueve (59) años de edad y se define la Unidad de Pago por Capitación (UPC), del Régimen Subsidiado.
- Acuerdo 034 del 4 de octubre de 2012 expedido por la CRES. Por el cual se da cumplimiento a la Sentencia T-627 de 2012 proferida por la honorable Corte Constitucional y en consecuencia se hace una

inclusión en el Plan Obligatorio de Salud de los Regímenes Contributivo Subsidiado del Misoprostol.

Acciones para la promoción de la salud y prevención de la enfermedad:

- Resolución 412 del 25 de febrero de 2000 expedida por el Ministerio de Salud. Por la cual se establecen las actividades, procedimientos e intervenciones de demanda inducida y obligatorio cumplimiento y se adoptan las normas técnicas y guías de atención para el desarrollo de las acciones de protección específica y detección temprana y la atención de enfermedades de interés en Salud Pública.
- Resolución 1745 del 5 de diciembre de 2000 expedida por el Ministerio de Salud. Por la cual se modifica la fecha de entrada en vigencia de la Resolución 412 de 2000 que establece las actividades, procedimientos e intervenciones de demanda inducida y obligatorio cumplimiento y adopta las normas Técnicas y Guías de Atención para el desarrollo de las acciones de protección específica y detección temprana y la atención de enfermedades de interés en Salud Pública.
- Resolución 3384 del 29 de diciembre de 2000 expedida por el Ministerio de Salud. Por la cual se modifican parcialmente las Resoluciones 412 y 1745 de 2000 y se deroga la Resolución 1078 de 2000.
- Resolución 3442 del 22 de septiembre de 2006 expedida por el Ministerio de la Protección Social. Por la cual se adoptan las Guías de Práctica Clínica basadas en evidencia para la prevención, diagnóstico y tratamiento de pacientes con VIH/Sida y Enfermedad Renal Crónica y las recomendaciones de los modelos de Gestión Programática en VIH/Sida y de Prevención y Control de la Enfermedad Renal Crónica.

Antes de continuar es importante precisar sobre algunos conceptos vigentes incluidos en el tratamiento de la información.

El Plan Obligatorio de Salud (POS) es el conjunto de tecnologías en salud a que tiene derecho, en caso de necesitarlo, todo afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud y cuya prestación debe ser garantizada por las entidades promotoras de salud.

Igualmente, el POS constituye un instrumento para el goce efectivo del derecho a la salud y la atención en la prestación de las tecnologías que cada una de estas entidades garantizará a los afiliados a través de su red de prestadores dentro del territorio nacional y en las condiciones de calidad establecidas por la normatividad vigente⁶⁴.

Las tecnologías en salud contempladas en el POS están previamente financiadas por la unidad de pago por capitación (UPC) tanto para el Régimen Contributivo como para el Subsidiado, la cual se actualiza anualmente.

La UPC es el valor que anualmente reciben las EPS por cada uno de sus afiliados, la cual actualmente es definida por el Ministerio de Salud y Protección Social y, otorga el derecho a los usuarios de recibir del sistema la atención en salud que requiera, dentro de los parámetros del POS, independientemente de su capacidad económica y de su aporte al sistema.

Es por ello que se entendería que ningún colombiano tiene que interponer tutelas por tecnologías en salud que se encuentran en el POS. Sin embargo, la realidad es otra y de acuerdo con el seguimiento que la Defensoría del Pueblo viene realizando en sus distintos informes de tutela desde el año 1999, algunas EPS interponen barreras de acceso a los usuarios para reclamar estos beneficios.

Es así como, a pesar de que el POS se ha actualizado en los últimos años incluyendo más tecnologías en salud como consecuencia de la orden emitida por la honorable Corte Constitucional en su Sentencia T-760 de 2008 y de la unificación del POS, también es cierto que han aumentado las solicitudes en las tutelas por estos contenidos.

De acuerdo con la tabla N° 54 se encuentra que desde la expedición de la Sentencia T-760 de 2008, la interposición de tutelas por solicitudes POS se incrementó ubicándose alrededor del 70% en los dos últimos años (Gráfica 5). Dichas solicitudes POS son superiores en el Régimen Subsidiado a pesar de la unificación. (Gráficas 6 y 7).

64. Colombia. Comisión de Regulación en Salud. Acuerdo 29 de 2011. Arts. 1° y 2°.

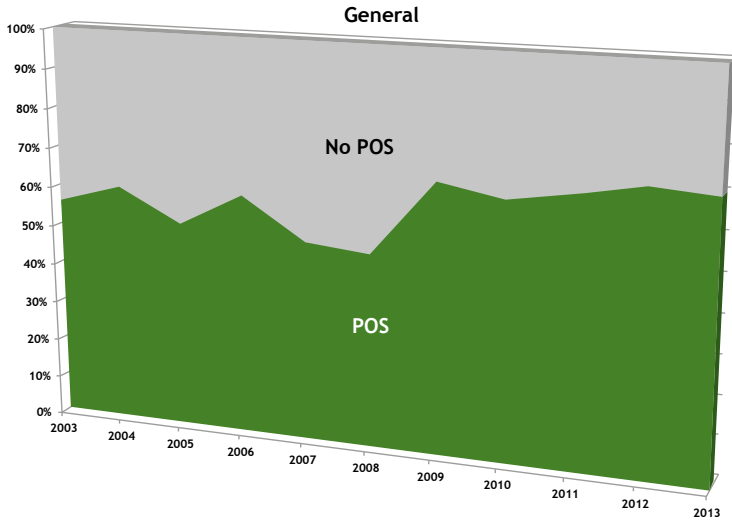
Al observar los resultados del último año las solicitudes por servicios POS son del 69,96%, siendo este indicador mayor en el Régimen Subsidiado (75,63%) que en el Contributivo. Lo anterior denota que la unificación del POS del Régimen Subsidiado con el Régimen Contributivo ocurrida a partir de julio de 2012, lo que hizo fue trasladar las negaciones que se venían haciendo en lo No POS Subsidiado al POS unificado, por lo que el efecto del Acuerdo 032 de 2012 parece ser nulo, pues las EPS siguen con la negación de estos servicios, tal como se verá más adelante en el análisis de las negaciones reportadas por las mismas aseguradoras durante 2013. Dicha violación se sigue presentado, bajo la mirada pasiva de los órganos de control del sector, quienes, a pesar de contar con esta información, no se han pronunciado, ni tomado medidas necesarias al respecto.

Tabla 54.
Porcentaje de solicitudes POS en cada régimen
Periodo 2003-2013

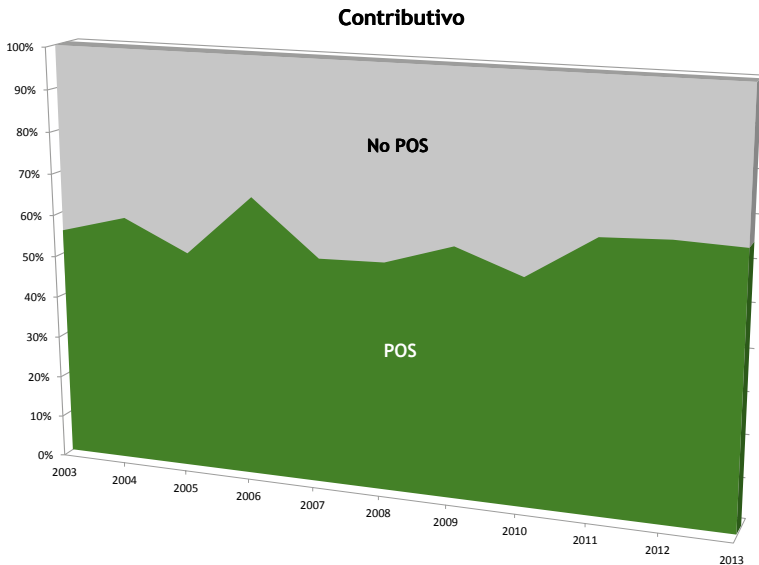
AÑO	Contributivo	Subsidiado	General
2003	55,46%	62,35%	56,00%
2004	59,73%	67,43%	60,40%
2005	52,22%	60,82%	53,10%
2006	67,37%	39,26%	60,90%
2007	54,30%	33,26%	50,70%
2008	54,85%	32,71%	49,30%
2009	59,90%	76,50%	68,20%
2010	54,00%	73,80%	65,40%
2011	64,16%	70,26%	67,81%
2012	65,25%	75,59%	70,93%
2013	64,90%	75,63%	69,96%

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

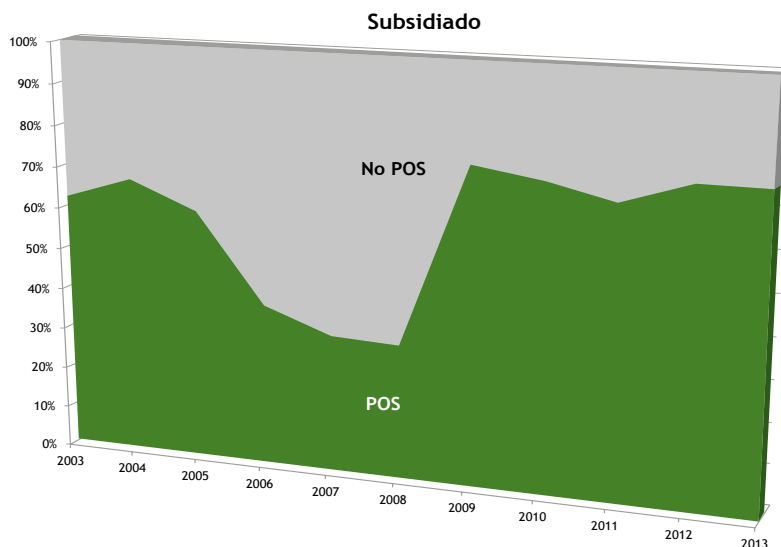
Gráfica 5.
Evolución de las solicitudes POS de las tutelas en general
Periodo 2003-2013



Gráfica 6.
Evolución de las solicitudes POS en las tutelas del Régimen Contributivo
Periodo 2003-2013



Gráfica 7.
Evolución de las solicitudes POS en las tutelas del Régimen Subsidiado
Periodo 2003-2013



Una vez clasificadas las solicitudes en las tutelas se encontró que el 69,96% de ellas estaban incluidas en el POS.

Al observar las cifras de 2013, hay poca variación con relación al año anterior (Tabla 55), observándose una disminución general de las solicitudes en un 5,05% (Gráfica 8).

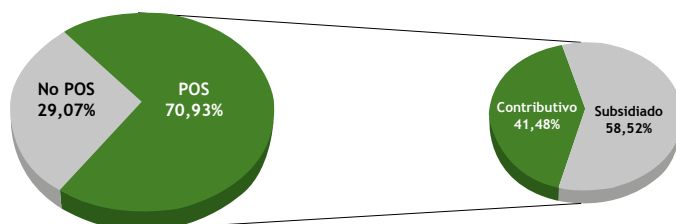
Tabla 55.
Solicitudes en tutelas de salud Regímenes Contributivo y Subsidiado
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Pos	135.606	70,93	127.001	69,96	-6,35
No Pos	55.577	29,07	54.528	30,04	-1,89
Total	191.183	100,00	181.529	100,00	-5,05

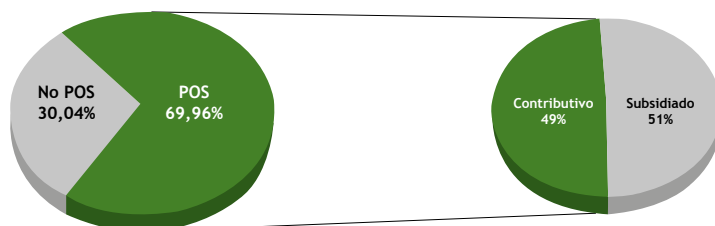
Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Gráfica 8.
Solicitudes POS y No POS en las Tutelas
Periodo 2012-2013

Año 2012



Año 2013



3.4.1. Contenidos más frecuentes en los Regímenes Contributivo y Subsidiado

Los tratamientos siguen siendo los contenidos más frecuentes en las tutelas ya que los usuarios buscan asegurar de manera integral todos los servicios alrededor del diagnóstico. Su participación pasó del 30,14% en 2012 a 31,4% en 2013 no obstante haber disminuido las solicitudes en 1,10%.

Es de resaltar que la Corte Constitucional ha manifestado en múltiples ocasiones que la atención en salud debe ser integral, lo que comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación y exámenes diagnósticos, así como todo otro componente que se considere como necesario para el restablecimiento de la salud del paciente, siempre y cuando sea ordenado por el médico tratante.

Los medicamentos se sitúan en segundo lugar con el 18,78%, presentando una disminución en el número de solicitudes del 12,67%. En tercer término se ubican las solicitudes por citas médicas, las cuales tienen una

participación del 13,46%, presentando una disminución en las solicitudes del 8,91% (Tabla 56).

Otros cambios significativos observados, es el aumento del 26,04% de las solicitudes por prótesis, órtesis e insumos, el incremento del 36,44% de las solicitudes de procedimientos, la disminución del 17,27% en imágenes diagnósticas y la disminución del 17,23% en exámenes paraclínicos.

Tabla 56.
Contenidos más frecuentes en los Regímenes Contributivo y Subsidiado
Periodo 2012- 2013

	PERIODO				Variación %
	2012		2013		
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Tratamientos	57.626	30,14	56.993	31,40	-1,10
Medicamentos	39.045	20,42	34.099	18,78	-12,67
Citas médicas	26.829	14,03	24.438	13,46	-8,91
Prótesis, órtesis e insumos médicos	16.131	8,44	20.332	11,20	26,04
Cirugías	21.830	11,42	19.811	10,91	-9,25
Imágenes diagnósticas	15.503	8,11	12.825	7,06	-17,27
Exámenes paraclínicos	11.867	6,21	9.822	5,41	-17,23
Procedimientos	2.352	1,23	3.209	1,77	36,44
Total	191.183	100,00	181.529	100,00	-5,05

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Tal como se mencionó, el 69,96% de las solicitudes fue para reclamar servicios médicos que se encontraban en el POS, a excepción de medicamentos y solicitudes de prótesis, órtesis e insumos, los demás servicios presentan porcentajes elevados, siendo los más altos los contenidos POS en citas médicas (99,81%), exámenes paraclínicos (95,26%) e imágenes diagnósticas (92,90%) (Tabla 57).

De las solicitudes POS, el mayor número fue por tratamientos (38,14%), seguido de citas médicas (19,21%) y cirugías (13,11%). Con relación a las solicitudes No POS la mayor cantidad son por medicamentos (41,60%) y prótesis, órtesis e insumos (32,38%).

Tabla 57.
Distribución de los contenidos en POS y No POS
Año 2013

	GENERAL							
	POS			No POS			TOTAL	
	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part %
Tratamientos	48.442	38,14	85,00	8.551	15,68	15,00	56.993	31,40
Medicamentos	11.414	8,99	33,47	22.685	41,60	66,53	34.099	18,78
Citas médicas	24.392	19,21	99,81	46	0,08	0,19	24.438	13,46
Prótesis, órtesis e insumos médicos	2.676	2,11	13,16	17.656	32,38	86,84	20.332	11,20
Cirugías	16.645	13,11	84,02	3.166	5,81	15,98	19.811	10,91
Imágenes diagnósticas	11.914	9,38	92,90	911	1,67	7,10	12.825	7,06
Exámenes paraclínicos	9.356	7,37	95,26	466	0,85	4,74	9.822	5,41
Procedimientos	2.162	1,70	67,37	1.047	1,92	32,63	3.209	1,77
Total	127.001	100	69,96	54.528	100	30,04	181.529	100

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.4.1.1. Contenidos más frecuentes en el Régimen Contributivo

En este régimen, las solicitudes se incrementaron en 10,88% respecto de 2012, siendo los contenidos más frecuentes, los tratamientos (33,75%), seguido de los medicamentos (20,91%) y cirugías (12,49%). A excepción de las solicitudes por cirugías, las demás tuvieron incrementos, siendo los más elevados los procedimientos, exámenes paraclínicos y prótesis, órtesis e insumos (Tabla 58).

Tabla 58.
Contenidos más frecuentes en el Régimen Contributivo
Periodo 2012-2013

	PERIODO				Variación %
	2012		2013		
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Tratamientos	27.577	31,99	32.252	33,75	16,95
Medicamentos	19.746	22,91	19.982	20,91	1,20
Cirugías	12.311	14,28	11.936	12,49	-3,05
Prótesis, órtesis e insumos médicos	9.767	11,33	11.796	12,34	20,77
Citas médicas	9.039	10,49	9.426	9,86	4,28
Imágenes diagnósticas	4.499	5,22	4.691	4,91	4,27
Exámenes paraclínicos	2.597	3,01	3.203	3,35	23,33
Procedimientos	662	0,77	2.287	2,39	245,47
Total	86.198	100,00	95.573	100,00	10,88

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Las solicitudes POS en este régimen, fue del 64,86%. A excepción de medicamentos y solicitudes de prótesis, órtesis e insumos, los demás servicios presentan porcentajes elevados de solicitudes POS, siendo las más altas las citas médicas (100%), imágenes diagnósticas (94,76%) y exámenes paraclínicos (90,23%) (Tabla 59).

Dentro de las solicitudes POS, el mayor número fue por tratamientos (44%), seguido de citas médicas (15,2%) y cirugías (15,1%).

Con relación a las solicitudes No POS la mayor cantidad son por medicamentos (42,9%) y prótesis, órtesis e insumos (30,3%).

Tabla 59.
Contenidos en POS y No POS en el Régimen Contributivo
Año 2013

	GENERAL							
	POS			No POS			TOTAL	
	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part %
Tratamientos	27.299	44,0	84,64	4.953	14,7	15,36	32.252	33,75
Medicamentos	5.592	9,0	27,99	14.390	42,9	72,01	19.982	20,91
Cirugías	9.336	15,1	78,22	2.600	7,7	21,78	11.936	12,49
Prótesis, órtesis e insumos médicos	1.622	2,6	13,75	10.174	30,3	86,25	11.796	12,34
Citas médicas	9.426	15,2	100,00	0	0,0	0,00	9.426	9,86
Imágenes diagnósticas	4.445	7,2	94,76	246	0,7	5,24	4.691	4,91
Exámenes paraclínicos	2.890	4,7	90,23	313	0,9	9,77	3.203	3,35
Procedimientos	1.383	2,2	60,47	904	2,7	39,53	2.287	2,39
Total	61.993	100,0	64,86	33.580	100,0	35,14	95.573	100

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.4.1.2. Contenidos más frecuentes en el Régimen Subsidiado

En el Régimen Subsidiado, las solicitudes disminuyeron en 18,13% respecto de 2012, las solicitudes más frecuentes son los tratamientos (28,78%), seguido de citas médicas (17,46%) y los medicamentos (16,42%). A excepción de las solicitudes por prótesis, órtesis e insumos que aumentaron en 34,13%, las demás solicitudes disminuyeron, en especial procedimientos, exámenes paraclínicos y medicamentos (Tabla 60).

Tabla 60.
Contenidos más frecuentes en el Régimen Subsidiado
Periodo 2012-2013

	PERIODO				Variación %
	2012		2013		
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Tratamientos	30.049	28,62	24.741	28,78	-17,66
Citas médicas	17.790	16,95	15.012	17,46	-15,62
Medicamentos	19.299	18,38	14.117	16,42	-26,85
Prótesis, órtesis e insumos médicos	6.364	6,06	8.536	9,93	34,13
Imágenes diagnósticas	11.004	10,48	8.134	9,46	-26,08
Cirugías	9.519	9,07	7.875	9,16	-17,27
Exámenes paraclínicos	9.270	8,83	6.619	7,70	-28,60
Procedimientos	1.690	1,61	922	1,07	-45,44
Total	104.985	100,00	85.956	100,00	-18,13

Fuente: Corte Constitucional.
 Cálculos: Defensoría del Pueblo.

En el Régimen Subsidiado, las solicitudes POS, fueron del 75,63%. A excepción de los medicamentos y solicitudes de prótesis, órtesis e insumos, los demás servicios presentan porcentajes elevados, siendo las citas médicas (99,69%), exámenes paraclínicos (97,69%), cirugías (92,81%) e imágenes diagnósticas (91,82%) las más altas (Tabla 61).

Dentro de las solicitudes POS, el mayor número fue por tratamientos (32,52%), seguido de citas médicas especializadas (23,02%), imágenes diagnósticas (11,49%) y cirugías (11,24%).

Con relación a las solicitudes No POS la mayor cantidad de solicitudes fue por medicamentos (39,6%), prótesis, órtesis e insumos (35,72%) y tratamientos (17,18%).

Tabla 61.
Contenidos POS y No POS en el Régimen Subsidiado
Año 2013

	GENERAL							
	POS			No POS			TOTAL	
	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part V%	Part H%	Solicitudes	Part %
Tratamientos	21.143	32,52	85,46	3.598	17,18	14,54	24.741	28,78
Citas médicas	14.966	23,02	99,69	46	0,22	0,31	15.012	17,46
Medicamentos	5.822	8,96	41,24	8.295	39,60	58,76	14.117	16,42
Prótesis, órtesis e insumos médicos	1.054	1,62	12,35	7.482	35,72	87,65	8.536	9,93
Imágenes diagnósticas	7.469	11,49	91,82	665	3,17	8,18	8.134	9,46
Cirugías	7.309	11,24	92,81	566	2,70	7,19	7.875	9,16
Exámenes paraclínicos	6.466	9,95	97,69	153	0,73	2,31	6.619	7,70
Procedimientos	779	1,20	84,49	143	0,68	15,51	922	1,07
Total	65.008	100	75,63	20.948	100	24,37	85.956	100

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.4.2. Solicitudes de tratamientos POS y No POS

Los tratamientos han sido las solicitudes más frecuentes durante los últimos dos años, a pesar de que en 2013, se observa una disminución del 1,10%.

Las solicitudes por tratamientos incluidos en el POS fueron del 85%, cifra similar a la observada en el año anterior (85,3%) (Tabla 62) (Gráfica 9).

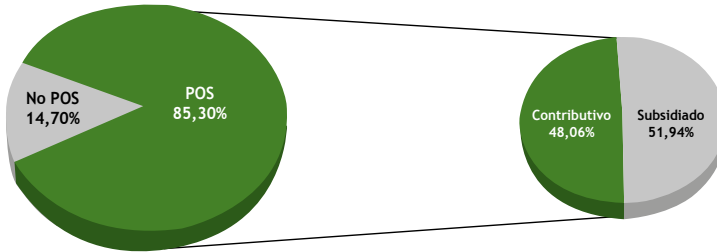
Tabla 62.
Solicitudes de tratamientos POS y No POS
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Pos	49.156	85,30	48.442	85,00	-1,45
No Pos	8.470	14,70	8.551	15,00	0,96
Total	57.626	100,00	56.993	100,00	-1,10

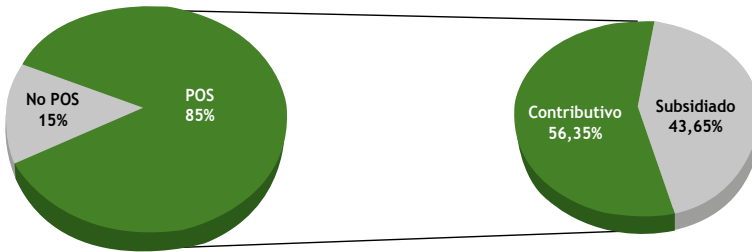
Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Gráfica 9.
Solicitudes de tratamientos POS y No POS
Periodo 2012-2013

Tratamientos 2012



Tratamientos 2013



Al observar la distribución dentro de cada régimen, son mayores las solicitudes de tratamientos en el Contributivo (56,59%) y la composición del POS en los dos regímenes es similar, ya que mientras en el Contributivo es del 84,64% en el Subsidiado es del 85,46% (Tabla 63).

En el Régimen Contributivo, las solicitudes más frecuentes por tratamientos son los integrales especialmente de cáncer y de algunos trastornos neurológicos, donde los usuarios buscan que el sistema garantice la atención sin ninguna restricción. La segunda solicitud más frecuente es el servicio de enfermería domiciliaria, bien sea de 12 o 24 horas, aunque en algunas solicitudes lo denominan como “cuidador”, razón por lo cual, según el informe de negaciones, las EPS lo consideran como No POS.

En tercer lugar estuvieron las diferentes terapias (lenguaje, física, ocupacional, etc.) ocasionado —entre otros— porque a pesar de la orden del médico tratante, la autorización de la aseguradora es expedida por un número menor al prescrito.

En cuarto lugar, se ubican las solicitudes de hospitalización en niveles de mayor complejidad, debido a la limitación de la red y a la demora en la asignación de las camas.

Adicionalmente hay que mencionar el número elevado de tutelas por tratamientos en quimioterapia y radioterapia, debido a que su falta de oportunidad varía el pronóstico de la enfermedad.

Con relación a lo No POS, en tratamientos integrales, los usuarios mayores de 18 años, solicitan rehabilitación en farmacodependencia y en alcoholismo. Igualmente, las solicitudes de sesiones de psicoterapia en los pacientes psiquiátricos, cuando les ordenan un mayor número a las establecidas en la norma. Así mismo, continúa la demanda por terapias ABA y otro tipo de terapias educativas (sombra), las cuales, a pesar de ser consideradas como alternativas, no cuentan con evidencia ampliamente aceptada en temas de salud.

Adicional a lo anterior, continúan solicitudes de otros tipos de terapias como musicoterapias, equinoterapias, hidroterapias, acuaterapias y terapias asistidas por perros, así como el tratamiento de ortodoncia, que en los últimos años ha presentado incrementos significativos.

En cuanto al Régimen Subsidiado, se observa que las solicitudes POS y No POS en tratamientos, son las mismas que en el Régimen Contributivo, aunque en menor frecuencia.

Tabla 63.
Solicitudes de tratamientos POS y No POS según régimen
Periodo 2013

	Régimen						Total		
	Contributivo			Subsidiado			Solicitudes	Part. V %	Part H %
	Solicitudes	Part. V %	Part H %	Solicitudes	Part. V %	Part H %			
Pos	27.299	84,64	56,35	21.143	85,46	43,65	48.442	85,00	100,00
No Pos	4.953	15,36	57,92	3.598	14,54	42,08	8.551	15,00	100,00
Total	32.252	100,00	56,59	24.741	100,00	43,41	56.993	100,00	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

3.4.3. Solicitudes de medicamentos POS y No POS 301

Los medicamentos siguen siendo las segundas solicitudes más frecuentes en las tutelas en ambos regímenes, aunque estas disminuyeron en un 12,67%, especialmente en los incluidos en el POS, cuya participación fue del 33,47%, ligeramente inferior a la del año anterior (35,41%) (Tabla 64) (Gráfica 10).

Es de anotar que cuando el medicamento solicitado era de una marca determinada a pesar de que su principio activo y presentación, estaba dentro del plan de beneficios fue considerado como No POS. Igual medida se adoptó, con respecto a la presentación farmacéutica.

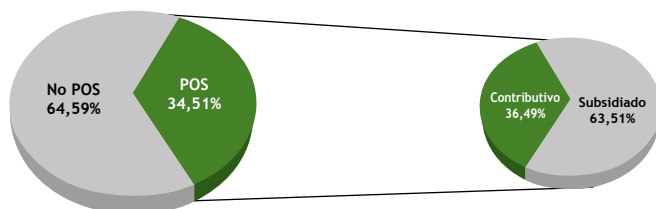
Tabla 64.
Solicitudes de medicamentos POS y No POS
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Pos	13.824	35,41	11.414	33,47	-17,43
No Pos	25.221	64,59	22.685	66,53	-10,06
Total	39.045	100,00	34.099	100,00	-12,67

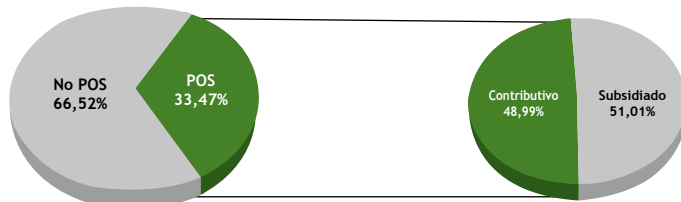
Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Gráfica 10.
Solicitudes de medicamentos POS y No POS
Periodo 2012-2013

Medicamentos 2012



Medicamentos 2013



Teniendo en cuenta el régimen, el 58,60% de las solicitudes por medicamentos correspondieron al Contributivo. Sin embargo, la composición del POS en los dos regímenes, se presenta en mayor proporción en el Subsidiado (41,24%) que en el Contributivo (27,99%) (Tabla 65).

Tabla 65.
Solicitudes de medicamentos POS y No POS según régimen
Periodo 2013

	Régimen						Total		
	Contributivo			Subsidiado			Solicitudes	Part. V %	Part H %
	Solicitudes	Part. V %	Part H %	Solicitudes	Part. V %	Part H %			
Pos	5.592	27,99	48,99	5.822	41,24	51,01	11.414	33,47	100,00
No Pos	14.390	72,01	63,43	8.295	58,76	36,57	22.685	66,53	100,00
Total	19.982	100,00	58,60	14.117	100,00	41,40	34.099	100,00	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

En el Régimen Contributivo, los diez (10) medicamentos POS más solicitados fueron: Risperidona, oxígeno, insulina asparta, ondasetron, lamotrigina, atorvastatina, rituximab, ciclofosfamida, micofenolato de mofetilo y ciprofloxacina.

Es de anotar que la risperidona solamente es POS para el tratamiento de la esquizofrenia. Nuevamente preocupa a la Defensoría que medicamentos para tratamientos básicos como el oxígeno, la ciprofloxacina (antibiótico) y la atorvastatina (colesterol hipolipemiente) sigan siendo solicitados a través de acciones de tutela.

Respecto a los medicamentos No POS en este régimen, los más solicitados fueron: Complementos nutricionales, pregabalina, levitacera, cremas anti-ticsaras y los utilizados en oftalmología.

En cuanto a los complementos nutricionales, a pesar de que no son contemplados como medicamentos dentro del Plan de beneficios, son requeridos a través de tutelas, especialmente por los pacientes oncológicos y con VIH/Sida (inmunosuprimidos).

Los medicamentos oftalmológicos presentan un incremento significativo, debido a que no se ha realizado actualización de estos, especialmente para el tratamiento del glaucoma.

En el Régimen Subsidiado, los medicamentos POS y No POS más requeridos, son los mismos que en el Contributivo, aunque la solicitud por complementos nutricionales, en el Régimen Subsidiado, corresponden a la mayoría.

3.4.4. Solicitudes de citas médicas POS y No POS

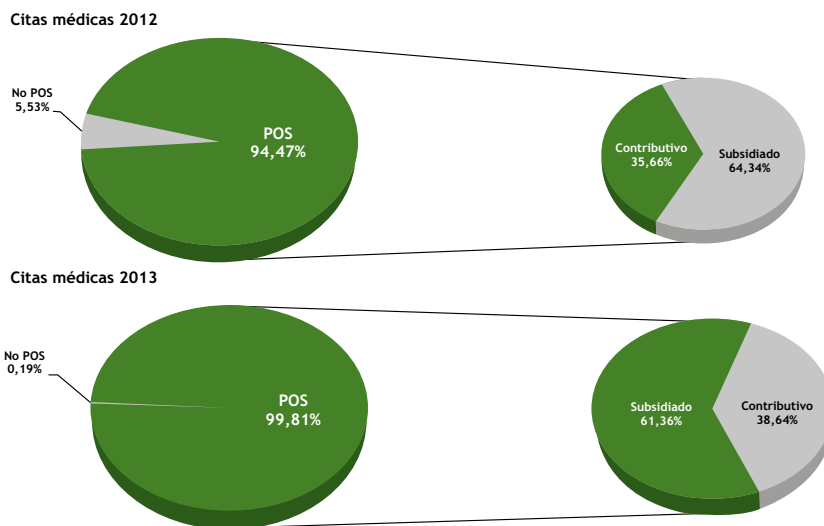
Las citas médicas se constituyeron como la tercera solicitud más frecuente realizada por los usuarios de los regímenes Contributivo y Subsidiado, aunque disminuyeron en 8,91% con relación a 2012 (Tabla 66), especialmente en el Régimen Subsidiado.

Tabla 66.
Solicitudes de citas médicas POS y No POS
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Pos	25.345	94,47	24.392	99,81	-3,76
No Pos	1.484	5,53	46	0,19	-96,90
Total	26.829	100,00	24.438	100,00	-8,91

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Gráfica 11.
Solicitudes de citas médicas POS y No POS
Periodo 2012-2013



Las solicitudes por citas médicas incluidas en el POS fueron cercanas al 100%, en atención a que todas están incluidas en el Plan Obligatorio de Salud en los dos regímenes (Gráfica 11). Al observar su distribución dentro de cada régimen, son mayores las solicitudes en el Subsidiado (61,43%) (Tabla 67).

En el Régimen Contributivo, las solicitudes de citas médicas más frecuentes fueron: Neurología, ortopedia, urología, endocrinología y oftalmología.

Tabla 67.
Solicitudes de citas médicas POS y No POS según régimen
Periodo 2013

	Régimen						Total		
	Contributivo			Subsidiado			Solicitudes	Part. V %	Part H %
	Solicitudes	Part. V %	Part H %	Solicitudes	Part. V %	Part H %			
Pos	9.426	100,00	38,64	14.966	99,69	61,36	24.392	99,81	100,00
No Pos	0	0,00	0,00	46	0,31	100,00	46	0,19	100,00
Total	9.426	100,00	38,57	15.012	100,00	61,43	24.438	100,00	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

En el Régimen Subsidiado, las solicitudes de citas médicas disminuyeron en el 15,62% con relación a 2012, ocasionado –entre otras– por la unificación del POS, siendo las de mayor frecuencia: medicina interna, urología, ortopedia, neurología y oftalmología. En cuanto a las escasas solicitudes No POS estas fueron para valoración médica, para trámite de pensión de invalidez.

3.4.5. Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos POS y No POS

Las solicitudes por prótesis, órtesis e insumos, tuvieron un incremento del 26,04%, especialmente por solicitudes No POS (Tabla 68). Las solicitudes POS de estos contenidos fueron de 13,16%, cifra inferior a la observada en 2012 cuando alcanzó 21,67% (Gráfica 12).

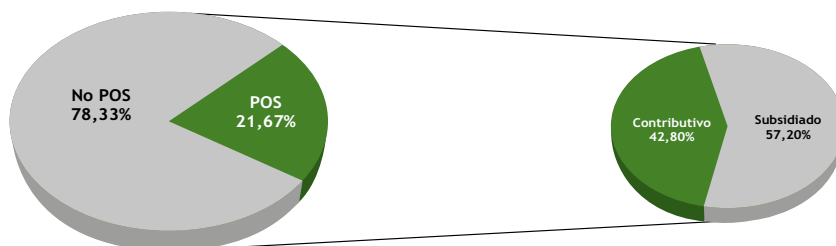
Tabla 68.
Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos POS y No POS
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Pos	3.495	21,67	2.676	13,16	-23,43
No Pos	12.636	78,33	17.656	86,84	39,73
Total	16.131	100,00	20.332	100,00	26,04

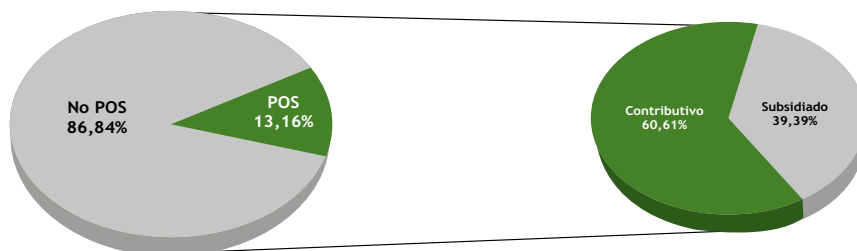
Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Gráfica 12.
Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos POS y No POS
Periodo 2012-2013

Prótesis, órtesis e insumos médicos 2012



Prótesis, órtesis e insumos médicos 2013



Al observar la distribución por régimen, son mayores las solicitudes de prótesis, órtesis e insumos en el Régimen Contributivo (58,02%). La composición del POS dentro de cada régimen es similar, ya que mientras en el Contributivo es del 13,75% en el Subsidiado es del 12,35% (Tabla 69).

Tabla 69.
Solicitudes de prótesis, órtesis e insumos POS y No POS según régimen
Periodo 2013

	Régimen						Total		
	Contributivo			Subsidiado			Solicitudes	Part. V %	Part H %
	Solicitudes	Part. V %	Part H %	Solicitudes	Part. V %	Part H %			
Pos	1.622	13,75	60,61	1.054	12,35	39,39	2.676	13,16	100,00
No Pos	10.174	86,25	57,62	7.482	87,65	42,38	17.656	86,84	100,00
Total	11.796	100,00	58,02	8.536	100,00	41,98	20.332	100,00	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

En el Régimen Contributivo, las mayores solicitudes POS de prótesis, órtesis e insumos correspondieron a los diferentes elementos que conforman el kit de glucometría, que se encuentra en el POS solo para pacientes insulínodependientes. Lo más solicitado fueron las lancetas, glucómetro, tirillas y jeringas.

Con relación a lo No POS, se encontraron solicitudes por implementos para limpieza y protección de los pacientes crónicos especialmente, tales como pañales, pañitos húmedos y guantes para curaciones. Adicionalmente solicitan sillas de ruedas, camas hospitalarias y colchones antiescaras. De igual manera los pacientes diferentes a los diagnosticados con cáncer de colon (grupo incluido en el POS), solicitan el kit de ostomía.

En el Régimen Subsidiado, las mayores solicitudes de prótesis, órtesis e insumos incluidas en el POS fueron: Lente intraocular básico, glucómetro, material de osteosíntesis, tirillas y gafas.

Respecto al lente intraocular y al material de osteosíntesis, se mantienen como los más solicitados, por la necesidad de estos para la realización de cirugías, las cuales se represan por la falta de dichos insumos. En el caso de los insumos requeridos para el control de cifras de glicemia en los pacientes diabéticos insulínodependientes, el glucómetro se convierte como el más solicitado por los usuarios de este régimen a diferencia del Contributivo donde es suministrado con mayor facilidad.

Con relación a lo No POS, las solicitudes más frecuentes fueron por pañales, guantes, pañitos, cojines antiescaras y sillas de ruedas.

3.4.6. Solicitudes de cirugías POS y No POS

Las solicitudes por cirugías disminuyeron en 9,25% con relación a 2012, siendo más notorio en las solicitudes No POS (Tabla 70). Las solicitudes POS fueron del 84,02%, superior a la observada en el año anterior que fue del 80,33% (Gráfica 13).

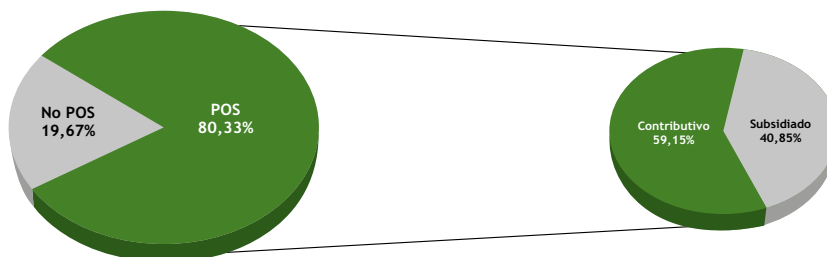
Tabla 70.
Solicitudes de cirugías POS y No POS
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Pos	17.536	80,33	16.645	84,02	-5,08
No Pos	4.294	19,67	3.166	15,98	-26,27
Total	21.830	100,00	19.811	100,00	-9,25

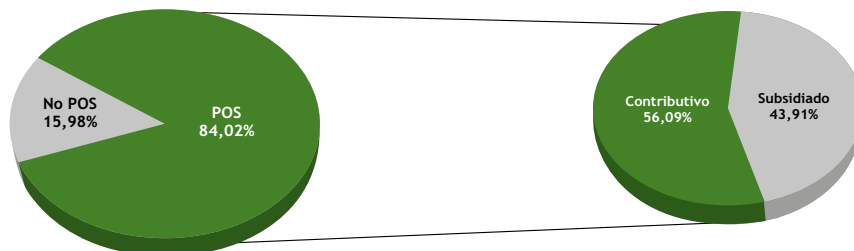
Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Gráfica 13.
Solicitudes de cirugías POS y No POS
Periodo 2012-2013

Cirugías 2012



Cirugías 2013



Al observar la distribución por régimen, son mayores las solicitudes de cirugías en el Régimen Contributivo (60,25%) y la composición del POS dentro de cada régimen es superior en el Subsidiado que corresponde al 92,81% (Tabla 71).

Tabla 71.
Solicitudes de cirugías POS y No POS según régimen
Periodo 2013

	Régimen						Total		
	Contributivo			Subsidiado					
	Solicitudes	Part. V %	Part H %	Solicitudes	Part. V %	Part H %	Solicitudes	Part. V %	Part H %
Pos	9.336	78,22	56,09	7.309	92,81	43,91	16.645	84,02	100,00
No Pos	2.600	21,78	82,12	566	7,19	17,88	3.166	15,98	100,00
Total	11.936	100,00	60,25	7.875	100,00	39,75	19.811	100,00	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

En el Régimen Contributivo, las mayores solicitudes de cirugías incluidos en el POS, correspondieron a: Cirugía bariátrica en todas sus técnicas, seguida por el reemplazo total de rodilla, herniorrafias, trasplante de médula y reemplazo total de cadera.

Con relación a las solicitudes No POS en este régimen, se encontraron cirugías plásticas para corregir las secuelas de las cirugías bariátricas, tales como abdominoplastias, dermolipectomías así como las mamoplastias de reducción.

En el Régimen Subsidiado, las solicitudes de cirugías incluidas en el POS fueron: cirugía bariátrica, facoemulsificación con LIO, reemplazo total de cadera, resección transuretral de próstata, extracción de catarata + LIO e histerectomía abdominal. Es de resaltar que el represamiento de las cirugías, que requieren algún tipo de insumo, las cuales son solicitadas por tutela a pesar de estar en el POS, se debe –en gran parte– a la inoportunidad del suministro de estos para realizarlas.

Con relación a lo No POS en este régimen, se encontraron solicitudes por mamoplastias de reducción, dermolipectomía y ablación prostática con láser.

3.4.7. Solicitudes de imágenes diagnósticas POS y No POS

Las solicitudes por imágenes diagnósticas, tuvieron una disminución del 17,27% especialmente en solicitudes No POS (Tabla 72).

Las solicitudes POS por estos contenidos fueron del 92,90%, superior a la cifra observada en 2012, la cual fue de 87,82% (Gráfica 14).

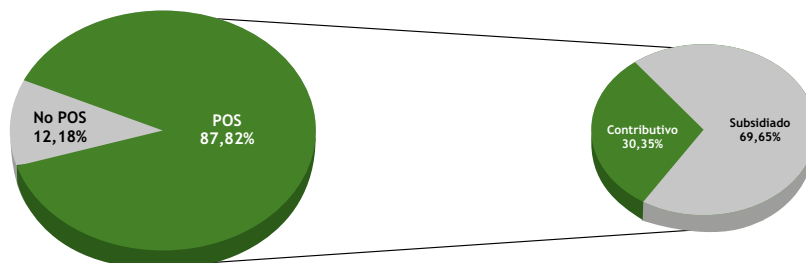
Tabla 72.
Solicitudes de imágenes diagnósticas POS y No POS
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Pos	13.615	87,82	11.914	92,90	-12,49
No Pos	1.888	12,18	911	7,10	-51,75
Total	15.503	100,00	12.825	100,00	-17,27

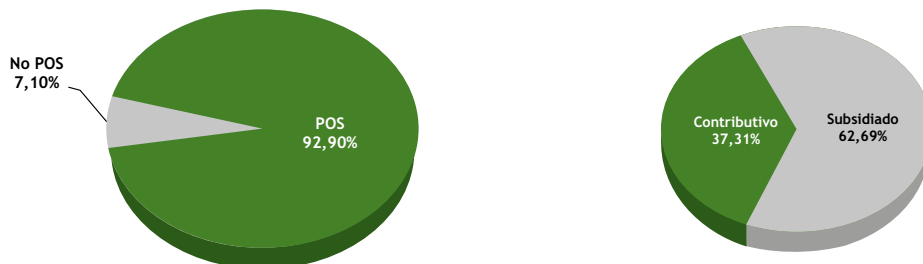
Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Gráfica 14.
Solicitudes de imágenes diagnósticas POS y No POS
Periodo 2012-2013

Imágenes diagnósticas 2012



Imágenes diagnósticas 2013



Al observar la distribución por régimen, son mayores las solicitudes de imágenes diagnósticas en el Régimen Subsidiado (63,42%) y la composición del POS dentro de cada uno de los regímenes es superior en el Contributivo con el 94,76% (Tabla 73).

Tabla 73.
Solicitudes de imágenes diagnósticas POS y No POS según régimen
Periodo 2013

	Régimen						Total		
	Contributivo			Subsidiado			Solicitudes	Part. V %	Part H %
	Solicitudes	Part. V %	Part H %	Solicitudes	Part. V %	Part H %			
Pos	4.445	94,76	37,31	7.469	91,82	62,69	11.914	92,90	100,00
No Pos	246	5,24	27,00	665	8,18	73,00	911	7,10	100,00
Total	4.691	100,00	36,58	8.134	100,00	63,42	12.825	100,00	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

En el Régimen Contributivo, las solicitudes de imágenes diagnósticas incluidas en el POS fueron: Logoaudiometrías, resonancias nucleares magnéticas, impedanciometrías, colonoscopias y electrocardiogramas.

Con relación a las solicitudes No POS en este régimen, las solicitudes más frecuentes fueron: Telemetrías, electroencefalogramas, análisis computarizado de la marcha y tomografías ópticas coherentes.

En el Régimen Subsidiado, las solicitudes de imágenes incluidas en el POS fueron: resonancias magnéticas, colonoscopias, electroencefalogramas, ecocardiogramas y gammagrafías óseas.

Con relación a lo No POS en este régimen, las solicitudes más frecuentes fueron: Resonancias nucleares magnéticas cerebrales contrastadas, videotelemetrías, angiotomografías de abdomen simple y contrastado, y colonografías por resonancia nuclear magnética.

3.4.8. Solicitudes de exámenes paraclínicos POS y No POS

Las solicitudes por exámenes paraclínicos, tuvieron una disminución del 17,23% especialmente en solicitudes No POS (Tabla 74). Las solicitudes

POS de estos contenidos fue de 95,26%, superior a la cifra observada en 2012, la cual fue de 92,07% (Gráfica 15).

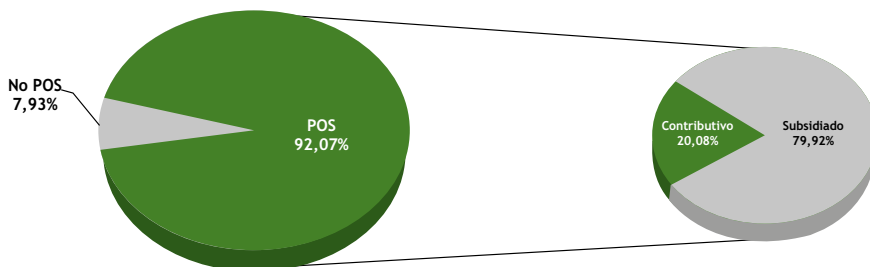
Tabla 74.
Solicitudes de exámenes paraclínicos POS y No POS
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Pos	10.926	92,07	9.356	95,26	-14,37
No Pos	941	7,93	466	4,74	-50,48
Total	11.867	100,00	9.822	100,00	-17,23

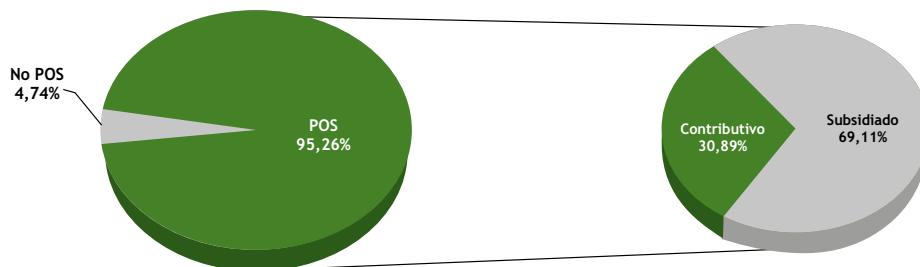
Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Gráfica 15.
Solicitudes de exámenes paraclínicos POS y No POS
Periodo 2012-2013

Exámenes paraclínicos 2012



Exámenes paraclínicos 2013



Al observar la distribución dentro de cada régimen, son mayores las solicitudes POS en el subsidiado con el 97,70% (Tabla 75).

Tabla 75.
Solicitudes de exámenes paraclínicos POS y No POS según régimen
Periodo 2013

	Régimen						Total		
	Contributivo			Subsidiado			Solicitudes	Part. V %	Part H %
	Solicitudes	Part. V %	Part H %	Solicitudes	Part. V %	Part H %			
Pos	2.889	90,20	30,88	6.467	97,70	69,12	9.356	95,26	100,00
No Pos	314	9,80	67,38	152	2,30	32,62	466	4,74	100,00
Total	3.203	100,00	32,61	6.619	100,00	67,39	9.822	100,00	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

En el Régimen Contributivo las solicitudes de exámenes paraclínicos incluidos en el POS, correspondieron a: Glicemias, creatininas, hemogramas IV, uroanálisis y pruebas de coagulación, como los más frecuentes.

Con relación a lo No POS en este régimen, las solicitudes más frecuentes fueron las diferentes pruebas genéticas y niveles de cistina en leucocitos en sangre.

En el Régimen Subsidiado, las mayores solicitudes de exámenes incluidos en el POS fueron: Hemogramas IV, pruebas de coagulación, TSH, creatininas y glicemias.

Con relación a las solicitudes No POS en este régimen, las más frecuentes fueron gases venosos ambulatorios y pruebas genéticas.

Se observa que las solicitudes en ambos regímenes son muy parecidas: Exámenes paraclínicos básicos y económicos para diagnósticos y quirúrgicos, situación preocupante debido a que sin ellos, no se definen conductas y por ende hay retraso en los tratamientos, con sus respectivas consecuencias.

3.4.9. Solicitudes de procedimientos POS y No POS

Las solicitudes por procedimientos, tuvieron un incremento del 36,44% especialmente en No POS (Tabla 76). Las solicitudes por estos contenidos

incluidos en el POS fue de 67,37%, inferior a lo observado en 2012, la cual fue de 72,66% (Gráfica 16).

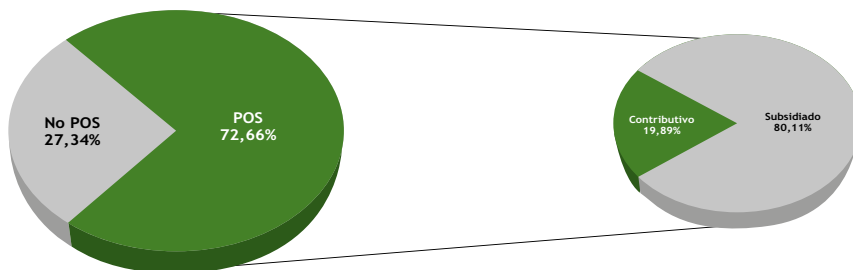
Tabla 76.
Solicitudes de procedimientos POS y No POS
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	Solicitudes	Part. %	Solicitudes	Part. %	
Pos	1.709	72,66	2.162	67,37	26,51
No Pos	643	27,34	1.047	32,63	62,83
Total	2.352	100,00	3.209	100,00	36,44

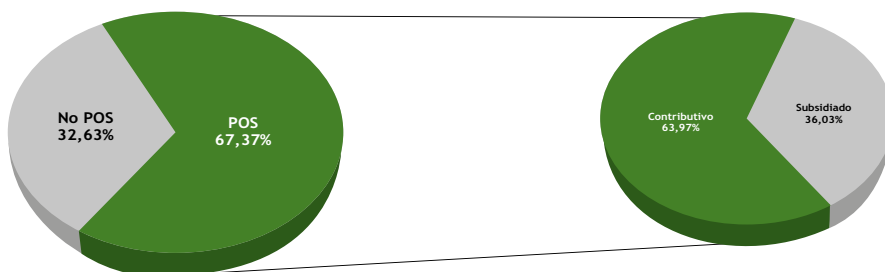
Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Gráfica 16.
Solicitudes de procedimientos POS y No POS
Periodo 2012-2013

Procedimientos 2012



Procedimientos 2013



Al observar la distribución dentro de cada régimen, son mayores las solicitudes POS en el Subsidiado con el 84,49% (Tabla 77).

Tabla 77.
Solicitudes de procedimientos POS y No POS según régimen
Periodo 2013

	Régimen						Total		
	Contributivo			Subsidiado			Solicitudes	Part. V %	Part H %
	Solicitudes	Part. V %	Part H %	Solicitudes	Part. V %	Part H %			
Pos	1.383	60,47	63,97	779	84,49	36,03	2.162	67,37	100,00
No Pos	904	39,53	86,34	143	15,51	13,66	1.047	32,63	100,00
Total	2.287	100,00	71,27	922	100,00	28,73	3.209	100,00	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

En el Régimen Contributivo, las mayores solicitudes de procedimientos incluidos en el POS correspondieron a biopsias de todo tipo, curetajes y alisados radiculares en odontología y, los diferentes bloqueos nerviosos.

Con relación a las solicitudes No POS en este régimen, las más frecuentes fueron: Las fertilizaciones in vitro, inyecciones intravitreas de antígeno y los diferentes procedimientos odontológicos.

En el Régimen Subsidiado, las mayores solicitudes de procedimientos incluidos en el POS fueron: Biopsias, conizaciones cervicales y exodoncias.

Con relación a lo No POS en este régimen, las mayores solicitudes fueron la regularización de rebordes óseos en zonas dentales y la aplicación de medicamentos biológicos para diferentes patologías.

4. La Tutela y el Derecho a la Seguridad Social

El derecho a la seguridad social, enmarcada dentro de los conocidos como Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en un comienzo no era prote-

gido a través de la acción de tutela; por tal motivo, la Corte Constitucional estableció excepciones para la procedencia en virtud de la tesis de conexidad cuando se atentaba contra un derecho fundamental. Hoy en día, dicha corporación ha aceptado que el carácter fundamental de un derecho lo otorga el solo hecho de estar en la Constitución⁶⁵, debido a que los allí consignados son fruto del desarrollo de los principios y valores en que se funda el Estado Social de Derecho.

Sin embargo, hay que diferenciar entre el carácter de fundamental de un derecho y el que permita su protección a través de la acción de tutela, ya que cada derecho enunciado en la Constitución, varía según su grado de exigibilidad, el grado de cumplimiento que se le imponga al Estado y la importancia constitucional que tenga. Es así como, la Corte Constitucional concluyó que el derecho a la seguridad social presenta un fuerte contenido de deberes positivos, que crean la obligación del Estado de realizar grandes aportes presupuestales para ponerlo en marcha y promover, facilitar y extender su cobertura.

El artículo 48 superior instituyó la obligatoriedad del servicio público de la seguridad social, el cual fue desarrollado en la Ley 100 de 1993 y en sus normas reglamentarias, así como en la Ley 1122 de 2007 y en la Ley 1438 de 2011, estableciéndose las prestaciones exigibles y las condiciones para acceder a ellas.

En este sentido, el derecho a la seguridad social, en la medida en que es de importancia fundamental para garantizar a todas las personas su dignidad humana es un verdadero derecho fundamental.

Teniendo en cuenta lo anterior, el siguiente capítulo presenta los resultados de las tutelas que invocaron el derecho a la seguridad social en 2013. Durante dicho periodo, el derecho a la seguridad social fue el quinto más invocado en las tutelas y su participación dentro de las mismas, fue de 11,02% (Tabla 78); sin embargo, el 58,6% de estas tutelas también invocaron el derecho a la salud, razón por la cual el derecho a la seguridad social se analizará excluyendo las tutelas en donde fue invocado dicho derecho, por existir un análisis previo en el cual fueron incluidas, por lo que el es-

tudio se centrará en 20.709 tutelas que significaron una disminución del 4,33% respecto a 2012. 317

Tabla 78
Participación de las tutelas en Seguridad Social
Periodo 2011-2013

Año	Tutelas	Seguridad Social*		Seguridad Social**	
	Total	Tutelas	Part.en tutelas %	Tutelas	Part.en tutelas %
2011	405.359	48.883	12,06	19.061	4,70
2012	424.400	53.537	12,61	21.646	5,10
2013	454.500	50.073	11,02	20.709	4,56
TOTAL	1.284.259	152.493	11,87	61.416	4,78

* Incluye la tutela cuando se invocó los derechos a la Seguridad Social y a la Salud en la misma acción.

** Incluye la tutela cuando se invocó el derecho a la Seguridad Social y no se invocó el derecho a la Salud.

Fuente: Corte Constitucional.

Cálculos: Defensoría del Pueblo.

4.1. Tutelas en seguridad social según departamento

De las 20.709 tutelas que invocaron el derecho a la seguridad social y no invocaron el derecho a la salud, el 20,85%, se originaron en la ciudad de Bogotá, seguido de Antioquia (17,2%), Valle del Cauca (13,61%), Santander (6,59%) y Atlántico (5,13%). Los incrementos porcentuales más altos con relación a 2012, se presentaron en Guainía, Amazonas, Meta, Guaviare y Cundinamarca; mientras que en Arauca, San Andrés, Caldas, Córdoba y Bolívar se observaron disminuciones (Tabla 79).

El número de municipios en donde se interpuso al menos una tutela que invocaba el derecho a la seguridad social en 2013 fue de 505, aumentando en 37 con relación a 2012 (Mapas 7 y 8).

Tabla 79
Tutelas de seguridad social según departamento
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Tutelas	Part. %	N° Tutelas	Part. %	
Bogotá D.C.	3.885	18,76	4.318	20,85	11,15
Antioquia	3.493	16,87	3.561	17,20	1,95
Valle	3.160	15,26	2.818	13,61	-10,82
Santander	1.501	7,25	1.364	6,59	-9,13
Atlántico	1.034	4,99	1.062	5,13	2,71
Risaralda	1.054	5,09	855	4,13	-18,88
Norte de Santander	680	3,28	697	3,37	2,50
Caldas	1.009	4,87	687	3,32	-31,91
Bolívar	837	4,04	639	3,09	-23,66
Tolima	561	2,71	485	2,34	-13,55
Magdalena	473	2,28	480	2,32	1,48
Meta	310	1,50	420	2,03	35,48
Huila	401	1,94	388	1,87	-3,24
Cesar	395	1,91	365	1,76	-7,59
Cundinamarca	272	1,31	336	1,62	23,53
Boyacá	274	1,32	332	1,60	21,17
Quindío	377	1,82	326	1,57	-13,53
Cauca	376	1,82	315	1,52	-16,22
Córdoba	374	1,81	274	1,32	-26,74
Nariño	337	1,63	262	1,27	-22,26
Sucre	286	1,38	248	1,20	-13,29
La Guajira	133	0,64	113	0,55	-15,04
Chocó	101	0,49	95	0,46	-5,94
Caquetá	116	0,56	89	0,43	-23,28
Casanare	51	0,25	54	0,26	5,88
Putumayo	43	0,21	37	0,18	-13,95
Arauca	56	0,27	30	0,14	-46,43
Amazonas	9	0,04	20	0,10	122,22
San Andrés	34	0,16	19	0,09	-44,12
Guaviare	7	0,03	9	0,04	28,57
Guainía	2	0,01	8	0,04	300,00
Vaupés	3	0,01	2	0,01	-33,33
Vichada	2	0,01	1	0,00	-50,00
Total	21.646	100,00	20.709	100,00	-4,33

Mapa 7.
Municipios con tutelas en seguridad social en 2012



Mapa 8.
Municipios con tutelas en seguridad social en 2013



4.2. Despachos judiciales y decisión en primera instancia de las tutelas en seguridad social

El porcentaje de favorecimiento en primera instancia a los ciudadanos que invocaron el derecho a la seguridad social fue de 66,69%, porcentaje ligeramente superior al observado en 2012 (Tabla 80). Los indicadores de favorecimiento más altos se observaron en los Juzgados de familia (75,97%), Juzgados promiscuos de familia (75,59%) y Juzgados de ejecución de penas (73,65%); mientras que los más bajos se observaron en Corte Suprema de Justicia (8,05%), Consejo de Estado (25,33%) y Tribunal Administrativo (32,85%).

Tabla 80
Despachos judiciales y decisión en primera instancia
tutelas en seguridad social
Periodo 2012 - 2013

	2012			2013		
	N° de Tutelas	Part. %	Concedidas en Primera Instancia %	N° de Tutelas	Part. %	Concedidas en Primera Instancia %
Unidad judicial municipal	5	0,02	20,00	1	0,00	100,00
Juzgado de familia	658	3,04	72,34	795	3,84	75,97
Juzgado promiscuo de familia	286	1,32	68,53	213	1,03	75,59
Juzgado de ejecución de penas	399	1,84	63,66	501	2,42	73,65
Juzgado promiscuo del circuito	131	0,61	59,54	98	0,47	71,43
Juzgado familia del circuito	52	0,24	71,15	84	0,41	71,43
Juzgado penal para adolescentes	919	4,25	70,40	957	4,62	70,32
Juzgado civil municipal	3.476	16,06	66,46	3.798	18,34	70,25
Juzgados administrativos	1.748	8,08	65,27	1.191	5,75	69,94
Juzgado de menores	89	0,41	70,79	63	0,30	69,84
Juzgado civil del circuito	2.186	10,10	63,17	1.996	9,64	68,34
Juzgado penal municipal	3.584	16,56	67,44	3.790	18,30	67,86
Juzgado penal del circuito especializado	319	1,47	65,20	274	1,32	67,15
Juzgado laboral del circuito	2.570	11,87	65,02	2.039	9,85	67,09
Juzgado penal del circuito	2.650	12,24	66,34	2.263	10,93	66,90
Juzgado promiscuo municipal	1.250	5,77	63,36	1.249	6,03	66,45
Juzgado civil del circuito especializado	30	0,14	86,67	100	0,48	66,00
Juzgado de pequeñas causa laboral	54	0,25	61,11	110	0,53	54,55
Consejo Seccional de la Judicatura	83	0,38	22,89	75	0,36	38,67
Tribunal Superior	613	2,83	33,12	544	2,63	36,03
Tribunal Administrativo	326	1,51	42,02	344	1,66	32,85
Consejo de Estado	46	0,21	15,22	75	0,36	25,33
Corte Suprema de Justicia	172	0,79	6,40	149	0,72	8,05
Total	21.646	100,00	64,06	20.709	100,00	66,69

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Los juzgados que más tramitaron tutelas en seguridad social, fueron: Juzgados civiles municipales (18,34%), Juzgados penales municipales (18,3%) y Juzgados penales del circuito (10,93%).

4.3. El derecho a la seguridad social y su relación con otros derechos 321

El derecho a la seguridad social es invocado en conjunto con otros derechos económicos sociales y culturales en el 38,7% de los casos, seguido del derecho de petición (23,52%), vida digna y dignidad humana (10,83%) y debido proceso y defensa (6,46%) como los más importantes (Tabla 81).

Tabla 81.
El derecho a la seguridad social en asocio con otros derechos
Periodo 2012 - 2013

	2012		2013	
	N° Tutelas	% en Tutelas	N° Tutelas	% en Tutelas
Seguridad Social	21.646	100,00	20.709	100,00
Otros derechos económicos, sociales y culturales	7.820	36,13	8.032	38,79
Petición	4.807	22,21	4.871	23,52
Vida digna y Dignidad humana	2.815	13,00	2.242	10,83
Debido proceso y defensa	1.791	8,27	1.337	6,46
Igualdad	1.704	7,87	1.214	5,86
Vida	1.120	5,17	1.026	4,95
Trabajo	748	3,46	864	4,17
Integridad física	167	0,77	136	0,66
Protección al menor y mujer embarazada	643	2,97	92	0,44
Personalidad jurídica	65	0,30	56	0,27
Libertad de enseñanza, educación, investigación	49	0,23	36	0,17
Intimidad, buen nombre y honra	18	0,08	22	0,11
Libertad individual	31	0,14	12	0,06
Libre desarrollo de la personalidad	17	0,08	12	0,06
Libertad de expresión e información	5	0,02	6	0,03
Derechos colectivos y del medio ambiente	3	0,01	4	0,02
Otros	19	0,09	15	0,07
Total tutelas de seguridad social interpuestas	21.646		20.709	

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

4.4. Entidades más demandadas en las tutelas que invocaron el derecho a la seguridad social

A pesar que la mayoría de tutelas contra ISS/Colpensiones fueron por vulneración al derecho de petición, en algunos casos los ciudadanos también

incluyeron el derecho a la seguridad social, siendo esta entidad la que mayor número de tutelas registró en 2013, con el 31,69%; le siguieron cuatro (4) EPS del Régimen Contributivo a saber: Coomeva (8,14%), SaludCoop (6,29%), Salud Total (3,18%) y Sura EPS con 2,59%. Es de anotar que a pesar de no incluirse el derecho a la salud, estas entidades también son tuteladas por vulneración al derecho a la seguridad social por pagos de licencias de maternidad y de incapacidades.

Las entidades que presentaron los mayores incrementos con relación a 2012 fueron la Unidad Administrativa Especial de Gestión, Pensiones y Parafiscal (UGPP); el Fondo de Pensiones y Cesantías Protección y, Famisanar (Tabla 82).

Tabla 82.
Entidades más tuteladas en derecho a la seguridad social
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° Tutelas	Part.	N° Tutelas	Part.	
ISS/Colpensiones	7.346	33,83	6.571	31,69	-10,55
Coomeva	1.690	7,78	1.687	8,14	-0,18
Saludcoop	1.051	4,84	1.304	6,29	24,07
Salud Total	716	3,30	660	3,18	-7,82
Sura EPS	390	1,80	538	2,59	37,95
Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensiones y Parafiscal (UGPP)	142	0,65	518	2,50	264,79
Alcaldías	462	2,13	486	2,34	5,19
Nueva EPS	465	2,14	437	2,11	-6,02
Ministerios	444	2,04	398	1,92	-10,36
Servicio Occidental de Salud (SOS)	330	1,52	360	1,74	9,09
Juzgados, Cortes, Tribunales	346	1,59	345	1,66	-0,29
Cajanal/Buen Futuro	976	4,50	308	1,49	-68,44
ARP Positiva	329	1,52	275	1,33	-16,41
Fondo de pensiones y cesantías Porvenir	256	1,18	263	1,27	2,73
Fuerzas Militares y de Policía	250	1,15	256	1,23	2,40
Unidad para la atención y reparación integral a las víctimas	173	0,80	243	1,17	40,46
Fondo de pensiones y cesantías Protección	131	0,60	237	1,14	80,92
Horizonte Pensiones y Cesantías	214	0,99	220	1,06	2,80
Secretarías de Educación	159	0,73	219	1,06	37,74
Cafesalud	238	1,10	210	1,01	-11,76
Gobernaciones	227	1,05	194	0,94	-14,54
Caprecom	203	0,93	185	0,89	-8,87
Colfondos-Citi	218	1,00	183	0,88	-16,06
Famisanar	112	0,52	176	0,85	57,14
Sánitas	136	0,63	154	0,74	13,24
Comfenalco Valle	129	0,59	146	0,70	13,18
Junta Nacional de Calificación de Invalidez	161	0,74	129	0,62	-19,88
Empresas de servicios públicos	151	0,70	124	0,60	-17,88
Bancos y Corporaciones	107	0,49	109	0,53	1,87
Comfenalco Antioquia	113	0,52	107	0,52	-5,31
Fiduprevisora	95	0,44	102	0,49	7,37
Otros	3.952	18,20	3.589	17,31	-9,19
Total	21.712	100,00	20.733	100,00	-4,51

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

4.5. Tipo de entidad demandada

El 41,77% de las tutelas en seguridad social se dirigieron contra las Administradoras de fondos de pensiones (Tabla 83).

El segundo grupo con el mayor número de tutelas en seguridad social es el conformado por las EPS que prestan servicios en el Régimen Contributivo con 28,25%, en donde Coomeva, SaludCoop y Salud Total son las entidades con más acciones. Los demás grupos acumulan el 30% de las tutelas en donde sobresalen otras entidades del Estado y entidades particulares.

Tabla 83.
Tutelas en seguridad social según tipo de entidad demandada
Periodo 2012-2013

	2012		2013		Variación %
	N° de Tutelas	Part. %	N° de Tutelas	Part. %	
Administradoras de Fondos de Pensiones	9.680	44,58	8.661	41,77	-10,53
EPS solamente en Régimen Contributivo	5.415	24,94	5.857	28,25	8,16
Otras Entidades del Estado	1.807	8,32	1.483	7,15	-17,93
Entidades particulares	1.125	5,18	1.327	6,40	17,96
Entes Territoriales	1.036	4,77	992	4,78	-4,25
Administradoras de Riesgos Laborales y Compañías de seguros	649	2,99	660	3,18	1,69
EPS Solamente en Régimen Subsidiado	604	2,78	576	2,78	-4,64
EPS en Régimen Contributivo y Subsidiado	511	2,35	366	1,77	-28,38
Regímenes de excepción	269	1,24	292	1,41	8,55
Instituciones Prestadoras de Salud - IPS	261	1,20	226	1,09	-13,41
Empresas de servicios públicos	151	0,70	124	0,60	-17,88
Otras entidades	204	0,94	169	0,82	-17,16
Total	21.712	100,00	20.733	100,00	-4,51

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

4.5.1. Administradoras de fondos de pensiones

El ISS/Colpensiones fue la entidad más demandada con el 75,87% de las tutelas de este grupo, sin embargo –como se ha mencionado– la mayoría de tutelas invocaron el derecho de petición, siendo minoría las que invocan el derecho a la seguridad social. En número de tutelas le siguen la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensiones y Parafiscal UGPP (5,98%) y Cajanal/Buen Futuro (3,56%) (Tabla 84).

Adicionalmente, hay que destacar el crecimiento en el número de tutelas de la UGPP y del Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir.

Es necesario recordar que la UGPP es una entidad de carácter técnico, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, creada a través del Plan Nacional de Desarrollo, Ley 1151 de 2007 - Art. 156, para atender los temas de pensiones y parafiscales.

Respecto a pensiones, dicha entidad reconoce obligaciones tales como pensiones de vejez, de sobrevivencia, de invalidez, indemnizaciones sustitutivas y auxilios funerarios, del régimen de prima media a cargo de las entidades públicas del orden nacional, que estén o se hayan liquidado.

En cuanto a los parafiscales, realiza tareas de seguimiento al pago oportuno y correcto de los aportes al sistema de la protección social en Colombia: Sena, ICBF, Cajas de Compensación, Riesgos Profesionales, Salud y Pensión.

Además de las funciones establecidas cuando se creó, dicha entidad asumió otras asignadas por el Gobierno nacional, a través del artículo 48 de la Ley 1429 de 2010, con ocasión a su labor fiscalizadora, consistente en la vigilancia de las pequeñas nuevas empresas que acrediten ser beneficiarias de esta ley en materia parafiscal, tributaria y de registro. Así mismo, la Ley 1438 de 2011, trasladó a la UGPP, la facultad de imponer multas hasta de 1.000 smlmv cuando los empleadores u obligados no atiendan de forma puntual el pago de los aportes en salud de sus trabajadores.

Tabla 84.
Tutelas en seguridad social contra los Fondos de Pensiones
Periodo 2012 - 2013

	2012		2013		Variación %
	N° de Tutelas	Part. %	N° de Tutelas	Part. %	
ISS/Colpensiones	7.346	75,89	6.571	75,87	-10,55
Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensiones y Parafiscal (UGPP)	142	1,47	518	5,98	264,79
Cajanal/Buen Futuro	976	10,08	308	3,56	-68,44
Fondo de pensiones y cesantías Porvenir	256	2,64	263	3,04	2,73
Fondo de pensiones y cesantías Protección	131	1,35	237	2,74	80,92
Horizonte pensiones y cesantías	214	2,21	220	2,54	2,80
Colfondos-Citi	218	2,25	183	2,11	-16,06
Fiduprevisora	95	0,98	102	1,18	7,37
Fondo de Previsión del Magisterio	84	0,87	81	0,94	-3,57
Fondo de pensiones públicas FOPEP, FONCEP/ Fondos territoriales/	80	0,83	64	0,74	-20,00
Fondo de pensiones y cesantías ING	95	0,98	63	0,73	-33,68
Consortio Prosperar	8	0,08	28	0,32	250,00
Fondo de Previsión Social del Congreso	12	0,12	12	0,14	0,00
Fondo de Pensiones Skandia	13	0,13	11	0,13	-15,38
Otras Administradora de fondos de pensiones	10	0,10	0	0,00	-100,00
Total	9.680	100,00	8.661	100,00	-10,53

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

4.5.2. Administradoras de riesgos laborales y compañías de seguros

Este grupo se constituye como el sexto en el número de tutelas y la ARL Positiva es la entidad con el mayor número de ellas, al acumular el 41,67%, le sigue la ARL Sura (14,55%) y la Compañía de Seguros Colmena (9,24%) (Tabla 85).

Tabla 85.
Tutelas en seguridad social contra Administradoras de riesgos laborales
Periodo 2012 - 2013

	2012		2013		Variación %
	N° de Tutelas	Part. %	N° de Tutelas	Part. %	
ARL Positiva	330	50,85	275	41,67	-16,67
ARL Sura	60	9,24	96	14,55	60,00
Compañía de Seguros Colmena	62	9,55	61	9,24	-1,61
Seguros de Vida Colpatría	62	9,55	48	7,27	-22,58
Compañía de Seguros Bolívar	29	4,47	42	6,36	44,83
La Equidad Seguros de Vida	23	3,54	31	4,70	34,78
Seguros del Estado S.A.	8	1,23	26	3,94	225,00
Liberty Seguros	23	3,54	18	2,73	-21,74
Maphre Seguros	17	2,62	15	2,27	-11,76
Seguros de Vida Alfa	6	0,92	12	1,82	100,00
QBE Seguros	5	0,77	9	1,36	80,00
La Previsora Seguros	5	0,77	8	1,21	60,00
Otras Compañías de seguros	19	2,93	19	2,88	0,00
Total	649	100,00	660	100,00	1,69

Fuente: Corte Constitucional.

Cálculos: Defensoría del Pueblo.

4.6. Contenidos más frecuentes en las tutelas de seguridad social

El análisis de esta sección se hizo sobre una muestra representativa de 1.310 tutelas que invocaron el derecho a la seguridad social y no invocaron el derecho a la salud en 2013, seleccionada a través de un muestreo aleatorio estratificado por departamento con una confiabilidad del 95% y un error del 2,6%. Los resultados se presentan, utilizando un factor de expansión en función de la misma variable de estratificación.

La información fue registrada en el anexo 2, identificando las solicitudes realizadas en cada expediente, de acuerdo al relato del accionante en la tutela seleccionada. La cuantificación se hizo con todas las solicitudes en cada una de las tutelas, en razón de que en una misma acción se podía presentar más de una solicitud con requerimientos diferentes.

De acuerdo con lo anterior la solicitud más frecuente en las tutelas que invocaron el derecho a la seguridad social es el pago de incapacidades por parte de las EPS del Régimen Contributivo con el 15,12% (Tabla 86). En este sentido es necesario recordar que la incapacidad originada por enfermedad general, debe ser pagada por la EPS a la que el trabajador esté afiliado.

En segundo lugar se encuentra la solicitud del pago de mesadas pensionales con el 14,37%, esto debido a que las entidades encargadas, se demoran en expedir la resolución de reconocimiento de la pensión y en ocasiones en la misma, no ordenan el pago retroactivo de las mesadas dejadas de percibir. Así mismo, se presenta que, una vez reconocida la pensión, las AFP se llegan a demorar más de cuatro (4) meses para realizar el primer pago.

Como tercera solicitud, se encuentra la reclamación para el pago de las licencias de maternidad (11,85%), ocasionado en la mayoría de las veces, por la no aplicación de las distintas reglas jurisprudenciales por parte de las entidades de aseguramiento.

Tabla 86.
Contenidos más frecuentes en las tutelas de seguridad social
Periodo 2013

	2013	
	N° de Solicitudes	Part. %
Pago de incapacidades	3.268	15,12
Pago de mesadas pensionales	3.106	14,37
Pago de licencia de maternidad	2.561	11,85
Reconocimiento de pensión de vejez	2.439	11,28
Servicios médicos	1.320	6,11
Traslado de régimen pensional	1.058	4,89
Pensión de sobreviviente	956	4,42
Reintegro laboral	818	3,78
Reliquidación pensional	785	3,63
Pago de aportes a seguridad social	701	3,24
Pago de salarios	638	2,95
Reconocimiento de pensión de invalidez	575	2,66
Calificación de invalidez	518	2,40
Indemnización sustitutiva	484	2,24
Afiliación a salud	419	1,94
Ayuda humanitaria	274	1,27
Certificaciones	199	0,92
Corrección historia laboral	194	0,90
Pago de otras prestaciones económicas	188	0,87
Devoluciones de dinero	107	0,49
Pago de cesantías	104	0,48
Traslado de EPS o régimen de salud	98	0,45
Respuesta a derecho de petición	95	0,44
Reubicación laboral	85	0,39
Otros	627	2,90
Total	21.617	100,00

Fuente: Corte Constitucional.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.



CAPÍTULO V

Negaciones de servicios por parte de las EPS en 2013



1. Antecedentes

En este capítulo se hace un resumen de las negaciones de servicios reportadas por las EPS tanto del Régimen Contributivo como del Régimen Subsidiado durante 2013 en cumplimiento de la orden 19 de la sentencia T-760 de 2008 y la Resolución 744 de 2012, expedida por el Ministerio de Salud y de Protección Social en cumplimiento del Auto 043 de 2012 de la honorable Corte Constitucional.

“Décimo noveno. Ordenar al Ministerio de la Protección Social que adopte medidas para garantizar que todas las Entidades Promotoras de Salud habilitadas en el país envíen a la Comisión de Regulación en Salud, a la Superintendencia Nacional de Salud y a la Defensoría del Pueblo, un informe trimestral en el que se indique: (i) los servicios médicos ordenados por el médico tratante a sus usuarios que sean negados por la Entidad Promotora de Salud y que no sean tramitados por el Comité Técnico Científico, (ii) los servicios médicos ordenados por el médico tratante a sus usuarios que sean negados por el Comité Técnico Científico de cada entidad; (iii) indicando en cada caso las razones de la negativa, y, en el primero, indicando además las razones por las cuales no fue objeto de decisión por el Comité Técnico Científico.

El primer informe deberá ser enviado el 1º de febrero de 2009. Copia del mismo deberá ser remitida a la Corte Constitucional antes de la misma fecha”.

La Defensoría del Pueblo después de evaluar las bases de datos enviadas por las distintas EPS hasta el año 2011, le manifestó a la Corte Constitucional la falta de compromiso por parte de estas para el envío de dicha información y la mala calidad de la misma, razón por la cual no permitía cumplir con el objetivo de la orden 19. Ante dicha solicitud, la honorable Corte Constitucional, Sala Especial de Seguimiento, en el numeral primero de la parte resolutive del Auto 043 de 2012 ordenó:

“(…) REQUERIR al Ministerio de Salud y Protección Social para que, en el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la notificación de esta providencia, profiera una nueva regulación en

relación con los registros de servicios negados observando los lineamientos expuestos en los numerales 4 y 5 de la parte motiva de la presente providencia. En el mismo término, el Ministerio enviará un informe a la Corte Constitucional en el que justifique cómo cada una de las medidas adoptadas cumple con los criterios establecidos en la orden décimo novena”.

En cumplimiento a lo anterior, el Ministerio de Salud y Protección Social, expidió la Resolución 744 de 2012, derogando la Resolución número 163 de 2011, en la cual diseñó y adoptó un nuevo registro para que las Entidades Promotoras de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado y demás Entidades Obligadas a Compensar (EOC), enviaran la información a la Superintendencia Nacional de Salud, la Comisión de Regulación en Salud (CRES) (hoy liquidada), a la Defensoría del Pueblo y a la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social de dicho Ministerio o a la dependencia que hiciera sus veces.

2. Información reportada

En atención a la información allegada a esta entidad, por parte de cincuenta y ocho (58) entidades de aseguramiento, estas reportaron 297.433 negaciones de servicios en salud.

No obstante, la Defensoría del Pueblo en la revisión de la información reportada, siguió encontrando problemas de calidad en la misma, similares a los de 2012, especialmente en la clasificación del tipo de servicio negado (medicamentos clasificados como procedimientos, procedimientos ubicados en actividades, etc.), mala calificación del CUMS y CUPS (mismo servicio con varios códigos, en ocasiones diferentes a CUMS y CUPS) y, problemas de codificación de algunos registros, los cuales fueron detectados en el cruce efectuado entre la base de negaciones y las tablas CUMS y CUPS.

Por lo anterior y con el fin de rendir a la Corte Constitucional un informe más cercano a la realidad, la Defensoría del Pueblo realizó depuraciones a las bases de datos enviadas por las aseguradoras.

A continuación se realiza un análisis de dicha información.

2.1. Negaciones de servicios según contenidos

Una vez reclasificados y ampliadas las categorías de contenidos, el mayor número de negaciones correspondieron a medicamentos (59,65%), seguidas de prótesis, órtesis e insumos médicos (12,99%) e imágenes diagnósticas (6,40%) (Tabla 87).

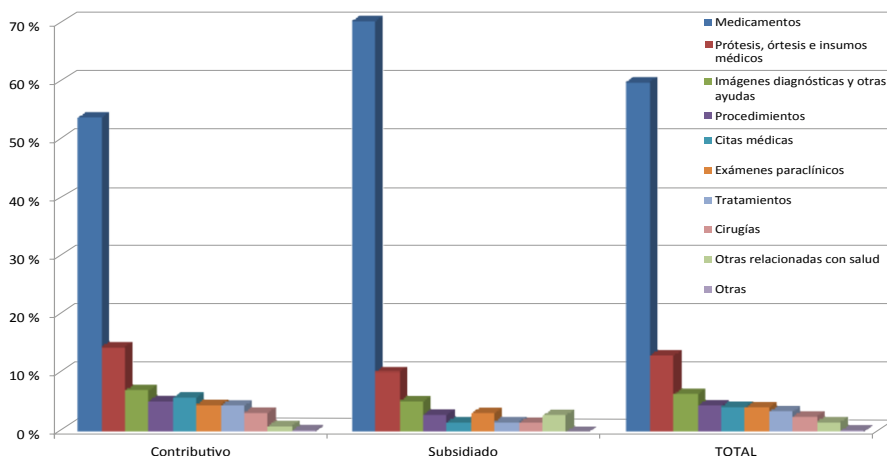
Al analizar separadamente la composición de las negaciones dentro de cada uno de los regímenes, el Contributivo sigue el mismo patrón que el general, mientras que en el Subsidiado, hay una mayor relevancia en los exámenes paraclínicos y en otras solicitudes relacionadas con salud (Gráfica 17).

Tabla N° 87
Negaciones de servicios según contenido
Periodo 2013

	RÉGIMEN				TOTAL	
	Contributivo		Subsidiado		N° Negaciones	Part %
	N° Negaciones	Part %	N° Negaciones	Part %		
Medicamentos	101.735	53,51	75.695	70,53	177.430	59,65
Prótesis, órtesis e insumos médicos	27.602	14,52	11.046	10,29	38.648	12,99
Imágenes diagnósticas y otras ayudas	13.445	7,07	5.582	5,20	19.027	6,40
Procedimientos	10.074	5,30	3.179	2,96	13.253	4,46
Citas médicas	11.108	5,84	1.817	1,69	12.925	4,35
Exámenes paraclínicos	8.847	4,65	3.445	3,21	12.292	4,13
Tratamientos	8.414	4,43	1.850	1,72	10.264	3,45
Cirugías	6.308	3,32	1.605	1,50	7.913	2,66
Otras relacionadas con salud	2.037	1,07	3.040	2,83	5.077	1,71
Otras	536	0,28	68	0,06	604	0,20
TOTAL SOLICITUDES	190.106	100,00	107.327	100,00	297.433	100,00

Fuente: Reporte de Negaciones EPS.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Gráfica N° 17
Negaciones de servicios según contenidos
Periodo 2013



Teniendo en cuenta la modalidad de atención, el 83,39% correspondió a negaciones de tipo ambulatorio y el 16,37% a negaciones hospitalarias (Tabla 88). En el caso de estas últimas, el porcentaje de negaciones se considera alto, ya que cuando el usuario está siendo atendido a nivel intrahospitalario, los prestadores asumen la administración de todo el paquete de atención que requiera el paciente, según su nivel de complejidad y el tipo de contrato –según nivel– que tenga con el asegurador, por lo que las negaciones deberían ser mínimas.

Tabla N° 88
Negaciones de servicios según modalidad de atención
Periodo 2013

	RÉGIMEN				TOTAL	
	Contributivo		Subsidiado		N° Negaciones	Part %
	N° Negaciones	Part %	N° Negaciones	Part %		
Ambulatorio	160.409	84,38	87.608	81,63	248.017	83,39
Hospitalario	29.548	15,54	19.136	17,83	48.684	16,37
Urgencias	61	0,03	292	0,27	353	0,12
Domiciliario	88	0,05	240	0,22	328	0,11
No informa	0	0,00	51	0,05	51	0,02
TOTAL SOLICITUDES	190.106	100,00	107.327	100,00	297.433	100,00

Fuente: Reporte de Negaciones EPS.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

2.2. Negaciones de servicios según régimen

De las 297.433 negaciones reportadas, el 63,92% correspondieron al Régimen Contributivo y el 36,08% al Subsidiado. Respecto del año 2012⁶⁶ la participación de las negaciones en el Régimen Contributivo aumentaron en 13,2 puntos porcentuales.

2.2.1. Negaciones de servicios en el Régimen Contributivo

En el régimen Contributivo, diecinueve (19) EPS y (2) dos entidades obligadas a compensar (EOC) reportaron información durante el periodo en estudio; como se dijo el 63,92% de las negaciones correspondieron a este régimen y Coomeva con el 46,84% fue la EPS con mayor número de negaciones, seguida de Nueva EPS (10,68%), Aliansalud (8,27%) y Sura EPS (7,57%) (Tabla N° 89).

Tabla N° 89
Negaciones de servicios según EPS en Régimen Contributivo

	N° de Negaciones 2013	Part. %	Promedio * mensual negaciones 2012	Promedio mensual negaciones 2013	Variación %
Coomeva	89.044	46,84	3.708	7.420	100,10
Nueva EPS	20.307	10,68	1.220	1.692	38,71
Aliansalud	15.719	8,27	1.326	1.310	-1,24
Sura EPS	14.390	7,57	549	1.199	118,48
Salud Total	11.162	5,87	1.401	930	-33,59
Sánitas	5.922	3,12	405	494	22,00
Saludcoop	5.827	3,07	432	486	12,44
Compensar	5.241	2,76	418	437	4,52
Comfenalco Antioquia	5.209	2,74	467	434	-6,95
Servicio Occidental de Salud (SOS)	4.918	2,59	318	410	29,03
Famisanar	4.601	2,42	717	383	-46,55
Golden Group EPS	2.155	1,13	81	180	122,74
Comfenalco Valle	1.830	0,96	248	153	-38,54
Cafesalud	1.326	0,70	112	111	-1,23
Humana Vivir	1.102	0,58	236	92	-61,09
Cruz Blanca	1.100	0,58	55	92	67,05
Solsalud	116	0,06	35	10	-72,38
Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia	68	0,04	4	6	37,37
Salud Colpatria	40	0,02	25	3	-86,73
Saludvida	20	0,01	8	2	-77,78
Empresas Públicas de Medellín	9	0,00	0	1	-
Total	190.106	100,00	11.763	15.842	34,68

Fuente: Reporte de Negaciones EPS.

* Con base en 8 meses (mayo-diciembre).

Cálculos: Defensoría del Pueblo.

66. Participación calculada con base en información mayo-diciembre.

Para efectos comparativos con el año anterior, se calculó el promedio mensual⁶⁷ para los años 2012 y 2013. De esta manera, el promedio mensual de negaciones en el Régimen Contributivo aumentó en 34,68%, encontrando que Golden Group, Sura EPS y Coomeva, aumentaron el promedio de negaciones sustancialmente (Tabla 89).

2.2.2. Negaciones de servicios en el Régimen Subsidiado

En el Régimen Subsidiado, treinta y siete (37) EPS reportaron información y del total de negaciones, el 36,08% correspondieron a este régimen. Caprecom con más de la mitad de las negaciones (55,83%) se ubica en primer lugar, seguida de Comparta (6,65%), Coosalud (5,76%) y Comfama/Savía (5,25%) (Tabla N° 90).

Tabla N° 90
Negaciones de servicios según EPS en Régimen Subsidiado

	N° de Negaciones 2013	Part. %	Promedio * mensual negaciones 2012	Promedio mensual negaciones 2013	Variación %
Caprecom	59.919	55,83	3.375	4.993	47,97
Comparta	7.134	6,65	202	595	194,31
Coosalud	6.186	5,76	522	516	-1,29
Comfama/Savia	5.635	5,25	233	470	101,97
Humana Vivir	4.958	4,62	1.671	413	-75,27
Comfamiliar Huila	4.819	4,49	217	402	84,85
Manexka	2.520	2,35	86	210	145,61
Comfamiliar de la Guajira	1.929	1,80	257	161	-37,54
Emdis Salud	1.405	1,31	210	117	-44,15
Emssanar	1.400	1,30	53	117	118,58
Cafam	1.382	1,29	231	115	-50,17
Asociación Mutual ser	1.199	1,12	2.032	100	-95,08
Asociación Mutual La Esperanza "Asmet Salud"	1.012	0,94	46	84	82,84
Colsubsidio/Comfenalco	1.002	0,93	209	84	-60,07
Asociación Mutual Barrios Unidos de Quibdó	819	0,76	199	68	-65,75
Capital Salud	709	0,66	883	59	-93,31
Unicajas/Comfacundi	652	0,61	136	54	-60,16
Asociación de Cabildos Indígenas del Cesar "Dusakawi"	582	0,54	0	49	-
Pijaos salud EPSI	542	0,50	39	45	17,32
Cafesalud Subsidiado	466	0,43	29	39	33,91
Asociación Indígena del Cauca	455	0,42	72	38	-46,97
Anas Wayuu EPS indígena	419	0,39	109	35	-67,93
Cajacopi	369	0,34	20	31	55,70
Comfacor	320	0,30	192	27	-86,13
Convida	299	0,28	16	25	52,16
Empresa Cooperativa Solidaria de Salud "Ecoopso"	236	0,22	107	20	-81,58
Solsalud Subsidiado	225	0,21	56	19	-66,22
Saludvida Subsidiado	132	0,12	43	11	-74,49
Selvasalud	115	0,11	0	10	-
Cóndor EPS	102	0,10	106	9	-92,01
Comfaboy	75	0,07	9	6	-29,58
ComfaOriente	74	0,07	17	6	-63,73
Comfamiliar Cartagena	66	0,06	4	6	51,72
Comfasucre	59	0,05	22	5	-77,26
Mallamas EPSI	51	0,05	9	4	-50,72
Comfamiliar de Nariño	38	0,04	0	3	-
Capresoca	22	0,02	0	2	-
Total	107.327	100,00	11.421	8.944	-21,69

Fuente: Reporte de Negaciones EPS.

* Con base en 8 meses (mayo -diciembre).

Cálculos: Defensoría del Pueblo.

En este régimen, también se calcularon los promedios mensuales⁶⁸ para los años 2012 y 2013. De esta manera, el promedio de negaciones en el Régimen Subsidiado disminuyó en 21,69% con relación al año anterior y las EPS-S Comparta, Manexka, Emssanar y Comfama, fueron las entidades con los incrementos más altos (Tabla 90).

2.3. Negaciones de servicios según diagnóstico

De acuerdo con la Resolución 744 de 2012, la base de datos de negaciones incluye la variable del diagnóstico correspondiente a la Clasificación Estadística Internacional de Enfermedades y Problemas Relacionados con la Salud (CIE-10). La información se presenta resumida en los capítulos de la misma (Anexo 3), encontrando que los diagnósticos más frecuentes, son aquellos relacionados con las enfermedades del sistema circulatorio (8,83%), seguido de enfermedades del sistema osteomuscular y del tejido conectivo (8,57%), tumores o neoplasias (8%) y enfermedades de los ojos (7,85%) (Tabla 91).

Respecto a las enfermedades del sistema circulatorio, las negaciones más frecuentes son los medicamentos, exámenes clínicos y las citas médicas. Las enfermedades presentes en este diagnóstico, fueron en su orden, hipertensión arterial, enfermedad isquémica crónica del corazón, secuelas de enfermedades cerebrovasculares, insuficiencia cardíaca y fibrilación y aleteo auricular.

En cuanto al sistema osteomuscular las imágenes diagnósticas y los medicamentos especialmente los biológicos son los más negados. Las enfermedades agrupadas en este sistema fueron dorsalgia, osteoporosis, compromiso sistémico del tejido conjuntivo, artrosis, trastornos de los tejidos blandos, lupus eritematoso sistémico y artritis reumatoidea.

En lo referente a tumores y neoplasias, las solicitudes más negadas son los medicamentos tales como el oxiplatino para la quimioterapia, los complementos nutricionales y los kit de ostomía. Los cánceres más frecuentes fueron tumor maligno de mama, tumor de próstata, leucemia

linfoide, tumor de colon, tumor de estómago, leucemia mieloide, tumor de encéfalo y tumor de recto. Esta información coincide con lo encontrado en el informe de tutelas del capítulo IV, donde se solicitan los tratamientos integrales para quimioterapias, radioterapias y nuevas tecnologías para el tratamiento.

Finalmente, en lo referente a oftalmología, los colirios son de las solicitudes más negadas. Entre las enfermedades oculares se encontró el glaucoma, trastornos de la retina, trastornos de la acomodación y de refracción, conjuntivitis, trastornos de la córnea, cataratas, trastornos del aparato lagrimal y queratitis. Es de resaltar que respecto a este diagnóstico, muchas de las negaciones se deben a la falta de actualización del Plan de Beneficios de acuerdo a las nuevas necesidades de los usuarios.

En las enfermedades endocrinas, las solicitudes más negadas tienen que ver con el tema del bypass gástrico y de todos los requerimientos que realizan las personas después de esta intervención. Las patologías más frecuentes en este grupo son la obesidad, diabetes mellitus, desnutrición proteinocalórica, trastornos metabólicos de las lipoproteínas y otras lipidemias.

En el Régimen Contributivo, los diagnósticos más frecuentes fueron las enfermedades del sistema osteomuscular (9,98%), seguido de síntomas, signos y hallazgos anormales clínicos y de laboratorio (8,74%), enfermedades del sistema circulatorio (8,67%), enfermedades del sistema digestivo (7,98%) y enfermedades endocrinas, nutricionales y metabólicas (7,86%).

En el caso del Régimen Subsidiado, lo más frecuente es el diagnóstico de tumores (11,08%), seguido de enfermedades del ojo (9,91%), enfermedades del sistema circulatorio (9,11%), enfermedades del sistema nervioso (7,68%) y enfermedades del sistema respiratorio (7,10%).

Correlacionando estos datos con las acciones de tutela interpuestas por los ciudadanos, en el Régimen Contributivo se encuentra coincidencia en ortopedia, gastroenterología y endocrinología, siendo menos frecuentes en cardiología. En cuanto al Régimen Subsidiado, coinciden también con oncología, oftalmología, neurología y neurocirugía, siendo menos frecuentes cardiología y neumología.

Tabla N° 91
Negaciones de servicios según diagnóstico
Periodo 2013

	RÉGIMEN				TOTAL	
	Contributivo		Subsidiado		N° Negaciones	Part %
	N° Negaciones	Part %	N° Negaciones	Part %		
Enfermedades del sistema circulatorio	16.479	8,67	9.777	9,11	26.256	8,83
Enfermedades del sistema osteomuscular y del tejido conectivo	18.966	9,98	6.523	6,08	25.489	8,57
Tumores (Neoplasias)	11.906	6,26	11.889	11,08	23.795	8,00
Enfermedades del ojo y sus anexos	12.702	6,68	10.636	9,91	23.338	7,85
Síntomas, signos y hallazgos anormales clínicos y de laboratorio	16.618	8,74	4.669	4,35	21.287	7,16
Enfermedades endocrinas, nutricionales y metabólicas	14.944	7,86	6.169	5,75	21.113	7,10
Enfermedades del sistema nervioso	12.157	6,39	8.248	7,68	20.405	6,86
Enfermedades del sistema digestivo	15.175	7,98	4.599	4,29	19.774	6,65
Trastornos mentales y del comportamiento	13.872	7,30	5.240	4,88	19.112	6,43
Enfermedades del aparato genitourinario	11.988	6,31	7.079	6,60	19.067	6,41
enfermedades del sistema respiratorio	11.107	5,84	7.625	7,10	18.732	6,30
Factores que influyen en el estado de salud y contacto con los servicios de salud	5.528	2,91	4.377	4,08	9.905	3,33
Traumatismos, envenenamientos y algunas otras consecuencias de causa externa	5.487	2,89	4.349	4,05	9.836	3,31
Enfermedades de la piel y el tejido subcutáneo	6.146	3,23	2.801	2,61	8.947	3,01
Ciertas enfermedades infecciosas y parasitarias	3.790	1,99	3.804	3,54	7.594	2,55
Ciertas afecciones originadas en el periodo perinatal	1.801	0,95	2.469	2,30	4.270	1,44
Malformaciones congénitas, deformidades y anomalías cromosómicas	2.500	1,32	1.706	1,59	4.206	1,41
Embarazo, parto y puerperio	1.582	0,83	1.354	1,26	2.936	0,99
Enfermedades de la sangre y de órganos hematopoyéticos y otros trastornos que afectan el mecanismo de la inmunidad	1.702	0,90	1.232	1,15	2.934	0,99
Enfermedades del oído y de la apófisis mastoides	1.636	0,86	1.009	0,94	2.645	0,89
Causas extremas de morbilidad y de mortalidad	572	0,30	260	0,24	832	0,28
No clasificada	3.448	1,81	1.512	1,41	4.960	1,67
TOTAL SOLICITUDES	190.106	100,00	107.327	100,00	297.433	100,00

Fuente: Reporte de Negaciones EPS.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

2.4. Negaciones de servicios según grupo de edad

Las mayores negaciones de servicios se dieron en el grupo poblacional mayor de 60 años, con el 36,24%, seguido del grupo de 40 a 60 años (27,27%) y usuarios entre 18 y 40 años (18,71%) (Tabla 92).

Respecto al grupo de mayores de 60 años, son los pacientes que más demandan servicios de salud, por padecer enfermedades crónicas y de alto costo, siendo los servicios más negados; los inherentes a las enfermedades

de glaucoma, enfermedades pulmonares obstructivas, aquellas relacionadas con el sistema circulatorio especialmente hipertensión, trastornos de retina, hiperplasia y tumores de próstata, secuelas de enfermedades cerebrovasculares, enfermedad isquémica del corazón, trastornos del sistema urinario y osteoporosis; como se dijo anteriormente son patologías, las cuales requieren tratamientos de largo plazo en su mayoría .

En el grupo de 40 a 60 años se encuentra la población que empieza a demandar servicios generalmente para valorar su estado de salud, los cuales tienen que ver con pruebas diagnósticas, siendo los más frecuentes, los relacionados con patologías como glaucoma, hipertensión, obesidad, tumor maligno de mama, dorsalgia, gastritis y duodenitis, epilepsia, insuficiencia renal crónica, diabetes mellitus e hiperplasia de la próstata; situación muy similar al rango anterior.

En el grupo de 18 a 40 años, se encuentran ubicadas las mujeres en edad fértil que son altamente demandantes, las cuales recurren por embarazo de alto riesgo y dolor abdominal pélvico. Igualmente, se niegan servicios por enfermedades relacionadas con epilepsia, obesidad, VIH, gastritis y duodenitis, lupus eritematoso sistémico, dorsalgia, trastornos de la córnea, cálculos de riñón y migraña.

Tabla N° 92
Negaciones de servicios según grupos de edad
Periodo 2013

	RÉGIMEN				TOTAL	
	Contributivo		Subsidiado		N° Negaciones	Part %
	N° Negaciones	Part %	N° Negaciones	Part %		
Hasta 5 años	10.369	5,45	9.169	8,54	19.538	6,57
Entre 5 y 10 años	8.540	4,49	5.199	4,84	13.739	4,62
Entre 10 y 18 años	11.206	5,89	8.229	7,67	19.435	6,53
Entre 18 y 40 años	34.818	18,32	20.840	19,42	55.658	18,71
Entre 40 y 60 años	54.368	28,60	26.746	24,92	81.114	27,27
Mayores de 60 años	70.796	37,24	36.993	34,47	107.789	36,24
Sin datos	9	0,00	151	0,14	160	0,05
TOTAL NEGACIONES	190.106	100,00	107.327	100,00	297.433	100,00

Fuente: Reporte de Negaciones EPS.

Cálculos: Defensoría del Pueblo.

En cuanto a los usuarios de edades entre 10 y 18 años los diagnósticos más frecuentes se dan por epilepsia, parálisis cerebral infantil, trastornos hipercinéticos, rinitis, asma, trastornos específicos de las habilidades escolares y conjuntivitis, que en su mayoría son tratamientos para el resto de la vida

En los menores de edades entre 5 y 10 años, los diagnósticos más frecuentes son: Parálisis cerebral infantil, epilepsia, trastornos hipercinéticos, asma, rinitis, trastornos específicos de las habilidades escolares, conjuntivitis y leucemia linfocítica.

En los niños menores de 5 años los diagnósticos están relacionados con trastornos en la gestación, asma, epilepsia, enfermedades del reflujo gastroesofágico, parálisis cerebral infantil, rinitis alérgica, bronquiolitis, neumonía, desnutrición, diarrea y gastroenteritis de origen infeccioso.

Es importante tener en cuenta que a pesar de que los últimos tres rangos gozan de protección constitucional, donde sus derechos priman sobre los derechos de los demás, se encuentra un número considerable de negaciones de servicios, especialmente de aquellas patologías que pueden ser prevenibles (desnutrición y patologías infecciosas).

2.5. Negaciones de servicios según trámite realizado

De las 297.433 negaciones de servicios de salud reportadas por las EPS, el 57,62% fueron negadas por los Comités Técnicos Científicos (CTC) de las entidades, a pesar de haber sido ordenado por el médico tratante. Estas negaciones fueron mayores en el Régimen Contributivo en donde el porcentaje alcanzado fue de 78,76%. En lo que respecta a las solicitudes que fueron negadas y no tramitadas por el CTC, la mayor participación fue en el Régimen Subsidiado con un 79,83%. (Tabla 93).

Tabla 93
Negaciones de servicios según trámite realizado
Periodo 2013

	RÉGIMEN				TOTAL	
	Contributivo		Subsidiado			
	N° Negaciones	Part %	N° Negaciones	Part %	N° Negaciones	Part %
Ordenado por médico tratante y negado por CTC	149.734	78,76	21.641	20,16	171.375	57,62
Ordenado por médico tratante y no tramitado ante CTC	40.370	21,24	85.677	79,83	126.047	42,38
Sin información	2	0,00	9	0,01	11	0,00
TOTAL NEGACIONES	190.106	100,00	107.327	100,00	297.433	100,00

Fuente: Reporte de Negaciones EPS.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

2.5.1. Negaciones ordenadas por médico tratante y negado por CTC

Como se mencionó, el 57,62% de lo ordenado por el médico tratante fue negado por el CTC. La razón principal es “la no pertinencia de la solicitud realizada por el profesional tratante” (27,72%), seguido de “otros motivos” (25,63%), el “no cumplimiento con las normas del Invima” (16,84%) y, “la información aportada por el profesional es incompleta o insuficiente” (14,89%) (Tabla 94).

Respecto a la “no pertinencia” de lo ordenado por el médico tratante, el hecho de que el comité técnico científico considere lo ordenado por el galeno como “no pertinente” afecta la autonomía médica.

En cuanto al no cumplimiento de las normas Invima, la negación del CTC, se debe a la no autorización por parte de dicha entidad de los segundos usos de medicamentos.

Es preocupante el hecho de que muchas de las negaciones sean por mal diligenciamiento de los formularios ya que este, es responsabilidad del médico tratante, situación que no debe afectar la prestación del servicio al paciente.

Finalmente, el hecho de que nieguen servicios por considerar el CTC que no existe un riesgo inminente de morir, deja de lado las posibles consecuencias por la inoportunidad en la atención.

Igualmente, es alarmante que se esté llevando a los CTC la valoración de servicios que ya están en el POS, congestionando esta instancia y retrasando los posibles tratamientos que los pacientes requieren.

Tabla 94
Negaciones por CTC según régimen
Periodo 2013

	RÉGIMEN				TOTAL	
	Contributivo		Subsidiado		N° Negaciones	Part %
	N° Negaciones	Part %	N° Negaciones	Part %		
No existe pertinencia de la solicitud realizada por el Profesional de la salud tratante	46.827	31,27	672	3,11	47.499	27,72
No cumple con las normas vigentes del Invima	26.242	17,53	2.616	12,09	28.858	16,84
La información aportada por el profesional de la Salud es incompleta o Insuficiente	21.998	14,69	3.523	16,28	25.521	14,89
No existe riesgo inminente para la vida del paciente	12.069	8,06	3.800	17,56	15.869	9,26
El servicio solicitado no es de salud	3.310	2,21	2.192	10,13	5.502	3,21
El servicio solicitado es POS	1.226	0,82	1.961	9,06	3.187	1,86
El médico solicitante no pertenece a la red de la EPS	883	0,59	75	0,35	958	0,56
La cobertura de otras pólizas no ha sido agotada	21	0,01	30	0,14	51	0,03
La cobertura de la póliza del SOAT no ha sido agotada	12	0,01	1	0,00	13	0,01
Otros motivos	37.146	24,81	6.771	31,29	43.917	25,63
TOTAL SOLICITUDES	149.734	100,00	21.641	100,00	171.375	100,00

Fuente: Reporte de Negaciones EPS.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Entre “otros motivos” relacionados en la negación de los CTC, se identificaron como los más frecuentes los tratamientos experimentales -expresamente excluidas del POS- los “soportes incompletos e inconsistentes” y, “no hay información suficiente para la toma de la decisión del CTC”.

2.5.2. Negaciones ordenadas por médico tratante y no tramitadas ante el CTC

Las solicitudes que fueron negadas y no tramitadas ante el CTC correspondieron al 42,38%, siendo superior en el Régimen Subsidiado. Las razones por las cuales no se llevaron al CTC fueron: “Otros motivos”

(74,24%), “servicios POS” (21,28%) y, “el usuario presenta periodo en mora” (2,13%) (Tabla 95).

Tabla 95
Negaciones no tramitadas ante CTC según régimen
Periodo 2013

	RÉGIMEN				TOTAL	
	Contributivo		Subsidiado		N° Negaciones	Part %
	N° Negaciones	Part %	N° Negaciones	Part %		
Servicio POS	26.113	64,68	714	0,83	26.827	21,28
El usuario presenta periodo de mora	2.591	6,42	98	0,11	2.689	2,13
El usuario se encuentra en periodo de Urgencia	1.044	2,59	72	0,08	1.116	0,89
La cobertura del SOAT no ha sido agotada	74	0,18	889	1,04	963	0,76
La cobertura de la póliza de otros seguros no ha sido agotada	370	0,92	18	0,02	388	0,31
Cambio de Régimen	114	0,28	96	0,11	210	0,17
Médico solicitante no pertenece a la red de la EPS	59	0,15	93	0,11	152	0,12
Traslado entre EPS	89	0,22	3	0,00	92	0,07
Otros motivos	9.883	24,48	83.692	97,68	93.575	74,24
Sin información	33	24,81	2	31,29	35	25,63
TOTAL SOLICITUDES	40.370	100,00	85.677	100,00	126.047	100,00

Fuente: Reporte de Negaciones EPS.
Cálculos: Defensoría del Pueblo.

Al desglosar los “otros motivos” se encontraron negaciones por: “Servicio No POS” (se debe tramitar por subsidio a la oferta), “no cubierto por el POS-S”, “inconsistencias en soporte”, “lo asume el ente territorial”, “documentos pendientes según Decreto 1703 de 2002”, “no fue diligenciado el formato CTC por el médico tratante”, “error en la solicitud del servicio” y, “solicitud repetida”.



1. De las tutelas en general

La Acción de Tutela continúa siendo el mecanismo de protección constitucional más reconocido y utilizado por los ciudadanos cuando ven violados sus derechos fundamentales.

En el año 2013 se presentaron 454.500 tutelas, la cifra más alta desde la implementación de esta figura constitucional.

Según el número de tutelas, por cada 10.000 habitantes, en 2013 se presentó un incremento del 5,84% pasando de 91 a 96 acciones judiciales por cada diez mil habitantes. Este ritmo de crecimiento de la interposición de tutelas en Colombia, es superior al incremento de la población.

Cada 63 segundos se interpone una acción de tutela en Colombia.

El derecho de petición se constituyó como el derecho fundamental más invocado (48,11%), seguido del derecho a la salud (25,33%), otros derechos económicos, sociales y culturales (15,80%), vida digna y dignidad humana (13,56%) y seguridad social (11,02%).

Los lugares donde se interpusieron el mayor número de tutelas son, en su orden, Antioquia (35,9%), Bogotá (19,2%), Valle del Cauca (8,2%), Tolima (3,3%) y Santander (3,3%). Los mayores crecimientos se observaron en Vaupés, Putumayo, Bogotá, Antioquia y Cundinamarca, mientras que Sucre, Arauca, Chocó, Guaviare y Cauca presentaron las disminuciones más significativas.

Según el indicador del número de tutelas por cada 10.000 habitantes, las regiones de Antioquia (202,64), Caquetá (168,47), Caldas (150,45), Risaralda (113,61) y Bogotá (111,65) presentaron los indicadores más altos, mientras que Vaupés (13,55), La Guajira (21,64) y Vichada (22,6), presentaron los índices más bajos.

Las entidades con más tutelas en Colombia son: La Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas con 86.578 (19,03%), ISS /COLPENSIONES con 64.018 (14,07%) y los Juzgados, Cortes y Tribunales con 23.137 (5,08%).

En el 68,77% de los casos, los fallos de primera instancia favorecieron a los ciudadanos, siendo el ISS/Colpensiones la entidad con el mayor número de fallos en contra en primera instancia (92,2%).

2. Del derecho a la salud

En 2013, de las 454.500 tutelas interpuestas, 115.147 (25,33%) fueron para reclamar algún servicio de salud, constituyéndose como la segunda cifra más elevada en toda la historia de estas solicitudes.

Las tutelas en salud en 2013 se incrementaron en 0,73%, a pesar de la unificación del POS en los dos regímenes.

Cada 4 minutos se interpone una acción de tutela que invoca el derecho a la salud.

Los lugares que concentran el mayor número de tutelas en salud, fueron: Antioquia (21,74%), Bogotá (11,59%), Valle del Cauca (10,76%), Caldas (6,74%) y Santander (6,28%).

En 890 municipios se interpuso al menos una tutela que invocaba el derecho a la salud y en 475 de ellos, se constituyó como el derecho más invocado.

El 81,05% de las decisiones judiciales en primera instancia fue fallado a favor de los tutelantes. Sin embargo, las entidades demandadas están operando por no cumplir los fallos, obligando a los ciudadanos a interponer incidentes de desacato.

Según el número absoluto de tutelas en salud, Coomeva (14.170) fue la entidad contra la cual se interpuso el mayor número, seguida de la Nueva EPS (11.294), SaludCoop (10.272) y Caprecom (9.332).

De acuerdo al número de tutelas por cada 10.000 afiliados: Coomeva (50,8), Golden Group (50,5), Comfenalco Antioquia (47,1), Nueva EPS (42,4) y

Aliansalud (35,1) se constituyen como las cinco entidades que presentan el indicador más alto, mientras que Anas Wayuu (0,7), Manexka (1,5), Asociación Indígena del Cauca (2,1), Comfamiliar de La Guajira (2,8) y Asociación Mutual Ser (3,7), presentaron los índices más bajos. No obstante lo anterior, según visitas realizadas por la Defensoría del Pueblo a las distintas comunidades indígenas, se observa el desconocimiento de esta población respecto a la Acción de Tutela como mecanismo de protección para reclamar su derecho fundamental a la salud.

La intervención de SaludCoop por parte de la Superintendencia Nacional de Salud no mejoró la prestación de los servicios en salud, ya que el número de tutelas por cada 10.000 afiliados, pasó de 17,3 en 2011 a 25,6 en 2013.

En 2013 se presentó el mayor número de EPS que se retiraron o fueron liquidadas.

Las tutelas contra las Secretarías de Salud disminuyeron, por cuanto se direccionaron a las EPS del Régimen Subsidiado como servicios POS, con ocasión de la unificación de este.

Las tutelas que invocaron el derecho a la salud contra Instituciones Prestadoras de Salud (IPS), se incrementaron en 21,88% y las instituciones más tuteladas fueron Fundación Médico Preventiva, Cosmitet, Clínica General del Norte y Médicos Asociados, IPS que prestan sus servicios al magisterio.

Las tutelas contra el INPEC/penitenciarias para solicitar servicios de salud, siguen en aumento, incrementándose en 2013 en 18,05%, especialmente en penitenciarias ubicadas en el Tolima, Antioquia, Bogotá y Valle.

Las tutelas contra las fuerzas militares y de policía para reclamar servicios de salud se incrementaron en 12,78%. Este crecimiento de las tutelas, denotan deficiencias –cada vez más notorias– en el acceso, oportunidad y calidad en la prestación de los servicios de salud, semejantes a los presentados en el SGSSS.

Dentro del grupo de las Administradoras de Riesgos Laborales, Positiva es la ARL con el mayor número de tutelas en salud con una participación del 50,3%.

En promedio en una misma tutela se encontraron 1,98 solicitudes, y son los exámenes paraclínicos los servicios con la media más alta (2,8).

Los contenidos más frecuentes en las tutelas fueron tratamientos (26,18%), seguido de medicamentos (15,92%), citas médicas (11,47%), cirugías (9,41%) y prótesis, órtesis e insumos médicos (9,06%).

Las solicitudes por procedimientos y prótesis, órtesis e insumos médicos, tuvieron incrementos significativos del 37,56% y 23,38% respectivamente.

Las tutelas para reclamar otros servicios relacionados con salud continúan elevados, especialmente en transporte, viáticos, pago de incapacidades y licencias de maternidad.

Las principales solicitudes por tratamientos estuvieron relacionadas con las especialidades de neurología, oncología, ortopedia, psiquiatría y neurocirugía. En medicamentos con neurología, oncología, endocrinología, medicina interna y reumatología. En citas médicas especializadas con neurología, medicina interna, urología, ortopedia y oftalmología. En cirugías con especialidades de ortopedia, oncología, gastroenterología, oftalmología y cirugía plástica. En prótesis, órtesis e insumos médicos en neurología, neurocirugía, ortopedia, oncología y medicina interna. En imágenes diagnósticas, oncología, neurología, ortopedia, oftalmología y endocrinología. En exámenes paraclínicos con oncología, endocrinología, neurología, gineco-obstetricia y oftalmología; y, en procedimientos con oncología, odontología, ortopedia, dermatología y gineco-obstetricia.

Los regímenes especiales de las fuerzas militares y del magisterio, presentan incrementos significativos en las acciones de tutela.

El porcentaje de las solicitudes POS durante 2013 fue del 69,96% y es el Régimen Subsidiado el que presenta el mayor número de ellas (75,63%).

Teniendo en cuenta todas las solicitudes dentro del SGSSS (Regímenes Contributivo y Subsidiado), el 99,81% de las citas médicas se encuentran en el POS, seguida de los exámenes paraclínicos (95,26%), imágenes diagnósticas (92,09%), tratamientos (85%), cirugías (84,02%), procedimientos (67,37%), medicamentos (33,47%) y prótesis, órtesis e insumos médicos con el (13,10%).

El objetivo principal de las solicitudes en las tutelas interpuestas por los usuarios del Régimen Subsidiado, es la obtención de diagnósticos, mientras que en el Contributivo, buscan servicios médicos posteriores al diagnóstico.

2.1. Régimen Contributivo

En este régimen, las solicitudes más frecuentes son los tratamientos con un 33,75%, seguido de medicamentos (20,91%) y cirugías (19,49%).

El 64,86% de las solicitudes contenidas en las tutelas se encontraban dentro del POS.

Las solicitudes más frecuentes incluidas en el POS son tratamientos (44%), citas médicas (15,02%) y cirugías (15,01%).

El 84,64% de los tratamientos se encuentran en el POS, siendo los más solicitados los tratamientos integrales, especialmente cáncer, algunos trastornos neurológicos, servicio de enfermería domiciliaria, las diferentes terapias y hospitalizaciones en niveles de mayor complejidad.

El 27,99% de los medicamentos corresponden a solicitudes POS y los más requeridos fueron: risperidona, oxígeno, insulina asparta, ondasetron y lamotrigina.

El 78,22% de las cirugías se encuentran en el POS, siendo la bariátrica en todas sus técnicas, el reemplazo total de rodillas, herniorrafias, trasplante de médula y reemplazo total de cadera, los más solicitados.

El 13,75% de las prótesis, órtesis e insumos médicos estaban incluidos en el POS, siendo los más solicitados los diferentes insumos de kit de glucometría tales como, lancetas, glucómetros, tirillas y jeringas.

El 100% de las solicitudes por citas médicas estaban incluidas en el POS. Las citas más solicitadas por tutela durante el 2013 fueron neurología, ortopedia, urología, endocrinología y oftalmología.

El 94,76% de las imágenes diagnósticas estaban incluidas en el POS, siendo las más frecuentes: logoaudiometrías, resonancias nucleares magnéticas, impedanciometrías, colonoscopias y electrocardiogramas.

El 90,23% de los exámenes paraclínicos estaban incluidos en el POS, siendo los más solicitados glicemias, creatininas, hemogramas IV, uroanálisis y pruebas de coagulación.

El 60,47% de los procedimientos estaban incluidos en el POS, siendo las más frecuentes las biopsias de todo tipo, curetajes y alisados radiculares y bloqueos nerviosos.

En lo que respecta a los No POS, los contenidos más frecuentes son prótesis, órtesis e insumos médicos (86,25%), medicamentos (72,01%), procedimientos (39,53%) y cirugías (21,78%).

Los medicamentos No POS más solicitados fueron complementos nutricionales, pregabalina, levitacera, cremas antiescaras y colirios oftálmicos.

Las prótesis, órtesis e insumos médicos No POS incluidos en las tutelas más solicitadas fueron: implementos para limpieza y protección de los pacientes como pañales desechables, pañitos húmedos y guantes; sillas de ruedas, camas hospitalarias y colchones antiescaras.

Los tratamientos No POS más solicitados fueron los tratamientos para rehabilitación de farmacodependencia y alcoholismo en mayores de 18 años, psicoterapias adicionales a las establecidas en la norma y terapias comportamentales (ABA, Sombra), musicoterapias, equinoterapias, terapias asistidas con perros e hidroterapias.

Las cirugías No POS más solicitadas fueron las cirugías plásticas para corregir las secuelas de las cirugías bariátricas, tales como abdominoplastias, dermolipectomías y las mamoplastias de reducción.

Las imágenes diagnósticas No POS fueron telemetrías, electroencefalogramas, análisis computarizado de la marcha y tomografías ópticas coherentes.

Los exámenes paraclínicos No POS más solicitados fueron las pruebas genéticas y niveles de cistina en leucocitos en sangre.

Los procedimientos No POS fueron las fertilizaciones in vitro, inyecciones intravítreas de antígeno y procedimientos odontológicos.

2.2. Régimen Subsidiado

La unificación del POS ocurrida a partir de julio de 2012, aumentó las solicitudes POS del Régimen Subsidiado.

En este régimen, los contenidos más frecuentes fueron los tratamientos con un 28,72%, seguido de citas médicas especializadas (17,46%) y medicamentos (16,42%).

El 75,63% de las solicitudes contenidas en las tutelas se encontraban dentro del POS.

Los contenidos más frecuentes incluidos en el POS fueron tratamientos (32,52%), citas médicas (23,02%), imágenes diagnósticas (11,49%) y cirugías (11,24%).

El 85,46% de los tratamientos se encuentran en el POS, siendo los más solicitados los tratamientos integrales, especialmente cáncer, algunos trastornos neurológicos, servicio de enfermería domiciliaria, las diferentes terapias y hospitalizaciones en niveles de mayor complejidad.

El 99,69% de las solicitudes por citas médicas estaban incluidas en el POS. Las citas más solicitadas por tutela durante el 2012 fueron: medicina interna, urología, ortopedia y oftalmología.

El 91,82% de las imágenes diagnósticas estaban incluidas en el POS, siendo las más frecuentes: Resonancias magnéticas, colonoscopias, electroencefalogramas, ecocardiogramas y gammagrafías óseas.

El 41,24% de los medicamentos corresponden a solicitudes POS y los más frecuentes fueron: risperidona, oxígeno, insulinas, ondasetron y lamotrigina.

El 97,69% de los exámenes paraclínicos estaban incluidos en el POS, siendo los más solicitados hemogramas IV, pruebas de coagulación, TSH, creatininas y glicemias.

El 92,81% de las cirugías estaban incluidas en el POS, siendo las más frecuentes: bariátricas, facoemulsificación con LIO, reemplazos totales de cadera, resecciones trasuretrales de próstata, extracciones de cataratas más LIO e hysterectomías abdominales.

El 12,35% de las prótesis, órtesis e insumos médicos estaban incluidos en el POS, siendo los más solicitados los lentes intraoculares, glucómetros, materiales de osteosíntesis, tirillas y gafas.

El 84,49% de los procedimientos estaban incluidos en el POS, siendo las más frecuentes las biopsias, conizaciones cervicales y exodoncias.

Los medicamentos No POS más solicitados fueron los suplementos alimenticios.

Los tratamientos No POS más solicitados fueron: farmacodependencias en mayores de 18 años, psicoterapias adicionales y terapias educativas como la ABA, musicoterapias, integraciones sensoriomotriz, terapias asistida con perros e hidroterapias

Las prótesis, órtesis e insumos médicos No POS incluidos en las tutelas más solicitadas fueron: pañales desechables, pañitos húmedos, guantes, cojines antiescaras y sillas de ruedas.

Las cirugías No POS más solicitadas fueron: mamoplastias de reducción, dermolipectomías y ablaciones prostáticas con láser.

Las imágenes diagnósticas No POS más solicitadas fueron: resonancias nucleares magnéticas cerebrales contrastadas, videotelemetrías, angiogramas de abdomen simple y contrastado y colonografías por resonancia nuclear magnética.

Los exámenes No POS más frecuentes en las tutelas fueron: gases venosos ambulatorios y pruebas genéticas.

Los procedimientos No POS más solicitados fueron: regularizaciones de rebordes óseos en zonas dentales y aplicaciones de medicamentos biológicos.

3. Del Derecho a la seguridad social

El derecho a la seguridad social es el quinto derecho más invocado en las tutelas.

Las regiones que más invocaron este derecho fueron Bogotá (20,85%), Antioquia (17,20%), Valle del Cauca (13,61%), Santander (6,59%) y Atlántico con (5,19%).

La decisión en primera instancia fue favorable a los peticionarios en el 66,69% de los casos. Las tutelas interpuestas contra el ISS/Colpensiones, beneficiaron a los ciudadanos en el 95% de los casos.

Las entidades más demandas fueron el ISS/Colpensiones con el 31,69%, seguido de Coomeva (8,14%) y SaludCoop (6,29%).

El grupo conformado por las Administradoras de Fondos de Pensiones, concentra el 41,77% de las tutelas que invocan este derecho, seguido de las EPS del Régimen Contributivo con 28,25%

Las solicitudes más frecuentes contra las Administradoras de Fondos de Pensiones fueron el pago de mesadas pensionales y el reconocimiento de la pensión de vejez, mientras que lo solicitado a las EPS del Régimen Contributivo es el pago de incapacidades y de licencias de maternidad.

Las tutelas contra la UGPP se incrementaron en 264,79% respecto al 2012.

4. De las negaciones de los servicios de salud

En 2013, las EPS reportaron 297.433 negaciones, un 34,68% superior al promedio de 2012.

Los contenidos más negados fueron los medicamentos con el 59,65%, seguido de prótesis, órtesis e insumos (12,99%) e imágenes diagnósticas y otras ayudas (6,40%).

El 83,39% de las negaciones correspondieron a la modalidad de atención ambulatoria, seguida de la hospitalaria con el 16,37%.

El grupo conformado por los usuarios mayores de 60 años, es el que mayor número de negaciones presenta con el 36,24% de las mismas.

Las negaciones con diagnóstico de enfermedades del sistema circulatorio fueron las más frecuentes con el 8,83%, seguido de enfermedades del sistema osteomuscular y del tejido conectivo (8,57%), tumores/neoplasias (8%) y enfermedades del ojo y sus anexos (7,85%)

De las 297.433 negaciones de servicios, el 57,62% fueron negadas por los Comités Técnico Científicos y el 42,38% directamente por las entidades de aseguramiento.

Las principales razones de negaciones por el CTC fueron: “La no pertinencia de la solicitud realizada por médico tratante” (27,72%), “no cumple con las normas vigentes del Invima” (16,84%) e “información incompleta” con el 14,89%.

Las principales razones de negaciones realizadas directamente por las entidades de aseguramiento fueron: “otros motivos” (servicio No POS- debe tramitarse por subsidio a la oferta, inconsistencia en soportes, lo asume el ente territorial y error en la solicitud del servicio) con el 74,24%, seguido de “el servicio es POS” (21,28%) y el “usuario presenta periodo de mora” (2,13%).

El 63,9% de las negaciones correspondieron a EPS del Régimen Contributivo y el 36,1% al Subsidiado.

Las EPS del Régimen Contributivo que más negaron servicios fueron: Coomeva (46,84%), Nueva EPS (10,68%), Aliansalud (8,27%), Sura EPS (7,57%) y Salud Total (5,87%).

Las EPS del Régimen Subsidiado que más negaron servicios fueron: Caprecom (55,83%), Comparta (6,65%), Coosalud (5,76%) y Comfama/Savia (5,25%).

Al Gobierno Nacional y al Congreso de la República, mantener la acción de tutela como mecanismo constitucional de protección directa sin modificaciones ni límites, de tal forma que los ciudadanos puedan acudir a ella cuando cualquier entidad, pública o privada, intente violar sus derechos fundamentales.

Al Gobierno Nacional, examinar el cumplimiento de las obligaciones y principios que rigen la prestación de los servicios de salud de los sistemas de salud de las fuerzas militares y del magisterio, con el fin de garantizar su sostenibilidad y el goce efectivo del derecho a la salud de sus afiliados.

A los jueces de la República, hacer cumplir los términos establecidos para las acciones de tutela y de los incidentes de desacato, interponiendo sanciones severas a las entidades infractoras.

Al Ministerio de Salud y Protección Social, hacer extensiva la exoneración de copagos y cuotas moderadoras a la población pobre no asegurada, tal como está determinado para los usuarios clasificados en el nivel I del Sisbén del régimen subsidiado, con el fin de preservar la equidad hacia las personas en situación de vulnerabilidad.

Al Ministerio de Salud y Protección Social, enfatizar en la necesidad de fijar más categorías de manera proporcional a la capacidad de pago de los cotizantes para el pago de las cuotas moderadoras y copagos, en razón de la barrera de acceso que se está presentando.

Al Ministerio de Salud y Protección Social, presentar de manera prioritaria los resultados de los estudios iniciados para la formación de especialistas, de acuerdo con las necesidades del país, con el propósito de formular políticas públicas tendientes a favorecer el desplazamiento de especialistas y subespecialistas (segunda especialización) a ciudades intermedias, con un programa de incentivos salariales y no salariales.

Al Instituto de Evaluación Tecnológica en Salud (IETS), tener en cuenta los resultados de este informe en sus evaluaciones de incorporación de tecnologías en salud dentro del plan de beneficios.

A la Superintendencia Nacional de Salud, aplicar de manera rigurosa la sanción del 50% en el valor del recobro contra las EPS, cuando nieguen (a través de sus Comités Técnicos Científicos, CTC) servicios que se requieren con necesidad, ordenadas por el médico tratante, llevando al usuario a recurrir a la acción de tutela.

A la Superintendencia Nacional de Salud, que investigue y sancione a las EPS que nieguen servicios de salud que requieran los usuarios de conformidad con lo ordenado por el médico tratante. Igualmente, sancionar a las EPS que no reporten la información de negaciones de servicios en los formatos establecidos con la oportunidad y calidad debida, en cumplimiento de la orden 19 de la Sentencia T-760 de 2008.

A la Superintendencia Nacional de Salud, que continúe investigando a las IPS que nieguen servicios habilitados e imponga y haga públicas las sanciones cuando haya lugar a ello.

A la Procuraduría General de la Nación, investigar a los jueces que no le hagan seguimiento a los fallos de tutela y a los incidentes de desacato.

A las Secretarías de salud, ejercer de manera más expedita la inspección, vigilancia y control de la calidad en la prestación de los servicios de salud en sus jurisdicciones territoriales.

A las EPS, que en uso de las competencias públicas que le han sido delegadas, cumplir con su obligación legal y moral de garantizar de manera oportuna el aseguramiento y la prestación de los servicios contemplados en el Plan Obligatorio de Salud (POS).

A las EPS, brindar capacitación permanente a sus profesionales de salud en normatividad vigente respecto a la actualización de los planes de beneficios.

A las IPS, prestar los servicios de salud a los usuarios que lo requieran, sin pretextos de presuntos incumplimientos de pagos por parte de las EPS.

A las IPS, cumplir con los requisitos mínimos establecidos por las normas del sistema obligatorio de la garantía de la calidad.

A Colpensiones, dar cumplimiento a los distintos autos emitidos por la honorable Corte Constitucional, de manera que no siga dilatando las expectativas pensionales de los trabajadores. Así mismo, dar respuesta de fondo a los derechos de petición presentados por los ciudadanos evitando la interposición de acciones de tutelas.

A las entidades encargadas de reglamentar la Ley 1709 de 2014 (que reformó el código penitenciario y carcelario), cumplir con los términos y obligaciones establecidos en ella, de tal manera que se mejore la prestación de los servicios de salud de la población reclusa.

Al Congreso, expedir una ley ordinaria que redefina el sistema de seguridad social en salud, de conformidad con los lineamientos dados por el proyecto de Ley Estatutaria revisada por la Corte Constitucional.



Anexo 1 Ficha de recolección de información de tutelas en salud

CONSECUTIVO _____



DEFENSORÍA DEL PUEBLO
Derechos humanos, para vivir en paz

FICHA PARA RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN DE TUTELAS EN SALUD

1. Expediente Número:	
2. Ciudad:	
3. Departamento:	
4. Recibo en Corte Constitucional:	
5. Juez de Primera Instancia:	
6. Juez de Segunda Instancia:	
7. Demandante:	
8. Demandado:	
9. Derechos invocados:	
10. Decisión en primera instancia:	
11. Decisión en segunda instancia:	

Régimen al que pertenece el demandante: _____

Edad _____

HECHOS

Diagnóstico: _____

Nombre de los exámenes _____

Nombre de los medicamentos _____

Nombre de las cirugías _____

Nombre de los tratamientos _____

Nombre de las prótesis, órtesis e insumos _____

Nombre de los procedimientos _____

Nombre de las citas médicas _____

Descripción de otras solicitudes _____

Resumen de fallo en primera instancia: _____

Resumen de fallo en segunda instancia: _____

Observaciones _____

Magistrado: _____

Diligenciado por: _____ Fecha: _____

Anexo 2
Ficha de recolección de información de tutelas
en seguridad social

CONSECUTIVO ____



DEFENSORÍA DEL PUEBLO
Derechos humanos, para vivir en paz

FICHA PARA RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN DE TUTELAS EN
SEGURIDAD SOCIAL

1. Expediente Número:	
2. Ciudad:	
3. Departamento:	
4. Recibo en Corte Constitucional:	
5. Juez de Primera Instancia:	
6. Juez de Segunda Instancia:	
7. Demandante:	
8. Demandado:	
9. Derechos invocados:	
10. Decisión en primera instancia:	
11. Decisión en segunda instancia:	

Régimen al que pertenece el demandante: _____

Edad _____

HECHOS

Diagnóstico: _____

Nombre de los exámenes _____

Nombre de Imágenes diagnósticas _____

Nombre de los medicamentos _____

Nombre de las cirugías _____

Nombre de los tratamientos _____

Nombre de las prótesis, órtesis e insumos _____

Nombre de los procedimientos _____

Nombre de las citas médicas _____

DESCRIPCIÓN DE OTRAS SOLICITUDES

Resumen de fallo en primera instancia: _____

Resumen de fallo en segunda instancia: _____

15. Observaciones

Magistrado: _____

Diligenciado por: _____ Fecha: _____

Tabla de capítulos y bloques de códigos de diagnósticos

Capítulo	Bloques de Códigos	DESCRIPCIÓN
I	A00 - B99	ENFERMEDADES INFECCIOSAS Y PARASITARIAS
II	C00 - D48	TUMORES [NEOPLASIAS]
III	D50 - D89	ENFERMEDADES DE LA SANGRE Y DE LOS ÓRGANOS HEMATOPOYÉTICOS, Y CIERTOS TRASTORNOS QUE AFECTAN EL MECANISMO DE LA INMUNIDAD
IV	E00 - E90	ENFERMEDADES ENDOCRINAS, NUTRICIONALES Y METABÓLICAS
V	F00 - F99	TRASTORNOS MENTALES Y DEL COMPORTAMIENTO
VI	G00 - G99	ENFERMEDADES DEL SISTEMA NERVIOSO
VII	H00 - H59	ENFERMEDADES DEL OJO Y SUS ANEXOS
VIII	H60 - H95	ENFERMEDADES DEL OÍDO Y DE LA APÓFISIS MASTOIDES
IX	I00 - I99	ENFERMEDADES DEL SISTEMA CIRCULATORIO
X	J00 - J99	ENFERMEDADES DEL SISTEMA RESPIRATORIO
XI	K00 - K93	ENFERMEDADES DEL SISTEMA DIGESTIVO
XII	L00 - L99	ENFERMEDADES DE LA PIEL Y DEL TEJIDO SUBCUTÁNEO
XIII	M00 - M99	ENFERMEDADES DEL SISTEMA OSTEOMUSCULAR Y DEL TEJIDO CONJUNTIVO
XIV	N00 - N99	ENFERMEDADES DEL SISTEMA GENITOURINARIO
XV	O00 - O99	EMBARAZO, PARTO Y PUERPERIO
XVI	P00 - P96	CIERTAS AFECCIONES ORIGINADAS EN EL PERIODO PERINATAL
XVII	Q00 - Q99	MALFORMACIONES CONGÉNITAS, DEFORMIDADES Y ANOMALÍAS CROMOSÓMICAS
XVIII	R00 - R99	SÍNTOMAS, SIGNOS Y HALLAZGOS ANORMALES CLÍNICOS Y DE LABORATORIO, NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE
XIX	S00 - T98	TRAUMATISMOS, ENVENENAMIENTOS Y ALGUNAS OTRAS CONSECUENCIAS DE CAUSAS EXTERNAS
XX	V01 - Y98	CAUSAS EXTERNAS DE MORBILIDAD Y DE MORTALIDAD
XXI	Z00 - Z99	FACTORES QUE INFLUYEN EN EL ESTADO DE SALUD Y CONTACTO CON LOS SERVICIOS DE SALUD
XXII	U00 - U99	CÓDIGOS PARA SITUACIONES ESPECIALES



IMPRESA
NACIONAL
DE COLOMBIA

Carrera 66 No. 24 - 09
Tel.: (571) 4578000
www.imprenta.gov.co
Bogotá, D. C., Colombia