



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 - N° 914

Bogotá, D. C., miércoles, 17 de noviembre de 2010

EDICIÓN DE 28 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

PONENCIAS

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 01 DE 2010 SENADO Y SUS ACUMULADOS

*por medio de la cual se reforma el Sistema
General de Seguridad Social en Salud,
y se dictan otras disposiciones.*

Bogotá, D. C., noviembre 12 del 2010

Honorable Senadora:

LILIAN FRANCISCA TORO

Presidenta Comisión Séptima Constitucional
Permanente

Senado de la República

Ciudad

Asunto: Ponencia primer debate al Proyecto de ley número 01 de 2010, Senado, por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y se dictan otras disposiciones, acumulado con Proyecto de ley número 95 de 2010 Senado, por la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones. Proyecto de ley número 143 de 2010 Senado, por medio de la cual se eliminan barreras de acceso en los servicios de salud y se dinamizan los procesos de atención, Proyecto de ley número 147 de 2010 Senado, por la cual se reforma parcialmente la Ley 1122 de 2007 y se dictan otras disposiciones, Proyecto de ley número 160 de 2010 Senado, por medio de la cual se modifica parcialmente el artículo 224 de la Ley 100 de 1993, Proyecto de ley número 161 de 2010 Senado, por medio de la cual se contribuye al fortalecimiento de las condiciones laborales y humanas de los estudiantes, trabajadores y profesionales de la salud y se fomenta la participación ciudadana en la prestación y administración de los servicios de salud, Proyecto de ley número

182 de 2010 Senado, por medio de la cual se establecen medidas para fortalecer Sistema de Inspección, Vigilancia y Control en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, Proyecto de ley número 111 de 2010 Cámara, por medio de la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 100 del 26 de diciembre de 1993 y 1122 de 2007, Proyecto de ley número 126 de 2010 Cámara, por la cual se regula el servicio público de seguridad social en salud, se sustituye el Libro II de la Ley 100 de 1993, se adopta el Estatuto Único del Sistema de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones, Proyecto de ley número 087 de 2010 Cámara, por medio de la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 100 de 1993 y 1122 de 2007. Proyecto de ley número 035 de 2010 de iniciativa gubernamental, por medio de la cual se dispone lo relativo al financiamiento del defensor del usuario.

Respetada señora Presidenta:

En cumplimiento de la función asignada por la Mesa Directiva de la Comisión Séptima del Senado de la República, me permito rendir informe de ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 01 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 95 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 143 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 147 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 160 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 161 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 182 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 111 de 2010 Cámara y Proyecto de ley número 126 de 2010 Cámara, Proyecto de ley número 035 de 2010 de iniciativa gubernamental y Proyecto de ley número 087 de 2010 Cámara, por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y se dictan otras disposiciones.

Antecedentes del proyecto

La no participación de los pueblos indígenas en el nuevo sistema de reforma a la salud en Colombia, vulnera el derecho fundamental a la consulta y a los mecanismos constitucionales, legales y internacionales ratificados por Colombia, que es probable la inconstitucionalidad del proyecto de ley.

De acuerdo a la afectación directa que tiene sobre los pueblos indígenas la reforma al SGSSS, que se pretende realizar a través del proyecto de ley que se radicó para debate en el Senado de la República, se debe decir claramente que resulta inconstitucional y violatorio de los principios constitucionales de diversidad étnica y cultural, consulta previa y concertación.

A pesar de afectar directamente a las comunidades indígenas, así como a las instituciones indígenas de salud (IPSI y EPSI), en el proyecto de ley presentado en la Comisión Séptima del Senado, no se nombra una sola vez a la población indígena en ninguno de los capítulos:

- A. Rectoría y Estructura
- B. Talento Humano en Salud
- C. Promoción de la Salud
- D. Salud Pública
- E. Aseguramiento
- F. Evaluación de Tecnologías
- G. Atención Primaria en Salud
- H. Prestación de Servicios
- I. Inspección, Vigilancia y Control
- J. Financiamiento
- K. Usuarios del Sistema
- L. Política Farmacéutica.

Ausencia de mecanismos de consulta a los pueblos

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo: convocada en Ginebra por el Concejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo y congregada en dicha ciudad el 7 de junio de 1989: observando las normas internacionales enunciadas en el convenio y en la recomendación sobre pueblos indígenas y tribales en 1957; recordando los términos de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de los numerosos instrumentos internacionales sobre la prevención de la discriminación.

Considerando que la evolución del derecho internacional desde 1957 y los cambios sobrevenidos en la situación de los pueblos indígenas y tribales en todas las regiones del mundo hacen aconsejable adoptar normas internacionales en la materia, a fin de eliminar la orientación hacia la asimilación de las normas anteriores.

Reconociendo a los pueblos indígenas para asumir el control de las propias instituciones y formas

de vida, de su desarrollo económico y a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas y religiones dentro de los marcos de los estados en que vive de manera autónoma, se observa que en muchas partes del mundo los pueblos indígenas no pueden gozar de los derechos humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población de los Estados en que viven y que sus leyes, valores, costumbres y perspectivas han sufrido a menudo una erosión.

El 27 de junio de 1989 se adopta el convenio sobre los pueblos indígenas en diferentes aspectos:

Al respecto de la reforma de salud que cursa en Colombia se determina que la pervivencia de los pueblos indígenas en materia de salud, a sido omitida su participación, de esta manera:

El Convenio 169 de la OIT ratificado por Colombia mediante Ley 21 de 1991 en su Parte V del convenio determina que la:

Seguridad social y salud

Artículo 24. Los Regímenes de Seguridad Social deberán extenderse progresivamente a los pueblos interesados y aplicárseles sin discriminación alguna.

Artículo 25:

1. Los gobiernos deberán velar porque se pongan a disposición de los pueblos interesados servicios de salud adecuados o proporcionar a dichos pueblos los medios que les permitan organizar y prestar tales servicios bajo su propia responsabilidad y control a fin de que puedan gozar del máximo nivel posible de salud física y mental.

2. Los servicios de salud deberán organizarse, en la medida de lo posible, a nivel comunitario. Estos servicios deberán planearse y administrarse en cooperación con los pueblos interesados y tener en cuenta sus condiciones económicas, geográficas, sociales y culturales, así como sus métodos de prevención, prácticas curativas y medicamentos tradicionales.

3. El sistema de asistencia alimentaria deberá dar la preferencia a la formación y al empleo de personal sanitario de la comunidad local y centrarse en los cuidados primarios de salud, manteniendo al mismo tiempo estrechos vínculos con los demás niveles de asistencia sanitaria.

4. La prestación de tales servicios de salud deberá coordinarse con las demás medidas sociales, económicas, y culturales que se tomen en el país.

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las poblaciones indígenas

Para que se cumpla y apliquen eficazmente todos los instrumentos internacionales, en particular los relativos a los derechos de los pueblos indígenas, en consulta y cooperación con los pueblos interesados, el cual corresponde a las Naciones Unidas desempeñar un papel importante y continuo de promoción y protección de estos derechos.

Considerando que la presente declaración constituye otro caso importante hacia el reconocimien-

to, la promoción y la protección de los derechos y las libertades de los pueblos indígenas y el desarrollo de las actividades pertinentes del sistema de las Naciones Unidas en esta esfera, se proclama solemnemente la siguiente declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas:

En su Parte V

*Artículo 22. Los pueblos indígenas tienen derecho a medidas especiales para la mejora inmediata, efectiva y continua de sus condiciones económicas y sociales, comprendidas las esferas del empleo, la capacitación y el perfeccionamiento profesionales, la vivienda, el saneamiento, **la SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL**, se prestará atención a los derechos y necesidades especiales de ancianos mujeres jóvenes niños impedidos indígenas.*

Artículo 23. Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y a elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio del derecho al desarrollo en particular, los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y a elaborar todos los programas de salud, vivienda y demás programas económicos y sociales que les afecten y en lo posible administrar esos programas mediante sus propias instituciones.

Artículo 24. Los pueblos indígenas tienen derecho a sus propias medicinas y prácticas de salud tradicionales, incluido el derecho a la protección de plantas, animales y minerales de interés vital desde el punto de vista médico.

También tiene derecho de acceso, sin discriminación alguna a todas las instituciones de sanidad y los servicios de salud y atención médica.

Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas

Recordando que los pueblos indígenas de las Américas constituyen un segmento organizado, distintivo, integral de su población y tienen derecho a ser parte de la identidad nacional de los países con un papel especial en el fortalecimiento de las instituciones del Estado y en la relación de la unidad nacional basada en principios democráticos, y recordando además, que algunas de las concepciones e instituciones democráticas consagradas en las Constituciones de los Estados Americanos tienen origen en instituciones de los pueblos indígenas, y que muchos de sus actuales sistemas participativos de decisión y de autoridad contribuyen al perfeccionamiento de las democracias en las Américas.

Recordando la necesidad de desarrollar marcos jurídicos nacionales para consolidar la pluriculturalidad de nuestras sociedades:

Sección tercera de la declaración: desarrollo cultural

Artículo 12. Salud y bienestar

1. Los pueblos indígenas tendrán derecho a reconocimiento legal y a la práctica de su me-

dicina tradicional, tratamiento, farmacología, prácticas, y promoción de salud, incluyendo las de prevención y rehabilitación.

2. Los pueblos indígenas tienen derecho a la protección de las plantas de uso medicinal, animales y minerales, esenciales para la vida en sus territorios tradicionales.

3. Los pueblos indígenas tendrán derecho a usar, mantener, desarrollar y administrar sus propios servicios de salud, así como deberán tener acceso, sin discriminación alguna, a todas las instituciones y servicios de salud y atención médica accesibles a la población en general.

Teniendo en cuenta lo anterior,

El cuadro siguiente muestra las reformas legislativas en donde muchos Estados han adoptado una legislación con los pueblos indígenas:

Norteamérica	Primeras naciones o pueblos indígenas con unos derechos reconocidos en el derecho internacional.
Australia	(En virtud del Tratado de Waitangi de 1975, las reclamaciones de los maories las trata el Tribunal de Waitangi de Nueva Zelanda). Conceptos desarrollados ahora en el Derecho Internacional para proteger los derechos de los pueblos indígenas.
Nueva Zelanda	
Los indios y lo sinuit del Canadá	
Los aborígenes de Australia	
Los maories de Nueva Zelanda	
En América Latina	Durante mucho tiempo no se reconoció a los pueblos indígenas como segmentos diferenciados de la población. Sin embargo, por las luchas sociales de los pueblos indígenas en los decenios de 1980 y 1990 se produjeron numerosas reformas constitucionales y se dictaron legislaciones especiales en relación con los derechos de los pueblos indígenas, pero muchos Estados han omitido esa participación.

OMS Organización Mundial de la salud	La OMS se ha ocupado de cuestiones que tratan específicamente de la salud de los pueblos indígenas. En 1999 la reunión consultiva internacional sobre la salud de los pueblos indígenas aprobó la Declaración de Ginebra sobre Salud y la Supervivencia de los Pueblos Indígenas, en la que se reconocía que la salud y el bienestar de los pueblos indígenas se ven fuertemente afectados por los factores ajenos a la propia esfera de la salud, como son los elementos determinantes sociales, económicos, ambientales y culturales. EN MATERIA DE SALUD DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS, la Organización Panamericana de la Salud (OPS) ha desempeñado también un papel activo a lo largo de los años.
---	---

Situación de salud de los pueblos indígenas

De acuerdo al censo del DANE, Censo General 2005, presenta una población que se autorreconoce como indígena en Colombia de 1.378.884 personas. De este total 933.800 indígenas están asentados en resguardos bien sea contemporáneos o históricos de origen colonial y republicano.

Por cuanto, es más grave la situación de salud de los pueblos indígenas. “Según la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos:

Por cada 100.000 nacidos vivos en el país mueren 73 mujeres a causa de complicaciones derivadas del embarazo. Pero en departamentos con un alto porcentaje de habitantes indígenas y afrodescendientes, como Guainía, la cifra es cinco veces superior a la media nacional y asciende a 386 por cada 100.000.

La tasa de mortalidad infantil es de 19 por cada 1.000 nacidos vivos en el ámbito nacional, pero se eleva a 54 por cada 1.000, casi el triple, en los departamentos de Chocó y el Cauca, con un gran número de habitantes indígenas y afrodescendientes.

En Barranco Minas, en el departamento de Guainía, los cabildos de Guainía y Vichada elaboraron una lista con 45 indígenas que habían muerto entre enero y noviembre de 2009; 40 eran niños y niñas de entre tres meses y un año.

**Situación de la medicina tradicional
de los pueblos indígenas**
Importancia de la Medicina Tradicional
Generalidades

La presentación de un proyecto de ley sobre el particular debe ser considerado por la dirigencia indígena como la continuación de una larga lucha en el ámbito político y legal.

El espíritu de la norma debe buscar que el Ministerio de la Protección Social reconozca la existencia, el aporte y la importancia de la medicina tradicional indígena en la atención preventiva y curativa de las enfermedades en las poblaciones indígenas y no indígenas y evitar que esta sea usufructuada por empresas transnacionales.

El proyecto de ley debe plantear la necesidad de que las autoridades cesen la “persecución” en contra de los médicos tradicionales (taitas, jaibanas, chamanes, mamos, tegualas, piaches, etc.) a quienes, entre otras cosas y paradójicamente, se les acusa de comercializar los medicamentos que son elaborados con las plantas medicinales usadas tradicionalmente por los pueblos indígenas y de restringir la práctica médica la cual queda en términos de semiclandestinidad.

De igual manera debe lograr que el Ministerio de la Protección Social incluya a los médicos tradicionales en los programas de apoyo (prevención y cura) que realiza el Gobierno en lugares de difícil acceso, como también en las zonas urbanas.

El proyecto de ley debe posibilitar la creación de un régimen jurídico especial incluyente que permita valorizar el sistema de salud indígena, regular el acceso a los recursos bio-genéticos pertinentes para la medicina en territorios indígenas y establecer un régimen de reparto equitativo de los beneficios provenientes del uso de estos conocimientos.

De la articulación entre la medicina tradicional y la medicina occidental debe salir el compromiso de conservar y promover los conocimientos medicinales de los indígenas y de realizar campañas preventivas y curativas de ambas en lugares urbanos y sectores apartados.

El proyecto de ley debe contemplar la confección de un inventario de los recursos medicinales de los pueblos indígenas, con el fin de regular su uso y explotación comercial.

Buscar la prohibición del acceso de particulares a los recursos bio-genéticos de los territorios indígenas, sin el consentimiento previo de las autoridades de cada pueblo. Así mismo, debe plantear la preservación en el sitio de estos recursos y la prohibición rotunda de la expedición a particulares de patentes de invención sobre las especies medicinales y debe además instituir el destino exclusivo a los pueblos indígenas el beneficio económico que se derive de su comercialización.

Los indígenas y en particular los médicos tradicionales tienen el temor de que la medicina tradicional desaparezca, por varias razones, que van desde la decisión de los jóvenes por aprender esta práctica, hasta la devastación colonización, explotación minera, fumigación de cultivos ilícitos de los bosques primarios en donde hay gran parte de las plantas usadas.

¿Y en qué radica su importancia?

Para hacer algunas consideraciones sobre la importancia de ser incluyente el tema de la medicina tradicional en un proyecto de ley, es preciso contar con lo que manifiesta el doctor Juan Felipe Jaramillo T. (facultad de medicina área salud y sociedad) en su ensayo, la Importancia de la Medicina Popular o Tradicional en la práctica médica:

La promoción y la prevención son consideradas desde hace muchos años pilares fundamentales de la salud individual y colectiva. Buena parte de los esfuerzos de los gobiernos y de las instituciones encargadas de atender la salud de los pueblos ha sido la de mejorar las condiciones de vida, los conocimientos, los estilos de vida y los comportamientos inadecuados o de riesgo para la salud de los individuos y las comunidades; estos esfuerzos han obligado a la medicina preventiva a trabajar, hombro a hombro, con las ciencias sociales, pues sólo a partir de un conocimiento integral de los seres humanos, en especial de sus condicionamientos culturales, es posible trazar programas educativos coherentes y que gocen de legítima aceptación por los mismos.

Independiente de que como funcionario de salud se esté o no de acuerdo con determinadas prácticas médicas populares o tradicionales, siempre será posible acercarse a estas con interés y respeto, con el fin de lograr comprender su verdadero valor en las redes culturales y sociales que las sustentan.

Ninguna práctica o rito de uso popular o tradicional tiene valor absoluto. Como lo hemos repeti-

do en varias ocasiones, ninguna cultura es estática y el cambio y los procesos de adaptación son constantes también de los espacios y redes culturales. La mayoría de las veces, el problema del cambio no es que no exista, sino que no se sepa encontrar la dirección en que se está dando.

En proporción al rechazo manifiesto y al desinterés de los funcionarios de salud, los individuos de sectores populares y comunidades tradicionales evadirán el sano intercambio sobre sus creencias y práctica médicas, temerosos del desprecio y la recriminación.

Es evidente que la mejor política de acercamiento a las comunidades, en la búsqueda de la activa participación comunitaria y de la promoción de la salud, es una actitud de escucha respetuosa y receptiva de las creencias y concepciones de raigambre cultural sobre la salud y la enfermedad, es decir de sus sistemas médicos.

Y, al menos, hay un punto sobre el que investigadores de diversas disciplinas están de acuerdo: hay que tratar de rescatar, en lo posible, los conocimientos tradicionales y populares sobre plantas medicinales, que se pierden de manera vertiginosa con la globalización y los fenómenos de cambio y adaptación cultural.

Por lo menos un 25% de nuestros preparados médicos se obtienen de productos vegetales y a pesar de la facilidad para obtener nuevos productos de síntesis por la biotecnología, nadie duda en reconocer el abrumador número de compuestos químicos de uso terapéutico que todavía están por descubrirse en la naturaleza. (Dato estadístico de 1999).

Finalmente, desde el punto de vista de la relación médico-paciente, hay una queja universal sobre el trato recibido en buena parte de los servicios médicos oficiales, facultativos o alopáticos: es despersonalizado, no se tratan enfermos sino enfermedades, órganos o tejidos y el lenguaje que se habla está plagado de tecnicismos incomprensibles. Por el contrario, en los consultorios populares se encuentra un ambiente cálido y familiar, que representa más los propios conocimientos y creencias sobre la enfermedad y la salud y donde se habla un lenguaje conocido.

Es probable que los porcentajes de eficacia de los sistemas médicos populares y tradicionales sean bastante inferiores que los de la medicina científica, pero mientras esta –o mejor, sus practicantes–, persisten en una actitud de exclusión o indiferencia de los condicionantes culturales de sus pacientes, estos siguen concurriendo con entusiasmo y legítimo interés a las distintas ofertas populares y tradicionales de salud, donde encuentran un complemento o una respuesta más inteligible a algunos de sus problemas de salud.

Considero que en los dos puntos: Generalidades, ¿y en qué radica su importancia?, está plasmado gran parte del querer de los médicos tradicio-

nales de los diferentes pueblos indígenas y estos como tal de Colombia y de América Latina en ser reconocidos en los sistemas de salud¹.

Consulta previa

Se hace necesario incorporar el derecho constitucional a la participación, consulta previa y concertación que tienen los pueblos indígenas en el sistema de salud, y sobre el cual ya se ha manifestado la Corte Constitucional, ya que se afectan los siguientes aspectos:

1. *Se transformarían con este proceso las condiciones de prestación de servicio de salud en las comunidades indígenas, vulnerando el derecho a la salud y transformando, sin la concertación y consulta previa necesaria tal como lo ordena la legislación nacional y las sentencias de la Corte Constitucional. Además de la extensa jurisprudencia al respecto, en el artículo 22 de la Ley 691 de 2001, se hace claridad frente a la necesidad de respetar el principio de concertación con los pueblos indígenas, en toda acción de salud que los afecte, como en este caso:*

Artículo 22. Principio de concertación. El diseño y la implantación de los planes de beneficios, programas y en general toda acción de salud para los Pueblos Indígenas definidos en el artículo sexto (6°) de la presente ley, se concertarán con sus respectivas autoridades.

2. *Se cambiarían las condiciones de administración y organización de servicios por parte de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud de los Pueblos Indígenas (IPS-I), y de las Empresas Promotoras de Servicios de Salud Indígenas (EPS-I), sin la debida consulta previa y concertación.*

3. *De acuerdo a los artículos 23 y 24 de la Ley 691 de 2001, las autoridades indígenas son actualmente parte de la red de controladores del sistema de salud (CAPÍTULO VII. DE LA PARTICIPACIÓN EN LOS ÓRGANOS DE DIRECCIÓN DEL SISTEMA), y deben participar en los Consejos Territoriales de Seguridad Social en Salud (SGSSS), por lo que no podría omitirse su participación en un proceso de reforma del sistema y especialmente de este proyecto de ley, en el que se pretenden realizar transformaciones a nivel de la rectoría, estructura, IVC.*

Artículo 23. Representatividad. Los Consejos Territoriales de Seguridad Social en Salud tendrán un (1) miembro en representación de los diversos Pueblos Indígenas presentes en el correspondiente territorio, quien será designado por los mecanismos tradicionales de estas comunidades.

Artículo 24. Controladores. Las autoridades de los Pueblos Indígenas harán parte de la red de controladores de Sistema General de Seguridad Social en Salud, con el fin de garantizar el efectivo control y vigilancia a las Instituciones Prestadoras de Servicio de Salud (IPS) y a las administradoras de los recursos del régimen subsidiado.

¹ Taita Olimpo Herrera Cuarán - Médico Tradicional. Centro Cultural la Tulpa.

Por estas razones, este proyecto de ley resulta a todas luces inconstitucional, y violatorio de los principios de diversidad étnica y cultural, y de consulta previa y concertación, sobre los cuales ya ha legislado la Corte ampliamente.

La CONSULTA PREVIA, LIBRE E INFORMADA, según el Convenio 169 OIT, Ley 21 de 1991. Artículo 8°, se define como:

“Consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y, en particular, a través de sus instituciones representativas, cada vez que se provean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”.

La consulta previa es un derecho fundamental de los grupos étnicos, dentro de un proceso de diálogo y concertación intercultural que busca garantizar la participación real, oportuna, previa y legítima de estos en la toma de decisiones sobre propuestas administrativas, legales, programas, proyectos o actividades que los afecten, con el fin de proteger su integridad étnica y cultural. La consulta previa, libre e informada es un derecho y un instrumento para la participación en las decisiones sobre todos los asuntos que les conciernen a los pueblos indígenas.

SU-039/97

- Que la comunidad tenga conocimiento pleno del proyecto.
- Que se le dé la oportunidad para valorar conscientemente las ventajas y desventajas del proyecto.
- Participación activa y efectiva. Que sea oída en sus inquietudes.

C-208/07

- Deberá estar precedida de una consulta acerca de cómo se efectuará el proceso consultivo. No podrá responder a un modelo único.
- Deberá garantizar usos y costumbres, respetando sus métodos y procedimientos en toma de decisiones.

Para el caso específico del proyecto de ley que pretende reformar a la Ley 100 de 1993 y la Ley 1122 de 2007, las transformaciones que se proponen en los diferentes capítulos, afectarían directamente no solo las condiciones de accesibilidad y prestación de servicios de salud en las comunidades indígenas, sino también las condiciones de las instituciones de salud indígenas que tendrían que acogerse a la normatividad general inconsulta, vulnerando el procedimiento de consulta previa prevista por el artículo 6° del Convenio 169, y obviando la realización de uno de los principales requisitos constitucionales en materia de normatividad que afecta a las comunidades indígenas, la consulta previa.

Claridad sobre la necesidad de consulta previa y concertación en las transformaciones substanciales del sistema de salud: aportes de la Sentencia C-063 de 2010 de la Corte Constitucional

Como bien afirma la Corte Constitucional en la Sentencia C-063 de 2010, “los pueblos indígenas han creado sus instituciones para que los atiendan

de acuerdo a su particular concepción en salud”, lo que no puede ser desconocido por el Gobierno al estructurar el sistema general de prestación del servicio de salud sin realizar este procedimiento.

Igualmente, se estaría vulnerando el artículo 25 del Convenio 169 de 1989 porque el Gobierno no garantizaría los instrumentos que permitan la puesta en marcha de servicios de salud adecuados para las poblaciones indígenas, en cuanto estos no estarían bajo la responsabilidad y el control de estas comunidades, y podrían no tener en cuenta sus específicas condiciones económicas, geográficas, sociales y culturales, con las transformaciones que se pretenden realizar.

En la citada Sentencia C-063 de 2010, la Corte Constitucional responde a una demanda específica relacionada con población desplazada indígena, aclarando que en las actuales condiciones del sistema la población que tiene esas dos condiciones tiene el derecho y la posibilidad de elegir libremente una EPS indígena, y por lo tanto aclara que para ese caso no es necesario el proceso de consulta previa, pero aclara que en el marco de transformaciones substanciales al sistema de salud, como las que se pretenden realizar, es imperativo realizar el proceso de consulta previa y concertación:

“...resulta imperativo entender la aplicación del principio de participación democrática en armonía con el de diversidad étnica y cultural; sólo de esta forma podrá comprenderse el sustento constitucional de procedimientos como la consulta previa a comunidades indígenas en aquellos temas que los afectan directamente. En efecto, garantizar el respeto y promoción de la diversidad étnica y cultural implica la creación de mecanismos que permitan la manifestación de los pareceres, intereses, prioridades, alternativas, etc. de las comunidades culturales que integran la sociedad colombiana y, así mismo, tener en cuenta de forma efectiva estos pareceres al momento del diseño de políticas públicas que afecten a las distintas comunidades culturales que integran la sociedad colombiana...”.

Es así como en la página 39 de esta sentencia, la Corte aclara que se debe desarrollar en el sistema de salud una visión específica para las comunidades indígenas y esto no se podría realizar si se implementa la reforma sin considerar a esta población:

“...La necesidad de una visión específica en materia de salud cuando a comunidades indígenas se hace referencia fue destacada por la Sentencia T-760 de 2009, la cual, si bien no hace referencia específica al POS indígena, en su parte motiva consagra que “(...) la noción de salud no es unívoca y absoluta. En un Estado social y democrático de derecho que se reconoce a sí mismo como Pluriétnico y multicultural, la noción constitucional de salud es sensible a las diferencias tanto sociales como ambientales que existan entre los diferentes grupos de personas que viven en Colombia...”.

Aclara también que el desarrollo posterior del sistema de salud debe avanzar en el camino de

honrar el principio de diversidad étnica y cultural, y no desconocerlo, como se hace en el texto del proyecto de ley presentado, que afecta directamente a la política pública, sin incorporar el principio constitucional de la consulta previa y la concertación:

“...Es esta la forma en que se ha previsto por parte del legislador y del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud que se desarrolle y fortalezca la especificidad de la protección en salud a las comunidades indígenas, la cual avanza en el camino por honrar el principio de diversidad étnica y cultural en el diseño y ejecución de la política pública de salud respecto de este sector de la población...”

Para la Corte Constitucional, omitir la participación de los pueblos indígenas en los procesos de prestación de servicios, modelo de atención, afiliación al sistema de salud, administración de servicios, condiciones de accesibilidad, talento humano, representa la violación de las normas al respecto:

“...Esta situación implica, además, un incumplimiento del deber que el Estado colombiano ha adquirido a nivel internacional para la protección y promoción de la diversidad cultural de la población, entre otras, en materia de salud. Es así como el numeral 2 del artículo 7° del Convenio 169 de 1989 establece que el mejoramiento de las condiciones de salud deberá ser prioritario en la agenda de desarrollo que establezca el Gobierno, la cual, en armonía con el artículo 7° de la Constitución, no puede desconocer las especificidades existentes en esta materia...”

En el mismo sentido, la jurisprudencia constitucional ha destacado cómo las estipulaciones del Convenio 169 de la OIT, establecen dos modalidades de obligaciones a cargo de los Estados signatarios, las cuales se muestran útiles para delimitar sus responsabilidades en cuanto a la protección de los derechos de las comunidades indígenas y tribales. El primer grupo de obligaciones,

“referido a las medidas que deben impulsarse para obtener los fines propios del convenio en los distintos aspectos que son objeto del mismo, que, como se ha dicho, de una manera amplia, se orienta a promover las condiciones que permitan el desarrollo de los pueblos indígenas y tribales de un modo que respete la diversidad étnica y cultural, asegure los espacios de autonomía requeridos para ello y se desenvuelva en un marco de igualdad, y que específicamente se refiere a su relación con las tierras o territorios; a las condiciones de trabajo; a aspectos relacionados con la formación profesional, la artesanía y las industrias rurales; a salud y seguridad social; a educación y medios de comunicación y a contactos y cooperación a través de las fronteras, y el segundo que alude a la manera como deben adoptarse y ponerse en ejecución esas medidas y que tienen como elemento

*central la participación y el respeto por la diversidad y la autonomía”.*² –Subrayado ausente en texto original–.

Principales actores de la participación en la Consulta Previa

- Ministerio del Interior y de Justicia (Grupo de Consulta Previa)
- Ministerio Público
- Procuraduría General de la Nación
- Dueño de los proyectos
- Rama Legislativa
- Defensoría del Pueblo
- Personería
- Comunidades: sistemas de autoridad y representación
- Mesa Permanente de Concertación
- Organizaciones nacionales, regionales y locales
- Autoridades tradicionales
- Cabildos indígenas
- La colectividad afectada directa e indirectamente.

¿Qué derechos son violentados si no se realiza la consulta previa?

Los derechos fundamentales:

- Derecho a la vida
- Derecho a la participación
- Debido proceso
- Derecho a la integridad y subsistencia de los pueblos
- Derecho al ambiente sano
- Los derechos económicos, sociales y culturales
- Viola el principio del respeto al carácter multicultural de la Nación.

Requisitos de fondo y de forma de la consulta previa

De fondo

1. Buena fe: Al consultarlos, los gobiernos, estos deben dar información apropiada y completa, las consultas deben hacerse con las autoridades y comunidades legítimas.

2. Debido proceso: el proceso debe adelantarse bajo la coordinación del gobierno y las comunidades.

3. Legitimidad: El Estado debe asegurarse de que los representantes de la comunidad sean legalmente reconocidos en una organización.

4. Comunicación intercultural y bilingüismo: se debe adoptar medidas de comunicación de acuerdo a la cultura de los pueblos.

5. Información suficiente adecuada: el Estado debe suministrar la información que goce de constitucionalidad y legalidad.

² Corte Constitucional, Sentencia C-030/08. En el mismo sentido Sentencia C-175 de 2009.

6. Oportunidad: La consulta debe hacerse previa a realizarse el proyecto.

Pluralismo jurídico: los principios y procedimiento deben ajustarse al Convenio 169 de la OIT.

De forma

Los que establece la Ley 21 de 1991.

– Las consultas llevadas a cabo en aplicación deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

– Establecer los procedimientos para la consulta a los pueblos indígenas.

– Realizar las consultas con grupos representativos de los pueblos indígenas.

– Velar para que se realicen los estudios que haya lugar en conjunto con los pueblos indígenas.

– Fijará los criterios de participación de las comunidades indígenas.

Sistema jurídico de la consulta previa declaraciones internacionales

– Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 21)

– Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre (artículo 20)

– Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 25)

– Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 23)

– Convenio 169 de la OIT (artículos 6º y 7º)

– Declaración de Estocolmo, Principio 23 y 24, 1972

– Declaración de Río, Principios 10, 22, 1992

– Declaración de Johannesburgo, artículos 26, 2002

– Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas artículos 19, 30 y 32, 2007.

Conclusiones

Con razón, nos lleva a exigir al Gobierno Nacional la construcción concertada y participativa de una política de salud que garantice el derecho fundamental de la salud para los pueblos indígenas, que enmarque bajo los principios de integralidad, interculturalidad, universalidad, colectividad reciprocidad y gratuidad; teniendo en cuenta las particularidades étnicas y culturales desarrolladas bajo un Sistema Indígena de Salud Propio e Intercultural “SISPI”. Que deberá tener un eje central la medicina indígena, que responderá a las necesidades sociales, culturales, acceso geográfico, perfil epidemiológico, entre otros.

El modelo de atención y sus estudios técnicos en la construcción del Sistema Indígena de Salud Propio e Intercultural “SISPI, el Ministerio de Protección Social deberá apropiarse recursos suficientes, que permitan, de manera conjunta avanzar en la consolidación del sistema propio de los pueblos indígenas.

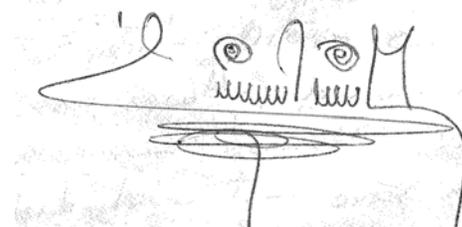
El Gobierno Nacional, el Ministerio de la Protección Social y el CNSSS deberán unificar la legislación en salud, para los pueblos indígenas, que permitan desarrollar desde lo local, regional y nacional un régimen especial a través de las instituciones indígenas.

Exigir verdaderos espacios de concertación e interlocución entre el Ministerio de la Protección Social, el Concejo Nacional de Seguridad Social en Salud la unificación de la legislación en salud indígena y cumplir con el derecho a la consulta y la concertación en todas las medidas legislativas y administrativas.

El proceso reglamentario de la Ley 691 del 2001 no puede quedarse en el control, vigilancia y criterios de estandarización de las EPSI, se necesita avanzar en la investigación de salud, propia, capacitación y preparación del recurso humano propio, reivindicar las culturas tradicionales de la salud e incorporar en la dinámica intercultural la medicina tradicional de los pueblos indígenas.

Proposición

Por las anteriores consideraciones solicito a las *honorables Comisiones Séptimas Conjuntas constitucionales*, archivar el Proyecto de ley número 01 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 95 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 143 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 147 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 160 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 161 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 182 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 111 de 2010 Cámara y Proyecto de ley número 126 de 2010 Cámara, Proyecto de ley número 035 de 2010 de iniciativa gubernamental y Proyecto de ley número 087 de 2010 Cámara, *por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y se dictan otras disposiciones.*



Honorable Senador
Germán Bernardo Carlosama López,
Movimiento de Autoridades Indígenas
de Colombia –AICO–,
Senador de la República,
Ponente.

COMISIONES SÉPTIMAS CONSTITUCIONALES PERMANENTES DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA Y DE LA HONORABLE CÁMARA DE REPRESENTANTES

En Sesiones Conjuntas y con mensaje de urgencia, Bogotá D. C., a los trece (13) días del mes de noviembre año dos mil diez (2010).

En la presente fecha se autoriza la publicación en la *Gaceta del Congreso* de la República, la ponencia para primer debate, en Sesiones Conjuntas de las Comisiones Séptimas Constitucionales Permanentes, al Proyecto de ley número 01 de 2010 Senado, 106 de 2010 Cámara, *por medio de la cual se Reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones*, y sus Proyectos Acumulados: 95 de 2010 Senado, 143 de 2010 Senado, 147 de 2010 Senado, 160 de 2010 Senado, 161 de 2010 Senado, 182 de 2010 Senado, 035 de 2010 Cámara, 087 de 2010 Cámara, 111 de 2010 Cámara y 126 de 2010 Cámara, en dieciocho (18) folios.

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

NOTA SECRETARIAL

El presente informe de ponencia para primer debate, que se ordena publicar, con proposición de (archivo), solamente está refrendado por: el honorable Senador *Germán Bernardo Carlosama López*, en su calidad de ponente. Los honorables Senadores *Dilian Francisca Toro Torres, Jorge Eliécer Ballesteros Bérnier, Gilma Jiménez Gómez, Antonio José Correa Jiménez, Guillermo Antonio Santos Marín, Fernando Tamayo Tamayo, Eduardo Carlos Merlano Morales y Mauricio Ernesto Ospina Gómez*, no refrendaron el presente informe de ponencia. Tampoco lo refrendaron los siguientes honorables Representantes Ponentes: *Armando Zabaraín D'Arce, Martha Cecilia Ramírez Orrego, Luis Fernando Ochoa Zuluaga, Rafael Romero Piñeros, Alba Luz Pinilla Pedraza, Diela Liliana Benavides Solarte, Elías Raad Hernández y Holger Horacio Díaz Hernández.*

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

* * *

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 01 DE 2010 Y SUS ACUMULADOS

por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., 12 de noviembre de 2010

Honorable Senadora

DILIAN FRANCISCA TORO TORRES

Comisión Séptima Constitucional Permanente

Honorable Senado de la República

Ciudad

Referencia: Informe de ponencia para primer debate en las Comisiones Séptimas Conjuntas al Proyecto de ley número 01 de 2010 Senado, *por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones y sus acumulados*, Proyecto de ley número 95 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 143 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 147 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 160 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 161 de 2010

Senado, Proyecto de ley número 182 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 111 de 2010 Cámara y Proyecto de ley número 126 de 2010 Cámara, Proyecto de ley número 035 de 2010 de iniciativa gubernamental y Proyecto de ley número 087 de 2010 Cámara.

Honorables Senadores y Representantes:

En cumplimiento de lo dispuesto por la Mesa Directiva de la Comisión Séptima Constitucional Permanente del Senado de la República y de la Comisión Séptima Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes al designarnos ponentes del Proyecto de ley número 01 de 2010 Senado, *por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones* y sus acumulados, Proyecto de ley número 95 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 143 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 147 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 160 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 161 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 182 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 111 de 2010 Cámara y Proyecto de ley número 126 de 2010 Cámara, Proyecto de ley número 035 de 2010 de iniciativa gubernamental y Proyecto de ley número 087 de 2010 Cámara, **rendimos ponencia para primer debate.**

Antecedentes de los proyectos de ley

Por iniciativa de la honorables Senadores *Dilian Francisca Toro Torres* y *Jorge Eliécer Ballesteros Bérnier* fue radicado el 20 de julio de 2010 el Proyecto de ley número 01 de 2010 Senado, 106 de 2010 Cámara, *por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y se dictan otras disposiciones*, el cual consta de ciento ocho (108) artículos y fue publicado en la *Gaceta del Congreso* número **435 de 2010.**

Posteriormente, fueron radicados los siguientes proyectos de ley para reformar el Sistema General de Seguridad Social en Salud:

1. **Proyecto de ley número 95 de 2010 Senado**, (*por la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones*).

Contentivo de 31 artículos, de la iniciativa del honorable Senador *Eduardo Carlos Merlano Morales*.

Publicado en la *Gaceta del Congreso* número **522 de 2010.**

2. **Proyecto de ley número 143 de 2010 Senado**, *por medio de la cual se eliminan barreras de acceso en los servicios de salud y se dinamizan los procesos de atención*. Contentivo de doce (12) artículos, de la iniciativa de los honorables Senadores *Luis Carlos Avellaneda T., Camilo Ernesto Romero, Mauricio Ospina Gómez, Gloria Inés Ramírez, Alexander López Maya, Jorge Eliécer Guevara, Jorge Enrique Robledo, Iván Moreno Rojas, Alba Luz Pinilla, Germán Navas Talero, Iván Cepeda Castro, Wilson Never Arias.*

Publicado en la *Gaceta del Congreso* número **608 de 2010**.

3. Proyecto de ley número 147 de 2010 Senado, por la cual se reforma parcialmente la Ley 1122 de 2007 y se dictan otras disposiciones.

Contentivo de veintiocho (28) artículos y de la iniciativa del honorable Senador *Antonio José Correa Jiménez*.

Publicado en la *Gaceta del Congreso* número **682 de 2010**.

4. Proyecto de ley número 160 de 2010 Senado, por la cual se modifica parcialmente el artículo 224 de la Ley 100 de 1993.

Contentivo de cinco (5) artículos, de la iniciativa de honorable Senador *Antonio José Correa Jiménez*.

Publicado en la *Gaceta del Congreso* número **710 de 2010**.

5. Proyecto de ley número 161 de 2010 Senado, por medio de la cual se contribuye al fortalecimiento de las condiciones laborales y humanas de los estudiantes, trabajadores y profesionales de la salud y se fomenta la participación ciudadana en la prestación y administración de los servicios de salud.

Contentiva de catorce (14) artículos, de la iniciativa de los honorables Senadores *Carlos Alberto Baena López*, *Manuel Virgüez P.* y honorable Representante *Gloria Stella Díaz Ortiz*.

Publicado en la *Gaceta del Congreso* número **710 de septiembre 29 de 2010**.

6. Proyecto de ley número 182 de 2010 Senado, por medio de la cual se establecen medidas para fortalecer Sistema de Inspección, Vigilancia y Control en el Sistema General de Seguridad Social en Salud de la iniciativa del honorable Senador *Antonio José Correa Jiménez*.

Publicado en la *Gaceta del Congreso* número **811 de 2010**.

7. Proyecto de ley número 035 de 2010 Cámara, por medio de la cual se dispone lo relativo al financiamiento del Defensor del Usuario en Salud de la iniciativa del señor Ministro de la Protección Social – *Diego Palacio Betancourt*.

Publicado en la *Gaceta del Congreso* número **476 de 2010**.

8. Proyecto de ley número 087 de 2010 Cámara, por medio de la cual se modifica la Ley 100 de 1993, y se regula el Régimen de Salud para los colombianos residentes en el exterior.

Contentivo de diez (10) artículos, de la iniciativa del honorable Representante *Oscar de Jesús Marín* y honorable Senador *Eugenio Prieto Soto*.

Publicado en la *Gaceta del Congreso* número **619 de 2010**.

9. Proyecto de ley número 111 de 2010 Cámara, por la cual se modifican algunos artículos

de las Leyes 100 del 23 de diciembre de 1993 y 1122 de 2007, de la iniciativa del honorable Representante *Jorge Hernán Mesa Botero*.

Publicado en la *Gaceta del Congreso* número **722 de 2010**.

10. Proyecto de ley número 126 de 2010 Cámara, por la cual se regula el servicio público de seguridad social en salud, se sustituye el Libro II de la Ley 100 de 1993, se adopta el Estatuto Único del Sistema de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones de la iniciativa de los honorables Representantes *Holger Horacio Díaz Hernández*, *Diela Liliana Benavides Solarte*, *Martha Cecilia Ramírez Orrego*, *Libardo E. García Guerrero*, *Luis Fernando Ochoa Zuluaga*, *Eliás Raad Hernández*, *Rafael Romero Piñeros*, *Armando A. Zabarain D'Arce* y *Didier Burgos Ramírez*.

Publicado en la *Gaceta del Congreso* número **818 de 2010**.

II. Proyecto de ley

A pesar de la trascendencia social y económica de las iniciativas legislativas, los anteriores proyectos de ley fueron acumulados en virtud del mensaje de Urgencia por parte del Gobierno Nacional, en cabeza del señor Presidente de la República y los Ministros del Interior y de Justicia y de la Protección Social. Dicho mensaje fue acogido por las mesas directivas de Senado y Cámara, las cuales profirieron las Resoluciones número 047 de septiembre 28 y número 03 del 28 de octubre para Senado de la República y para la Cámara de Representantes las Resoluciones número 2774 de octubre 5 y número 3173 del 9 de noviembre de 2010, a través de las cuales se dio la autorización para realizar Sesiones Conjuntas de las Comisiones Séptimas del Congreso de la República para el estudio y aprobación de los proyectos de que trata la presente ponencia.

En esta misma línea, y para agilizar su trámite les fue convalidada la reproducción mecánica del informe de ponencia para primer debate, **de manera excepcional**, según lo establece en el inciso 2° del artículo 156 del Reglamento Interno del Congreso, sin que el anuncio de su votación obligatoriamente requiera la publicación previa del informe de ponencia en la *Gaceta del Congreso*, según lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 156 del Reglamento Interno del Congreso, de manera excepcional, la Presidencia **autoriza** a la Secretaría General de las Comisiones Séptimas Constitucionales Permanentes –EN SESIONES CONJUNTAS, a reproducir mecánicamente, por cualquier medio (Copias fotostáticas y/o textos digitales vía e-mail), el o los informes de ponencias para primer debate arriba referenciados que se radiquen ante dicha Secretaría General, hasta antes de la iniciación de la votación, sin detrimento de su posterior publicación en la *Gaceta del Congreso*.

Adicionalmente y por iniciativa del Senado y del Ministerio de la Protección Social se realizaron

audiencias públicas regionales, que a pesar de que fueron publicitadas y convocadas las ciudades escogidas no representan por sí mismas la totalidad de voces que debe incluir un proyecto de reforma de esta envergadura. Por otro lado, el Ministerio de la Protección Social realizó Mesas Temáticas los días 21, 22, 23, 27, 28, 29 y 30 de septiembre, en las cuales se abordaron temas como:

- A. Rectoría y Estructura
- B. Talento Humano en salud
- C. Promoción de la Salud
- D. Salud pública
- E. Aseguramiento
- F. Evaluación de Tecnologías
- G. Atención Primaria en Salud
- H. Prestación de Servicios
- I. Inspección, Vigilancia y Control
- J. Financiamiento
- K. Usuarios del sistema
- L. Política Farmacéutica

Estas fueron un reducido espacio de discusión técnica sobre temas críticos del sector salud en el país. Los actores institucionales del sistema produjeron en cada una de las mesas un conjunto de recomendaciones sobre las reformas y ajustes estructurales que se consideran necesarios para garantizar el derecho a la salud, sin embargo, es importante relevar el hecho de que las recomendaciones e insumos obtenidos en estas discusiones no fueron recogidos en la ponencia unificada presentada a consideración del país.

Finalmente, el día 10 de noviembre de 2010 se radicó en el Despacho de la Comisión Séptima de Senado de la República una solicitud de los Ministros de la Protección Social y Ministro de Hacienda y Crédito Público, dirigida a los honorables Senadores y Representantes coordinadores ponentes del Proyecto de ley número 001 de 2010 Senado y sus acumulados. Esta solicitud se hizo en relación con la adición de unos artículos específicos en el texto del documento de ponencia para primer debate del Proyecto de ley número 001 de 2010 (Senado) y sus acumulados, los dichos artículos se refieren a redistribución de recursos del Sistema General de Participaciones y recursos de aseguramiento.

Contenido de los proyectos

A. Proyecto de ley número 01 de 2010 Senado, por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y se dictan otras disposiciones.

Esta ley tiene como objeto el fortalecimiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud mediante una política de Atención Primaria en Salud, que permita la acción coordinada del Estado, las instituciones y la sociedad para la salud y la creación de un ambiente sano. Asimismo, se fortalece la rectoría, la acción sostenible y conjunta

de los actores del sistema, a partir de incentivos transparentes y efectivos que se basen en la acción responsable y el seguimiento científico y riguroso de resultados e indicadores, lo que permitirá universalizar la cobertura con sostenibilidad, calidad, oportunidad, continuidad y movilidad de la afiliación.

B. Proyecto de ley número 95 de 2010 Senado, por la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

La presente ley modifica y reordena el Sistema General de Seguridad Social en Salud con el objetivo central de fortalecerlo y con los siguientes objetivos relacionados: i) lograr la universalidad en la cobertura del aseguramiento en salud, el acceso real de los ciudadanos a los servicios de salud definidos en los Planes de Beneficios de ambos regímenes a más tardar el 31 de marzo de 2011.

Reestructurar y mejorar el financiamiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en términos del flujo de recursos, eficiencia y el uso transparente y adecuado de los mismos, ii) reordenar y mejorar el sistema de Inspección, Vigilancia y Control, incluyendo la descentralización del mismo, iii) lograr el equilibrio contractual y operativo entre aseguradores y prestadores de salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud, iv) desarrollar los mecanismos necesarios para fortalecer y ejecutar las políticas, planes y proyectos de la salud pública, mediante la determinación de competencias en la dirección, regulación y supervisión del Sistema General de Seguridad Social en Salud, v) reorganizar el Sistema General de Seguridad Social en Salud y responsabilizar a los actores del Sistema con funciones y competencias, teniendo como finalidad el logro de resultados en salud definidos y evaluados con base en indicadores de resultado e impacto, vi) poner en funcionamiento el Sistema de Información del Sistema Único en Salud, vii) reafirmar que sea el aseguramiento el modelo financiero en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, Optimizar el flujo, la eficiencia y el uso adecuado de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, haciéndolo de destinación específica para la prestación de servicios de salud; y viii) Garantizar el goce efectivo de la salud en todo el país para los afiliados al SGSSS desde el porte del seguro de salud.

C. Proyecto de ley número 143 de 2010 Senado, por medio de la cual se eliminan barreras de acceso en los servicios de salud y se dinamizan los procesos de atención

Este proyecto tiene por objeto la eliminación de las barreras de acceso en salud; tales como, copagos y cuotas moderadoras en la prestación de servicios ambulatorios, hospitalarios y en la entrega de medicamentos. Lo que incluye la eliminación de los periodos de carencia, la prohibición de ges-

tión de autorizaciones por parte de los usuarios o de sus familiares, garantizar la oportunidad y el acceso geográfico en la atención en salud.

D. Proyecto de ley número 147 de 2010 Senado, por la cual se reforma parcialmente la Ley 1122 de 2007 y se dictan otras disposiciones

Este proyecto de ley tiene como objeto realizar ajustes al Sistema General de Seguridad Social en Salud, teniendo como prioridad el mejoramiento en la prestación de los servicios a los usuarios. Con este fin se introducen reformas en los aspectos de dirección, universalización, financiación, equilibrio entre los actores del sistema, racionalización, y mejoramiento en la prestación de servicios de salud, fortalecimiento en los programas de salud pública y de las funciones de inspección, vigilancia y control y la organización y funcionamiento de redes para la prestación de servicios de salud.

E. Proyecto de ley número 160 de 2010 Senado, por medio de la cual se modifica parcialmente el artículo 224 de la Ley 100 de 1993

El proyecto de ley pretende aumentar los ingresos del Fondo de Solidaridad y Garantías (Fosyga) mediante el incremento del impuesto social de armas de fuego, explosivos y municiones con el objeto de: i) aumentar la atención de las víctimas que han sufrido daño en su integridad física en accidentes de tránsito, atentados terroristas, catástrofes y otros eventos, ii) ampliar el alcance y los usos de los recursos de la subcuenta de compensación, iii) solidificar la financiación del pago de licencias por incapacidad y licencias de maternidad, iv) acrecentar los ingresos para el reconocimiento y pago de atención y medicamentos no estipuladas en el POS, v) fortalecer las investigaciones para obtener una base de datos unificada de los afiliados al Sistema de Seguridad Social, evitar las multiafiliaciones y tener una base de datos de las historias clínicas de los pacientes en forma organizada, vi) elevar la afiliación de la población pobre y vulnerable al régimen subsidiado del régimen de seguridad social en salud; y vii) permitir la financiación de campañas preventivas de educación de enfermedades terciarias y prevenibles.

F. Proyecto de ley número 161 de 2010 Senado, por medio de la cual se contribuye al fortalecimiento de las condiciones laborales y humanas de los estudiantes, trabajadores y profesionales de la salud y se fomenta la participación ciudadana en la prestación y administración de los servicios de salud.

El proyecto de ley tiene como propósito establecer lineamientos para adoptar una jornada laboral y fijar condiciones salariales adecuadas para los profesionales, trabajadores y estudiantes de la salud, conforme lo establece la normatividad laboral y crear mecanismos de participación ciudadana, tanto de usuarios, como de profesionales de la salud, buscando mayor eficiencia y eficacia, en la prestación y administración de los servicios de salud, a través de la creación de comités o veedurías de la salud.

G. Proyecto de ley número 182 de 2010 Senado, por medio de la cual se establecen medidas para fortalecer el Sistema de Inspección, Vigilancia y Control en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Este proyecto consagra disposiciones que pretenden fortalecer el Sistema de Inspección, Vigilancia y Control de la Superintendencia Nacional de Salud a través de medidas que coadyuven al cumplimiento de esta función por parte de esta entidad, en pro del mejoramiento del SGSSS.

H. Proyecto de ley número 035 de 2010 Cámara, por medio de la cual se dispone lo relativo al financiamiento del Defensor del Usuario en Salud.

I. Proyecto de ley número 087 de 2010 Cámara, por medio de la cual se modifica la Ley 100 de 1993, y se regula el Régimen de Salud para los colombianos residentes en el exterior

J. Proyecto de ley número 111 de 2010 Cámara, por medio de la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 100 del 26 de diciembre de 1993 y 1122 de 2007.

Este proyecto de ley consagra disposiciones respecto a los beneficiarios del Régimen Subsidiado y la administración de este, así como referentes a la *Contratación en el Régimen Subsidiado y de EPS Públicas del Régimen Contributivo*.

K. Proyecto de ley número 126 de 2010 Cámara, por la cual se regula el servicio público de seguridad social en salud, se sustituye el Libro II de la Ley 100 de 1993, se adopta el Estatuto Único del Sistema de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

Este proyecto de ley regula integralmente el Sistema de Seguridad Social en Salud, define el modelo de prestación del servicio público para la efectividad del derecho de atención en salud para todos los residentes en Colombia y establece el esquema de rectoría, operación, financiación, seguimiento, medición de resultados y condiciones de prestación del mismo, a partir de las disposiciones constitucionales y de lo dispuesto por la ley estatutaria en trámite en el Congreso de la República.

Consideraciones

La presente **ponencia** tiene como objetivo desarrollar aportes **críticos y propositivos** a los proyectos de ley ordinaria reformativos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, presentados en la presente legislatura y acumulados en torno a la iniciativa liderada por el Gobierno Nacional¹.

¹ Informe para primer debate en las Comisiones Séptimas Conjuntas al Proyecto de ley número 01 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 95 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 143 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 147 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 160 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 161 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 182 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 111 de 2010 Cámara y Proyecto de ley número 126 de 2010 Cámara.

Someter a análisis y debate público dichas propuestas, implica su revisión a la luz del discurso del proyecto de ley estatutaria que tiene como objeto “*regula(r) 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.*”, el cual ha sido presentado por el Ministerio de la Protección Social y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en nombre del Gobierno Nacional.

Adicionalmente la ponencia desarrolla su ejercicio analítico y propositivo asumiendo las iniciativas desarrolladas por la Jurisprudencia Constitucional en los distintos escenarios constitucionales de garantía del Derecho fundamental a la Salud, los desarrollos conceptuales y científicos de la academia, y recoge los reclamos más sentidos de las distintas organizaciones que agrupan a la sociedad civil en torno a la defensa del derecho a la Salud. Por último, igualmente incorpora lo plasmado por el Polo Democrático Alternativo en el Proyecto de Acto Legislativo número 018 de 2010, *por medio del cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política* y el Proyecto de ley número 143 de 2010 Senado, *por medio de la cual se eliminan barreras de acceso en los servicios de salud y se dinamizan los procesos de atención.*

La ponencia se divide en tres capítulos, en primer lugar se expondrán algunas consideraciones sobre los determinantes que han generado la crisis del actual Sistema de Salud, por qué este resulta inviable en el mediano plazo y los argumentos que consideramos justifican en los actuales momentos una reforma estructural al Sistema de Salud.

En segundo lugar, se analizará hasta qué punto las actuales iniciativas legislativas garantizarían o no el Derecho Fundamental a la Salud en el marco del Estado Social de Derecho y del bloque de constitucionalidad.

Finalmente, se presentarán los cimientos de lo que consideramos debe ser una reforma verdaderamente estructural que garantice no solo la viabilidad del sistema, si no el mejoramiento de los indicadores de salud en el país.

Parte I: CRISIS DEL ACTUAL SISTEMA DE SALUD, VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD Y A LA SEGURIDAD SOCIAL

I.1 La Salud en Crisis²

Desde la promulgación de la Ley 100 de 1993, el tema de salud se ha colocado en el debate nacional, generando una amplia discusión e importantes movilizaciones en el país.

² Varios de los planteamientos se soportan de las memorias y discusiones de los congresos y foros realizados desde el Movimiento Nacional por la Salud y la Seguridad Social –MNSSS–.

La violación sistemática al derecho a la salud, originada en la lógica impuesta en el marco de esta ley, ha sido tema recurrente en las marchas, movilizaciones, en los debates del congreso, en las jornadas académicas e incluso en los informes de los órganos de control del ejecutivo, siendo los más destacados los presentados por la Defensoría del Pueblo³ respecto al seguimiento de las tutelas en salud, el de la Procuraduría⁴, donde esta propone que se declare un estado de cosas inconstitucional en materia de salud, y la Sentencia T-760 de 2008 de la Corte Constitucional.

A finales de 2009, mediante iniciativa gubernamental, se pretendió imponer una reforma de gran calado al servicio de la lógica de mercantilización de la salud⁵, utilizando la figura de Emergencia Social (Decreto número 4975 del 23 de diciembre de 2009) como mecanismo para imponerla de manera rápida y sin las discusiones necesarias. Esto originó un amplio rechazo nacional con un importante costo político al ser considerada como inconstitucional por la Corte Constitucional.

El rechazo nacional a la reforma del sistema de Salud, vía Emergencia Social, se soportaba en una sensación de malestar e indignación, porque mientras se restringía a los pacientes los beneficios y se les obligaba a pagar más por su atención, se cuestionaban poco los recobros de las aseguradoras y se les aumentaba el flujo de recursos. También porque se sancionaba a los médicos por formular lo que no estuviera en el POS, aunque el paciente lo necesitara. ¿Qué hay detrás de esta indignación? Algo muy sencillo: la valoración de esas decisiones como injustas (Hernández., 2010)

En esta legislatura el Gobierno Nacional ha presentado ante el Congreso las propuestas de Ley Estatutaria en salud, el **Proyecto de acto legislativo 016 de 2010**, *por el cual se establece el derecho a la sostenibilidad fiscal para alcanzar los fines del estado social de derecho*, y ha liderado la acumulación de los proyectos de ley ordinaria reformatorios del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

³ Defensoría del Pueblo, Colombia. La tutela y el derecho a la Salud. Se han publicado cuatros; estudios; Periodo 1999 a primer semestre de 2003; Primera actualización 2003-2005; Segunda actualización periodo 2006-2008 y Tercera actualización periodo 2009.

⁴ Procuraduría delegada para la prevención en materia de derechos humanos y asuntos étnicos Informe “El derecho a la salud en perspectiva de Derechos Humanos y el Sistema de Inspección, Vigilancia y control del Estado colombiano en materia de quejas en salud”, 2008.

⁵ La mercantilización de la salud hace referencia a los modelos que incentivan que la provisión de servicios en salud, esté mediada por la generación de lucro por agentes de mercado, con elementos de competencia, libre elección y la participación de la iniciativa privada. En la teoría permiten ganar eficiencia en la producción de servicios sanitarios al considerar la salud como mercancía, principalmente a través del aseguramiento individual por entidades privadas, pero en la práctica se han caracterizado por contención de costos y barreras de acceso en la medida que dicho acceso, a los servicios de salud, está ligada a la capacidad de pago de la población, implica ello la negación al derecho a la salud.

En su conjunto, estas iniciativas legislativas retoman el tema, del derecho a la salud, sin abandonar la pretensión original de favorecer a los aseguradores de la salud, e ignora la urgencia y necesidad de introducir cambios que permitan avanzar en la lógica de la real garantía del derecho a la salud, en síntesis los proyectos de ley, en mención, buscan **revivir los contenidos de La Emergencia Social.**

1.2 ¿Para qué un sistema de salud?

Se considera que el objetivo principal de los sistemas de salud es mejorar las condiciones de salud de la población. Según el esquema planteado por la Organización Mundial de la Salud –OMS– (2000) los sistemas tienen tres objetivos fundamentales: a) mejorar la salud de la población; b) responder a las expectativas de las personas; y c) brindar protección financiera contra los costos.

Además deben ejercer cuatro funciones generales, independientemente de su estructura, diseño o desempeño: 1. Generación de recursos, 2. Prestación de servicios, 3. Financiamiento y 4. Ejercer rectoría, esta última se entiende como el establecimiento de las políticas y reglas de juego para el sistema en su conjunto. La regulación forma parte de esta función. La rectoría debe considerarse como la función más trascendental porque su desempeño afecta a las otras funciones y directa o indirectamente, al logro de cualquier objetivo sistémico. Esta función se considera irrenunciable por parte del Estado. (Figueras y col., 2002).

Si bien es sustancial definir los límites del sistema de salud, es primordial reconocer que estos sistemas actúan como mediadores y articuladores dentro de un marco político, económico (Le Bonniec, 2002) y técnico (Tobar, 2000) en un momento histórico determinado. Por tanto, la definición, los límites y los objetivos de un sistema de salud son específicos de cada país de acuerdo con los valores que guían cada sociedad.

En este orden de ideas entendemos la seguridad social como una política de Estado que engloba los mecanismos de protección social contra las contingencias que menoscaban la salud y el bienestar, y que permite realizar los principios de universalidad, equidad y solidaridad.

La salud y la seguridad social, desde nuestra perspectiva, se concretan en un **Sistema Integrado de Seguridad Social en Salud** que gira en torno a la ciudadanía, que surge al ampliarse los conceptos de derechos civiles y políticos al campo de los asuntos sociales.

En este contexto la atención en salud en lugar de convertirse en un producto - mercancía, un privilegio o un objeto de caridad, debe adquirir las características de un derecho social (Fresno, 1996; Frenk, 1995, Frenk y Donabedian, 1992; Sobrón, 1985)⁶, que implica el acceso universal de

servicios sanitarios y su interacción con políticas públicas para la garantía de lo establecido en la observación general número 14 del Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁷.

El Sistema Integrado de Seguridad Social en Salud (SISESA), se concibe como un conjunto de medios institucionales, financieros y administrativos disponibles en la sociedad colombiana para garantizar el derecho a la salud de toda la población, ordenados por los conceptos de salud pública y seguridad social.

Un análisis de la actual crisis del sistema de salud, requiere una revisión de los anteriores postulados a la luz del SGSSS, para lo cual se toma como punto de partida la incorporación del concepto de salud y la descripción de estrategias que le den desarrollo coherentemente a un Sistema Integrado de Seguridad Social en Salud. En este orden de ideas, se retoma la propuesta del proyecto de Acto Legislativo por el cual se propone reformar el artículo 49 de la Constitución Política de 1991:

“La salud es un derecho humano fundamental, autónomo, basado en la protección de la dignidad de las personas, cuya garantía integral está a cargo del Estado, conforme a los principios de universalidad, equidad, solidaridad, concertación, participación social, calidad y calidez. El Estado a través de una política pública, garantizará a todas las personas el acceso a los servicios de promoción de la salud, prevención, atención de la enfermedad y rehabilitación de las discapacidades.

Se entiende por salud el mejor desarrollo de las potencialidades y capacidades humanas, así como el acceso a los servicios y riquezas que la sociedad ha acumulado para hacer posible el bienestar, el buen vivir y la calidad de vida de los seres humanos. Su materialización se realizará en una visión amplia de la salud pública que incorpore un sistema de atención integral y una articulación de las políticas públicas que permita afectar los determinantes sociales de la salud, con perspectiva poblacional y territorial, empleando como estrategias la atención primaria en salud, el respeto de la relación entre los profesionales de la salud con el paciente, así como en el uso transparente, planificado y pertinente de los recursos financieros, físicos, tecnológicos y del talento humano. El cumplimiento que el Estado dé a este derecho se evaluará por el impacto positivo que logre en la calidad de vida de la población.

El acceso a los servicios de salud se garantizará según las necesidades de las personas, sin obs-

⁶ “(...) hay muchas formas de entender los sistemas y una de ellas es vinculada a la ciudadanía” Concepto de salud y sistemas de salud. Consulta en <http://www.revmed.unal.edu.co/politicas/sistemas.htm>

⁷ (...) el acceso a servicios de salud integrales, al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, el suministro adecuado de alimentos sanos, una nutrición adecuada, una vivienda adecuada, condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente, y acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud como lo establece el artículo 11 de la Observación General número 14 del Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (11 de Mayo del 2000).

táculos económicos, ni relación de dependencia entre la capacidad de pago o el aporte económico y los beneficios obtenidos.

La red pública hospitalaria gozará de especial protección y será la base sobre la cual se implementará el sistema de salud; para lo que deberá fortalecerse en los aspectos tecnológicos, de planta física y talento humano.

Las relaciones laborales de los trabajadores del sector salud, deben buscar la dignificación de las personas como actores del sistema, especialmente el respeto de los derechos a la estabilidad laboral y a la asociación. Se prohíbe toda forma de intermediación laboral en el sector salud.

Los recursos de la salud son públicos y administrados por el Estado. Queda expresamente prohibida la intermediación financiera de entidades privadas. Todas las instituciones que participen en la provisión de estos derechos serán entidades sin ánimo de lucro”⁸

El actual sistema de salud no está logrando mejorar la salud de la población, ni responder a las expectativas de las personas y mucho menos brindar protección financiera contra los costos, lo común es la violación y vulneración sistemática del derecho a la salud, en la medida que el SGSSS se soporta en reglas de juego y entidades en torno al lucro, veamos:

La tendencia del SGSSS ha terminado restringiendo e interpretando el derecho a la salud como el derecho a “prestaciones de servicios de salud” sostenibles financieramente; de similar forma los proyectos de ley estatutaria y ordinaria de salud, liderados por la iniciativa de gobierno, no enuncian el carácter fundamental del derecho a la salud, por el contrario, lo reduce a un conjunto limitado de prestaciones de atención médica incluidas en un plan de beneficios, mantiene la segmentación y fragmentación del sistema y restringe su universalidad, si por ello entendemos garantías reales a las personas para que tengan acceso universal a beneficios y atención integral. (Vega., 2010). Más que garantizar el derecho a la salud, el actual SGSSS y las iniciativas que buscan reformarlo, lo limitan por la vía de atarlo a una racionalidad en la que prevalecen los conceptos de costo-efectividad y sostenibilidad fiscal.

En este contexto del sistema de salud colombiano, el derecho se plantea como una canasta de bienes y servicios de salud, porque se asume que es un bien privado que se transa en el mercado, entre agentes racionales, que defienden su interés para quedarse con más por menos. Es igual una EPS, que un médico o que un enfermo de alto costo.

Todos son unos interesados y cada uno trata de apropiarse del máximo de “beneficios”. El Estado debe simplemente regular, de acuerdo con la fórmula “costo-beneficio” para definir el interés general que estará por encima del “interés priva-

do” de esos agentes, hasta encontrar un “equilibrio perfecto”, entre, por ejemplo, la necesidad de atención de un paciente con cáncer y la rentabilidad de la EPS a la que está afiliado. (Hernández., 2010).

Bajo esta lógica, se requiere un plan de beneficios para que los agentes del mercado de aseguramiento tengan muy definido qué están vendiendo y qué están comprando. Pero también, se debe hablar de “corresponsabilidad” de los individuos, para exigir su contribución y demandar de ellos su “autocuidado”. El mensaje es: si cumple con normas de autocuidado y usa menos su póliza, le daremos un beneficio económico, como funciona en los seguros para carros.

Ello es patente cuando se hace un análisis conjunto de los alcances, repercusiones y concepción que da el Gobierno Nacional al Estado Social de Derecho y a la materialización efectiva de la garantía de los derechos sociales a la luz de las tres iniciativas legislativas⁹

El proyecto de Acto Legislativo propone que la obligación del Estado frente a la garantía de los derechos queda limitada por la sostenibilidad fiscal y en esta medida el Gobierno responde por los mismos hasta donde el presupuesto alcance.

De este modo, el gobierno asume que la obligación del Estado en la garantía de los derechos, encuentran su límite en los recursos disponibles y antepone el principio de regla fiscal para blindar y privilegiar el pago del servicio de la deuda y para preservar las asignaciones del sector Seguridad y Defensa, antes que la inversión que permitiese la garantía de derechos sociales. Es más, el gobierno llega a postular que el derecho a la sostenibilidad fiscal se convierte en un “supraderecho” a través del cual se guiará la operación del Estado.

Con lo anterior se desvirtúa el principio cardinal del Estado Social de Derecho, esto es, la eficacia de los derechos fundamentales, que sirve de sustento al cambio de paradigma insito en el texto constitucional de 1991. Tal como fue expuesto en la ponencia del representante a la Cámara Alfonso Prada para segundo debate del **Proyecto de acto legislativo número 16 Cámara**, “por el cual se establece el derecho a la sostenibilidad fiscal para alcanzar los fines del Estado Social de Derecho”. LOS DERECHOS TOMADOS EN SERIO no son solo la positivización de los mismos en un texto, sino que su desarrollo legal y reglamentario debe estar en consonancia con los valores y principios constitucionales que condicionan de forma explícita la actuación del Estado y los particulares para garantizar la convivencia y la materialización de tales valores y principios constitucionales que el mismo texto consagra.

En este sentido, la competencia del legislador para reformar el Sistema de Seguridad Social en Salud no puede estar en contravía de los postulados jurisprudenciales de la Corte Constitucional frente

⁸ Proyecto de acto Legislativo, por medio del cual se reforma el artículo 49 de la constitución política, iniciativa presentada por el PDA en la actual legislatura.

⁹ Acto Legislativo 016 de 2010 Por el cual se establece el derecho a la sostenibilidad fiscal para alcanzar los fines del estado social de derecho, Ley Estatutaria en Salud y Ley Ordinaria en Salud.

a la *iusfundamentalidad* del derecho a la Salud y la imposibilidad de que el legislador vulnere “el núcleo esencial de un derecho fundamental, sea mediante un acto legislativo, ley estatutaria o mediante una ley ordinaria.”¹⁰. De esta forma, no en derecho constitucional teoría y filosofía del derecho no es jurídicamente aceptable que el principio de sostenibilidad fiscal sea adoptado inevitablemente como el primer principio constitucional a la hora de realizar los valores, y derechos fundamentales y sociales constitucionales, por el contrario, son los valores, principios y derechos constitucionales los que determinan la aplicación o no de la sostenibilidad fiscal, asimismo es función del poder judicial en cada caso particular ponderara la aplicación o no del citado principio.

Tal como se desprende del nuevo POS estaría sujeto al principio de sostenibilidad fiscal, por lo que se concluye que todo aquello que no quede incluido en este nuevo plan de beneficios, que corresponde a lo exigible, no haría parte del derecho a la salud y por tanto el Estado no estaría obligado a garantizar tales prestaciones.

La lógica subyacente en esta forma de legislar supedita los “principios de justicia social”, a conceptos restringidos de equidad, interés general sobre el particular y sostenibilidad, lo cual genera escenarios de “progresividad” en la actualización del POS, en función de los recursos disponibles, tal como se postuló en el año 93 frente a la unificación de planes de beneficios.

En pocas palabras, el Estado no hace un análisis de los recursos necesarios para garantizar los derechos ni cuestiona la equidad tributaria o la eficacia del gasto, como prerrequisitos para crear las condiciones que garanticen tales recursos, sino que por el contrario plantea que el estado de cosas ha alcanzado su límite.

De esta forma el eje de la reforma se centra en resolver cómo financiar y delimitar un Plan Obligatorio de Salud “sostenible”. Así en la explicación de motivos planteado en el proyecto de ley ordinaria¹¹ en el capítulo de financiamiento, se deja en claro que el “*objetivo principal del Sistema de Seguridad Social en Salud consiste en incrementar el bienestar de los individuos a través de la prestación de servicios*”, con lo cual se deja en evidencia la concepción y preeminencia otorgada al modelo médico asistencial. Se aclara además que “... no obstante, el cumplimiento de este objetivo está sujeto al hecho de que el sistema sea financieramente sostenible ya que es la única manera de garantizarles a los colombianos el goce efectivo del derecho a la salud”, manteniendo la justificación conceptual para delimitar el derecho a la salud.

Se restringe el derecho a la salud a la *prestación de servicios de salud* o peor aún a un *plan*

de beneficios y prestaciones costo-efectivas. Esto equivale a supeditar a la capacidad económica de las personas el Derecho a la Salud, desconociendo la responsabilidad prevalente del Estado en la modificación de los determinantes sociales de salud.

1.3 Insostenibilidad del actual Sistema de aseguramiento en Salud

El modelo de aseguramiento vigente, que se pretende profundizar en los proyectos de ley presentados, ha generado una serie de dinámicas que lo hacen financieramente inviable:

a) Es claro que el diseño original planteaba un esquema donde el principio de solidaridad hacia el régimen subsidiado derivaba de la “cofinanciación” que haría el régimen contributivo. No obstante, 17 años luego de la reforma, las evidencias indican que la estructura macroeconómica y laboral del país no permite mantener dicho modelo. Para hacer viable este diseño, como mínimo el 70% de la población afiliada requeriría estar en el régimen contributivo. No obstante la volatilidad del mercado laboral colombiano, aunado a las condiciones de precarización y flexibilización laboral, y las altas tasas de desempleo, subempleo e informalidad laboral, conduce a que solo el 40% de la población llegue al régimen contributivo.

b) El sistema ha impuesto unos costos que la sociedad ha debido asumir para implementar las políticas de focalización e identificación de beneficiarios de subsidios, o aquellos relacionadas con la “verificación de derechos”, identificación de evasión o elusión, sobrecostos por acciones judiciales, costos de no producción por incapacidades o sobrecostos de atención médica generadas en secuelas relacionadas por demoras en tratamientos, los cuales terminan siendo más altos que el costo final de garantizar el derecho pleno a las necesidades en servicios de salud de la población. En suma, para la sociedad sería más económico y aportaría más al desarrollo de la Nación que todos sus habitantes, por su simple condición de ciudadanos tuvieran acceso y derecho automático a la salud y gozaran de buena salud o, en otras palabras es muy probable que sea más costoso identificar pobres y restringir los tratamientos que prestar oportunamente los servicios de salud.

c) La sostenibilidad financiera queda cuestionada en la actual propuesta de reforma presentada por el Gobierno en tanto no se soporta en un estudio técnico serio que identifique los recursos requeridos en el Sistema en el mediano y largo plazo, teniendo presente, entre otros:

- Las disposiciones emanadas en la Sentencia T-760 del 2008 (igualación y actualización de planes de beneficios),

- No evidencia ni soporta las metas de progresividad y las brechas actuales frente a las necesidades en salud, a la luz de la suficiencia de fuentes de financiación y distribución de recursos propuesta.

¹⁰ Ver, Sentencia C-993/04

¹¹ Informe para primer debate en las Comisiones Séptimas Conjuntas del Proyecto de Ley Ordinaria en Salud, acumulado.

- Los cambios en el perfil epidemiológico o la carga de enfermedad futura asociadas a la transición en la estructura demográfica,
- Los costos de nuevas tecnologías requeridas o los requerimientos de actualización del talento humano.
- La inversión requerida para el cierre de las brechas en salud entre regiones del país.
- No apunta a solucionar los problemas financieros y del modelo de salud en búsqueda del impacto en salud pública y mantenimiento de la salud, sino que por el contrario, termina siendo funcional a la perpetuación de un modelo que se restringe a la atención de la enfermedad.

Es evidente que el modelo mismo genera su inviabilidad. En contraste, en otros países se ha demostrado que para garantizar el derecho a la salud no se necesita siempre aumentar los recursos económicos.

En este sentido, a pesar de que Colombia ha apostado a un modelo de aseguramiento y que el éxito del mismo se ha planteado merced a la universalización de la cobertura, es evidente que el país presenta en el contexto internacional un rezago importante en resultados, a la luz de los principales indicadores de salud pública, tal como se muestra en el Anexo.

Aunque es cierto a nivel internacional, que el aumento progresivo de los costos, en los servicios médicos y/o la incorporación de nuevas tecnologías han presionado un incremento persistente de la inversión en salud - como porcentaje del PIB -, un análisis profundo de los resultados (Ver tablas anexas) indica también que no siempre a más recursos mejores resultados.

Desde este punto de vista, países como Brasil, Canadá o Costa Rica, en los que el modelo se basa en un sistema de aseguramiento público, han logrado tener resultados ostensiblemente superiores a países como Estados Unidos, que se soportan en modelos de aseguramiento operados por actores privados, que supeditan la atención a la capacidad de pago y a coberturas explícitas en un plan de beneficios, tal como se plantea en la propuesta de reforma actual.

1.4 Conclusión

Los proyectos de reforma al sistema de salud, han identificado erróneamente los problemas a resolver en el desarrollo de la política pública y por lo tanto la propuesta no corresponde a los objetivos que se requieren para mejorar las condiciones de salud de los colombianos. El problema no debe centrarse solo en la viabilidad financiera del sistema, el problema es la concepción del modelo de salud y de las relaciones de mercado mediadas por lucro entre los agentes. Por lo tanto lo que se requiere es una reforma estructural del sistema. El proyecto de reforma (Ley Ordinaria) no ataca el fondo del problema, por el contrario de ser aprobado perpetuará la crisis de la salud que se ha venido presentando en los últimos 10 años.

Parte 2: Porque las actuales Reformas Planeadas por el gobierno nacional no van a Resolver la Crisis de la Salud en Colombia

2.1 Se construyen nuevos contenidos para principios constitucionales y éticos con el objeto de legitimar un Modelo que va en contravía de los derechos.¹²

El debate en Políticas Públicas garantes de los derechos, es en primera instancia ideológico, de valores y de conceptos. Para los intereses de los grupos empresariales del aseguramiento en Colombia, es necesario hacer pensar que se avanza en relación con las exigencias del marco constitucional y las aspiraciones de los ciudadanos. Dos mecanismos son usualmente utilizados en esta dirección: se manipula la información en la forma de verdades a medias o bien se construyen nuevos significados para principios incuestionables.

Universalidad: pasa de ser un principio ordenador en política pública que materializa la idea de igualdad de las personas en relación con la posibilidad de acceder a un bien o servicio necesario para garantizar la vida con dignidad, y se reduce a la aspiración de ampliar la cobertura a través de la carnetización. Adicionalmente, en la ley ordinaria unificada, la universalidad se plantea como aspiración supeditada al monto de los recursos existentes, manejando la idea de que siendo estos insuficientes la universalización es una aspiración de difícil materialización o en el mejor de los casos supeditada a una progresividad, que en la práctica aplaza la universalización hasta el 2015. Paradójicamente, se acepta la idea de que el negocio de la salud es un negocio lucrativo, hecho que se ratifica al verificarse que las EPS aparezcan dentro de las 100 empresas más rentables.

Entonces, ¿hay o no hay recursos? ¿hay recursos para rentabilidad y lucro pero no para incluir a todos en igualdad de condiciones?

Equidad: deja de ser un imperativo mediante el cual se reconoce y responde a cada quien según su necesidad y se ofrece una respuesta acorde con la especificidad de los sujetos y los grupos, para transformarse en un principio que pregona el sacrificio individual cuando este puede afectar el interés grupal, lo cual valida en últimas una especie de selección natural y cierra la puerta a cualquier principio de solidaridad, que en el caso de la protección social no se define en un plano ético o filosófico, sino que tiene razón de ser en la elemental idea de que al garantizarle a otros estoy garantizando para mí.

Lo anterior es evidente, en el articulado del proyecto de ley ordinaria, se reduce el concepto de equidad "al acceso del Plan de Beneficios a los afiliados, independientemente de su capacidad de

¹² Varios de los planteamientos se soportan de las memorias y discusiones de los congresos y foros realizados desde el Movimiento Nacional por la Salud y la Seguridad Social -MNSSS.

pago”, pero limitado o condicionado a la idea de “evitar que prestaciones individuales pongan en riesgo los recursos necesarios para la atención del resto de la población”.

Solidaridad: principio en conexión con el de equidad en el sentido de reconocer ya no solo las necesidades sino las diferentes condiciones de aporte de los sujetos en la sociedad y que, adicionalmente, es pilar en términos de sostenibilidad de los sistemas de protección social, en la medida que garantiza a los individuos y sus familias, una vida con seguridad ante las contingencias. Sin embargo, hoy se promueve la idea de que cada quien debe hacerse responsable de sus problemas de salud, en tanto no es posible asumir colectivamente una respuesta a las necesidades de cada quien, máxime cuando se asume que la enfermedad es el resultado de acciones y actitudes individuales, por las cuales el colectivo no tiene por qué hacerse cargo. Cada quien accede a la mercancía según su capacidad para pagar por ella, por tanto muchos asumen como natural que los pobres tengan salud para pobres y los ricos para ricos. Se naturaliza entonces una condición generalizada de inseguridad, particularmente entre quienes no tienen capacidad de responder individualmente a los riesgos de la enfermedad, la incapacidad y la muerte.

En la práctica el gobierno niega la solidaridad al proponer, en la ley ordinaria, que el 1,5% de la cotización del Régimen Contributivo que se destinaba para financiar el Régimen Subsidiado se destine a la subcuenta de compensación del FOSYGA, como recursos adicionales para financiar el Régimen Contributivo sin garantizar dicho recursos al Subsidiado.

Integralidad: a pesar de ser definido en la propia Ley 100 de 1993 como “la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población”, este concepto es limitado en los actuales proyectos de reforma en salud a los cada vez más reducidos contenidos del Plan Obligatorio de Salud e incluso eliminado en el Proyecto de Ley Estatutaria en Salud.

2.2 Se mantiene y profundiza la estructura que da pie a la crisis del sistema en términos de resultados en salud y financieros.

a) Preponderancia de las aseguradoras

Un rápido análisis de la situación financiera del actual SGSSS, se podría caracterizar por las siguientes afirmaciones, tomadas de la presentación del economista Gilberto Barón¹³:

- Estancamiento relativo de la afiliación y cobertura del régimen contributivo frente a una mayor presión de gasto (especialmente No POS desde 2005).

¹³ Gilberto Barón L. Segundo Seminario Internacional en Protección Social “Retos financieros del sector salud y perspectivas del sistema tras la emergencia social, Universidad Santo Tomás. Bogotá, mayo de 2010”.

- Rápido aumento en cobertura del régimen subsidiado frente a restricción de recursos especialmente para pago de lo no POS por parte de las Entidades Territoriales (Departamentos) durante 2002 -2009.

- Principales manifestaciones críticas:

- Deudas acumuladas del sistema con los distintos agentes: EPS, hospitales (red pública).

Deterioro creciente de las finanzas de los entes territoriales (departamentos). Declaración gubernamental de situación de urgencia en noviembre de 2009.

- Aumento de tutelas y recobros desde 2005 (muy significativo en 2009)

- Crecimiento significativo de servicios y medicamentos no POS de los regímenes contributivo y subsidiado (especialmente en 2005-2007)

- Alto desempleo e informalización del mercado laboral desde fines de los 90: causa del estancamiento del régimen contributivo y de las dificultades de la cuenta de compensación del FOSYGA

- Restricciones fiscales.

- Fragmentación de recursos y de poblaciones

Esta rápida caracterización, tiene como una de sus causas fundamentales, que el SGSSS de la ley 100/93 y la 1122/07 han generado que las **aseguradoras** tengan una gran capacidad de negociación¹⁴ y que dada la ausencia de mecanismos regulatorios, estas capturan rentas a costa del sistema de salud llevándolo a que sea insostenible, con el agravante que las iniciativas de la ley ordinaria no plantea soluciones de fondo a esta problemática, Veamos:

- Actúan como recaudador general de las cotizaciones del sistema, por lo tanto tienen mayor discrecionalidad sobre los flujos de recursos y los pagos.

- Han construido su propia red de prestadores de servicios de salud, con entera libertad en el régimen contributivo y con algunas restricciones en el subsidiado

- Controlan la información de entrada sobre los afiliados al sistema y mantienen la mayor interacción con el afiliado.

- Hay fuertes incentivos para que las EPS realicen integración vertical entre aseguradores y prestadores, han seleccionado los servicios más rentables en dicha integración, con ello logran ampliar mercados y maximizar la rentabilidad.¹⁵

¹⁴ Ministerio de la Protección Social “Precios y contratos en salud, estudio indicativo de precios y análisis cualitativo de contratos”, marzo de 2008.

¹⁵ Mediante la integración vertical de hospitales, laboratorios, farmacias, lavanderías, transporte, mantenimiento, vigilancia, etc., las EPS contienen sus costos, regulan internamente sus precios y obtienen importantes márgenes de utilidad en cada uno de los servicios. Tales condiciones distorsionan el costo real del servicio recibido por el usuario y aumentan la ineficiencia del sistema. (Facultad de Salud Pública, Universidad de Antioquia, comunicación a la Corte Constitucional 2010)

- Las EPS han conformado grupos empresariales para el manejo de los mercados farmacéuticos, tecnología médica, insumos, proveedores de servicios y el mercado de aseguramiento, adicionalmente tienen la capacidad de afectar los mercados de educación y laboral del sector salud.

- Además del nicho de mercado propio del aseguramiento (régimen contributivo, subsidiado y planes complementarios), las aseguradoras han generado captura de rentas inmerecidas en temas como los recobros al FOSYGA, los rendimientos financieros por demora en el pago a proveedores de servicios de salud y las diferencias en las bases de datos entre afiliados reconocidos y pagados con la UPC del subsidiado y los efectivamente carnizados.

En el SGSSS las aseguradoras imponen reglas de juego con el objeto de generar rentas, lo que les ha permitido acomodarse en el “mercado de la salud”, que se caracteriza por escasos mecanismos regulatorios.

Es común que las aseguradoras propicien mecanismos de contención de costos que ha afectado a los ciudadanos, quienes tienen que lidiar con barreras de acceso a los servicios de salud y de otra parte han propiciado que los hospitales públicos y privados se desfinancien y en el caso de las Empresas Sociales del Estado, entren en la tercerización de sus servicios.

Las aseguradoras al generar mecanismos de contención de costos, en teoría harían más eficiente el sistema, sin embargo dicha contención de costos no beneficia al sistema, sino que es apropiado por estos actores para su propio beneficio. A pesar de ello, la Ley Ordinaria concibe la eficiencia del sistema, como la racionalización de la utilización de los servicios por parte de los afiliados, mas no realiza propuestas de fondo para evitar que dicha contención de costos sea apropiada en forma de mayor rentabilidad para las EPS, la industria farmacéutica y de tecnología biomédica, entre otras.

Sumado a lo anterior la ley ordinaria al delimitar el derecho a la salud a una canasta de bienes y servicios (plan de beneficios) genera que muchas necesidades de servicios en salud queden excluidos, por lo que el ciudadano tendrá que optar por vía de gastos de bolsillo por otras modalidades de aseguramiento, como los seguros voluntarios, lo cual ampliaría los mercados donde las aseguradoras podrán seguir imponiendo sus reglas de juego.

A pesar de que la Ley Estatutaria-Ordinaria de salud elimina la posibilidad de los recobros, es decir que todas aquellas actividades¹⁶ que estén por fuera del plan de beneficios no podrán ser

¹⁶ Insumos, procedimientos, medicamentos y actividades que no hagan parte del conjunto de prestaciones explícitas, exigibles, y necesarias para garantizar la vida y la salud de los afiliados.

provistos por las aseguradoras contra recursos del FOSYGA; ello no niega la posibilidad de que este conjunto de acciones las realicen las aseguradoras contra el valor de las pólizas de los seguros voluntarios. Esto deja abierta la posibilidad de sobrecostos por parte de las aseguradoras en el contexto de los seguros voluntarios.

La capacidad de las aseguradoras de capturar rentas inmerecidas no es claramente restringida en el articulado propuesto, pues se sigue acentuando el rol de las EPS (aseguradoras) como recaudador general de cotizaciones en el contributivo, no se afecta ni regula la integración vertical (más allá de lo propuesto en la Ley 1122 de 2007), dado que no se crean mecanismos regulatorios de fondo en el proyecto de ley mencionado.

Finalmente tampoco se crea un sistema de sanciones o mecanismos de control efectivos tanto al FOSYGA como a las EPS, por incumplimientos con los términos de pago – flujo de recursos, a los diferentes agentes del sistema. No se aborda la contradicción de mantener la liquidez del sistema vs la prevalencia de las rentas por inversión de los dineros públicos.

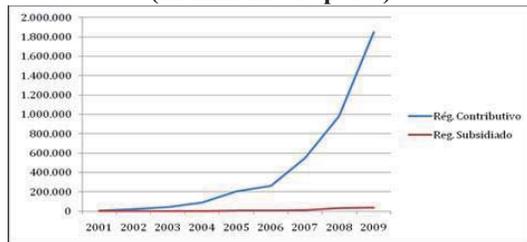
En conclusión, la ley ordinaria se centra en el esquema de la UPC, se trata entonces, de garantizar la sostenibilidad microeconómica de los aseguradores y no de la sostenibilidad global del sistema. Por el contrario, creemos que es necesario, diseñar un sistema integral de seguridad social en salud que sin negar el derecho a la salud garantice mecanismos de racionalidad en los costos eliminando la intermediación.

b) Aumento exponencial de costos

El sistema de salud colombiano se ha caracterizado por un aumento de los recursos económicos, lo que fortaleció el mercado del aseguramiento y por esa vía se han favorecido determinados grupos empresariales, sin que ello signifique la mejoría de la salud de la población¹⁷. Gran parte de esos ingresos se han destinado a cubrir el crecimiento exponencial de los costos, especialmente de los últimos 10 años, como consecuencia de la negación de servicios a los afiliados por parte de las EPS y la realización de Recobros. En el año 2009 el crecimiento de los costos vía RECOBROS, que realizaron las EPS al FOSYGA (especialmente del Régimen contributivo) implicó 1,8 billones de pesos, con una tendencia a aumentar en el 2010, lo cual por sí solo ya implica una inviabilidad financiera para el SGSSS.

¹⁷ “El incremento de los recursos en salud, especialmente en los primeros años de la reforma colombiana, no se ha reflejado en un mejoramiento en los indicadores de mortalidad evitable. Colombia ha mantenido un nivel de gasto público en salud relativamente comparable con el observado en otros países de América Latina de igual nivel de desarrollo. Sin embargo no se ha traducido en resultados de salud, similares o superiores a los registrados en estos países” (Facultad de Salud Pública, Universidad de Antioquia, comunicación a la Corte Constitucional 2010).

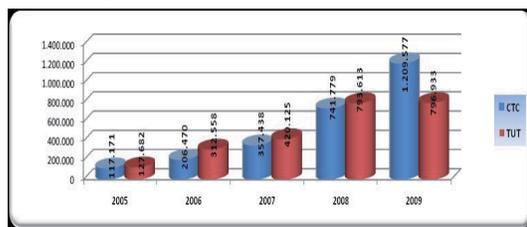
FIGURA 1
Recobro por Servicios y medicamentos no POS
(en millones de pesos)



FUENTE: Gilberto Barón L. Segundo Seminario Internacional en Protección Social “Retos financieros del sector salud y perspectivas del sistema tras la emergencia social”, Universidad Santo Tomás, Bogotá, mayo de 2010.

Este crecimiento atípico de los recobros, no se relaciona precisamente con cambios en el perfil epidemiológico de la población del régimen contributivo, o en el aumento de las patologías de alto costo, su origen se debe a que los aseguradores han propiciado dichos recobros, en principio a través de incentivar las tutelas (tanto de acciones POS como de acciones No POS) y posterior a la sentencia T-760 /08 a través de los CTC. (Ver figura 2).

FIGURA 2
Crecimiento de los Recobros vía Tutelas
y Comités Técnico Científicos



FUENTE: Ministerio de la Protección Social. Sostenibilidad del Fosyga (subcuentas de compensación, solidaridad y promoción). Balance global de compensación y ajuste de la UPC 2010. Gilberto Barón L. Segundo Seminario Internacional en Protección Social “Retos financieros del sector salud y perspectivas del sistema tras la emergencia social”, Universidad Santo Tomás, Bogotá, mayo de 2010.

Que la mayoría de los recobros, vía tutela, se realice por acciones contenidas en el POS¹⁸ significa que el sistema de salud está pagando por el mismo cubrimiento de este plan de beneficios, en dos ocasiones, es decir, además del costo vía pago de la UPC (Unidad Per Cápita) se paga adicionalmente vía recobros. Este incremento de las tutelas y de los recobros se explica por el abuso de las EPS y a la ineficiencia en las funciones de inspección, vigilancia y control¹⁹. Al

¹⁸ Estudios de la Defensoría del pueblo “La tutela y el derecho a la Salud”. Se han publicado cuatro estudios: Periodo 1999 a primer semestre de 2003; Primera actualización 2003 - 2005; Segunda actualización periodo 2006-2008 y Tercera actualización periodo 2009.

¹⁹ “El análisis de la Contraloría General de la República indica que existe una marcada tendencia de recobrar recursos diferentes a los cubrimientos incluidos en la Unidad de Pago por Capitación –UPC–, lo que hace presumir que se niegan procedimientos o medicamentos para obtener recursos adicionales del Fosyga y no necesariamente significa que se esté mejorando la calidad en la atención de los pacientes o que se haya logrado disminuir la ocurrencia de enfermedades comunes, sin mencionar que las EPS reciben un porcentaje del sistema para la política de Promoción y Prevención en Salud, que no se ve reflejado en atención adicional (como

doble pago de la gran mayoría de las tutelas, se suma el fenómeno que muchos de los recobros se realizan por medicamentos, insumos y procedimientos con libertad de precios, ello ha generado que las aseguradoras²⁰ cobren al FOSYGA estas acciones a precios desorbitantes. Todo esto explica por qué el crecimiento de los costos es exponencial.

A esta cadena de sobrecostos del sistema, generados por las aseguradoras, se suma el presunto acuerdo entre las EPS relativo a la negación de servicios, aunado a un presunto acuerdo que limita la transparencia en la información que es suministrada por las EPS a los entes reguladores y un tercer acuerdo entre ellas que tendría por objeto fijar indirectamente el valor de la UPC y los recobros ante el FOSYGA²¹

La mayor parte del crecimiento de estos costos se debe a los medicamentos y dispositivos médicos por mecanismos tales como la propiedad intelectual que justifica las marcas, las patentes y la protección de datos de prueba, promovidas en el Tratado de Libre Comercio.

En el país se da una guerra contra los medicamentos genéricos y a la vez el gobierno permite la libertad de precios (circular 04/2006), la intermediación sin límites en la cadena de producción y distribución, y es usual la práctica de sobornos a los médicos, todo lo cual explica que en Colombia los medicamentos sean de los más costosos del mundo.

Incluso el mismo gobierno, reconoció en el texto de Emergencia Social (Decreto número 4975 del 23 de diciembre de 2009), lo anteriormente planteado:

“...se ha logrado evidenciar por una parte, que para algunos medicamentos el valor del recobro al FOSYGA excede notablemente el precio de venta del laboratorio y, por otra parte, que en algunos casos, el número de medicamentos recobrados es superior al número de unidades oficialmente reportadas como vendidas por los laboratorios”

exámenes de diagnóstico, de laboratorio y otros) al paciente para que se prevenga la ocurrencia de patologías prevenibles”. Informe de Auditoría Gubernamental con Enfoque Integral, Modalidad Especial”, julio de 2007, elaborado por la Contraloría General de la República.

²⁰ Las EPS no compran directamente los medicamentos a los laboratorios, esto lo hacen a través de operadores logísticos”, que en muchos casos son empresas que pertenecen al mismo dueño, es decir, aunque son personas jurídicas completamente diferentes, pertenecen al mismo grupo económico, por ejemplo y por citar unos, en el caso del grupo SALUDCOOP está EPSIFARMA, en el caso de SÁNTITAS es FARMASÁNTITAS, en el caso de Salud Total su intermediario ES AUDIFARMA, etc.; en otros casos (y en especial para las EPS de régimen subsidiado) sus gerentes tienen “intereses particulares” en los operadores logísticos que hacen la compra a los laboratorios.

²¹ Resolución número 10958 del 6 de marzo de 2009, por medio de la cual se abre investigación a 16 EPS agremiadas en ACEMI por presuntas conductas anticompetitivas. Superintendencia de Industria y Comercio.

Por ejemplo:

En el Boletín # 44 del Observatorio de la Federación Médica Colombiana²² se resalta el hecho de que varias EPS (están listadas) efectúan recobros irregulares de medicamentos por un valor de quince mil millones de pesos al Fosyga. En esta ocasión se trata de los Factores Antihemofílicos VIII y IX, es claro que estos fármacos se encontraban en la lista de Medicamentos incluidos en el POS (Acuerdo CRES número 9). El respectivo pago del FOSYGA a las EPS significa la utilización indebida de los recursos parafiscales de la seguridad social, el enriquecimiento sin causa para quienes efectuaron los recobros, francas omisiones y descuidos de los auditores que verificaron estas cuentas, el derroche administrativo y la dilapidación de los recursos para los ordenadores de los pagos en el FOSYGA y para los responsables en el Ministerio de la Protección Social.

La ley ordinaria en relación a medicamentos-industria farmacéutica y tecnología biomédica se centra en proponer que el Ministerio de la Protección definirá una política farmacéutica y de dispositivos médicos, en la creación de una comisión nacional de precios de medicamentos y dispositivos médicos (CNPMD), en la negociación de medicamentos y dispositivos, en la garantía de la competencia y en la conformación de un instituto de evaluación tecnológica en salud.

Como quedó claro en el anterior ítem, se considera que uno de los problemas más serios, está en las relaciones entre la industria farmacéutica y los agentes de aseguramiento en un contexto de ausencia de regulación del Estado; adicionalmente la relación de dicha industria farmacéutica y los médicos, pero esto no se enuncia ni asume en la ley ordinaria.

En cuanto a una política farmacéutica y de dispositivos médicos, no tiene sentido simplemente que en la ley se enuncie como algo a desarrollarse por el ministerio. Es función del ministerio definir políticas en general en salud y en medicamentos. Ya existe una política farmacéutica promulgada en 2004, poco se ha cumplido y no por falta de leyes sino de voluntad política. El documento de política farmacéutica se encuentra en la página en internet del MPS.

Lo más importante en un Sistema Integral de Seguridad Social y de Salud, respecto a los medicamentos, es dejar establecido que dichos medicamentos no son mercancías como las demás. Considerar al medicamento como un bien meritorio, como el principal recurso para recuperar la salud, aliviar el dolor y mejorar la calidad de vida. En consecuencia el Estado no solamente podría sino que debería intervenir para regular su producción y comercialización, su calidad, su uso y su merca-

do. Esta “facultad” de intervención permite tener una base regulatoria, a la “libertad de empresa”, a la libre competencia y al derecho al lucro, un bien superior que es el bien social. Por ejemplo, prohibir el mercadeo y toda forma de publicidad.

Si la organización de un sistema de salud define a los medicamentos, los insumos y en general la tecnología biomédica como simples mercancías, se naturaliza que dado que se requiere capital para su producción, distribución y venta se deben generar excedentes, bajo una lógica de eficiencia financiera, adicionalmente se naturaliza que los excedentes en la producción de bienes y servicios sean apropiados en la forma de lucro y se ha desestimado la posibilidad de la apropiación de los excedentes como riqueza colectiva, es decir de naturaleza pública, que debe ser reinvertida en la propia producción de la salud.

c) El Costo Social de la Intermediación

Para muchos expertos de sistemas de salud, los recursos del sistema de salud son suficientes, pero falta una mejor administración, racionalidad y control de los mismos. En tanto el sector privado es quien logra que haya excedentes, los mismos dejan de ser de todos y por “legítimo derecho” pasan a ser del sector privado²³. En este marco, toda medida por el incremento de los recursos en salud puede ser perdida si dicho incremento cae en las manos de la intermediación. De ahí que un tema central es la **permanencia de esta figura en el sistema.**

d) El control de costos en la reforma implica una reducción de los derechos de los ciudadanos para acceder a la salud.

Ante la solicitud de servicios de salud, por parte de un ciudadano, es frecuente largas listas de espera, oportunidades de cita a varios meses, incluso se evidencia cierres parciales o definitivos de servicios de salud vitales, en los hospitales, como consecuencia del no flujo de recursos económicos a estas entidades. Adicionalmente es frecuente el no suministro de medicamentos y es norma que el ciudadano que requiera servicios tenga que trasladarse a diferentes sitios, para tratar de obtener acceso a los servicios, pues no se garantiza la integralidad y continuidad de los mismos. A nombre de la sostenibilidad las aseguradoras ejercen contención de costos que implican negación o postergación de los servicios de salud, más conocidos como barreras de acceso, todo esto en un marco de nula regulación.

²³ Evidencia de la capacidad de lucro en el mercado de aseguramiento para la provisión de servicios de salud es presentada en el estudio de cuentas de salud que revela que un 30% de los recursos de salud se quedan en la administración de la intermediación que hacen las aseguradoras (BARÓN, 2007), lo que se refleja en el rápido crecimiento del patrimonio de las EPS que pasó de \$531.089 millones en marzo de 2007 a \$574.613 millones a igual período del año 2008. En contraste, las EPS, lejos de “asegurar el riesgo financiero” lo que han hecho es colocar en grave riesgo a los hospitales y así lo reconoce el Ministerio Público al denunciar que “adeudan a la red pública de hospitales 3,5 billones de pesos” (El Tiempo, septiembre 28 de 2010).

²² Boletín 44 del Observatorio del Medicamento de la Federación Médica Colombiana. Noviembre de 2010.

De otra parte, los proveedores de salud (ESE, hospitales, clínicas – IPS) tienen que, prestar los servicios de salud en condiciones de iliquidez y crisis, lo cual genera altos riesgos para los pacientes, las entidades y los trabajadores del sector.

Es contradictorio que el sistema de salud colombiano haya generado muchos recursos económicos para la financiación del SGSSS, pero al mismo tiempo exista escasez de recursos por el crecimiento exponencial de los costos²⁴. Ante esta realidad la ley ordinaria en salud pretende poner límites al gasto en salud racionalizando costos, principalmente limitando y recortando la prescripción de servicios médicos y de medicamentos.

La exclusión de actividades del plan de beneficios, al no ser garantizadas por el Estado, significa que los ciudadanos sin capacidad de pago, no tendría, garantizado el derecho a la salud. Se afirma en la ley estatutaria:

“No habrá lugar a recobros”; “evitando que prestaciones individuales pongan en riesgo los recursos necesarios para la atención del resto de la población”; “las prestaciones que reconoce el sistema no podrán exceder los recursos destinados por la ley para tal fin”. “Los afiliados y beneficiarios deberán asumir, así sea en mínima parte, el costo del servicio de salud que reciben, con las excepciones que establezca la ley”.

La ley ordinaria detalla los mecanismos burocráticos para la “aprobación” de una prestación no incluida en el POS, al hacer valorar dichas solicitudes, en primera instancia de los CTC de las EPS, y en segunda instancia, a través de la Junta Técnica Científica de pares que se conformará en la Superintendencia Nacional de Salud. Es claro que la “aprobación” de la prestación está condicionada a la disponibilidad de recursos.

En esta misma línea el debate sobre la implicación de las tutelas en la sostenibilidad financiera y la pretensión de la Ley estatutaria-ordinaria de negar el rol de las tutelas en el sistema de salud, no es otra cosa que la supremacía del interés del lucro sobre la garantía del derecho o la supremacía del interés económico sobre lo que es justo por Ley.

Se ha demostrado que el sistema de salud actual y las reformas que se proponen:

- No cumplen las sentencias de la Corte Constitucional.
- No mejorará los indicadores de política pública en salud en el país.
- Es financieramente inviable o por lo menos no se demuestra cómo puede ser viable.
- Reduce los derechos fundamentales de los colombianos y colombianas.

²⁴ “Por los costos de intermediación, el costo de la corrupción, el valor de los medicamentos y la tecnología médica en un mercado controlado por la integración vertical de las aseguradoras y las debilidades del Estado en las medidas de control y sanción” (Facultad de Salud Pública, Universidad de Antioquia, comunicación a la Corte Constitucional, 2010).

- No se realizó consulta previa para las minorías.

e) De la Atención Primaria en Salud y el Papel de los Entes Territoriales.

Al analizar los alcances que el Gobierno Nacional da en el proyecto de ley ordinaria a la implementación de la Estrategia de Atención Primaria en Salud (APS), debemos advertir que persiste una visión restringida frente a esta estrategia, a la luz de la evolución misma de este concepto y las implicaciones de su operacionalización, tal como ha sido concebido por la Organización Mundial de la Salud, en lo que ha llamado “APS Renovada”.

En primer lugar, el proyecto concibe y restringe la implementación de la APS como el reordenamiento en la prestación de servicios de salud, a cargo de las aseguradoras²⁵. Muy por el contrario, la verdadera APS renovada se entiende como una estrategia que debe encabezar el Estado, para la implementación de políticas públicas saludables operadas intersectorialmente.

Lo que evidenciamos en la propuesta de ley ordinaria es que se minimiza el papel del Estado y los actores de gobierno en el papel de rectoría territorial para la implementación de la Estrategia de APS renovada²⁶. Si bien, se configuran algunas instancias a nivel nacional y territorial, un análisis del ordenamiento propuesto²⁷ evidencia la precariedad en las reglas de juego e interacciones entre actores, con lo cual fácilmente se deduce que en verdad no habrá un rol eficaz por parte del Estado para liderar la estrategia de APS.

En segundo lugar, la revisión integral del proyecto de ley, deja en evidencia que incluso en el componente de prestación de servicios de salud, se mantiene un esquema donde se equipara la “Atención Primaria” al “Primer nivel de Complejidad”, no abordando los atributos esenciales de la estrategia, tales como la integralidad y la longitudinalidad²⁸ de la atención e incluso restringiendo los recursos necesarios para el ejercicio de las funciones esenciales de la salud pública y de la promoción de la salud.

²⁵ Que la APS sea implementada por las EPS generaría otro nicho de mercado para las aseguradoras, las cuales la asumirían como una estrategia de contención de costos que les permitiría capturar rentas adicionales.

²⁶ (...) en materia de salud los entes territoriales quedaron atrapados en la contratación y la gestión financiera, en detrimento de funciones y competencias de vigilancia sobre el mercado de los servicios y de la planificación y control sanitario. El efecto neto de dicha medida ha sido que los organismos estatales de dirección se han centrado en la respuesta a los imprevistos del día a día, mientras las funciones de dirección, vigilancia y control pasan a un segundo plano, tal como lo sugieren las evaluaciones de las funciones esenciales de salud pública realizadas por la OPS, el Ministerio y algunos entes territoriales. (Facultad de Salud Pública, Universidad de Antioquia, comunicación a la Corte Constitucional 2010)

²⁷ Proyecto de ley Ordinaria, artículo 12.

²⁸ Longitudinalidad: es el seguimiento de la totalidad de los aspectos de la salud de las personas y comunidades a lo largo de su ciclo vital, a partir del vínculo entre las familias y comunidades y los prestadores de servicios de salud.

Una adecuada concepción de la Atención Primaria Integral en Salud (APIS), implica concebirla como una estrategia transversal del sistema de salud que lo orienta hacia la garantía del derecho fundamental a la salud, por medio de la garantía de la mayor accesibilidad, oportunidad, disponibilidad e integralidad de las acciones y servicios de educación, protección específica, prevención, tratamiento y la rehabilitación de la enfermedad, con intervenciones y acciones para afectar los determinantes sociales de las inequidades en salud, y con la máxima participación efectiva de las personas y comunidades. La APIS es la puerta de entrada al sistema de servicios de salud y, al mismo tiempo, articula los servicios de salud a las acciones transectoriales y a la participación social efectiva para el mejoramiento de la calidad de vida de las poblaciones.

Una verdadera implementación de esta estrategia, implicaría reconocer la responsabilidad primaria de los gobernantes locales y el papel de la autoridad sanitaria territorial en el proceso de direccionamiento estratégico y coordinación de los actores sectoriales y extrasectoriales, generar verdaderos espacios para permitir la participación social efectiva y establecer reglas claras a través de las cuales se racionalice e integren los equipamientos público-privados mediante adscripción de población a territorios y equipos de salud a los territorios-poblaciones, de modo tal que se logre un modelo que apunte al abordaje integral de los determinantes sociales de la salud.

Por las consideraciones expuestas, reafirmamos que el proyecto de ley ordinaria presentado, desconoce los elementos estructurales para la implementación de la Atención Primaria en Salud Integral, haciendo de este un esquema reduccionista que llevará a que los profesionales de la salud sigan asumiendo un rol asistencialista y limita la capacidad de los actores para afectar real e integralmente los determinantes sociales de la salud.

La APIS como estrategia depende de elementos estructurales del sistema, en particular se requiere que el sistema garantice la universalización, la APIS es inviable en un contexto de políticas de focalización. Adicionalmente la segmentación de la población y de los grupos familiares para la provisión de servicios (distintas aseguradoras para los diferentes miembros de una misma familia) o diferentes prestadores, no posibilita la integralidad y a la larga no permite que opere la APIS. En tercera instancia la gran debilidad en la rectoría y regulación, no permite articular los diferentes actores del sistema, para el cumplimiento de metas de salud y de acciones integrales.

f) Red Hospitalaria: Proceso de privatización del hospital público.

De acuerdo a la información del Ministerio de la Protección Social, las EPS le deben a la red de prestadores de servicios TRES Y MEDIO BILLONES DE PESOS. (*El Tiempo*, 2010)

Por su parte, La Asociación Colombiana de Empresas Sociales del Estado y Hospitales públicos ACESI y la Federación Médica Colombiana, reportan que los entes territoriales además le deben OCHOCIENTOS MIL (800.000) MILLONES a las ESE; esto sin contar lo correspondiente a las glosas de cuentas que les deben a los hospitales y clínicas, las cuales ni están contabilizadas ni provisionadas contablemente. Por lo que en conjunto, estos entes, apalancados en el control financiero del Sistema, le deben a la red de servicios de salud de hospitales y clínicas una cifra superior a los CINCO (5) BILLONES DE PESOS. Lo anterior, nos lleva a la conclusión que las EPS deben a sus proveedores cifras que colocan a muchas aseguradoras en causal legal de liquidación inmediata. Este esquema es lo que pretende profundizar el Gobierno Nacional, en lugar de proceder a intervenir a dichas EPS, liquidarlas y proceder a modificar la estructura del Sistema.(FERNÁNDEZ, 2010)

Esta realidad del SGSSS genera un estado de fragilidad de una gran parte de los prestadores, en especial los hospitales públicos. Dado que la ley 100 no diseñó un pagador único, las ESE y los hospitales, en la práctica, tienen que consultar hasta siete bases de datos diferentes para comprobar qué tipo de afiliado es, además de someterse a una compleja ruta de pasos burocráticos a fin de pedir autorizaciones, verificar derechos, armar cuentas, enfrentar glosas, mecanismos de dilatación y negación de pago, de los diferentes actores de mercado, todo lo cual debilita su estructura financiera.

A manera de ejemplo en el comunicado al Ministro de la Protección Social de octubre del 2010 ACESI manifiesta:

“La situación de la red pública requiere la implementación de medidas urgentes, máxime cuando se encuentra que el presupuesto de las ESE de baja complejidad, depende en un gran porcentaje (85%) de la operación del régimen subsidiado, por tanto, cuando encontramos que finalizado el mes de octubre, sólo se ha girado a 72 (7%) municipios de los 1032 lo correspondiente a los recursos de octubre- noviembre y más grave aún de los recursos del bimestre agosto-septiembre faltan aún por girar 429 (39%) municipios, fácilmente se puede deducir la crisis que atraviesa la red pública del país, situación que de no encontrarse soluciones efectivas, antes de finalizar el año, tendremos varias instituciones cerradas y en riesgo de afrontar graves demandas por dificultades en la prestación de los servicios.”

El proyecto de ley ordinaria en salud, en lugar de fortalecer la red pública hospitalaria incentiva la operación externalizada de las Empresas Sociales de Estado (ESE), implica esto que conglomerados de empresas privadas de prestación de servicios asistenciales de salud operen servicios y áreas al interior de las ESE, generando riesgos en la integralidad, continuidad y calidad de los servicios.

g) Se justifica precarizar la condición de trabajo de los trabajadores de la salud, de toda escala y nivel.

Como forma de aumentar el lucro del negocio, los gastos fijos representados en el salario de los trabajadores del sector han sido un aspecto nodal de control por parte de los capitalistas del sector. Así, propuestas como la Ley de Talento Humano en salud, la aprobación de las cooperativas y las formas de tercerización deben ser entendidas como estrategias para garantizar el abaratamiento de la mano de obra en el sector. Se minimiza el hecho de que un servicio de calidad requiere que el trabajador del sector cuente con las garantías necesarias para el desarrollo de una adecuada labor. Esto implica discutir temas como estabilidad laboral, salario, protección social, garantías para la calificación, entre otras.

Parte 3: Una reforma estructural

Para cumplir con los mandatos del Estado Social de Derecho se requiere de una reforma estructural que no está representada en las reformas propuestas. Esta reforma debería estar guiada por los siguientes criterios:

a) Construir un nuevo sistema que entienda la salud como un derecho fundamental y como un bien público, con criterios de universalidad, integralidad y equidad.

b) La salud y la seguridad social como un sistema integrado de protecciones sociales que materializan el acuerdo constitucional.

c) La salud y la seguridad social como derechos son para todos y todas, garantizando todo lo necesario y reconociendo las necesidades y las posibilidades de cada quien. Por ende su garantía debe ser universal, integral y equitativa, reconociendo la pluralidad étnica y cultural y la interculturalidad, independiente de su capacidad de pago o de cualquier otra condición.

d) Por ser derechos, el Estado es el responsable de garantizarlos y organizarlos como bienes públicos.

e) El sistema debe desarrollar diferentes acciones, estrategias y programas en pro de la salud de los ciudadanos y para afectar los determinantes de las inequidades en salud. La atención primaria integral de salud debe ser la estrategia que oriente la reorganización del sistema de atención y gestión de salud dándole un carácter integral, intercultural, familiar y comunitario a sus acciones, propiciando la coordinación y continuidad de la atención y facilitando la acción intersectorial por la salud y la participación social.

f) El derecho a la salud de la población debe primar sobre los intereses económicos de las empresas, sobre todo cuando estas organizan conglomerados que participan en la producción y dis-

tribución de los insumos y recursos tecnológicos requeridos por el sector, desarrollando encadenamientos de la industria aseguradora comercial, la industria farmacéutica, la informática y la tecnología biomédica.

g) El financiamiento de la salud y la seguridad social será por vía de impuestos generales y contribución según capacidad, organizados en un fondo público nacional único. Este lineamiento implica una reforma que garantice equidad tributaria para que contribuyan más los que más tienen; garantiza que toda persona contribuya en la medida de sus posibilidades económicas, sin que dicha contribución pueda ser exigida como condición para el ejercicio de sus derechos; recupera los aportes de las transferencias y garantiza el pago de la deuda por parte del Estado por el concepto del *paripassu*.

h) Los recursos existentes en el sistema de salud alcanzan para sostenerlo si –y sólo si– se disminuyen los costos de intermediación financiera y de transacción entre los agentes y se destinan a la atención de los pacientes del sistema. La política de salud debe ser acorde al desarrollo de políticas sociales como la alimentaria, la educación, la de infraestructura, la de ambiente, entre otras, con lo que se puede garantizar al ciudadano el acceso a un sistema integral de calidad para preservar un buen vivir.

i) El médico y los demás profesionales de la salud no pueden ser agentes económicos del sistema. Debemos regresar la confianza que tenía la sociedad en los empleados del sistema de salud este proceso pasa por la articulación directa con los pónsum académicos de las universidades y la creación de garantías para que los profesionales de la salud puedan ejercer plenamente su oficio en condiciones laborales dignas.

j) Se propone la incorporación en el sistema de salud de medicinas tradicionales y otras formas de atención de muy alta efectividad, que son el resultado de conocimientos ancestrales y milenarios de diferentes grupos sociales, mediante programas médicos, control efectivo a las patentes que se registran para uso medicinal, e investigación científica para la generación de medicamentos de alta efectividad y menor precio para los usuarios.

k) La participación ciudadana será vinculante a las decisiones del Sistema.

l) Por ser bienes públicos, el modelo se organizará en la forma de sistema único que integra la oferta pública y privada.

m) Condiciones de trabajo digno para los trabajadores del sector salud como pilar de la atención con calidad.

n) El nuevo modelo de salud y seguridad social debe contar con una política clara de ciencia y tecnología de la salud.

ANEXO
TABLA 1
Comparativo indicadores de salud de países
según modelos de salud, 2008

Países y Territorios	Tasa de Mortalidad Menores de 5 años	Tasa de Mortalidad Infantil < 1 año (por 1.000nv)	Esperanza de Vida al Nacer (años)	Recién Nacido s con bajo peso (%)	Tasa Bruta de Mortalidad	Tasa Bruta de Natalidad	Tasa Global de Fecundidad	Partos Atendidos s por Personal Calificado (%)	Tasa de Mortalidad Materna
Brasil	20	19	72	8	6	20	2,3	88	76
Canadá	6	5	80	6	7	10	1,5	98	-
Chile	9	8	78	6	5	15	1,9	100	17
Colombia	21	17	73	9	6	19	2,3	96	78
Costa Rica	12	11	79	7	4	18	2,1	99	36
Cuba	6,2	4,7	78	5,1	7,7	10,9	1,6	100	46,5
Japón	4	3	82	8	9	9	1,3	100	8
Suecia	3	3	81	4	10	11	1,8	-	5
Suiza	5	4	81	6	8	9	1,4	-	5
Reino Unido	6	5	79	8	10	12	1,8	99	7
Estados Unidos	8	6	78	8	8	14	2,1	99	8

Fuente: Anuario Estadístico Internacional, 2008.
Información tomada de UNICEF, 2007 "Estado Mundial de la Infancia 2008"

TABLA 2
Inversión en salud como porcentaje del PIB

AÑO	1995	2000	2005	2008
PAISES				
Brasil	6,7	7,2	8,2	8,4
Canadá	9,0	8,8	9,9	10,3
Chile	5,3	6,6	6,1	6,9
Colombia (MPS)				
Colombia (OMS) **	6,5	6,8	6,3	5,9
Costa Rica	6,5	6,5	7,3	8,2
Cuba	5,7	6,7	9,3	11,9
Japón	6,9	7,7	8,2	8,1
Suecia	8,0	8,2	9,2	9,1
Suiza				
Reino Unido	6,8	7,0	8,2	9,0
Estados Unidos	13,6	13,4	15,4	16,0

Fuente: Organización Mundial de la Salud. Observatorio mundial de salud.

Disponible en: <http://apps.who.int/ghodata/?vid=7100#>

TASA DE MORTALIDAD INFANTIL
Menores de 1 año por 1.000 NV

Años	1990	1995	2000	2005	2008
Países y territorios					
Brasil	46	36	28	22	18
Canadá	7	6	5	5	5
Chile	18	11	9	8	7
Colombia (MPS)	21	16	20	16	
Colombia (OMS)	28	25	21	18	16
Costa Rica	19	15	12	11	10
Cuba	11	9	6	6	5
Japón	5	4	3	3	3
Suecia	6	4	3	2	2
Suiza					
Reino Unido	8	6	6	5	5
Estados Unidos	10	8	7	7	7

Fuente: Organización Mundial de la Salud. Observatorio mundial de salud.

Disponible en: <http://apps.who.int/ghodata/?vid=7100#>

TASA DE MORTALIDAD INFANTIL
Menores de 5 años (por 1.000 NV)

AÑO	1990	1995	2000	2005	2008
PAISES					
Brasil	56	44	34	26	22
Canadá	8	7	6	6	6
Chile	22	13	11	9	9
Colombia (MPS)					
Colombia (OMS)	35	31	26	22	20
Costa Rica	22	17	13	12	11
Cuba	13	12	8	7	6
Japón	6	6	5	4	3
Suecia	7	5	4	3	3
Suiza					
Reino Unido	10	7	6	6	6
Estados Unidos	11	9	9	8	8

Fuente: Organización Mundial de la Salud. Observatorio mundial de salud.

Disponible en: <http://apps.who.int/ghodata/?vid=7100#>

TASA DE MORTALIDAD MATERNA
(x 100.000 NV)

AÑO	1990	1995	2000	2005	2008
PAISES					
Brasil	120 [77-180]	98 [64-150]	79 [52-120]	64 [42-96]	58 [38-87]
Canadá	6 [4-10]	7 [5-11]	7 [4-11]	12 [7-20]	12 [7-20]
Chile	56 [34-87]	40 [23-66]	29 [18-47]	26 [15-43]	26 [15-43]
Colombia (MPS)	87	63	105	73	
Colombia (OMS)	140 [130-160]	120 [100-130]	110 [97-120]	85 [74-94]	85 [74-94]
Costa Rica	35 [20-60]	42 [23-74]	41 [21-73]	43 [23-81]	44 [24-82]
Cuba	63 [46-86]	62 [45-85]	65 [45-92]	53 [36-76]	53 [36-76]
Japón	12 [10-15]	9 [8-11]	9 [8-12]	7 [6-8]	6 [5-8]
Suecia	7 [4-9]	5 [4-8]	5 [3-9]	4 [3-7]	5 [3-8]
Suiza					
Reino Unido	10 [9-12]	10 [9-12]	12 [10-14]	13 [11-14]	12 [11-14]
Estados Unidos	12 [11-14]	11 [10-13]	14 [12-15]	24 [21-27]	24 [20-27]

Fuente: Organización Mundial de la Salud. Observatorio mundial de salud.

Disponible en: <http://apps.who.int/ghodata/?vid=7100#>

TASA GLOBAL DE FECUNDIDAD
(Hijos por Mujer)

AÑO	1990	2000	2008
PAISES			
Brasil	2,8	2,4	1,9
Canadá	1,7	1,5	1,6
Chile	2,6	2,1	1,9
Colombia (MPS)			
Colombia (OMS)	3,1	2,6	2,4
Costa Rica	3,2	2,4	2,0
Cuba	1,8	1,6	1,5
Japón	1,6	1,3	1,3
Suecia	2,0	1,6	1,9
Suiza			
Reino Unido	1,8	1,7	1,8
Estados Unidos	2,0	2,0	2,1

Fuente: Organización Mundial de la Salud. Observatorio mundial de salud.

Disponible en: <http://apps.who.int/ghodata/?vid=7100#>

EZPERANZA DE VIDA AL NACER (Hijos por Mujer)

ANO	1990	1995	2000	2005	2008
PAISES					
Brasil	67		70		73
Canadá	77		79		81
Chile	72		77		78
Colombia (OMS)	69		72		75
Costa Rica	76		77		78
Cuba	74		77		77
Japón	79		81		83
Suecia	78		80		81
Suiza					
Reino Unido	76		78		80
Estados Unidos	75		77		78

Fuente: Organización Mundial de la Salud. Observatorio mundial de salud.

Disponible en: <http://apps.who.int/ghodata/?vid=7100#>

Parte 4: Conclusión

Consideramos que la reforma planteada no apunta a garantizar el derecho a la salud para los colombianos pues:

a) El proyecto de reforma al sistema de salud, ha identificado erróneamente los problemas a resolver en el desarrollo de la política pública y, por lo tanto, la propuesta no corresponde a los objetivos que se requieren para mejorar las condiciones de salud de los colombianos. El problema no debe centrarse solo en la viabilidad financiera del sistema, el problema es la concepción del modelo de salud que está centrado en las relaciones de mercado mediadas por lucro entre los agentes. Por lo tanto, lo que se requiere es una reforma estructural del sistema. El proyecto de reforma (Ley Ordinaria) no ataca el fondo del problema, por el contrario, de ser aprobado perpetuará la crisis de la salud que se ha venido presentando en los últimos 10 años.

b) El proyecto de ley ordinaria busca en esencia ajustar las relaciones de los agentes dentro del mercado de la salud, norma para estabilizar las variables que definen las posibilidades de lucro mas no concreta los mecanismos para la garantía del derecho fundamental de la salud, ni garantiza el cumplimiento de las órdenes de la Corte Constitucional de la sentencia T-760 de 2008.

c) Por lo tanto, las soluciones planteadas apuntan a negar el derecho fundamental de la salud de los ciudadanos a través de reducirles los beneficios en el plan de beneficios, sacar a los pacientes de alto costo del plan de beneficios, retirar el 1.5% del régimen subsidiado al régimen contributivo, todo esto sin demostrar con qué mecanismos de financiación se logrará una igualación del plan de beneficios en los dos regímenes en el tiempo estipulado.

d) En ese sentido, el proyecto de ley presenta premio a las aseguradoras que a través de sus malos manejos son los responsables de la insos-

tenibilidad del sistema. Ha sido a través de los recobros, consecuencia de negarles el servicio a los usuarios, que las EPS han aprovechado para aumentar el costo de los medicamentos, insumos y procedimientos. Sumado a esto, los altos costos de intermediación son los que hacen que el sistema esté en crisis.

e) Por el contrario, consideramos que el problema de fondo es cómo garantizar el derecho a la salud a todos los colombianos en condiciones dignas y no cómo garantizar la rentabilidad de las aseguradoras.

f) Esto requeriría una reforma estructural al SGSSS para generar una política de Estado que incluye los mecanismos de protección social y que permita realizar los principios de universalidad, equidad y solidaridad.

g) Para ello lo que debería crearse es un Sistema Integrado de Seguridad Social en Salud (SISESA) que consiste en un conjunto de medios institucionales, financieros y administrativos disponibles en la sociedad colombiana para garantizar el derecho a la salud de toda la población, ordenados por los conceptos de salud pública y seguridad social.

h) Aunado a lo anterior, consideramos que el gobierno nacional ha omitido efectuar el mandato constitucional de consulta previa establecido en la Constitución Política, el bloque de constitucionalidad. De esta forma, el proyecto subexámene ha desconocido lo que la Corte ha precisado como derecho fundamental, individual y colectivo de los grupos étnicos, que consiste en la posibilidad que tienen dichos pueblos de poder decidir sobre medidas legislativas o administrativas que los afecten directamente. Es fundamental porque constituye un instrumento básico, por un lado para preservar la integridad étnica, social económica y cultural de las comunidades indígenas; y por otro, para asegurar su subsistencia como grupo social.

En este sentido, se viola el Convenio 169 de la OIT, la Ley 21 de 1991, y las sentencias de la Corte Constitucional en materia de consulta previa, especialmente, las Sentencias T-428 de 1992, SU-039 de 1997, Sentencia T-652 de 1998, Sentencia C-169 de 2001, Sentencia C-891 de 2002, Sentencia SU-383 de 2003, Sentencia T-880 de 2006, y la Sentencia C-030 de 2008. Lo cual consideramos vicia de inconstitucionalidad el trámite responsable, participativo y transparente, justo y equitativo del presente proyecto de ley.

Finalmente, es de relevar que lo presentado como ponencia por parte del Gobierno Nacional y la bancada parlamentaria de Unidad Nacional, en ningún sentido recoge lo plasmado por el **Proyecto de Acto Legislativo número 018 de 2010**, por medio del cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política, y el **Proyecto de ley número 143 de 2010 Senado**, por medio de la cual se eliminan barreras de acceso en los servicios de salud y se dinamizan los procesos de atención.

Proposición

Por las anteriores consideraciones proponemos a los miembros de las Comisiones Séptimas Constitucionales permanentes en sesión conjunta que se **Archiven los Proyectos de ley número 01 de 2010 Senado, por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones, y sus acumulados, Proyecto de ley número 95 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 143 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 147 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 160 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 161 de 2010 Senado, Proyecto de ley número 182 de 2010 Senado, Proyecto de ley número, 111 de 2010 Cámara y Proyecto de ley número 126 de 2010 Cámara, Proyecto de ley número 035 de 2010 de iniciativa gubernamental y Proyecto de ley número 087 de 2010 Cámara.**

Cordialmente,

Mauricio Ernesto Ospina Gómez, Senador de la República, Ponente; *Alba Luz Pinilla Pedraza*, Representante a la Cámara, Ponente.

COMISIONES SÉPTIMAS CONSTITUCIONALES PERMANENTES DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA Y DE LA HONORABLE CÁMARA DE REPRESENTANTES

En Sesiones Conjuntas y con mensaje de urgencia, Bogotá D. C., a los doce (12) días del mes de noviembre año dos mil diez (2010). En la presente fecha se autoriza la publicación en la *Gaceta del Congreso* de la República, la Ponencia para Primer Debate, en Sesiones Conjuntas de las Comisiones Séptimas Constitucionales Permanentes,

al **Proyecto de ley 01 de 2010 Senado - 106 de 2010 Cámara, por medio de la cual se Reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones, y sus Proyectos acumulados: 95 de 2010 Senado, 143 de 2010 Senado, 147 de 2010 Senado, 160 de 2010 Senado, 161 de 2010 Senado, 182 de 2010 Senado, 035 de 2010 Cámara, 087 de 2010 Cámara, 111 de 2010 Cámara y 126 de 2010 Cámara y dos (52) folios.**

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

NOTA SECRETARIAL

El presente informe de ponencia para primer debate que se ordena publicar, con proposición de (ARCHIVO), solamente está refrendado por: el honorable Senador *Mauricio Ospina Gómez* y la honorable Representante *Alba Luz Pinilla Pedraza*, en su calidad de ponentes. Los honorables Senadores *Dilian Francisca Toro Torres*, *Gilma Jiménez Gómez*, *Antonio José Correa Jiménez*, *Guillermo Antonio Santos Marín*, *Fernando Tamayo Tamayo*, *Eduardo Carlos Merlano Morales* y *Germán Bernardo Carlosama López* no refrendaron el presente informe de ponencia. Tampoco lo refrendaron los siguientes honorables Representantes Ponentes: *Armando Zabaraín D'Arce*, *Martha Cecilia Ramírez Orrego*, *Luis Fernando Ochoa Zuluaga*, *Rafael Romero Piñeros*, *Diela Lilliana Benavides Solarte*, *Elías Raad Hernández* y *Holger Horacio Díaz Hernández*.

El Secretario,

Jesús María España Vergara.

