REPÚBLICA DE COLOMBIA

GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XIX - Nº 834 Bogotá, D. C., viernes, 29 de octubre de 2010 EDICIÓN DE 16 PÁGINAS

DIRECTORES: EMILIO RAMÓN OTERO DAJUD
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariasenado.gov.co

JESÚS ALFONSO RODRÍGUEZ CAMARGO
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA NÚMERO 186 DE 2010 SENADO

por el cual se regula parcialmente el derecho a la salud y a la igualdad en salud en los regímenes contributivo y subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud y los principios de prioridad en los afiliados, promoción de la salud y prevención de la enfermedad, igualdad, solidaridad, equidad, universalidad, calidad, eficiencia, sostenibilidad, progresividad, participación social, corresponsabilidad y transparencia en el acceso a los servicios de seguridad social en salud, así como el deber de procurar el cuidado integral de la salud.

CAPÍTULO I

Disposiciones Generales

Artículo 1°. *Ámbito de aplicación.* Esta ley regula parcialmente el derecho a la salud y a la igualdad en los regímenes contributivo y subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en lo referente al Plan de Beneficios, sin perjuicio de la existencia de otros sistemas de aseguramiento o provisión de servicios que contribuyan a la satisfacción del derecho a la salud.

Para el mejor aprovechamiento de los recursos finitos del Sistema, provistos por toda la sociedad y los aportantes en particular, de acuerdo con su capacidad económica, prevalecerá el interés general sobre el particular de manera que se garantice el acceso equitativo a los servicios de salud a todos los afiliados.

Artículo 2°. *Principios del Sistema General de Seguridad Social en Salud.* Son principios del acceso al servicio de seguridad social en salud:

1. PRIORIDAD DEL AFILIADO. El Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene por objetivo principal el afiliado.

2. PROMOCIÓN DE LA SALUD Y PREVENCIÓN DE LA ENFERMEDAD. El Sistema General de Seguridad Social en Salud tendrá como prioridad la promoción de la salud y la prevención de la enfermedad, con el fin de favorecer el buen estado de salud de los individuos y mejorar su calidad de vida.

3. IGUALDAD. El acceso a la seguridad social en salud se garantiza sin discriminación a las personas residentes en el territorio colombiano por razones de sexo, raza, origen nacional, orientación sexual, religión, edad o capacidad económica, sin perjuicio de la prevalencia constitucional de los derechos de los niños.

4. SOLIDARIDAD. Es la práctica del mutuo apoyo para garantizar el acceso a los servicios de seguridad social en salud entre las personas.

5. EQUIDAD. El Sistema General de Seguridad Social en Salud debe garantizar el acceso al Plan de Beneficios a los afiliados, independientemente de su capacidad de pago, evitando que prestaciones individuales pongan en riesgo los recursos necesarios para la atención del resto de la población.

6. UNIVERSALIDAD. El Sistema General de Seguridad Social en Salud cubre a todos los residentes en el país, en todas las etapas de la vida.

7. CALIDAD. Los servicios de salud deberán atender las condiciones del paciente de acuerdo con la evidencia científica, provistos de forma ágil y oportuna, mediante una atención amable.

8. EFICIENCIA. Es la óptima relación entre los recursos disponibles y los resultados en salud de los afiliados.

9. SOSTENIBILIDAD. Las prestaciones que reconoce el sistema se financiarán con los recursos destinados por la ley para tal fin.

10. PROGRESIVIDAD. Es la gradualidad en la actualización de las prestaciones incluidas en el Plan de Beneficios.

11. PARTICIPACIÓN SOCIAL. El Sistema General de Seguridad Social en Salud estimulará la participación de los usuarios.

12. CORRESPONSABILIDAD. Es la concurrencia de actores en acciones conducentes a garantizar el derecho de las personas a conservar o recuperar su salud. La familia, la sociedad y el Estado son corresponsables en su atención, cuidado y protección.

13. TRANSPARENCIA. Las condiciones de prestación de los servicios, la relación entre los distintos ac-

tores del Sistema General de Seguridad Social en Salud y la definición de políticas en materia de salud, deberán ser públicas, claras y visibles.

CAPÍTULO II

El Plan de Beneficios

Artículo 3°. *Criterios para la definición del Plan de Beneficios.* El contenido del Plan de Beneficios se establecerá en términos de seguridad, integralidad, efectividad, y racionalidad en el costo de acuerdo con los siguientes criterios técnicos:

1. El perfil epidemiológico y demográfico de la población colombiana.

2. La carga de la enfermedad.

3. La disponibilidad de recursos y el equilibrio financiero de la UPC.

4. La priorización, los plazos y metas para la progresiva inclusión o exclusión de prestaciones.

5. Evidencia científica probada acorde con criterios de costo efectividad.

6. Las preferencias y valores sociales que resulten de la participación ciudadana.

7. Evitar la configuración de conflictos de interés.

8. Fijar criterios de elegibilidad según priorización científica y social.

Artículo 4°. *Plan de Beneficios.* El Plan de Beneficios es un conjunto de prestaciones explícitas, exigibles y necesarias para garantizar la vida y la salud de los afiliados.

En caso que las prestaciones del Plan de Beneficios no sean las pertinentes para atender las condiciones particulares del individuo, el profesional de la salud tratante adscrito a la Entidad Promotora de Salud o a la Institución Prestadora de Salud, sin perjuicio de su responsabilidad médica, podrá prescribir de forma excepcional aquellas que se requieran con necesidad, estén disponibles en el país y sean costo efectivas.

Quedan excluidas las prestaciones suntuarias, las únicamente cosméticas, los procedimientos, medicamentos y tecnologías experimentales sin evidencia científica, que solamente se ofrezcan por fuera del territorio colombiano y las prestaciones que no sean propias del ámbito de la salud.

Las enfermedades huérfanas no estarán incluidas en el Plan de Beneficios y se financiarán con los recursos establecidos en la ley especial sobre la materia.

Artículo 5°. *Accesibilidad a los beneficios del Sistema.* Los afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud podrán exigir la prestación oportuna de las prestaciones incluidas en el Plan de Beneficios, atendiendo los estándares definidos para tal fin.

Para acceder a la provisión de servicios por condiciones particulares, extraordinarios y que se requieren con necesidad, la prescripción del profesional de la salud tratante deberá someterse al Comité Técnico Científico de la Entidad Promotora de Salud, que se pronunciará sobre la insuficiencia de las prestaciones explícitas, la necesidad de la provisión de servicios extraordinarios y su justificación financiera, en un plazo no superior a dos (2) días calendario desde la solicitud del concepto.

La entidad cuyo Comité Técnico Científico negó la provisión de servicios ordenada por el profesional de la salud tratante adscrito a la Entidad Promotora de Salud o a la Institución Prestadora de Salud enviará, al día siguiente, a la Superintendencia Nacional de Salud la documentación relativa al rechazo de la provisión de servicios, para que esta, en ejercicio de su facultad jurisdiccional, mediante el procedimiento señalado en el presente artículo, tome la decisión respectiva. La EPS informará al interesado sobre el traslado, para que intervenga si lo considera necesario.

La Superintendencia podrá pedir informes adicionales a la entidad, a los profesionales de la salud tratantes o cualquier otra persona que estime necesario y resolverá, previo concepto de una Junta Técnico Científica interdisciplinaria con pares del profesional de la salud tratante adscrito a la Entidad Promotora de Salud o a la Institución Prestadora de Salud y de otros técnicos relevantes, dentro de los siete (7) días siguientes al recibo del rechazo. Si la entidad no envía la información oportunamente, deberá proveer el servicio. La motivación de la decisión proferida por la Superintendencia Nacional de Salud valorará la pertinencia médica de la provisión solicitada, la necesidad de la provisión extraordinaria y su justificación financiera. La decisión tendrá apelación.

Los conceptos que emitan los Comités Técnico Científicos y la Junta Técnico Científica tendrán como referencia los criterios, protocolos, guías y procedimientos que deberán observar el principio de sostenibilidad y serán establecidos de acuerdo con las propuestas y recomendaciones técnicas y científicas (lex artis), hechas por una entidad sin ánimo de lucro de naturaleza mixta de la cual podrán hacer parte, entre otros, las sociedades científicas. Las sociedades científicas, en desarrollo de la autorregulación de las profesiones, podrán hacer las propuestas correspondientes que deberá formular la entidad sin ánimo de lucro de naturaleza mixta.

Artículo 6°. *Actualización del Plan de Beneficios.* El Plan de Beneficios deberá actualizarse integralmente una vez cada dos (2) años atendiendo cambios en el perfil epidemiológico y carga de la enfermedad de la población, los requerimientos de procedimientos y medicamentos extraordinarios no explícitos dentro del Plan de Beneficios; avances tecnológicos, en procedimientos, medicamentos, e insumos, entre otros; sin perjuicio de poder realizar actualizaciones o ajustes parciales, durante el periodo de su vigencia. Para la exclusión o inclusión de prestaciones deberán tenerse en cuenta los principios y criterios técnicos establecidos en la presente ley.

Las metodologías utilizadas para definición y actualización del Plan de Beneficios deben ser públicas y explícitas y consultar la opinión, entre otros, de las entidades que integran el Sistema General de Seguridad Social en Salud, organizaciones de profesionales de la salud, de afiliados y las sociedades científicas, o de las organizaciones y entidades que se consideren pertinentes.

El Plan de Beneficios sólo podrá ser actualizado por la autoridad administrativa competente para ello.

Parágrafo. El Plan de Beneficios deberá actualizarse de manera integral antes del 1° de diciembre de 2011.

Artículo 7°. *Financiamiento del Plan de Beneficios.* El Plan de Beneficios se financiará con cargo a la Unidad de Pago por Capitación para el pago de las prestaciones explícitas.

Se establecerá un mecanismo para financiar la provisión de servicios por condiciones particulares extraordinarias y que se requieren con necesidad, los cuales se podrán reconocer hasta el monto de los recursos destinados para tal fin. En cualquier caso, no habrá lugar a recobros. Los recursos para asegurar esta provisión de servicios extraordinarios podrán ser manejados, según lo disponga el Gobierno Nacional, por:

1. Las Entidades Promotoras de Salud.

2. Un fondo cuenta público con personería jurídica.

3. Otras aseguradoras.

Artículo 8°. *Unificación del Plan de Beneficios.* El Plan de Beneficios del Régimen Subsidiado se actualizará progresivamente hasta que se unifique con el Plan de Beneficios del Régimen Contributivo, atendiendo los principios de eficiencia, sostenibilidad y progresividad, así como los criterios de actualización del Plan de Beneficios, consagrados en la presente ley.

Parágrafo. La unificación de los planes se hará a más tardar el 28 de febrero de 2015.

CAPÍTULO III

Disposiciones prevalentes para niños

Artículo 9°. *Protección a los niños.* Dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, es obligación de la familia, la sociedad y el Estado en materia de salud, cuidar, proteger y asistir a los niños, niñas y adolescentes, para garantizar su vida, su salud, su integridad física y moral, y su desarrollo armónico e integral.

Artículo 10. *Salud Prevalente.* El Plan de Beneficios incluirá una parte especial y diferenciada, que garantice la efectiva prevención, detección temprana y tratamiento adecuado de enfermedades de los niños. Se deberá estructurar de acuerdo a los ciclos vitales de nacimiento (o prenatalidad) hasta seis años, de 7 a menores de 14 años, y de 14 a menores de 18 años.

Artículo 11. *Tratamiento para víctimas de violencia intrafamiliar.* El Plan de Beneficios incluirá servicios de rehabilitación y tratamientos psicológicos para niños víctimas de la violencia sexual e intrafamiliar.

CAPÍTULO IV

Disposiciones finales

Artículo 12. *Recertificación*. Los egresados de los programas de educación superior en medicina tendrán el derecho y el deber de participar en procesos de formación continua y recertificación de su idoneidad y competencia, como requisito para el ejercicio de su profesión.

Artículo 13. *Deber de autocuidado de la salud.* El autocuidado es el deber que tiene toda persona de procurar el cuidado integral de su salud y la de su familia. Toda persona debe procurar la atención integral de su salud. Los padres deberán procurar la atención integral a la salud de sus hijos menores de edad o mayores de edad en situación de discapacidad y los hijos están obligados a cuidar a sus padres en su ancianidad en el estado de demencia en todas las circunstancias de la vida en que necesitaren auxilios. El Gobierno Nacional, los entes territoriales, los centros educativos y los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud deberán adelantar actividades pedagógicas para promover prácticas orientadas al cuidado de la salud y la prevención de la enfermedad.

Las prácticas de autocuidado podrán ser premiadas por las entidades que integran el Sistema bien sea con menores costos en las cuotas moderadoras o copagos o por cualquier otro mecanismo que incentive las buenas prácticas en salud. En ningún caso, el incumplimiento del autocuidado implicará la negación o disminución de los servicios de salud.

Artículo 14. *Indicadores de salud y calidad.* Las autoridades competentes, con fundamento en el plan de beneficios deberán establecer indicadores del estado de salud de los colombianos, así como los indicadores de desempeño para todo el sistema.

Artículo 15. *Destinación e inembargabilidad de los recursos que financian el Sistema General de Seguridad Social en Salud.* Los recursos que fianancian el Sistema General de Seguridad Social en Salud tienen destinación específica, no podrán ser dirigidos a fines diferentes a los previstos constitucional y legalmente, en consecuencia son inembargables e imprescriptibles.

Artículo 16. *Vigencia y derogatorias.* Esta ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las normas que le sean contrarias. Las disposiciones aquí contenidas no afectan regímenes especiales establecidos, ni otros planes y mecanismos de aseguramiento que desarrollan el servicio público de Seguridad Social en Salud conforme a la ley.

Mauricio Santa María Salamanca, Ministro de la Protección Social; *Juan Carlos Echeverry Garzón,* Ministro de Hacienda y Crédito Público.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Honorables Congresistas:

Mediante esta iniciativa se pone a consideración del honorable Congreso de la República la regulación estatutaria del derecho a la salud y su ejercicio en condiciones de igualdad, de conformidad con los principios de prioridad del usuario, promoción y prevención, equidad, calidad, eficiencia, sostenibilidad, autocuidado, capacidad económica y universalidad en el acceso a los servicios de seguridad social en salud, así como el deber de procurar el cuidado integral de la salud. Consideramos que este proyecto es fundamental para cumplir con el deber superior del sistema de salud y, en general, de la política y los recursos públicos: aumentar el bienestar de los colombianos, en este caso, a través de un sistema de salud que brinde servicios de excelente calidad, con acceso equitativo y que, mediante su sostenibilidad, garantice la continuidad de las prestaciones en el tiempo.

Los actuales desarrollos jurisprudenciales han conducido a que, además de las disposiciones que ya se han expedido, Leyes 100 de 1993, 715 de 2001 y 1122 de 2007, entre otras, sea necesario adoptar una norma de carácter estatutario que regule el derecho a la salud para que el acceso a los servicios de salud sea equitativo, de forma que las prestaciones obtenidas por unos pocos no amenacen ni afecten las prestaciones presentes ni futuras de la mayoría de la población, ni la sostenibilidad del Sistema que es la garante de que el servicio se preste continuamente en condiciones de calidad y equidad.

El artículo 48 Superior señaló que la seguridad social es un servicio público que se prestará bajo la dirección y coordinación del Estado, y que deberá sujetarse a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Así mismo, el artículo 44 explícitamente dispuso que la salud es un derecho fundamental de los niños, consagrando, igualmente, que será una obligación del Estado garantizar su ejercicio pleno.

Esas garantías constitucionales, de obligatorio cumplimiento, requieren definirse de manera precisa para que el derecho sea garantizado de la manera más equitativa e imparcial, teniendo siempre el objetivo que el usuario reciba un servicio adecuado y de buena calidad. Para desarrollar los anteriores mandatos, el legislador profirió la Ley 100 de 1993, en donde diseñó un Sistema General de Seguridad Social para la prestación del servicio de salud. Si bien el esquema diseñado en esa ley brindó los instrumentos jurídicos y legales para avanzar en la provisión de servicios de salud a una mayor parte de la población mediante un esquema de

aseguramiento, el esquema hoy presenta problemas estructurales que afectan la prestación de los servicios y ponen en vilo su continuidad. Por esta razón resulta urgente introducir correctivos.

En ese sentido, se pone en consideración del Legislativo el presente Proyecto de Ley Estatutaria. Para efectos de realizar una ordenada exposición de motivos, serán abordados a continuación los siguientes temas: (i) la importancia de la salud en sus aspectos de bienestar, sociales y económicos; (ii) la regulación del derecho a la seguridad social en la salud y la necesidad de una ley estatutaria; (iii) la evolución del Sistema General de Seguridad Social en materia de cobertura, acceso a servicios, impacto sobre variables de salud y financiamiento; (iv) la presentación de las principales problemáticas actuales, que incluyen el desbordado crecimiento de los eventos por fuera de los Planes Obligatorios de Salud a cargo del Estado; y (v) la descripción de los artículos propuestos en el presente proyecto de ley, por medio de los cuales se busca regular de forma parcial el ejercicio del derecho a la salud, en particular dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

1. **Importancia de la salud: aspectos sociales, económicos y jurídicos**

El desarrollo socioeconómico de la sociedad colombiana depende estrechamente del bienestar de la población, por lo que la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales consagrados en la Constitución es una de las funciones primordiales del Estado. Adicionalmente, la relación entre el estado de salud de la población, la protección frente a diversos riesgos, los niveles de empleo y de ingreso por un lado, y el desarrollo económico por otro, ha sido advertida por diversas instituciones y centros académicos, lo que implica que el fortalecimiento de la Seguridad Social y su viabilidad económica son requisitos para la estabilidad social y política del país y, sobre todo, para el aumento efectivo de los niveles de bienestar de la población, especialmente la más pobre.

Los vínculos entre salud y desarrollo han empezado a ser destacados como fundamentales, entre otros, por la literatura económica. Por ejemplo, Sachs (2001) identifica diversos canales por medio de los cuales el estado de salud de la población tiene un efecto directo en el resto de condiciones sociales. En primer lugar, plantea que ciertas enfermedades prevenibles reducen el número de años de vida saludables de los individuos, ocasionando pérdidas a la sociedad ya sea por muerte temprana o por discapacidades crónicas. Por otro lado, constata que altas tasas de mortalidad infantil están asociadas con altas tasas de fertilidad, que reducen la habilidad de las familias pobres de invertir adecuadamente en la salud y en la educación de cada hijo[1].

Los choques de salud, no cubiertos o con cobertura insuficiente, pueden tener efectos devastadores sobre las finanzas de los hogares, en especial de los más vulnerables ya que minan la capacidad de sus miembros de generar ingresos (tanto del enfermo como de las personas que lo deben atender), a la vez que elevan los gastos por medicamentos y atención médica, deteriorando las condiciones y calidad de vida de los más vulnerables.

Los choques por enfermedad han sido uno de los factores que, tanto en la literatura internacional como en los estudios que examinan específicamente el caso de Colombia, se identifican como una trampa de pobreza[2]. De no contar con esquemas de aseguramiento ante una enfermedad, los hogares de menores recursos toman decisiones que afectan su capacidad de generar ingresos, por ejemplo al sacar a los niños del sistema educativo o sus padres retirarse del mercado laboral, lo que a la postre genera un mayor nivel de vulnerabilidad y una mayor propensión a la enfermedad. Se calcula que, en 2009, un 12.7% de las familias pertenecientes a los estratos 1 y 2 sufrieron algún choque de salud, de las cuales 96% contaba con un esquema de aseguramiento, lo que permitió atenuar estos efectos[3].

Adicionalmente, diversos estudios han resaltado el importante efecto de la salud sobre la felicidad o el bienestar de las personas. Gerdtham et ál. (1997) hallan que el estado subjetivo de salud es un determinante, tan importante como el nivel de ingreso, de la felicidad. A su vez, trabajos de Fedesarrollo para Colombia, al estudiar la relación entre el estado de la salud y la felicidad, encuentran que el impacto de la salud sobre la calidad de vida es sustancial y generalizado, aún controlando por diversas características del hogar, incluyendo su ingreso. De igual manera, el hecho de tener algún tipo de afiliación al sistema de salud incide de forma importante en la percepción de calidad de vida de los hogares.

Finalmente, las enfermedades endémicas y epidémicas reducen la cooperación social y la estabilidad política y macroeconómica de un país. Así, esos diversos canales por medio de los cuales el estado de salud impacta directamente las demás condiciones socioeconómicas sólo reiteran la necesidad, por parte del Estado, de ofrecer los servicios de salud en las mejores condiciones posibles dados los recursos disponibles.

No es casualidad, entonces, que seis de los ocho Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM) suscritos por los países miembros de Naciones Unidas tengan que ver con el estado de salud. Esos objetivos están relacionados con la pobreza, el hambre, la mortalidad, la presencia de ciertas enfermedades e, incluso, con el acceso a agua potable y a medicamentos esenciales.

La literatura internacional es extensa y robusta en señalar una correlación positiva entre el ingreso económico de un país y el estado de salud de sus habitantes. Una investigación realizada desde 1975 entre 34 países encontró que, en promedio, un 10 por ciento de incremento en el ingreso nacional está asociado con la ganancia de un año adicional en la esperanza de vida al nacer y con la disminución en un 8,3 por ciento en la tasa de mortalidad infantil.

La importancia que tiene para los países en desarrollo alcanzar un estado de salud aceptable para su población no requiere evidencia para su comprensión. Mejorar la salud y la calidad de vida de los más pobres es en sí mismo un indicador de desarrollo de una sociedad. Por un lado, una población sana estará en mejores condiciones de realizar tareas productivas, lo que se traducirá en mayor desarrollo para el país. Una población sana también podrá participar más activa y positivamente en el desarrollo social nacional, comunitario y familiar.

La Tabla 1 ilustra la relación positiva que existe entre el estado de salud, aproximado por la mayor esperanza de vida al nacer y la menor tasa de mortalidad y el nivel de desarrollo económico para una muestra de 14 países latinoamericanos. Si bien la relación entre el estado de salud de la población, su productividad y las

---

1 Sachs, J. *Macroeconomic and Health: Investing in Health for Economic Development,* World Health Organization, 2001.

2 Gaviria, A. (2002). Household Responses to Adverse Income Shocks in Latin America. Desarrollo y Sociedad (49), 99-127.

3 Encuesta Longitudinal Social de Fedesarrollo. Etapa XIV.

ganancias en crecimiento son complejas y se retroalimentan, existe una alta correlación entre mejores niveles de salud y mayores tasas de crecimiento.

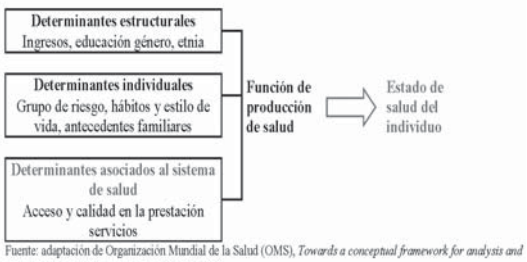
Tabla 1. Indicadores de salud, crecimiento y desarrollo

	Índice de Desarrollo Humano (2008)	PIB per cápita (PPP US$) 2008	Expectativa de vida al nacer (años) 2008	Tasa de mortalidad infantil (prob de morir antes del primer año de vida por cada mil nacimientos) 2008	Razón de mortalidad materna por 100.000 nacidos vivos (2005)
Chile	0,878	13888	78	7	16
Argentina	0,866	13238	76	13	77
Uruguay	0,865	11216	75	14	20
Cuba	0,863	6876	77	5	45
Costa Rica	0,854	10842	78	10	30
México	0,854	14104	76	15	60
Venezuela	0,844	12156	75	16	57
Panamá	0,84	11391	76	19	130
Brasil	0,813	9567	73	18	110
Colombia	**0,807**	**8587**	**75**	**16**	**130**
Ecuador	0,806	7449	73	21	210
Perú	0,806	7836	76	22	240
Paraguay	0,761	4433	74	24	150
Bolivia	0,729	4206	67	46	290

Fuente: PNUD (2010). Los países en orden descendiente del Índice de Desarrollo Humano (IDH). El IDH es una medición basada en un índice estadístico compuesto de tres parámetros: esperanza de vida al nacer, tasa de alfabetización de adultos y tasa de matriculación en educación primaria, secundaria y terciaria.

De acuerdo con la Organización Mundial de la Salud (OMS, 2005), existen tres tipos de factores que determinan el estado de salud de las personas: los *determinantes estructurales* como el ingreso, el nivel educativo y el género, los *determinantes individuales* que incluyen estilo de vida, hábitos y antecedentes familiares; y los *determinantes asociados al sistema de salud,* entre los que se destacan las condiciones de acceso y calidad de los servicios de salud (Ilustración 1). En este sentido, es deber de los individuos procurar por su autocuidado y función del Estado Colombiano garantizar el acceso equitativo al sistema de salud, incluida la promoción de la salud y la prevención de la enfermedad, entendiendo que desigualdades en el estado de salud de los individuos se traducen en inequidades en sus condiciones de vida y en sus oportunidades de desarrollo.

Ilustración 1. Determinantes del Estado de Salud



Fuente: adaptación de Organización Mundial de la Salud (OMS), *Towards a conceptual framework for analysis and action on the social determinants of health,* 2005.

En este contexto, el funcionamiento adecuado del sistema de salud en el país cobra una gran importancia. Por un lado, es un instrumento poderoso para incrementar el bienestar de la población y, por otro, si este no funciona adecuadamente, el logro de las metas establecidas en otros componentes de la protección social y el desarrollo socioeconómico se verá seriamente comprometido.

II. **El derecho a la salud**

La Constitución Política de 1991, en su Título II, de los Derechos Garantías y Deberes, en su Capítulo 2, de los Derechos Sociales, Económicos y Culturales, artículos 48 y 49, incluye los derechos a la seguridad social y a la atención en salud, como servicios públicos, el primero bajo la dirección del Estado y el segundo a su cargo. Con base en esos artículos inicialmente se consideró que el derecho a la salud no era *per se* de carácter fundamental. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional señaló que podía ser fundamental por la conexidad que en un caso concreto se llegara a establecer con otros derechos que sí tuvieran rango fundamental como la vida, la dignidad humana y la integridad, entre otros.

Posteriormente, la jurisprudencia constitucional interpretó que el derecho a la salud sí tiene un carácter de derecho fundamental de manera autónoma, frente a los contenidos del Plan Obligatorio de Salud (POS). Por ejemplo, en la Sentencia T-859 de 2003 se señaló lo siguiente:

"Así las cosas, puede sostenerse que tiene naturaleza de derecho fundamental, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado –Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias–, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General número 14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas –contributivo, subsidiado, etc.– La Corte ya se había pronunciado sobre ello al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos".

De igual forma, en la Sentencia T-760 de 2008 la Corte dijo al respecto lo siguiente:

"el derecho a la salud es un derecho fundamental, 'de manera autónoma', cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho".

Adicionalmente, según lo dispuesto en el artículo 44 de la Constitución Política, los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás, lo que se traduce, según la Corte Constitucional, en mayores garantías en materia de salud:

"La protección a los niños es mayor, pues, por ejemplo, se garantiza su acceso a servicios de salud que requiera para asegurar desarrollo armónico e integral"[4].

1. **El derecho a la salud y la regulación legislativa**

Los aspectos fundamentales relacionados con el derecho a la salud son materia de regulación privativa del legislador. Es en este escenario en donde se materializa el debate democrático, y en donde puede discutirse la forma como se hará efectivo este derecho.

En la Sentencia SU 111 de 1997, la Corte señaló que el alcance sobre la protección del derecho a la salud debe someterse al debate democrático, pues implica la erogación de recursos importantes. En esa decisión dijo lo siguiente:

"El derecho social a la salud y a la seguridad social, lo mismo que los demás derechos sociales, económicos y culturales, se traducen en prestaciones a cargo del Estado, que asume como función suya el encargo de procurar las condiciones materiales sin las cuales el disfrute real tanto de la vida como de la libertad resultan utópicos o su consagración puramente retórica. No obstante la afinidad sustancial y teleológica que estos derechos mantienen con la vida y la libertad –como que a través suyo la Constitución apoya, complementa y prosigue su función de salvaguardar en el máximo grado tales valores superiores–, las exigencias que de

[4] **CORTE CONSTITUCIONAL,** Sentencia T-760 de 31 de julio de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

ellos surgen no pueden cumplirse al margen del proceso democrático y económico.

(…)

La decisión sobre la financiación del gasto público y su destinación, debe respetar el cauce trazado por el principio democrático. Se trata de aspectos esenciales de la vida social cuya solución no puede confiarse a cuerpos administrativos o judiciales carentes de responsabilidades políticas y que no cuentan con los elementos cognoscitivos necesarios para adoptar posiciones que tienen efecto global y que no pueden asumirse desde una perspectiva distinta". (Subraya fiera de texto).

Más recientemente la Corte, en la Sentencia T-760 de 2008, citando pronunciamientos anteriores, recordó lo siguiente:

"Uno de los aspectos en los que la jurisprudencia constitucional ha avanzado, es en el de señalar que reconocer la fundamentalidad de un derecho no implica, necesariamente, que todos los aspectos cobijados por este son tutelables. Primero, porque los derechos constitucionales no son absolutos, es decir, pueden ser limitados de conformidad con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad que ha fijado la jurisprudencia constitucional. Segundo, porque la posibilidad de exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas de un derecho fundamental y la procedencia de hacerlo por medio de la acción de tutela, son cuestiones diferentes y separables". (...)

"El derecho a la salud es un derecho que protege múltiples ámbitos de la vida humana, desde diferentes perspectivas. Es un derecho complejo, tanto por su concepción, como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad en general. La complejidad de este derecho, implica que la plena garantía del goce efectivo del mismo, está supeditada en parte a los recursos materiales e institucionales disponibles" (...).

"Recientemente la Corte se refirió a las limitaciones de carácter presupuestal que al respecto existen en el orden nacional: "[e]n un escenario como el colombiano caracterizado por la escasez de recursos, en virtud de la aplicación de los principios de equidad, de solidaridad, de subsidiariedad y de eficiencia, le corresponde al Estado y a los particulares que obran en su nombre, diseñar estrategias con el propósito de conferirle primacía a la garantía de efectividad de los derechos de las personas más necesitadas por cuanto ellas y ellos carecen, por lo general, de los medios indispensables para hacer viable la realización de sus propios proyectos de vida en condiciones de dignidad".

Es decir, corresponde como tarea prioritaria y preferente del legislador establecer los alcances del derecho a la salud. Como veremos a continuación, esta labor debe hacerse por medio de una ley estatutaria.

2. **La necesidad de regular su contenido por medio de una ley estatutaria**

Dado que la jurisprudencia de la Corte Constitucional considera que el derecho a la salud además de considerarse fundamental por conexidad con el derecho a la vida, es fundamental autónomamente en aquellos aspectos que constituye una garantía subjetiva en los términos de la ley y la normatividad vigente, su regulación acerca de sus alcances deberá ser realizada a través de una ley estatutaria. Sólo por esta vía es posible regular el núcleo esencial de los derechos fundamentales, con alcances integrales, estructurales y completos.

La ley estatutaria permite regular la estructura y contenido del derecho, estableciendo cuáles son sus alcances mínimos y el grado de exigibilidad, a la vez que permite determinar los criterios para su ejercicio. Lo anterior resulta especialmente relevante en el actual estado de cosas, en donde el Sistema General de Seguridad Social en Salud afronta grandes dificultades.

Con el fin de que no se llegue al extremo de que lo estatutario termine en el marasmo de leyes ordinarias, la Corte Constitucional ha señalado que aquellos casos en los que se regulan derechos se está en presencia de una norma de carácter estatutario[5]. Ha excepcionado, sin embargo, a los tratados internacionales, cuyo trámite es especial[6]. En cuanto a lo primero ha indicado, al referirse a la regulación del hábeas corpus, lo siguiente:

En síntesis: la jurisprudencia de esta Corte ha sido enfática al señalar que las disposiciones que deben ser objeto de regulación por medio de ley estatutaria, concretamente, en lo que respecta a los derechos fundamentales y los recursos o procedimientos para su protección son aquellas que de alguna manera tocan su núcleo esencial o mediante las cuales se regula en forma "íntegra, estructural o completa" el derecho correspondiente[7].

Dada la amplitud de los derechos fundamentales, su alcance extenso y sus efectos en distintos sectores de la sociedad, la Corte Constitucional ha permitido y promovido que su regulación por vía estatutaria se realice de forma parcial. Al respecto, ha precisado la Corte:

"(...) debe tenerse en cuenta que el carácter integral de la regulación estatutaria no se predica de los distintos ámbitos en que pueda expresarse un derecho fundamental, sino del escenario concreto que el Congreso, en ejercicio de la cláusula general de competencia legislativa, ha considerado pertinente regular, a través de un conjunto de reglas que den respuesta a las necesidades de regulación propias del ámbito escogido. Es evidente que los derechos fundamentales son cláusulas abiertas que tienen múltiples efectos en los más diversos planos de la vida social, de modo que no solo resulta irrazonable, sino en muchas ocasiones imprescindible, que incluso los aspectos más generales de regulación tengan carácter sectorial. Por ejemplo, derechos como la igualdad, la información y el libre desarrollo de la personalidad tienen diversas facetas, que exigen regulaciones igualmente diferenciadas, pues responden a condiciones disímiles, no susceptibles de sujeción a un denominador común. Por lo tanto, no podría supeditarse la constitucionalidad de una ley estatutaria a que regule la totalidad de las materias susceptibles de relacionarse con el derecho fundamental, pues ello supondría crear un requisito que la Carta Política no contempla" *(subrayas fuera del texto)*[8].

Por estos motivos se presenta a su consideración el presente proyecto de ley estatutaria.

III. **Evolución del Sistema General de Seguridad Social en Salud**

La entrada en funcionamiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) tuvo un im-

---

5 **CORTE CONSTITUCIONAL,** Sentencia C-374 de 13 de agosto de 1997, M. P. José Gregorio Hernández Galindo.

6 **CORTE CONSTITUCIONAL,** Sentencia C-406 de 2 de junio de 1999, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

7 **CORTE CONSTITUCIONAL,** Sentencia C-620 de 13 de junio de 2001, M. P. Jaime Araújo Rentería.

8 **CORTE CONSTITUCIONAL,** Sentencia C-1011 de 2008, M. P. Jaime Córdoba Triviño sobre la regulación por vía estatutaria del derecho fundamental al hábeas data.

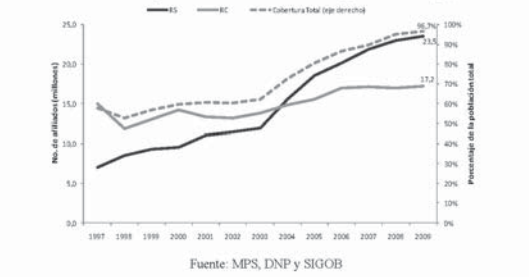
pacto positivo sobre el estado de salud de los hogares colombianos. A continuación se examina la evolución del sistema en cuatro ámbitos: la cobertura, el acceso a los servicios, los impactos sobre el estado de salud y el financiamiento del sector.

1. **Avances en cobertura**

La reforma al sistema de salud se tradujo en un incremento significativo de la cobertura de aseguramiento en el sistema: antes de 1993 únicamente el 31,4% de la población colombiana estaba asegurada[9], mientras que en 2009 el 96,7% de la población hacía parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud. De acuerdo con la Encuesta de Calidad de Vida de 2008, el 81% de la población en el quintil de menor nivel de ingresos (es decir, el 20% más pobre de la población) se encontraba afiliada al sistema.

El mayor incremento en cobertura se ha dado dentro del Régimen Subsidiado: en la última década el número de afiliados a ese régimen se ha más que triplicado, al pasar de cerca de 7 a más de 23 millones de afiliados. Más importante aún, este incremento en la cobertura ha sido focalizado hacia la población más pobre, cuya cobertura, según el Índice de Necesidades Básicas Insatisfechas (NBI), alcanzó un nivel de 150% y cercano al *95%* entre la población clasificada en los niveles 1 y 2 del SISBÉN (Gráfico 1).

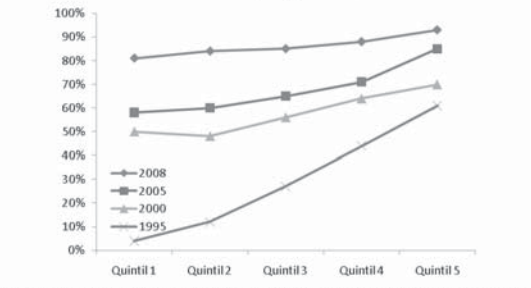
Gráfico 1: Número de personas afiliadas al SGSSS y cobertura (%), 1997-2009



Fuente: MPS, DNP y SIGOB

Como lo muestra Pinto (2010), los logros en aseguramiento han sido más marcados en la población con mayores necesidades. El Gráfico 2 muestra que en 1995 el quintil más alto (el 20% más rico) tenía un nivel de afiliación superior en más de 50 puntos al quintil más pobre. En 2008 la diferencia se redujo drásticamente, siendo la diferencia sólo de 12 puntos porcentuales entre el quintil 1 y el 5 de la población[10].

Gráfico 2. Afiliación por quintiles, 1995-2008



Fuente: Pinto (2010), tomado de Flórez y Soto, 2007 y cálculos con ECV de 2008, adicionados por Muñoz.

A pesar de estos avances, hay aún retos en el camino hacia la cobertura universal. En 2009, cerca de 2.8 millones de colombianos no estaban afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, de los cuales el 95% correspondía a los niveles I y II del Sisbén.

2. **Avances en el acceso a los servicios**

Diversas políticas gubernamentales han incrementado el acceso a los servicios, especialmente para la población más pobre. Entre las medidas de mayor impacto se encuentran:

• **Aumentos en el contenido del POS:** Desde su creación y hasta 2008 el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (CNSSS) expidió más de veinte acuerdos con adiciones al contenido del POS del Régimen Subsidiado y del Régimen Contributivo. En 2009, por medio de los Acuerdos 004 y 005 de septiembre de 2009 de la Comisión de Regulación en Salud (CRES), se igualaron y unificaron los beneficios cubiertos por el POS-Subsidiado (POS-S) a los niños y las niñas menores de 12 años, respecto a los contenidos del POS- Contributivo. Desde ese momento los beneficios del Régimen Subsidiado para este grupo de edad son los mismos a los establecidos en las normas para Régimen Contributivo. Posteriormente la CRES, por medio del Acuerdo 008 de diciembre de 2009, aclara y actualiza los Planes Obligatorios de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado, incluyendo 371 procedimientos: el 11 de enero de 2010, por medio del Acuerdo 011 de la CRES, se unifican los planes de beneficios para los niños y las niñas de los regímenes contributivo y subsidiado, entre los 12 y los 18 años y se hacen los ajustes necesarios a la UPC subsidiada.

• **Desmonte de barreras de acceso para la población pobre:** La Ley 1122 eliminó las cuotas moderadoras y los pagos compartidos para el nivel I del Sisbén en el Régimen Subsidiado.

• **Disminución en el tiempo de cotización:** La Ley 1122 redujo el requisito de cotización mínima para merecer servicios de alto costo. La Ley 100 establecía un mínimo de 1,9 años de cotización, mientras que con la nueva ley este requisito se estableció en 0,5 años.

3. **Impacto del sistema sobre el estado de salud**

Durante la última década se observa un mejoramiento de los indicadores de salud de la población (aumento de la esperanza de vida, modificaciones en el crecimiento y conformación de la población, cambios en los estilos de vida, reducción de la fecundidad, entre otros). No obstante, no todas las regiones y grupos tienen las mismas condiciones de salud y existen notorias diferencias relacionadas con la edad, el sexo, las condiciones biológicas, socioculturales, los comportamientos y estilos de vida de la población.

El aumento en cobertura ha contribuido a cerrar la brecha de acceso entre ricos y pobres a los servicios de salud, hecho que se ha traducido en mejorías tanto en variables objetivas como subjetivas de salud. La literatura especializada ha encontrado evidencia de que los afiliados al Régimen Subsidiado hacen un mayor uso de los servicios del sistema[11], que la afiliación aumenta el número de consultas preventivas y disminuye el número de hospitalizaciones[12], que la afiliación al Régimen Subsidiado ha conducido a un aumento del

[9] De la población cubierta aproximadamente el 70% estaba afiliada al Instituto de los Seguros Sociales (ISS).

[10] Pinto, Diana, *Estrategia del BID con Colombia: 2011-201, Nota Sectorial: Sistema General de Seguridad Social en Salud.* Banco Interamericano de Desarrollo, 24 de junio de 2010.

[11] Trujillo, J., Portillo, E., & Vernon, J. A. (Septiembre de 2005). *The impact of subsidized health insurance for the poor: evaluating the Colombian experience using propensity score matching.* International Journal of Health Care Finance and Economics.

[12] Gaviria, A., Medina, C., & Mejía, C. (2006). Evaluating the impact of health care reform in Colombia: from theory to practice. Documentos CEDE (06).

peso al nacer, en especial en los hogares más pobres[13] , que la afiliación ha tenido efectos positivos en algunas variables antropométricas como el peso para la talla, la talla para la edad y el peso al nacer, y ha disminuido la fecundidad de las madres en los hogares más pobres[14].

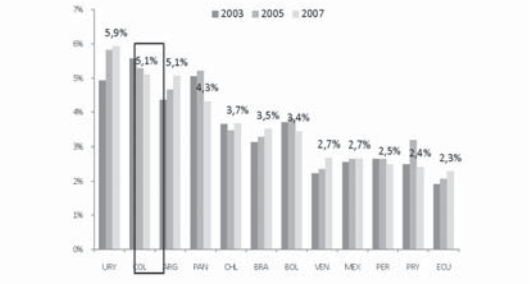
Estudios recientes encuentran otros efectos positivos: la probabilidad de realizar consultas ambulatorias es 40% mayor en los afiliados al Régimen Subsidiado, comparada con los no asegurados; la probabilidad de llevar un niño con diarrea o infección respiratoria aguda a una institución de salud, es 17 y 23% mayor, respectivamente, en los afiliados; las mujeres aseguradas tienen alrededor de 7% de mayor probabilidad que las mujeres no aseguradas de atención de parto por un médico o profesional entrenado o de parto institucional; la probabilidad de experimentar barreras de acceso al requerir servicios de salud es 50% menor en los afiliados al Régimen Subsidiado, comparada con los no asegurados. Estos autores también encuentran que las ganancias del aseguramiento son más marcadas en el área rural y los quintiles más pobres, lo cual sugiere un impacto positivo en la equidad[15].

No obstante estos avances, diversos indicadores de salud pública no han cumplido con las metas establecidas en el Plan Nacional de Desarrollo para el año 2010[16]. Por ejemplo, la meta en materia de reducción de la mortalidad materna era alcanzar la cifra de 63 muertes maternas por 100.000 nacidos vivos, y se llegó a una cifra actual del 75.6[17].

4. **Financiamiento del sistema**

El gasto total en salud como porcentaje del PIB es cercano al 6.5%. El gasto público destinado al sector salud es uno de los más altos de la región, alcanzando el 5.1% en 2007 (Gráfico 3). Este resultado muestra que, a diferencia de los países de la región, Colombia tiene el gasto público de mayor peso dentro del gasto total del sistema. En efecto, en Colombia el 84% del gasto en salud corresponde a esfuerzo público mientras que en países como Brasil y México esta proporción representa tan solo el 45 y 42% del gasto total, respectivamente.

Gráfico 3: Gasto público en salud, como porcentaje del PIB (2003 - 2007)



Fuente: Banco Mundial (2010)

En consecuencia, Colombia es el país de la región que presenta la menor proporción de gasto privado (Gráfico 4). Mientras que el promedio de la región se encuentra cercano al 2.8%, el gasto privado como proporción del PIB en Colombia apenas alcanza a representar un punto porcentual del producto. Aunque existe controversia en cuanto a la forma adecuada de medir este rubro, ya que no es del todo claro si el gasto de bolsillo se debería incluir o no, se observa que entre 2003 y 2007 el gasto privado ha tendido a disminuir en la mayor parte de los países de la región y en Colombia en particular, lo que muestra un gran logro del sistema desde el punto de vista del bienestar.

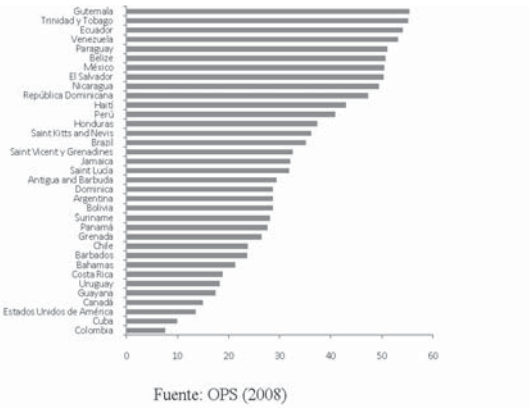
Gráfico 4: Gasto privado en salud, como porcentaje del PIB (2003 - 2007)



Fuente: Banco Mundial (2010)

Así, como lo muestra el Gráfico 5, el gasto privado de bolsillo en salud en el país es el más bajo de la región (como proporción de todo el gasto en salud), lo que refleja la significativa dependencia del sistema de salud colombiano de los recursos públicos, que son muy cuantiosos.

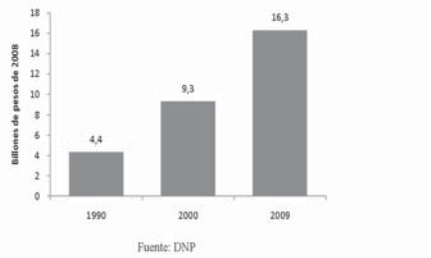
Gráfico 5. Porcentaje del gasto de bolsillo dentro del gasto total en salud



Fuente: OPS (2008)

También se observa que los recursos destinados a salud en el Presupuesto General de la Nación se han multiplicado por cuatro en los últimos veintes años (Gráfico 6).

Gráfico 6. Ejecución presupuestal del Presupuesto General de la Nación destinada a salud (pesos constantes de 2008)



Fuente: DNP

Gracias al elevado nivel de gasto por parte del Estado, el país muestra altos niveles de gasto por persona en salud. El gasto por habitante permite ver qué tanto realmente se está destinando para la salud, en la medida

13 Gaviria, A., & Palau, M. d. (2006). Nutrición y salud infantil en Colombia: determinantes y alternativas de política. Coyuntura Económica, XXXVI (2).

14 Téllez, M. F. (2007). "El Régimen Subsidiado en Salud: ¿Ha tenido un impacto sobre la pobreza?" Bogotá: Tesis de Grado - Universidad de los Andes.

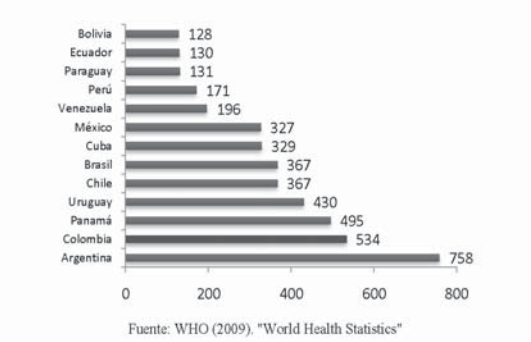
15 Giedion U, Escobar ML, Acosta OL, Castaño RA, Pinto DM, Gómez F. (2009) "Ten Years of Health System Reform: Health Care Financing Lessons for Colombia". En Glassman et al. (Eds), From Few to Many. Ten Years of Health Insurance Expansion in Colombia. Washington D. C.: Banco Interamericano de Desarrollo.

16 Departamento Nacional de Planeación, Plan Nacional de Desarrollo 2006-2001 "Estado Comunitario: Desarrollo para Todos", 2007.

17 Fuente: Ministerio de la Protección Social.

en que tiene en cuenta el total de la población. Como lo muestra el Gráfico 7, mientras que en el 2006 se destinaban en Colombia 534 dólares por persona en salud, países como México o Brasil, de mayor desarrollo socioeconómico, gastaban sólo 327 y 367 dólares, respectivamente. Colombia sólo es superada por Argentina, que cuenta con el mayor gasto en salud por persona, alcanzando los 758 dólares.

Gráfico 7: Gasto per cápita en salud en dólares corrientes (2006)



Fuente: WHO (2009). "World Health Statistics"

5. **Planes de beneficios**

La Ley 100 de 1993 asignó la responsabilidad de definir y actualizar los planes de beneficios (PB) al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (CNSSS). Con la expedición de la Ley 1122 de 2007 esta función fue asumida por la Comisión de Regulación en Salud (CRES).

El POS del Régimen Contributivo es un paquete que incluye prestaciones en todos los niveles de atención. Las exclusiones explícitas constan principalmente de cirugías estéticas, aparatos prostéticos, psicoterapia de largo plazo y tratamientos experimentales. Por su parte, el POS del Régimen Subsidiado se conforma como un paquete que incluye principalmente prestaciones de primer nivel de atención, actividades específicas de promoción de la salud y prevención de la enfermedad, atenciones hospitalarias no complejas y cobertura para enfermedades de alto costo.

El listado de intervenciones cubiertas por los planes de beneficios se encuentra en el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos (MAPIPOS) adoptado mediante Resolución 5261 el 5 de agosto de 1994. El MAPIPOS se organiza por procedimientos diagnósticos y terapéuticos por niveles de complejidad y con ordenación por especialidades médicas, no necesariamente relacionadas con patologías.

La Ley 100 estableció la actualización del POS como un ejercicio racional y explícito para responder a las necesidades de salud de la población, teniendo en cuenta los recursos disponibles. El artículo 162 establece que los servicios de salud incluidos en el POS serán actualizados de acuerdo a los cambios en la estructura demográfica de la población, el perfil epidemiológico nacional, la tecnología apropiada disponible y las condiciones financieras del sistema[18].

Hasta la fecha, como lo señaló la Corte Constitucional, la mayoría de las inclusiones realizadas al POS han tenido un carácter puntual, no responden a un ejercicio explícito y sistemático de priorización y obedecen a diversos criterios que no necesariamente concuerdan con todos los definidos en la Ley 100. Entre los criterios para justificar las inclusiones se encuentran el impacto financiero, la costo-efectividad, las necesidades de salud, el cumplimiento de sentencias judiciales, entre otros. Aunque algunos de estos criterios son consistentes con lo estipulado por la Ley 100, la aplicación no corresponde a un proceso explícito de priorización.

Plan de Beneficios: evidencia internacional

La evidencia internacional muestra que la elección del contenido del plan básico de medicamentos y procedimientos es fundamental para garantizar el adecuado funcionamiento y la sostenibilidad de los sistemas de salud. No obstante, a pesar de que existe claridad en cuanto a la importancia de este proceso, este es uno de los retos más grandes que afrontan parte importante de los sistemas de salud en el mundo. Llegar a un balance entre lo que se incluye y se excluye del plan de beneficios es una tarea en extremo demandante que requiere de la implementación y puesta en marcha de un conjunto de instituciones y reglas que aseguren que los recursos sean utilizados eficientemente y, sobre todo, con equidad, se defina un contenido amplio que proteja el derecho a la salud de los individuos y, más importante aún, se garantice el acceso al correspondiente plan de beneficios a todos los miembros de la sociedad. En este sentido, la distribución de los recursos disponibles de manera efectiva, eficiente y equitativa es clave para abordar los problemas de salud de la población[19].

En efecto, este es un proceso de concertación donde se deben sopesar las necesidades individuales con las colectivas, la elección de tecnologías con la calidad del servicio, y el acceso con la disponibilidad de recursos. Hoy en día, hasta los países con mayores niveles de desarrollo definen planes acotados de beneficios, bien sea explícito o implícito, para hacer un uso adecuado de recursos escasos y poder atender a la totalidad de la población.

Tal vez el caso más pertinente tiene que ver con el sistema de salud del Reino Unido, donde a través del Instituto Nacional para la Excelencia Clínica (NICE por sus siglas en inglés) se fija de manera clara y explícita el conjunto de procedimientos médicos y quirúrgicos, medicamentos y dispositivos a los que tienen derecho los ciudadanos. Así, el NICE es una institución técnica que a través de un análisis independiente, neutral y visible selecciona el contenido del plan de atención primario cubierto con recursos públicos. En este caso el criterio fundamental tiene que ver con la costo-efectividad de los tratamientos; se aplica una regla pública que determina cuál es el umbral máximo que el sistema de salud está en la capacidad de financiar para garantizar la ganancia de un año de vida ajustado por calidad.

Este mecanismo de priorización ha sido ampliamente aceptado en los países de la Unión Europea, donde se han creado comités técnicos (conformados por profesionales de la salud) encargados de formular las políticas farmacéuticas y de servicios de salud. Independientemente de los diferentes matices que pueden surgir en cada país y los diferentes grados de participación ciudadana en el proceso de decisión del plan de beneficios, las recomendaciones de estos organismos técnicos han tomado un peso cada vez más importante dentro del proceso (Pinto, 2010).

En el Estado de Oregon, en Estados Unidos, que es uno de los casos más destacados y estudiados sobre la forma en el cual se puede definir un plan de beneficios que sea sólido técnicamente y que cuente con una fuerte validación social, también existe una entidad oficial

[18] La ley no establece la periodicidad para la actualización de los planes de beneficios.

[19] Pinto, D. (2010). Racionamiento en salud en Colombia: una decisión ineludible. Universidad de los Andes, Escuela de Gobierno. EGOR, N° 5. p. 35-38.

encargada del costeo y actualización del plan de beneficios. Este es un organismo con carácter técnico y presupuesto propio, que determina los contenidos del plan. Por ejemplo, una unidad de servicios actuariales recoge la información y mediante procesos de licitación contrata la estimación de los costos per cápita de cada procedimiento estudiado.

En el caso holandés, el plan de beneficios es considerado como un paquete grande e inespecífico donde existe una lista explícita de exclusiones[20] (Giedion & Pulido, 2010). En este caso, existe un comité técnico encargado de evaluar las tecnologías nuevas bajo criterios de eficiencia y costo-efectividad, severidad de la enfermedad y responsabilidad individual o colectiva. Así, en Holanda se han excluido servicios que si bien son necesarios para la población, son fácilmente asumibles por los individuos por su propio medio. Lo anterior con el objetivo de no sobrecargar financieramente al sistema y poder atender a la población más necesitada (Sabik & Lie, 2008).

Incluso en los países nórdicos, como Noruega, Suecia y Dinamarca, en donde los gobiernos han contado con amplios programas sociales, se han implementado esquemas de priorización que definen el alcance de los sistemas de seguridad social. De hecho, en Noruega se implementó un esquema de decisión basado en la severidad de la condición sujeta a tratamiento, complementado con un análisis de costo-efectividad del mismo. Por su parte, en Suecia se establecieron los principios de dignidad humana, necesidad y solidaridad y costo-efectividad como rectores del sistema de salud y se incentivó la participación de la sociedad para definir el conjunto de procedimientos y medicamentos cubiertos. En este caso también existe un comité encargado de evaluar los tratamientos existentes para una misma condición y proveer el más pertinente y eficiente. En Dinamarca, los principios de equidad, calidad y costo-efectividad son el insumo fundamental que utiliza el comité de ética para evaluar la conveniencia de los servicios de salud prestados. Si bien en este caso no existe un método explícito de priorización, es claro que existe un balance entre los principios rectores del sistema de salud[21].

Por su parte, aunque en Nueva Zelanda no se define de manera explícita el contenido de un plan de beneficios, se plantea un esquema de priorización a través del cual se define a qué individuos, bajo qué circunstancias y en qué momentos se prestarán los servicios de salud que sean efectivos, eficientes, equitativos y de alta aceptabilidad. De esta manera, este es un proceso de priorización que es más incluyente pues tiene en cuenta tanto conceptos técnicos como conceptos éticos y morales al incluir de manera directa a la sociedad civil en el proceso de toma de decisiones (Giedion & Pulido, 2010).

Otros modelos se especializan en la sistematización del proceso de actualización de los planes de beneficios. En Israel, por ejemplo, existe un proceso de ajuste en el cual, en primera medida, se invita a todos los actores del sector a presentar propuestas de nuevos procedimientos, en los que estos deben defender su utilidad, mediante evidencia que revele la eficacia y seguridad del mismo. Con base en esta información, se realiza una primera evaluación, que busca descartar aquellas propuestas que no cumplen con requisitos mínimos. Con las propuestas que pasan este primer examen, se recogen datos con el fin de realizar una evaluación integral que permita determinar el beneficio social obtenido por el procedimiento, evaluación que sigue parámetros clínicos, epidemiológicos y económicos. Finalmente, un Comité conformado por los ministerios de Salud y de Hacienda tiene la última palabra en la aprobación de la propuesta.

Finalmente, en Chile se implementó el plan AUGE (Acceso Universal con Garantías Explícitas) dentro el marco del Sistema de Garantías en Salud. En este esquema se "optó por definir el contenido de su canasta de servicios en términos de patologías cubiertas, guías clínicas asociadas a estas y garantías explícitas de calidad, oportunidad y protección financiera para cada una de estas"[22]. El contenido de este paquete se definió teniendo en cuenta las condiciones de morbilidad y mortalidad de la población chilena. Para incluir alguna enfermedad dentro del listado prioritario se evaluó la magnitud e importancia de la misma, así como la existencia de intervenciones costo-efectivas para tratarla. Adicionalmente, se identificó cuál era su carga financiera para un hogar. Con base en lo anterior se construyó una escala de puntaje de prioridad sanitaria que tiene en cuenta la magnitud, trascendencia y vulnerabilidad y se convocó a un comité de especialistas para generar planes de atención y estándares de calidad para el tratamiento de cada patología.

En resumen, independientemente del nivel en el cual se hace la priorización del contenido del plan de beneficios, macro (i.e. definir una lista de medicamentos, dispositivos y procedimientos para cubrir una lista de patologías) o micro (i.e. definir cuándo, en qué condiciones y a quién se le prestarán los servicios de salud), es claro que este es un punto central para garantizar la equidad, la calidad y la sostenibilidad de los sistemas de salud.

El presente proyecto de ley también busca fomentar la participación ciudadana en este proceso de priorización con el objetivo de hacerlo más transparente e incluyente y acercarse a las buenas prácticas internacionales.

IV. **La problemática actual**

1. **El crecimiento del gasto en eventos no incluidos en el Plan de Beneficios (los "recobros por eventos NO POS")**

Dentro de los diversos problemas que aquejan al Sistema General de Seguridad Social en Salud, el reconocimiento por parte del Estado de las prestaciones que se encuentran por fuera del POS, sin la existencia de mecanismos que (i) permitan compensar el efecto financiero de esas obligaciones; y (ii) definan un procedimiento específico y científico para acceder a ellas, es una de las mayores fuentes de inequidad, de racionamiento efectivo de servicios y calidad para los más vulnerables y, por supuesto, es un gran riesgo para la sostenibilidad del sistema. Es decir, es una importante fuente de inequidad. Mientras algunos individuos pueden acceder a un listado casi ilimitado de prestaciones, otros se ven marginados por completo de las prestaciones que requieren. En un contexto de recursos escasos, los recobros por eventos No POS han tenido el efecto perverso de marginar a un sector especialmente vulnerable de la población de acceder a servicios de salud.

---

[20] Giedion, U.; Pulido, A. (2010). "Experiencia internacional en diseño y ajuste de un PB: criterios, procesos e instituciones" Mimeo.

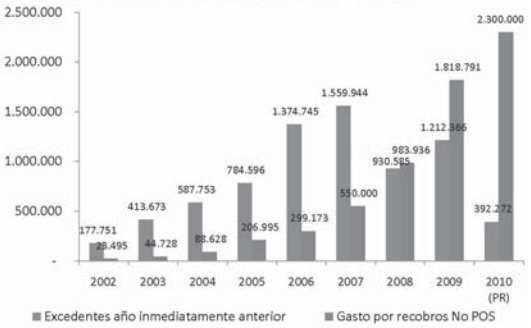
[21] Sabik, L.M.; Lie, R.K. (2008). "Priority setting in health care: Lessons from the experiences of eight countries" International Journal for Equity in Health, 7:4.

[22] Giedion & Pulido, 2010.

En la actualidad, el pago de los eventos No POS se ordena contra los recursos del sistema en forma de recobros, con cargo a la subcuenta de compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga), en el caso del Régimen Contributivo, y con cargo a las autoridades departamentales de salud, en el caso del Régimen Subsidiado.

El crecimiento del monto destinado al pago de eventos No POS ha tenido una dinámica difícilmente sostenible en el mediano plazo: entre 2007 y 2008 los pagos en el Régimen Contributivo crecieron en un 84%; entre 2008 y 2009 aumentaron en un 78,4%, y entre 2009 y 2010 se incrementaron en un 65.2%, alcanzando para 2010 un total proyectado de 2.3 billones de pesos. El Gráfico 8 compara la evolución de los recobros en el Régimen Contributivo con los excedentes de la subcuenta de compensación del Fosyga, principal fuente de los recursos destinado al pago de estas obligaciones. Se observa que a partir del año 2008 los gastos han superado los excedentes de la subcuenta. En el año 2010, la diferencia entre los excedentes y los gastos será cercana a dos billones de pesos. Cabe señalar que ningún esquema de financiamiento podría soportar un crecimiento del gasto como este, que para el período 2002-2010 aumentó en una tasa anual promedio cercana al 80%.

Gráfico 8. Excedentes y gastos por recobros No POS Subcuenta de compensación del FOSYGA



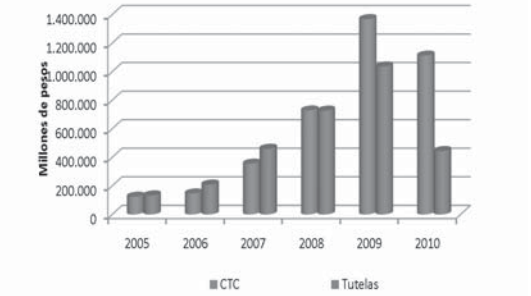
Fuente: Ministerio de Protección Social

Frente a esta situación, es importante indagar sobre las causas del crecimiento sostenido de las obligaciones por concepto de los eventos NO POS. Cabe señalar que según estudios del perfil epidemiológico y de carga de la enfermedad, no ha habido cambios trascendentales en el perfil epidemiológico del país durante el período 2006-2010 que justifiquen este desborde, ni se ha presentado una pandemia de proporciones similares a la evolución de estos procedimientos. La principal causa se encuentra entonces en los incentivos de los distintos agentes que se ven comprometidos en el manejo de los planes de beneficios. En particular, el crecimiento de la cobertura del sistema y el retraso en la actualización de los planes de beneficios, advertida por la Corte Constitucional en sentencia T-760 de 2008, motivaron que para los numerosos eventos no comprendidos en el POS vigente se les recomendara a los pacientes hacer uso de la acción de tutela. Para disminuir el número de tutelas presentadas por este concepto, en el artículo 14 de la Ley 1122 de 2007 se dispuso que:

"en aquellos casos de enfermedad de alto costo en los que se soliciten medicamentes no incluidos en el plan de beneficios del régimen contributivo, las EPS llevarán a consideración del Comité Técnico Científico dichos requerimientos. Si la EPS no estudia oportunamente tales solicitudes ni las tramita ante el respectivo Comité y se obliga a la prestación de los mismos mediante acción de tutela, los costos serán cubiertos por partes iguales entre las EPS y el Fosyga".

En la Sentencia C-463 de 2008 la Corte Constitucional amplía esta norma no sólo a los casos de enfermedades de alto costo para el suministro de medicamentos no incluidos en el POS del Régimen Contributivo, sino a toda situación en la que una EPS sea obligada mediante acción de tutela a suministrar medicamentos y demás servicios médicos o prestaciones de salud prescritos por el médico tratante, si no se realizó el correspondiente trámite del CTC, en ambos regímenes. Además, la sentencia amplía las disposiciones de la Ley 1122 en el sentido que las EPS deberán cancelar el 50% de los eventos NO POS que no se tramiten por los CTC y sean aprobados a través de una sentencia de tutela. Por otro lado, la Sentencia T-760 ordena que se amplíe la competencia del CTC para que pueda autorizar servicios médicos diferentes a medicamentos. Finalmente, la Resolución 3754 de 2008 del Ministerio de Protección Social señala que los eventos que sean rechazados por el CTC y aceptados por vía de tutela sólo podrán ser recobrados en un 85%. Mediante estas disposiciones normativas y jurisprudenciales, como lo muestra el Gráfico 9, el número de recobros por vía de los CTC superó al de tutelas a partir de 2008. La tendencia de los recobros tramitados por CTC habla por sí sola.

Gráfico 9. Monto total de recobros pagados por el FOSYGA aprobados por Comités Técnico Científicos y tutelas



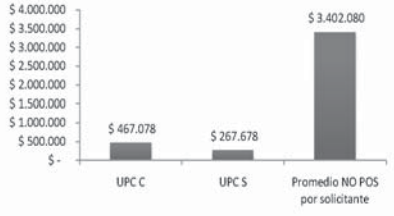
Fuente: Base de Datos Recobros Administrada por Consorcio Fiduciario FYDUFOSYGA 2005// Corte Paq. 0410

La problemática debe evaluarse a partir de la estructura de los Comités Técnico Científicos. Ellos se encuentran conformados por representantes de las Entidades Promotoras de Salud, los médicos tratantes y los usuarios. Al evaluar los incentivos de cada uno de estos agentes, se encuentra que las aseguradoras, en la medida en que con la aprobación del tratamiento por parte del CTC se evita que el recobro por vía judicial sea pagado por el Fosyga únicamente en un 50%, tienen incentivos para aprobar procedimientos. A su vez, los médicos tratantes tienen la posibilidad de exigir por medio de los CTC prestaciones que no se encuentran en los planes de beneficios. Dado que una parte de su facturación se realiza por el número de servicios otorgados y que no existe un límite o valor de referencia para reembolsar a las EPS los tratamientos, medicamentos o insumos No POS, existen incentivos a la sobreoferta, a la sobreintermediación, así como a la presión de compañías farmacéuticas por usar medicamentos de mayor costo. A su vez, los usuarios van a favorecer el otorgamiento de los servicios con argumentos de necesidad. En suma, se establece una válvula de escape de recursos sin limitantes que debe ser financiada por el Fosyga (en el Régimen Contributivo) y los departamentos (en el Régimen Subsidiado), lo que ha llevado una grave situación en cuanto a la sostenibilidad financiera del sistema.

2. **El crecimiento de los eventos NO POS y la equidad del sistema de salud**

Como se ha señalado, el crecimiento de los recobros por eventos No POS tiene también efectos negativos en materia de equidad. Para el año 2009, cerca de 533.430 personas solicitaron recobros al Fosyga por un total de 1.8 billones, para un valor promedio por persona cercano a 3.4 millones de pesos, 7 veces superior a la Unidad de Pago por Capitación del Régimen Contributivo (UPC) y 13 veces superior al valor de la UPC en el Régimen Subsidiado (UPC-S).

Gráfico 10. Valor de la Unidad de Pago por Capitación en los regímenes Contributivo y Subsidiado y valor promedio del recobro por solicitante, 2009



Fuente: Base de Datos Recobros Administrada por Consorcio Fiduciario FYDUFOSYGA y Ministerio de Protección Social

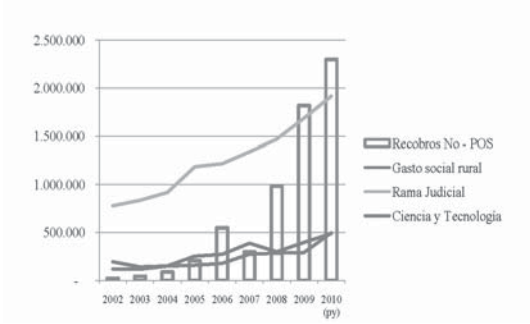
El crecimiento de los eventos No POS ha producido una desviación de los recursos del sistema a favor de la población de mayor nivel de ingreso (afiliados al Régimen Contributivo), que cuentan con el conocimiento y la asesoría jurídica para aprovechar los mecanismos administrativos y judiciales de recobro de los eventos No POS.

Más aún, el problema de equidad es más pronunciado al considerar a la población que aún no se encuentra afilada al Sistema General de Seguridad Social en Salud. En 2009, 2.8 millones de personas estaban por fuera del Sistema, de los cuales el 95% pertenece a la clasificación 1 y 2 del Sisbén. En la práctica, los recursos destinados al pago de prestaciones No POS han retrasado la posibilidad de garantizar la cobertura universal, afectando el acceso de la población más vulnerable a los beneficios del sistema.

Si se analizan los medicamentos más recobrados por concepto de eventos NO POS, se encuentra que en lo corrido del 2010 se han cancelado más de 50.000 mil millones de pesos por concepto de fórmulas nutricionales y de hormonas de crecimiento, suma por medio de la cual se podrían haber financiado, por ejemplo, 192 mil cupos nuevos en el Régimen Subsidiado[23].

La inequidad se produce también en la asignación presupuestal de los recursos de la Nación. El monto total de los recobros en el año 2010, cercano a 2.3 billones de pesos, es el doble de los recursos destinados por el Presupuesto General de la Nación, por ejemplo, para agua potable y saneamiento básico o 1.5 veces más que los recursos de la Rama Judicial[24]. Los recursos de recobros, que cubren a 533.430 personas, permitirían atender a 5,6 millones de niños a través de más de 12 programas del ICBF, y podrían financiar 8.8 millones de cupos nuevos en el Régimen Subsidiado[25].

Gráfico 11. Comparación del valor de los recobros No POS con otros rubros del Presupuesto General de la Nación (Inversión y funcionamiento), 2002-2010



En síntesis, los recursos destinados al pago de eventos NO POS no se asignan de manera equitativa y con frecuencia no responden a criterios técnicos frente a las necesidades de salud de la totalidad de la población o a la identificación de aquellos servicios que generan mayores beneficios para la sociedad en general. Esta situación tiene impactos en materia de calidad, equidad y continuidad en la prestación del servicio.

A modo de conclusión, debe recordarse el adagio que señala que "el peor servicio es aquel que no se presta". La necesidad de contener el crecimiento explosivo de los eventos NO POS es la única manera de evitar posibles interrupciones en el servicio, lo que justifica la regulación de estas obligaciones en concordancia con las realidades de salud, financieras y fiscales del país.

3. **Responsabilidades en materia de autocuidado de la salud**

El derecho a la salud no sólo debe entenderse como el derecho a estar sano, sino como el derecho al disfrute de diversas facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud, con los recursos que la sociedad disponga para el efecto. Ello sin perder de vista que cada persona, y cada comunidad en particular es responsable, en parte, de su estado de salud y del financiamiento de la misma, y que las decisiones individuales deben tener una correspondencia por parte del Estado. Eso último implica que si una persona causa daño a su salud en forma consciente y deliberada, el Estado no debería tener la responsabilidad por las consecuencias financieras y económicas que se deriven de dicho comportamiento (PIDESC, 1966). Por ello, el deber de autocuidado es señalado en la Constitución Política, en el último inciso del artículo 49, al precisar: *"Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad".*

En Sentencia C-309 de 1997 la Corte Constitucional reconoció el deber de autocuidado de la población. Por ejemplo, frente al establecimiento de medidas de protección, la Corte se expresó de la siguiente manera:

La Carta no es neutra entonces frente a valores como la vida y la salud sino que es un ordenamiento que claramente favorece estos bienes. El Estado tiene entonces un interés autónomo en que estos valores se realicen en la vida social, por lo cual las autoridades no pueden ser indiferentes frente a una decisión en la cual una persona pone en riesgo su vida o su salud.

Más recientemente, en la Sentencia T-760 de 2008 la Corte indicó que en la determinación de las prestaciones de salud puede hacerse exigencias de autocuidado. Los buenos hábitos tienen un impacto especial sobre el estado de salud y sobre las finanzas del sistema. Por ejemplo, en un estudio de la Universidad de los Andes se estimó que los beneficios totales por prevención de enfermedades crónicas dada la realización

---

23 Fuente: Base de Datos Recobros Administrada por Consorcio Fiduciario Fydufosyga y Ministerio de Protección Social.

24 Fuente: Leyes de Presupuesto. Contranal-Informes Financieros. DNP-Bases DIFP. Cálculos DNP-DEE.

25 Fuente: Base de Datos Recobros Administrada por Consorcio Fiduciario Fydufosyga y Ministerio de la Protección Social.

de actividades físicas en ciclovías son entre 21.7 y 55.2 mil millones de pesos en el caso de Bogotá, y ascienden a 2.7 mil millones de pesos en el caso de Medellín. Por cada peso invertido en el programa de ciclovía, de 3.67 a 4.83 pesos (Bogotá) y 2.08 pesos (Medellín) son ahorrados en salud por prevención de enfermedades crónicas[26]. Este ejemplo sirve para ilustrar el poderoso efecto del cuidado de la salud sobre la salud de las personas y sobre las finanzas del sistema y de los hogares.

A su vez, los malos hábitos tienen efectos devastadores sobre el estado de salud, por ejemplo, el estudio sobre Carga de Enfermedad en Colombia ubica el consumo de alcohol y otras sustancias psicoactivas dentro de las 20 principales causas de carga de enfermedad. En hombres de 15-29 años se encontró que los trastornos mentales y de comportamiento asociados al uso de alcohol y otras drogas, reducen la expectativa de vida en 8,628 años de vida saludable (AVISAS), mientras que para la población entre los 30 a 44 años, la reducción es de 8,173 AVISAS[27].

Teniendo en cuenta lo anterior, en el presente proyecto de ley estatutaria se establece la posibilidad de generar incentivos al autocuidado de la salud y pedagogía para que los individuos cuenten con las herramientas necesarias para ejercer este deber. Por esta vía, se establecen incentivos a la realización de actividades que, en el ejercicio mismo de las libertades individuales, mejoren el estado de salud de las personas.

V. **Conclusiones**

El objetivo del proyecto de ley estatutaria que presentamos hoy a consideración del Honorable Congreso de la República es lograr un sistema de seguridad social en salud que brinde servicios de mayor calidad, que sea más incluyente y más equitativo, donde el centro y objetivo de todos los esfuerzos sea el usuario, especialmente el más pobre. Por supuesto, para lograr ese objetivo ambicioso, es un requisito básico asegurar que los recursos se asignen de forma equitativa y sostenible en el tiempo.

Durante las últimas dos décadas el país ha avanzado de manera sobresaliente en mejorar la cobertura del sistema de salud, en especial incluyendo a la población más vulnerable. Hoy son más de 42 millones de colombianos los que pueden acceder a los servicios de salud, ya sea a través del régimen subsidiado o del contributivo. Adicionalmente, se ha incrementado el acceso a servicios por medio de los planes de beneficios, brindando una mayor protección frente a un mayor número de contingencias asociadas a la salud. Estos avances se han traducido en efectos positivos sobre el estado de salud, como lo ha constatado la literatura especializada en la materia. No obstante, si bien estos son logros importantes, se enfrentan enormes retos para mejorar la equidad en el acceso, elevar la calidad de los servicios que reciben los usuarios y alcanzar la cobertura universal.

La Ley Estatuaria avanzará en la garantía de acceso equitativo a servicios de calidad mediante la regulación del derecho a la seguridad social en salud, la definición de los criterios para la estructuración y la pronta actualización del Plan Obligatorio de Salud, de manera que este responda y consulte las necesidades de la población y se haga de acuerdo a criterios técnicos adecuados. También regulará el deber de procurar por el autocuidado, mediante la generación de incentivos a aquellas prácticas o comportamientos que promuevan la salud y prevengan la enfermedad. La garantía de acceso equitativo, a la luz del presente proyecto de ley, se asegurará para todas las personas sin discriminación de raza, ideología, edad o nivel de ingreso, para que puedan acceder a los mismos servicios de salud con elevados niveles de calidad. Por medio de este proyecto legislativo, se asegura y regula el acceso a tratamientos para enfermedades que ponen en peligro la vida y que generan altos costos, para que el principio de solidaridad del sistema se materialice entre los colombianos con diferentes perfiles de riesgo, sin afectar la estabilidad financiera del sistema o del país.

La propuesta aquí presentada ha sido ampliamente socializada con los principales actores que componen el sector de la salud en Colombia. Fue difundida por medio de la página web del Ministerio de la Protección Social en dos oportunidades, dando la oportunidad a los ciudadanos para que presentaran sus observaciones y comentarios, obteniendo una respuesta amplia y satisfactoria. Por la importancia del proyecto de ley, ha sido socializado igualmente con los voceros de las bancadas y congresistas, previo a su presentación.

En conclusión, buscamos que todo el proceso de reforma beneficie a los usuarios del sistema, especialmente a los más pobres, con un mayor bienestar representado en mejor acceso a los servicios de salud de buena calidad, dentro de un marco de sostenibilidad financiera y equidad, definitivas para el logro de estos objetivos, reconociendo que los recobros perjudican la equidad y la calidad y definiendo el procedimiento relativo a las prestaciones de salud no previstas expresamente en los planes de beneficios. Esto último busca que finalmente el país logre un estado de cosas en el que las decisiones médicas las tomen los profesionales de la salud y no los jueces.

De mantenerse la situación actual, serán solamente unos pocos los que se beneficien y eso es exactamente lo que debemos evitar.

VI. **Descripción del articulado**

La Ley Estatutaria que se presenta a continuación, con la cual se busca regular de forma parcial el derecho a la salud y a la igualdad en salud y los principios de prioridad en los afiliados, igualdad, solidaridad, equidad, universalidad, calidad, eficiencia, sostenibilidad, progresividad, participación social, corresponsabilidad y transparencia en el acceso a los servicios de seguridad social en salud, así como el deber de procurar el cuidado integral de la salud, se estructura en cuatro capítulos y dieciséis artículos que se describen a continuación:

El **Capítulo I** trata de las disposiciones generales de la ley, frente a su ámbito de aplicación y los principios del acceso a los servicios de salud. El *artículo 1°* circunscribe el ámbito de aplicación de la ley a la regulación parcial del derecho a la salud y a la igualdad en los regímenes contributivo y subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en lo referente al Plan de Beneficios, sin perjuicio de la existencia de otros sistemas de aseguramiento o provisión de servicios que contribuyan a la satisfacción del derecho a la salud. Ejemplo de estos últimos son el Plan de Atención Básica (PAB), el Plan Ampliado de Inmunización (PAI), o mecanismos de aseguramiento como las Aseguradoras de Riesgo Profesionales (ARP) y el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT) que por su naturaleza cubren contingencias que afectan la salud.

---

[26] Montes Felipe, Sarmiento OL, Zarama R, Pratt M, Wang G. Jacoby E. Ramos E. Ruiz O. Vargas O. Michel G. Zieff S. Valdivia A, Cavill N, Kahlmeier S. Do health benefits outweigh the costs?: An economic analysis of four international mass recreational programs. Universidad de los Andes, 2010.

[27] Universidad Javeriana y Cendex (2008). Carga de enfermedad en Colombia, 2005: Resultados Alcanzados.

En esa medida, el presente proyecto de ley estatutaria se constituye en una regulación *parcial* del derecho a la salud. Como lo ha señalado la Corte Constitucional, dada la extensión de los derechos fundamentales, es conveniente que las leyes estatutarias se ciñan a ámbitos específicos relacionados con el derecho, como lo hace el presente proyecto de ley.

El segundo inciso del artículo ordena que para garantizar el acceso equitativo a los servicios de salud a todos los afiliados y beneficiarios, en la asignación de los recursos limitados del Sistema provistos por toda la sociedad y los aportantes en particular, de acuerdo con su capacidad económica, prevalecerá el interés general sobre el particular.

El artículo 2° define los principios del acceso al servicio de seguridad social en salud. El primero de ellos establece que el Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene por objetivo principal el afiliado. El segundo ordena que el Sistema General de Seguridad Social en Salud tendrá como prioridad la promoción de la salud y la prevención de la enfermedad, con el fin de favorecer el buen estado de salud de los individuos y mejorar su calidad de vida.

El principio de igualdad señala que el acceso a la seguridad social en salud se garantiza sin discriminación a las personas residentes en el territorio colombiano por razones de sexo, raza, origen nacional, orientación sexual, religión, edad o capacidad económica, sin perjuicio de la prevalencia constitucional de los derechos de los niños. El principio de solidaridad se define como la práctica del mutuo apoyo para garantizar el acceso a los servicios de seguridad social en salud entre las personas.

El principio de equidad ordena que el Sistema General de Seguridad Social en Salud debe garantizar el acceso al Plan de Beneficios a los afiliados, independientemente de su capacidad de pago, evitando que prestaciones individuales pongan en riesgo los recursos necesarios para la atención del resto de la población. El principio de universalidad dispone que el Sistema General de Seguridad Social en Salud cubre a todos los residentes en el país, en todas las etapas de la vida.

El principio de calidad ordena que los servicios de salud deberán atender las condiciones del paciente de acuerdo con la evidencia científica, provistos de forma ágil y oportuna, mediante una atención amable. El principio de eficiencia se define como la mejor relación entre los recursos disponibles y los resultados en la salud de los afiliados. A su vez, el principio de sostenibilidad ordena que las prestaciones reconocidas por el sistema se financiarán con los recursos destinados por la ley para tal fin.

El principio de progresividad se define como la gradualidad en la actualización de las prestaciones incluidas en el Plan de Beneficios. El principio de participación social señala que el Sistema General de Seguridad Social en Salud estimulará la participación de los usuarios. El principio de corresponsabilidad se define como la concurrencia de actores en acciones conducentes a garantizar el derecho de las personas a conservar o recuperar su salud. La familia, la sociedad y el Estado son corresponsables en su atención, cuidado y protección. Finalmente, el principio de transparencia señala que las condiciones de prestación de los servicios, la relación entre los distintos actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud y la definición de políticas en materia de salud, deberán ser públicas, claras y visibles.

El **Capítulo II** define los criterios para la definición del Plan de Beneficios, su definición, el procedimiento para acceder a esos beneficios, los criterios para la actualización del plan, sus mecanismos de financiamiento y el cronograma y los mecanismos de unificación de los Planes de Beneficios del Régimen Subsidiado y Contributivo.

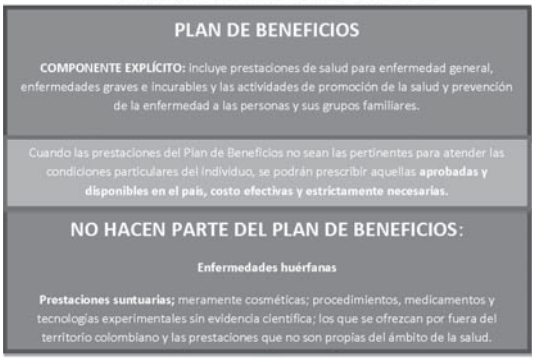
El *artículo 3°* establece los criterios para la definición del Plan de Beneficios. El plan se establecerá en términos de seguridad, integralidad, efectividad y racionalidad en el costo de acuerdo con el perfil epidemiológico y demográfico de la población colombiana, la carga de la enfermedad, la disponibilidad de recursos y el equilibrio financiero de la UPC, la priorización, los plazos y metas para la progresiva inclusión o exclusión de prestaciones, la evidencia científica probada acorde con criterios de costo-efectividad, las preferencias y valores sociales que resulten de la participación ciudadana, evitando la configuración de conflictos de interés y mediante criterios de elegibilidad según priorización científica y social.

El *artículo* 4° define el Plan de Beneficios como un conjunto de prestaciones explícitas, exigibles y necesarias para garantizar la vida y la salud de los afiliados. Este componente tendrá un carácter progresivo en tanto que la inclusión o exclusión de prestaciones buscará ampliar la cobertura del POS atendiendo el principio de sostenibilidad financiera. En caso que las prestaciones del Plan de Beneficios no sean las pertinentes para atender las condiciones específicas de un individuo –como ocurre, por ejemplo, en caso de que una persona sea alérgica a un medicamento, o un procedimiento definido en el Plan de Beneficios no sea procedente dadas sus características individuales– el profesional de la salud tratante adscrito a la Entidad Promotora de Salud o a la Institución Prestadora de Salud, sin perjuicio de su responsabilidad médica, podrá prescribir de forma excepcional aquellas que se requieran con necesidad, estén disponibles en el país y sean costo-efectivas.

El artículo señala que existe *un segundo componente de prestaciones suntuarias excluidas explícitamente* que son, entre otras, las meramente cosméticas; los procedimientos, medicamentos y tecnologías experimentales sin evidencia científica; los que se ofrezcan por fuera del territorio colombiano y las prestaciones que no son propias del ámbito de la salud.

La Ilustración 2 describe el contenido del Plan de Beneficios.

Ilustración 2. Contenido del Plan de Beneficios



El artículo especifica que las enfermedades huérfanas no estarán incluidas en el Plan de Beneficios y que se financiarán con una fuente de recursos distinta. Por sus características particulares, este tipo de enfermedades requiere de mecanismos especiales de provisión de los servicios, y dado su bajo nivel de incidencia resulta más eficiente financiar con fondos diferentes al Plan de Beneficios las prestaciones médicas que se requieren

para atender a la población afectada por este tipo de enfermedades.

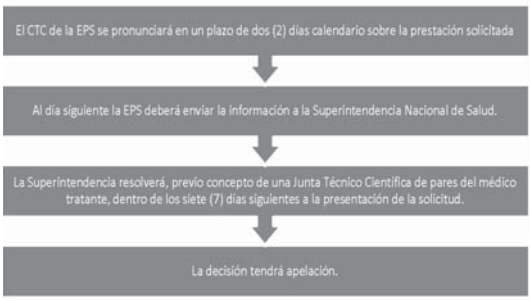
El *artículo 5°* se refiere a los temas de accesibilidad de los beneficios del sistema. Para acceder a la provisión de servicios por condiciones particulares, extraordinarios y que se requieren con necesidad, la prescripción del profesional de la salud tratante deberá someterse al Comité Técnico Científico de la Entidad Promotora de Salud, que se pronunciará sobre la insuficiencia de las prestaciones explícitas, la necesidad de la provisión de servicios extraordinarios y su justificación financiera, en un plazo no superior a dos (2) días calendario desde la solicitud del concepto.

La entidad cuyo Comité Técnico Científico negó la provisión de servicios ordenada por el profesional de la salud tratante adscrito a la Entidad Promotora de Salud o a la Institución Prestadora de Salud enviará, al día siguiente, a la Superintendencia Nacional de Salud la documentación relativa al rechazo de la provisión de servicios, para que esta, en ejercicio de su facultad jurisdiccional, mediante el procedimiento señalado en el presente artículo, tome la decisión respectiva. La EPS informará al interesado sobre el traslado, para que intervenga si lo considera necesario.

La Superintendencia podrá pedir informes adicionales a la entidad, a los profesionales de la salud tratantes o cualquier otra persona que estime necesario y resolverá, previo concepto de una Junta Técnico Científica interdisciplinaria y de pares del profesional de la salud tratante adscrito a la Entidad Promotora de Salud o a la Institución Prestadora de Salud y de otros técnicos relevantes, dentro de los siete días siguientes al recibo del rechazo. Si la entidad no envía la información oportunamente, deberá prestar el servicio.

La motivación de la decisión proferida por la Superintendencia Nacional de Salud valorará la pertinencia médica de la provisión solicitada, la necesidad de la provisión extraordinaria y su justificación financiera. La decisión tendrá apelación. La Ilustración 3 describe el procedimiento.

Ilustración 3. Procedimiento frente a las prestaciones implícitas contenidas en los Planes de Beneficios



El procedimiento anterior se establece considerando que la decisión sobre las prestaciones de este tipo debe surtirse en una instancia técnica, con el conocimiento científico requerido evaluado por autoridades que tengan la capacidad de analizar y comprender las condiciones particulares del paciente. Además, el procedimiento se configura de manera tal que se constituye en una vía más expedita y más conveniente para el afiliado que el mecanismo actual. El procedimiento propuesto es mejor para el afiliado: **es más corto, está soportado por conceptos técnicos y el tránsito del Comité Técnico Científico a la Superintendencia de Salud se realiza de forma sistemática.**

Los conceptos que emitan los Comités Técnico Científicos y la Junta Técnico Científica tendrán como referencia los criterios, protocolos, guías y procedimientos que deberán observar el principio de sostenibilidad y serán establecidos de acuerdo con las propuestas y recomendaciones técnicas y científicas (lex artis), hechas por una entidad sin ánimo de lucro de naturaleza mixta de la cual podrán hacer parte, entre otros, las sociedades científicas. Las sociedades científicas, en desarrollo de la autorregulación de las profesiones, podrán hacer las propuestas correspondientes que deberá formular la entidad sin ánimo de lucro de naturaleza mixta.

El artículo 6° trata sobre la actualización del Plan Obligatorio de Salud, para lo cual ordena que la misma deberá realizarse de forma integral cada dos (2) años; sin perjuicio de que se puedan hacer ajustes parciales, actualizaciones o enmiendas durante este período. Para la exclusión o inclusión de prestaciones deberán tenerse en cuenta los principios y criterios técnicos establecidos en el presente proyecto de ley.

Las metodologías utilizadas para definición y actualización del Plan de Beneficios deben ser públicas y explícitas y consultar la opinión, entre otros, de las entidades que integran el Sistema General de Seguridad Social en Salud, organizaciones de profesionales de la salud, de afiliados y las sociedades científicas, o de las organizaciones y entidades que se consideren pertinentes. También se ordena que el Plan de Beneficios solo podrá ser actualizado por la autoridad administrativa competente para ello. Se dispone como fecha límite para la primera actualización integral el 1° de diciembre de 2011.

El *artículo 7°* define los mecanismos de financiamiento del Plan de Beneficios. Este se financiará con cargo a la Unidad de Pago por Capitación para el pago de las prestaciones explícitas. Se establecerá un mecanismo para financiar la provisión de servicios por condiciones particulares extraordinarias y que se requieren con necesidad, los cuales se podrán reconocer hasta el monto de los recursos destinados para tal fin. En cualquier caso, no habrá lugar a recobros. Los recursos para asegurar esta provisión de servicios extraordinarios podrán ser manejados, según lo disponga el Gobierno Nacional, por las mismas Entidades Promotoras de Salud, un fondo cuenta público con personería jurídica, o por otras aseguradoras.

El *artículo 8°* ordena, en concordancia con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado se actualizará progresivamente hasta que se unifique con el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Contributivo, atendiendo los principios de eficiencia, sostenibilidad y progresividad, siguiendo los criterios de actualización consagrados en la presente ley. Se establece como fecha límite el 28 de febrero de 2015 para la unificación completa de los planes.

El **Capítulo III** contiene las disposiciones prevalentes para niños. El *artículo* 9° ordena que dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud es obligación de la familia, la sociedad y el Estado en materia de salud, cuidar, proteger y asistir a los niños, niñas y adolescentes, para garantizar su vida, su salud, su integridad física y moral, y su desarrollo armónico e integral.

El *artículo 10* establece que el Plan de Beneficios incluirá una parte especial y diferenciada, que garantice la efectiva prevención, detección temprana y tratamiento adecuado de enfermedades de los niños. Se deberá estructurar de acuerdo a los ciclos vitales de naci-

miento (o prenatalidad) hasta seis años, de 7 a menores de 14 años, y de 14 a menores de 18 años. *El artículo 11* ordena que El Plan de Beneficios incluya servicios de rehabilitación y tratamientos psicológicos para niños víctimas de la violencia sexual e intrafamiliar.

El **Capítulo IV** contiene las disposiciones finales del presente proyecto de ley estatutaria, en temas referentes a la recertificación de los profesionales de la salud, al deber de autocuidado de la salud, indicadores de salud y calidad, destinación e inembargabilidad de los recursos que financian el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y las vigencias y derogatorias.

El *artículo 12* ordena que los egresados de los programas de educación superior en medicina tendrán el derecho y el deber de participar en procesos de formación continua y recertificación de su idoneidad y competencia, como requisito para el ejercicio de su profesión.

El *artículo 13* dispone que toda persona debe procurar la atención integral de su salud. Los padres deberán procurar la atención integral a la salud de sus hijos menores de edad o mayores de edad en situación de discapacidad y los hijos están obligados a cuidar a sus padres en su ancianidad en el estado de demencia en todas las circunstancias de la vida en que necesitaren auxilios. El Gobierno Nacional, los entes territoriales, los centros educativos y los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud deberán adelantar actividades pedagógicas para promover prácticas orientadas al cuidado de la salud y la prevención de la enfermedad.

Las prácticas de autocuidado podrán ser premiadas por las entidades que integran el Sistema bien sea con menores costos en las cuotas moderadoras o copagos o por cualquier otro mecanismo que incentive las buenas prácticas en salud. En ningún caso, el incumplimiento del autocuidado implicará la negación o disminución de los servicios de salud. De esta manera se establecen desincentivos a la realización de actividades o comportamientos que perjudiquen el estado de salud, entendiendo que estas decisiones individuales tienen efectos negativos sobre el Sistema de Salud y, por esta vía, sobre las prestaciones que los demás beneficiarios puedan recibir.

El *artículo 14* ordena a las autoridades competentes el establecimiento de indicadores del estado de salud de los colombianos, así como los indicadores de desempeño para todo el sistema, con fundamento en los planes de beneficios. Contar con información sobre los resultados de salud es el mecanismo idóneo para que los usuarios puedan ejercer efectivamente el derecho a la libre escogencia, premiando a los mejores prestadores. El a*rtículo 15* dispone que los recursos que financian el Sistema General de Seguridad Social en Salud tienen destinación específica, y por tanto no podrán ser dirigidos a fines diferentes a los previstos constitucional y legalmente. En consecuencia, son inembargables e imprescriptibles.

Finalmente, el *artículo 16* establece que la ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las normas que le sean contrarias. Además, advierte que las disposiciones contenidas no afectan regímenes especiales establecidos, ni otros planes y mecanismos de aseguramiento que desarrollan el derecho a la salud conforme a la ley.

Finalmente queremos resaltar que esta propuesta ha sido ampliamente socializada con los principales actores que componen el sector salud. Fue difundida por medio de la página web del Ministerio de la Protección Social, dando la oportunidad a los ciudadanos que presentaran sus observaciones y comentarios. Por la importancia de esta ley, ha sido socializada igualmente con los voceros de las bancadas y congresistas.

Por todo lo expuesto anteriormente, para el Gobierno Nacional resulta de gran importancia que el Honorable Congreso de la República tome en consideración y apruebe el presente Proyecto de Ley Estatutaria.

Mauricio Santa María Salamanca, Ministro de la Protección Social; *Juan Carlos Echeverry Garzón,* Ministro de Hacienda y Crédito Público.

SENADO DE LA REPÚBLICA

SECRETARÍA GENERAL

Tramitación de Leyes

Bogotá, D. C., 29 de octubre de 2010

Señor Presidente:

Con el fin de que se proceda a repartir el **Proyecto de Ley Estatutaria número 186 de 2010 Senado,** *por la cual se regula parcialmente el derecho a la salud y a la igualdad en salud en los regímenes contributivo y subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud y los principios de prioridad en los afiliados, promoción de la salud y prevención de la enfermedad, igualdad, solidaridad, equidad, universalidad, calidad, eficiencia, sostenibilidad, progresividad, participación social, corresponsabilidad y transparencia en el acceso a los servicios de seguridad social en salud, así como el deber de procurar el cuidado integral de la salud,* me permito pasar a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa que fue presentada en el día de hoy ante Secretaría General. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley estatutaria es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente, de conformidad con las disposiciones reglamentarias y de ley.

El Secretario General,

Emilio Otero Dajud.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 29 de octubre de 2010

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el proyecto de ley estatutaria de la referencia a la Comisión Primera Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional con el fin de que sea publicado en la ***Gaceta del Congreso***.

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Armando Benedetti Villaneda.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Otero Dajud.

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - 2010