

EVOLUCIÓN DE LA SALUD COMO DERECHO FUNDAMENTAL EN COLOMBIA

Derecho a la salud su transformación de conexo a fundamental en el ámbito jurisdiccional

Autor

JUAN SEBASTIÁN GUZMÁN GIL
COD: 6001210480
C.C:1.013.629.470
CEL: 3163239629
E-MAIL: SEVAS_9220@HOTMAIL.COM

Tutor Doctor

DANIEL ALFONSO BARRAGÁN RONDEROS

UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA

FACULTAD DE DERECHO

BOGOTA 2.018

Tabla de Contenido

Introducción	4
Capítulo I	8
Antecedentes, cambios, alteraciones jurídicas y doctrinales en la salud	8
Tratados Internacionales incorporados por Colombia a favor de la salud.	13
Teoría de la Conexidad en la salud y su trascendencia a ser un derecho fundamental.	15
Salud en el ámbito Constitucional, Legislativo, Normativo y su desarrollo histórico.	18
Criterio Constitucional, afirmaciones y nuevas formulaciones en materia de salud.	21
Capítulo II	24
Leyes, decisiones y afirmaciones en el contexto del derecho a la salud	24
Análisis Ley 100 de 1993, reformas, mejoras y contrariedades en el sistema de salud.	27
Transformación Jurisprudencial en las decisiones de la Corte Constitucional.	31
Comparación Sentencias Hito, cambios en la salud en su concepto de conexo a fundamental.	34
Capítulo III	41
Progresos y resultados en el transcurso de la evolución del derecho a la salud	41
Conclusiones y Recomendaciones	44
Referencias Bibliográficas	48
Anexos	49

Resumen

El derecho a la salud por conexidad, tiene su punto de partida desde la conformación y vigencia de la Constitución Política de Colombia en 1991, esta investigación se guiará por la corriente del derecho constitucional, administración de justicia y bloque de constitucionalidad, una de las características principales del proceso de transformación del derecho, ha sido la jurisprudencial, donde se observará y analizará los puntos clave, jurídicos y doctrinales, que han permitido a la legislación colombiana avanzar en esta área y convertir a la salud de un derecho conexo de segunda generación a un derecho fundamental, equitativo e igualitario para todos los ciudadanos colombianos. Las decisiones de la Corte Constitucional, las peticiones ciudadanas conformadas por acciones de tutela, las grandes problemáticas sociales en esta área, conceptos desarrollados y formulados por autores doctrinantes de la materia, permitirán corroborar las transformaciones de fondo a partir de la promulgación de la Constitución política y la importancia del derecho de la salud en la sociedad colombiana, en esta investigación se demuestra que, gracias a los cambios sociales, la persistencia, las numerosas peticiones y acciones, es posible cambiar jurídicamente la legislación de una forma en la que los ciudadanos sean beneficiados como lo es en la salud.

Palabras Claves: Constitución Política de 1991, Derecho a la Salud, Acción de Tutela, Derecho Fundamental a la vida, Seguridad Social, Corte Constitucional, Conexidad de derechos fundamentales, Colombia, Ministerio de Salud y Protección Social.

Abstract

The right to health by connection, has its starting point since the establishment and validity of the Political Constitution of Colombia in 1991, this research will be guided by the current constitutional law, administration of justice and block of constitutionality, one of the characteristics. The main points of the law transformation process have been jurisprudential, where the key legal and doctrinal points that have allowed the Colombian legislation to advance in this area and convert the health of a second-generation related right to be observed and analyzed will be observed and analyzed. A fundamental, equitable and equal right for all Colombian citizens. The decisions of the Constitutional Court, the citizen's petitions formed by tutelage actions, the great social problems in this area, concepts developed and formulated by doctrinal authors of the matter, will allow to corroborate the substantive transformations from the promulgation of the Political Constitution and the importance of the right to health in Colombian society, this research shows that, thanks to social changes, persistence, numerous petitions and actions, it is possible to legally change the legislation in a way that citizens are benefited as it is in health.

Keywords: Political Constitution of 1991, Right to Health, Tutelage Action, Fundamental Right to Life, Social Security, Constitutional Court, Fundamental Rights, Colombia, Ministry of Health and Social Protection.

Introducción

Colombia es uno de los países más grandes y con mayor población, en la región latinoamericana también alberga a más de 87 pueblos indígenas, afro descendientes, gitanos entre otros grupos, en el país habitan 49.779.679 personas según el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), el Estado colombiano está en la responsabilidad de garantizar un acceso efectivo, rápido y excelente en salud, a quien lo necesite. (DANE, 2018)

Desde la promulgación de la Constitución Política, y demás tratados internacionales como lo fueron; Acuerdo de las Naciones Unidas sobre la creación del Instituto Internacional de la Vacuna (1996), enmienda a la constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS) modificación a los artículos 24 y 25 adoptada por la cincuentava asamblea mundial de la salud (1998), Convenio marco de asistencia en materia de protección civil (2000), Convenio marco de la Organización Mundial de la Salud (2003) para el control del tabaco y el Reglamento Sanitario Internacional (2005). Se empezó a desarrollar la salud como un derecho más allá de la prestación de un servicio, la importancia que los ciudadanos se encuentren sanos y su calidad de vida, en donde el Estado mantenga control en los sistemas e instituciones que ha designado para esta labor, iniciando con la enseñanza de prevención y promoción, tratamientos y medicamentos seguros para la comunidad, con acceso directo y cobertura total para todas las personas.

Con estos tratados y demás modificaciones Colombia ingresa a los países que desean conformar un cambio para la salud en el mundo, de estos convenios a mediados de los noventas surge el Sistema de Seguridad Social Integral obtenido por la Ley 100 de 1993 que legislativamente unifica a las instituciones, normas, procedimientos y servicios para que la sociedad pueda gozar y beneficiarse de una atención y mejor calidad de vida enfocada a la salud.

En connotación a lo anterior el sistema o régimen llegaba o presentaba vacíos jurídicos, estructurales y económicos, los cuales llevaron a los ciudadanos colombianos a desgastantes, inoportunos y extenuantes procesos judiciales para que este servicio fuera prestado, es ahí donde sobresale y se hace latente el derecho a la salud catalogado como un derecho de segunda generación lo que significaba que se encontraba condicionado a las posibilidades reales del país.

Es decir que, si el Estado no contaba con los recursos suficientes para atender a los usuarios o si uno de ellos sufría una enfermedad que no estaba contemplada en la ley o su tratamiento era muy costoso, las personas estaban sujetas a llevar su caso a la justicia donde podía pasar bastante tiempo antes de ser auxiliado por el gobierno, aunque la Ley 100 de 1993 ha sido modificada en diferentes ocasiones llevo años realizar estos cambios, años en los cuales el pueblo colombiano sufragó la pérdida de centenares de personas que no contaban con los medios suficientes para obtener la anhelada atención y el costeo de su tratamiento.

Es cuando la acción de tutela y la Corte Constitucional toman partido en la incesante lucha de los colombianos por ser atendidos, las condiciones sociales, el deterioro del núcleo familiar y la pobreza llevaron al sistema de la salud a un colapso casi inminente, en este punto la instituciones públicas y privadas inician planes de contingencia promoviendo conjunto con el gobierno, el así llamado (POS) Plan de Obligatorio de Salud, que se divide el régimen del sistema en público y privado.

Estos nuevos regímenes se trasmutan en el contributivo quienes por sus ingresos, capacidad adquisitiva y básicamente porque están vinculados laboralmente o poseen una empresa deben ser afiliados o afilarse a este sistema en segundo lugar se encuentra el subsidiado personas que por motivos seculares, condiciones económicas no pueden aportar al sistema o pertenecen a una población vulnerable también personas que figuran en el nivel uno o dos del Sistema de Selección de Beneficiarios para Programas Sociales (SISBEN).

Con una difícil situación económica a cuestas, con el descalabro de varias EPS y los entuertos del nuevo sistema, aparecía en el fondo del proceso de implementación de la Ley 100 un serio debate sobre el derecho a la salud y su condicionamiento a la sostenibilidad financiera. Esta discusión se tornaba visible cuando se ponía sobre la mesa la ampliación de cobertura del régimen subsidiado. En efecto, cualquier intento de expansión de la cobertura quedaba cuestionado por la aparente ausencia de información y terminaba limitado a los techos presupuestales. Vega, M., Hernández, M., Arrubla, D., y Eslava, J. C. (2012). *La reforma sanitaria en la Colombia de finales del siglo xx: aproximación histórica desde el análisis sociopolítico*, (p.80) Bogotá: Universidad Pontificia Universidad Javeriana

Dividir estos regímenes trajo consigo consecuencias económicas que agravaron aún más la situación, por una parte siendo el Estado como el ente que garantiza el servicio y la salud, a su vez contratando a terceros privados para que administraran y manejaran no solo los recursos si no también la forma de atención y cuidados médicos de los pacientes, esto en el sistema contributivo funciono, los dineros estaban disponibles de las arcas de sus afiliados.

Cosa distinta ocurrió con el sistema subsidiado el cual no tiene ningún sustento económico plausible aparte del que se toma del contributivo lo cual no es mucho al momento de contabilizar a todos los usuarios, de tal forma que no fue posible satisfacer las necesidades que los pacientes requerían, a esto se unen los entes privados que esperaban también una utilidad económica.

Los cambios del sistema legislativos y gubernamentales por mejorar la calidad de atención a los usuarios fomento un déficit, que luego se vería reflejado tanto en las instituciones médicas como en la disolución y liquidación algunas de estas entidades, deteriorando aún más el presupuesto general del Estado, introduciendo cuotas administrativas más altas, cobros desmesurados en tratamientos, medicamentos, citas, etc.

Estas instituciones imponían cualquier tipo de obstáculo administrativo de alguna índole impidiendo así la entrega de medicamentos o realización de procedimientos médicos. Como consecuencia de estos regímenes, las personas comienzan a interponer acciones legales como lo son tutelas, demandas, hasta denuncias para que sus derechos en cuanto al tema de la salud no sean vulnerados, es entonces cuando la Corte Constitucional empieza a conocer de estos sucesos, llegando procesos cada vez más relevantes en materia de salud.

Desde 1995 la Corte Constitucional ha hecho hincapié con sus decisiones en ver el derecho a la salud como un derecho universal, oportuno y gratuito en el que las personas puedan llegar a obtener una mejor calidad de vida. Aunque las primeras decisiones necesitaran de más casos en esta materia para que la Corte en el transcurso del tiempo, pudiese ser más certera y reconocer a la salud como un derecho fundamental en vez de un derecho por conexidad de segunda generación.

En el transcurso del tiempo la Corte Constitucional ha tenido que decidir y concertar en materia de salud temas como los han sido, la dignidad humana en pacientes agorafóbicos y

hermafroditas, a no suspender los servicios de salud a usuarios que estén en mora con el sistema, a practicar la eutanasia a pacientes con enfermedades terminales, condicionar y comenzar el proceso de socialización de los habitantes de la calle, ha intervenido en incontables ocasiones para que las instituciones prestadoras de salud (EPS) y demás entes que están involucrados en la salud cumplan con sus deberes y obligaciones a cabalidad.

Esta investigación busca establecer y delimitar por medio de la clasificación y el análisis de las sentencias más importantes en la Corte Constitucional a través de la metodología descriptiva aplicada en sus teorías y conceptos doctrinales, como a lo largo de los años la ciudadanía por medio de sus peticiones y acciones de tutela ha hecho cambiar la forma de tomar decisiones en el país en el ámbito de la salud, no solo de los sistemas usados para brindar atención sino también de las altas cortes como es el caso de la Corte Constitucional, a favor del bienestar y la calidad de vida de todos.

De tal forma que la salud en estos veintisiete años ha dejado de ser un derecho de segunda generación que estaba atado a las disposiciones económicas del Estado, convirtiéndose en un derecho fundamental gracias a la promulgación de la Ley 1751 de 2017, asimismo en universal e inherente al ser humano, en esta investigación se analizarán las decisiones de la Corte Constitucional que generaron el cambio y apoyaron el desarrollo de la salud en Colombia, “La interpretación histórica estudia los contextos anteriores que puedan influir en el entendimiento actual de las normas, a veces las perspectivas gramatical o sistemática dejan abiertos ciertos interrogantes que se reducen a las preguntas: ¿Qué quería el legislador al crear la norma? Como se llega al elemento histórico de la interpretación, el cual ha de tenerse en cuenta al averiguar el sentido, normativamente decisivo de la Ley”. (Villabella, 2015, pág. 926)

La Corte Constitucional ha logrado un avanzar en el derecho a la salud en los últimos años reflejando este método y enfocándose histórica, narrativa y socialmente, mostrando como las sentencias de esta corte se equiparán con las leyes, las cuales son un ente racional interpretando las normas más antiguas, acorde a la época haciendo uso de las reglas siendo transicionales por las vivencias y experiencias de la sociedad.

Sí a lo largo de la historia fueron condescendientes con la interpretación constitucional de este derecho, los destinatarios pudieron conjeturar el alcance y consecuencias de esta interpretación donde se revisaron y analizaron minuciosamente las decisiones y sentencias hito

que marcaron reflejando el cambio de pensamiento, fomentando evolutivamente la necesidad de catalogar a salud como un derecho fundamental en vez de conexo.

El presente trabajo se enfoca en: ¿Cuáles han sido las transformaciones jurisprudenciales en la evolución del derecho a la salud dejando de ser conexo, convirtiéndose en un derecho fundamental desde de la promulgación de la Constitución Política en Colombia?; A su vez el objetivo general es analizar jurisprudencialmente la doctrina legislativa, constitucional y jurídica, sus decisiones, su trascendencia histórica acerca de los cambios sociales que han hecho cambiar el punto de vista jurídico en cuanto a la salud como un derecho fundamental.

Los objetivos específicos son: desarrollar los antecedentes jurídicos y doctrinales realizados por las instituciones judiciales, médicas e internacionales en su argumentación y conclusión hacia el derecho a la salud. Catalogar las sentencias, decisiones y afirmaciones de los órganos institucionales del Estado que jurisprudencialmente ha permitido ver a la salud como un derecho fundamental; analizar los temas más relevantes que han sido transformados en el entorno del derecho fundamental a la salud.

Capítulo I

Antecedentes, cambios, alteraciones jurídicas y doctrinales en la salud

La Corte Constitucional considera a la salud un derecho autónomo, a su vez reconocido un derecho fundamental solo por conexidad lo que significa, que la salud tiene relación con derechos fundamentales como la vida, la dignidad humana, la integridad física y la igualdad, de esta forma si alguna enfermedad pone en riesgo la vida de las personas la salud tiene carácter fundamental.

La decisiones de la Corte Constitucional manifestaron de artificioso tener que proteger un derecho por conexidad en este caso la salud tiene un efecto prestacional innegable, también sistematiza el concepto de la dignidad humana, la libertad de elección de un plan de vida concreto en el marco de las condiciones sociales en las en las que el individuo se desarrolle, con la posibilidad real y efectiva de gozar de ciertos servicios que le permitan funcionar en la sociedad según sus condiciones y calidades.

“La Constitución Política, no solo se refiere a la vida como conservación de las funciones vitales sino, mantener a las personas con el menor dolor o sufrimiento posible, que en cualquier situación sea contraria a la dignidad humana”. Colombia, Corte Constitucional (2003, marzo) “*Sentencia T – 859*”, M. P. Montealegre Lynett, E., (p. 8) Bogotá. Bajo la lógica de la inclusión y de la posibilidad de desarrollar un papel activo en la comunidad, estos preceptos se traducen a derechos subjetivos por su carácter irrenunciable e inalienable.

Sin embargo, la Corte Constitucional no hace aclaración a que personas se refiere este derecho en su trayectoria histórica del derecho a la salud en Colombia, se observa casos especiales en donde la salud se convierte en un derecho fundamental, tal es el caso de los niños, los disminuidos físicos y psíquicos, las personas de la tercera edad, víctimas de enfermedades letales y los sectores económicamente vulnerados de la población. Pero aparte de estos casos en concreto la salud debe otorgársele a quien lo necesite, así esta persona no esté vinculada a un sistema o régimen de salud e independientemente sea su caso, su proveniencia o condición social, el Estado debe garantizar la atención médica inmediata.

En esta investigación se catalogan y analizan, decisiones jurisdiccionales en el concepto a la salud como derecho fundamental y autónomo, la prestación del servicio, las urgencias en los establecimientos médicos, las acciones del Estado, vista desde sus decisiones legislativas y constitucionales, la prevención como instrumento de sostenimiento de las instituciones médicas y en general de los ciudadanos permitiendo a estos fallos, sentencias y decisiones jurídicas, que existiera continuamente jurisprudencia sobre este tema y simultáneamente el logro de que la salud fuera transformada a un derecho fundamental.

En el derecho a la salud también se ha hecho alusión como un derecho subjetivo el cual no se limita solo a las normas y leyes jurídicas, de tal forma que la salud hace parte autónoma de un derecho fundamental inherente al ser humano, por otra parte el Estado colombiano ha reiterado en su mandato el servicio a la salud como un ente público.

Desde el punto de vista del sistema de salud para poder existir de forma sostenible las personas deben no solo estar identificadas sino también contribuir o cotizar, quienes se encuentren en la facultad de hacerlo, no obstante, comprende y asume igualitariamente los mismos beneficios para personas que no cuenten con los recursos económicos o de cualquier

índole y requieran de atención médica, en la ley 100 de 1993 se conforman las normas y reglamentos para poder otorgarles a todos los ciudadanos el servicio de salud.

En síntesis, los derechos subjetivos deben adherirse al ser de tal forma y modo, que sean reconocidos por el Estado y la sociedad como básicos y fundamentales, en el momento que son ignorados o injustificada su prestación, causan lesiones y daños a quienes los necesiten dado el caso de la salud a todos sus pacientes, en este concepto se define los alcances del derecho subjetivo, el cual es importante desarrollar en el área de la salud.

Se confirma que el derecho subjetivo está ligado al derecho fundamental, en sus postulaciones normativas estructurando al derecho a la salud para ser lo que realmente es, la compilación de diversos factores y procesos en donde el humano busca la mejor calidad de vida posible, dejando de ver a la salud como un servicio o una prestación, sino el conjunto de actividades comenzando por la alimentación, deportes, un ambiente higiénico y ordenado, tratamiento de los desechos, incluido el debido tratamiento de las enfermedades y esfuerzo científico por hallar su cura.

Estos temas se consideran que no tienen vínculo con la salud, pero sin realizar estas actividades la sociedad enfrentaría más emergencias sanitarias, epidemias, enfermedades, y la salud de la comunidad estaría más deteriorada, por tal motivo es importante enfocar a la salud como el pilar inicial en la responsabilidad del Estado.

En la creación y estructuración de la Constitución Política de 1991, los constituyentes contemplaron en el Artículo 49; “La vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”. (Constitución Política Colombiana, 1991, p.30).

Son diversos los conceptos que componen al derecho a la salud, la primera palabra que menciona el artículo, es la vida la cual también se contempla en la Constitución, como un derecho fundamental, teóricamente es conexo el derecho a la salud de la vida, pero que es la vida sin una buena salud o sin poder acceder a sus servicios, es aquí donde se desprende la

generalidad de la salud y su naturaleza jurídica, en verdad el uno no logra su objetivo coherente en la sociedad sin el otro, más de ser conexo se podría afirmar que cada uno es autónomo y fundamental siendo el Estado garante y responsable por velar en el control y desarrollo de ambos.

El segundo ítem en el que se plasma en el artículo es la integridad física y cuando los legisladores o constituyentes formularon este concepto asumieron el trabajo de velar por la seguridad policiaca, económica, social en cada uno de los aspectos de la vida de una persona, es una definición bastante generalizada y abre la puerta de innumerables derechos como por ejemplo el acceso a la educación o al deporte, sin mediar más allá de la capacidad de la nación, el sistema gubernamental encabezado por la democracia capitalista en la que cualquier tipo de servicio es ofertado y se busca una utilidad en la actividades humanas ya descritas.

Entonces como el Estado puede garantizar la integridad física, para esto ha delimitado un sistema público tanto en salud como en la demás actividades, que desarrolla el ser humano a lo largo de su vida, colegios públicos, polideportivos, gigantescos parques, instituciones encargas en motivar el desarrollo de la actividad física, que en su mayoría se ha cumplido y en las que no, la ciudadanía puede llevar su inconformidad a la justicia por medio de acciones judiciales como lo son la tutela, acciones populares o de grupo legitimando así las disposiciones de la comunidad.

La alimentación adecuada también ha sido unos de los pilares de los últimos gobiernos de turno en el país, en algunos casos como el de la Guajira la falta de alimentos ha generado el aumento desmesurado de mortalidad infantil, o en las grandes ciudades el consumo de alimentos ultra procesados o con un alto grado de azúcar ha ocasionado múltiples malestares y enfermedades en la sociedad.

Generado un incremento no solo en el aumento de talla de los colombianos sino en el de enfermedades como la diabetes, dolencias cardiovasculares, cáncer y obesidad mórbida, esto ha llevado al Estado a tomar medidas más drásticas y tal ha sido la problemática que el gobierno ha implementado más leyes e impuestos para este tipo de comidas y así mismo bajar el consumo, disponiendo de estos recursos para contrarrestar los costos médicos generados por esta crisis alimentaria.

En cuanto al nombre y nacionalidad, el Estado es enfático en disponer del órgano jurídico administrativo para que este vigile, controle y asuma el reconocimiento, identificación e individualidad de todas las personas por medio la Registraduría Nacional del Estado Civil, institución encargada de realizar el registro del nacimiento y la identificación de todos los ciudadanos colombianos.

La familia hace parte esencial de la salud y su desarrollo, por tal motivo el Estado ha dispuesto una serie de leyes, decretos y resoluciones para que la familia sea el núcleo de la sociedad estando protegida, en la que pueda contar con todas garantías y derechos acordes con su bienestar, además la Corte Constitucional ha sido clara al reconocer la pluralidad y forma que cada familia pueda accionarse o crearse, sin discriminar género o parentesco. También ha promulgado las normas y los cuidados para los menores, las personas que estén a cargo de ellos, tenencia adecuada y un ambiente sano conforme a las disposiciones legales, morales y sentimentales para el próspero crecimiento y desarrollo del menor.

La educación es un tema importante en el contexto de la salud, porque es más fácil poder prevenir enfermedades si se conocen y si se reconocen qué tipo de elementos nocivos ya sean alimentarios, médicos, laborales, cotidianos y hasta de carácter reproductivo, son útiles aprender para no llegar a padecer y poder anticipar cualquier tipo de dolencia o enfermedad, también acceder a la educación, hace que las personas logren sus objetivos y mejoren su calidad de vida en diferentes aspectos.

En la cultura y recreación el Estado ha desarrollado en su sistema de salud las cajas de compensación familiar en donde las personas que deseen promover las actividades de su gusto pueden hacerlo, como lo son los deportes, eventos para la familia, espacios para el descanso y el confort de la personas y demás beneficios, aunque esto es solo para trabajadores o personas que se encuentren afiliadas, el Estado también ha dispuesto museos, teatros, festivales y demás actos culturales en pro del bienestar de la comunidad.

También la libre expresión el derecho que promueve, la opinión, discusión, y debates que en ocasiones como en los casos de peticiones o tutelas han injerido en el cambio doctrinal y judicial en la salud, tal como se compone de una serie de elementos contiguos indispensables que puedan desarrollarse siendo la base teórica designada por sus competencias y libertades; su relación universal e irrenunciable fortaleciendo la dignidad humana en el derecho a la salud.

Tratados Internacionales incorporados por Colombia a favor de la salud.

Desde la adopción en Colombia de los diferentes tratados, pactos, asambleas dispuestas por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) el país es responsable por el acceso a la salud desde un marco general básico como lo son, el acceso a agua potable, condiciones sanitarias adecuadas y seguras, el suministro de alimentos sanos, una buena nutrición, vivienda digna, condiciones saludables en el trabajo y en su entorno, en el medio ambiente, también el acceso de información y educación sobre la salud en todos los ámbitos.

En este orden de ideas los tratados anteriormente nombrados, han servido para estandarizar los tratamientos, creando condiciones que aseguren la participación de todos aquellos que están implícitos en la calidad de servicio a los usuarios, fomentando una atención igualitaria y oportuna a los servicios básicos preventivos, el Estado según estos tratados está en la obligación de proporcionar un seguro médico y centros de atención para quienes por falta de recursos no lo puedan cubrir.

También ha prohibido todo tipo de discriminación que vulneren derechos humanos, en el tratado general de la ONU se recomienda hacer énfasis en la enajenación de los recursos usados, para este tema especialmente, cuando existe un detrimento o un uso inadecuado que conlleva en parte a desfavorecer a la población por no contar con los mismos, es decir administrar el dinero dedicado a la salud es exclusivamente para la salud, siendo administrado por parte del Estado para evitar a toda costa hechos o delitos de corrupción, tema en que la Corte Constitucional ha tenido que intervenir, como por ejemplo la crisis hospitalaria del Departamento de Chocó en el 2016.

Otro de los temas incorporados gracias a los tratados internacionales en el ámbito de la salud ha sido la igualdad de género y terminar la discriminación hacia la mujer en el transcurso de su vida, las condiciones expuestas y exigidas por la ONU son las de prever y facilitar el servicio de salud, tratamiento y cualquier tipo de enfermedad que se genere a la mujer, prestándole un servicio de alta calidad acorde a su alcance económico, uno de los objetivos más importantes del programa es la reducción de la mortalidad materna y la protección de la mujer en el hogar.

En estos tratados la Organización de las Naciones Unidas también hace referencia señalando el trato y la atención que deben tener los niños, adolescentes y adultos mayores, el

cual debe ser del más alto nivel, el acceso inmediato y el tratamiento de enfermedades, para los niños la oportunidad de disfrutar una vida sana, en un ambiente limpio e higiénico en los lugares que habita, para las personas mayores el tratado reafirma la importancia de integrar la curación, prevención y apoyo psicológico, en sus actividades fomentado la ayuda y dignidad humana en los programas desarrollados por el Estado en materia de salud.

Reconociendo la importancia de la accesibilidad al entorno físico, social, económico y cultural, a la salud y la educación y a la información y las comunicaciones, para que las personas con discapacidad puedan gozar plenamente de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales, conscientes de que las personas, que tienen obligaciones respecto a otras personas y a la comunidad a la que pertenecen, tienen la responsabilidad de procurar, por todos los medios, que se promuevan y respeten los derechos reconocidos en la Carta Internacional de Derechos Humanos. (Organización de las Naciones Unidas, 2007, pág. 3)

En el caso de las personas con discapacidad la normatividad de la ONU es clara anexando al derecho a la salud la atención, el diagnóstico y seguimiento de las discapacidades no solo físicas sino a la vez mentales de los pacientes, es de recordar que solo hasta el año 2002 la Corte Constitucional estableció los elementos tácitos y científicos, en los cuales el sistema de salud en Colombia no cobijaba o simplemente no conocía de patologías mentales y por tal motivo no eran tratados como verdaderas enfermedades, apoyados también internacionalmente en este tratado se ha logrado incluir en el sistema de salud el tratamiento psicológico y psiquiátrico para los usuarios. Así mismo en el tratado se resalta la importancia de atenuar tanto en la salud pública como en la privada todos los temas de derechos de los pacientes con enfermedades mentales, su cuidado, respeto y dignidad al momento de ser tratados en estas entidades.

Para los pueblos indígenas los tratados hacen énfasis en los derechos que poseen estas personas, de igual forma que cualquier ciudadano, sin embargo, sus prácticas tradicionales deben ser respetadas en el contexto que no sean vulnerados ningún tipo de derecho fundamental, por lo cual el Estado debe garantizar los servicios médicos y tratamientos para estas comunidades.

Es el caso del régimen en salud colombiano que en ocasiones busca obstaculizar el servicio justificando los riesgos o inconvenientes que el mismo sistema puede tener al costear los tratamientos, medicamentos, procedimientos los cuales pueden llegar a ser bastante onerosos, por

tal motivo en el tratado se entiende que no obliga a las partes a realizar determinado acto, sino advierte al Estado que por ninguna circunstancia debe limitar el acceso a la salud, por el contrario debe velar por mejorar la calidad de la atención y que su cobertura logre llegar a todo el territorio nacional.

Todo tipo de violaciones en el tema de la salud que atente contra una persona o a un grupo de personas, deberá contar con recursos judiciales apropiados y veraces, todas las víctimas deben ser reparadas adecuadamente acorde con el daño que pudo padecer el paciente, dejando el precedente que no volverá a ocurrir el siniestro como el que ha pasado.

En síntesis, los tratados adoptados por Colombia en el tema de salud se enfocan en un solo objetivo mejorar la calidad de vida de las personas, en el marco jurídico han existido ocasiones en que los colombianos han tenido que acudir a instancias internacionales para que sus derechos a la salud dejen de ser vulnerados, esto permite ver que los controles del Estado carecen de una mayor estructuración a nivel institucional en los entes públicos y privados que realizan estas labores en la salud colombiana.

Teoría de la Conexidad en la salud y su trascendencia a ser un derecho fundamental.

En el área de la defensa del derecho a la salud en los ámbitos constitucionales, normativos, reales e internacionales tienden a ser ambiguos y complejos de asimilar en su naturaleza jurídica surgiendo varias inquietudes en la que se plantean si realmente cumple las condiciones para ser un derecho fundamental o esta conexo al derecho a la vida y otros derechos, es decir para que logre su función debe estar acompañado a factores económicos, culturales y sociales, en la que el Estado se encuentra en una encrucijada por ser su deber protegerlo a toda costa, sin embargo son incontables los asuntos que están ligados al derecho de la salud.

De tal forma que la idea de dejar conexo un derecho que se encuentra implícito en tantas áreas no parece descabellada, pero esto también conlleva a que los entes que están a cargo de salvaguardar los servicios y la atención, prefieran omitir o limitarse a la ley ordinaria para brindar su acceso algo que afecta rotundamente la calidad, efectividad y oportunidad en la salud colombiana.

Los derechos sociales se esmeran por mejorar la calidad de vida de las personas, pese a que el Estado intenta cubrir y abastecer a la ciudadanía de todas las condiciones para su desarrollo, las condiciones políticas y económicas en un mercado libre de oferta y demanda no le permite al Estado ser tan eficiente en la desigualdad económica, índices de desempleo, las secuelas del conflicto interno y demás factores hacen que el país se estanque en su propósito de avanzar en mejorar la vida de sus ciudadanos.

No obstante, el Estado ha generado organismos de control como en el caso de la Corte Constitucional en donde se ha analizado y decidido que la salud si es un derecho fundamental, puesto que, aunque la salud este plasmada a lo largo de la vida su prestación y atención debe ser total y no puede estar condicionada a regímenes o tipos de afiliación.

Cabe resaltar que los derechos por conexidad no están tácitamente denominados en la constitución política de la nación es más bien una interpretación doctrinal y jurídica, que se acciona a medida que se empiezan a vulnerar o a necesitar de estos derechos, en el caso de la salud su conexión se estimulaba cuando estaba en peligro la vida de los pacientes, esto ayuda de alguna forma a que pueda recibir el servicio y que la persona no perdiera la vida, pero que pasa con los pacientes en las que sus vidas no se encuentran en un riesgo inminente, si es una patología transitoria, genética, psiquiátrica las cuales no siempre se detectan en la primera visita al médico o estas no están contempladas en el plan obligatorio de salud o el paciente en ese tiempo pierde su empleo o no puede cotizar más o ya no es consciente de sus actos, llevo años para determinar que la alzhéimer era una enfermedad que empieza en cualquier etapa de la vida de un ser humano y poder ser catalogada como una patología.

Por estos altercados el Estado en la redacción de la Constitución Política, implemento la acción de tutela en donde cualquier ciudadano que considere que sus derechos están siendo vulnerados puede hacer un documento y radicarlo en cualquier juzgado, tribunal o corte, esto ha abierto la vista del legislador y la rama jurídica para llegar más rápidamente a garantizar los derechos de la comunidad. “La teoría de la conexidad o extensión quizá haya sido la teoría predominante, aunque no unánime, en las sentencias de la Corte Constitucional como luego se verá, derecho a la salud como un derecho prestacional”. (Leon Echavarria, 2013, pág. 3)

En las sentencias de revisión de tutela se empezó a considerar el derecho a la salud en su doble connotación, como derecho fundamental y como derecho con carácter asistencial, derecho

a la salud como un derecho fundamental por conexidad, en el mismo sentido de relacionar el derecho a la salud con el derecho a la vida, la Sentencia T-487 de 1992, en forma muy general, realiza la conexión entre el derecho a la salud y el derecho a la vida.

Es en la Sentencia T-491 de 1992 que se hace explícito el concepto de conexidad, contrae una importante conexión la cual fue la realizada entre el derecho a la salud y el principio fundamental de la dignidad humana, conexión que también se realizó con la integridad física, psíquica y moral, las consideraciones en algunas sentencias de 1992 del derecho a la salud se acercaron al concepto de derecho fundamental y también a su doble connotación por conexidad, en el año 1997 la Sala Plena de la Corte Constitucional reverso la consideración típicamente prestacional del derecho a la salud. “Precisamente, en la Sentencia SU-111 de 1997 se expresó que el derecho a la salud remite esencialmente a un contenido prestacional aunque no es ajeno a la conservación de la vida orgánica, la Corte sostuvo que por esta razón no se convierte en derecho fundamental de aplicación inmediata.”

La posición de la sentencia en cita, luego sería matizada por la consideración del derecho a la salud como un derecho fundamental autónomo en el caso de ciertas poblaciones o en el caso de los contenidos del Plan Obligatorio de salud (POS), dado su alto carácter de vulnerabilidad de indefensión.

Igual ha sucedido con el derecho a la seguridad social como en el caso de las personas de la tercera edad o adulto mayor y en el de las personas discapacitadas o personas en estado de discapacidad el derecho a la salud como un derecho fundamental autónomo en el caso de los contenidos del Plan Obligatorio de salud (POS). (Leon Echavarría, 2013, pág. 5)

La Sentencia SU-819 de 1999 posibilita jurídicamente que, el derecho a la salud y en general los derechos económicos, sociales y culturales que tiendan a transmutarse hacia un derecho subjetivo, en la medida en que se creen los elementos que permitan a las personas exigir del Estado la obligación de ejecutar una prestación determinada consolidándose entonces (el deber asistencial) en una realidad concreta en favor de un sujeto específico, es decir a todos ciudadanos colombianos.

Quizá fue con la Sentencia T-859 de 2003 que directamente convirtió el derecho a la salud, en su componente prestacional del Plan Obligatorio de Salud (POS), tiene naturaleza de

derecho fundamental de manera autónoma, por tanto el derecho a recibir la atención de salud definido en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud Contributivo (POSC) y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (POSS), de acuerdo con la Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias. A manera de conclusión de este apartado, “se puede decir que no existe aún una línea jurisprudencial unánime acerca de la naturaleza iusfundamental del derecho a la salud en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”. (Leon, 2010, pág. 80)

No obstante, en la evolución del concepto pueden apreciarse algunas posturas mayoritarias, como en el caso de la fundamentalidad por conexión del derecho a la salud con otros derechos fundamentales, ejemplo las poblaciones o personas altamente vulnerables o indefensas, precisamente de la tercera edad o adulto mayor y las personas en estado de discapacidad.

En esa misma evolución conceptual y doctrinaria, a veces las diferentes salas de la Corte Constitucional han reversado o ido en contrario de avances significativos en tal conceptualización. Nótese, como bien lo expresó la Sentencia C-1041 de 2007 que han coexistido variados criterios en ocasiones, sin tener en cuenta posturas que ya en pleno se habían tomado según el fundamento del derecho a la salud.

En el mismo sentido puede apreciarse recientes sentencias de la propia Corte Constitucional que han retomado el concepto de conexidad para determinar el fundamento del derecho a la salud, se utiliza en forma preferente la posición de que todos los derechos constitucionales son fundamentales. Pese a los pronunciamientos, por ejemplo, de la citada Sentencia T-760 de 2008, “lo cual demuestra que hasta el momento no existe una línea jurisprudencial consolidada en relación con la iusfundamentalidad del derecho a la salud en la propia Corte Constitucional”. (Leon Echavarría, 2013, pág. 7)

Salud en el ámbito Legislativo, Normativo y su desarrollo histórico.

En el ordenamiento el concepto de promoción de la salud parte de la propia Constitución Política en cuando estipula que toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad. El numeral 3° del artículo 153 de la Ley 100 de 1993 también es enfático en determinar el fomento de la salud y la prevención como una fase esencial de la atención en salud.

La promoción de la salud, la prevención de la enfermedad y la salud familiar se constituyen en alternativas y estrategias adecuadas de los modelos de salud de tipo integral para el desarrollo de la salud de los individuos y las comunidades. Así como también la evolución de este derecho en materia constitucional en el país.

El concepto de salud en la legislación constitucional e infraconstitucional en Colombia no existe, debido lógicamente a las técnicas de enunciación normativa de las reglas constitucionales no aparece referencia alguna al concepto de salud. La enunciación lapidaria y abierta de las normas constitucionales, por supuesto, no lo permite, ni sería conveniente. De hecho, las referencias constitucionales a la salud se hacen en términos de la atención en salud, los servicios de salud o el derecho a la salud. (Leon, 2010, págs. 252-253).

En lo concerniente a la legislación y desarrollo normativo del derecho a la seguridad social y del derecho a la salud igualmente no hace referencia alguna al concepto como tal de salud, de hecho la Ley 100 de 1993 y la Ley 1122 de 2007 no se refieren al concepto de salud tampoco a su contenido, sí se refieren a los términos de atención en salud, servicio público de salud, servicio público esencial de salud, servicio de interés público y el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En cuanto a los decretos reglamentarios, acuerdos del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (CNSSS), acuerdos de la Comisión de Regulación en Salud (CRES), circulares de la Superintendencia de Salud y resoluciones del Ministerio de Salud y Protección Social se refieren solo a los conceptos generales.

Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) con relación al concepto de salud, en la jurisprudencia de la Corte Constitucional se encuentra definido como el estado “en que el ser orgánico humano ejerce normalmente todas sus funciones”, o como el ya referido en la Sentencia T-307 de 2006: “la salud como concepto integral incluye no sólo aspectos físicos sino también aspectos psíquicos, emocionales y sociales”. De ambas consideraciones se resalta su coincidencia con los conceptos integradores de la salud. (Leon, 2010, pág. 10)

En segundo lugar y como referente argumentativo sobre la investigación, es de suma importancia citar al Doctor León Gañan Echavarría en su artículo “De la naturaleza jurídica del derecho a la salud en Colombia”, en el que se observa decisiones trascendentales sobre sus sentencias, respecto a la iusfundamentalidad o no del derecho a la salud, en consecuencia su protección por vía de acción de tutela y también posiciones por parte de la Corte Constitucional.

Dentro de lo que podría denominarse como el discurso de su transformación; Primero el derecho a la salud como un derecho fundamental autónomo, segundo el derecho a la salud y en una concepción primigenia fue considerado como un derecho fundamental, es decir sin ningún tipo de ficciones jurídicas.

Más tarde, la Sentencia T-307 de 2006 retoma el argumento del derecho a la salud como fundamental en sí mismo “cuya efectiva realización depende, como suele suceder con otros muchos derechos fundamentales de condiciones jurídicas, económicas y fácticas, así como de las circunstancias del caso concreto”, sin que por ello deje de ser un derecho fundamental.

Posteriormente la Sentencia T-016 de 2007 señalara entre otros los muy interesantes y a la vez, muy controvertibles puntos sobre “todos los derechos constitucionales son fundamentales, la fundamentalidad de los derechos no depende –ni puede depender– de la manera como estos derechos se hacen efectivos en la práctica, la salud es un derecho fundamental cuyo contenido es acentuadamente prestacional”.

Luego, “la Sentencia C-811-2007 determinó que el derecho a la salud es un derecho que tiene categoría autónoma como fundamental, y que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos”. (Leon Echavarría, De la Naturaleza Jurídica del Derecho a la Salud en Colombia, 2013, pág. 9)

En el mismo sentido la Sentencia C-463 de 2008, expresó que el carácter universal del derecho a la seguridad social en salud apareja como consecuencia su fundamentalidad, posteriormente, la Sentencia T-760 de 2008 vuelve a reconocer sin ningún tipo de ficción jurídica, que el derecho a la salud es un derecho fundamental de doble connotación del derecho a la salud, fundamental y asistencial.

Criterio Constitucional, afirmaciones y nuevas formulaciones en materia de salud.

La realidad tangible exige al ser humano a cuestionar sus ideas, decisiones y reglamentaciones, por tal motivo en el transcurso del tiempo la salud en el país ha fomentado un cambio trascendental, en el ámbito jurídico de la salud y su evolución a fundamental, en la que el legislador ha tenido que reformar su jurisprudencia, las normas jurídicas estas nacen, se desarrollan y se derogan en el transcurso del tiempo en la que dejan de ser costumbre de la sociedad, empero la salud en su concepto es la fase en la que los seres vivos se encuentren sanos en su totalidad y no están con ningún tipo de lesión o enfermedad.

En este orden de ideas el derecho a la salud deja de ser costumbre y se convierte en inalienable, entonces siempre estará unido en los principios y derechos que protegen los Estados su finalidad, deber a ser efectivo su rotundo éxito y desarrollo, es por eso que este tema debe ser tratado con premisa, explícito en la norma superior de la Constitución Política no se puede dejar a la interpretación jurídica este derecho.

Por tal motivo el Estado ha implementado y dilucidado diferentes proyectos de Ley en el que el derecho a la salud cumpla con los propósitos, objetivos de calidad y cobertura a los que desea llegar, adoptar las medidas necesarias para prever o garantizar el acceso y la atención en salud, la vida y la integridad de las personas, desde las urgencias médicas pasando por los diagnósticos, procedimientos y tratamientos, las personas deben ser atendidas sin ningún tipo de obstáculo o barrera, al contrario debe ser de manera asistencial, segura y eficaz.

El Ministerio de Salud y Protección social encabeza los mandatos y avances en materia de salud, aunque han sido arduos no ha logrado por ejemplo estandarizar el acceso a la salud, la cobertura y afiliación de los usuarios en su totalidad, en tanto la Corte Constitucional continua con la abrumadora tarea de recibir y descongestionar millares de casos que llegan exigiendo el acceso en la salud.

La urgencia de la situación en la que se encuentra la persona activa la exigibilidad judicial del derecho respecto de la prestación cuyo cumplimiento es necesario para evitar un perjuicio irremediable, el criterio de la urgencia torna objetiva y judicialmente reconocible la necesidad de ejecutar de forma inmediata la prestación que, de otra forma

permanece dentro de la esfera decisoria del obligado. Colombia, Corte Constitucional (2008, julio), “Sentencia T – 760”, M. P. Calle Correa, M. V., Bogotá.

Se afirma que la Corte Constitucional va en camino de un consenso sobre la determinación del derecho a la salud como un derecho fundamental autónomo en todos los casos y para todas las personas, en especial desde las Sentencias C-811 de 2007, la C-463 de 2008 y la T-760 de 2008 ya referidas, posición que se comparte plenamente en aras de la protección de la vida digna y con calidad.

Finalmente, y a pesar de algunas sentencias que han retomado el concepto de la conexidad o extensión la Corte Constitucional aparentemente ha llegado de nuevo al concepto que la salud es un derecho fundamental, concepto del cual no debió separarse al contrario, debió haberlo unido mancomunadamente con las instituciones allegadas al Estado en este tema y por ende en clave a la Dignidad Humana.

Así, “la Corte Constitucional arriba nuevamente al primigenio concepto de que el derecho a la salud es un derecho fundamental, concepto de las sentencias de 1992 y del cual, se reitera, no se debió haber apartado”. (Leon Echavarría, 2013). En los anteriores temas analizados por los autores tanto doctrinales como jurisprudenciales, en el trascurso de esta investigación se muestra un completo análisis sobre los pronunciamientos emitidos por la Corte Constitucional en cuanto a la salud como derecho y su concepto.

Según la Corte Constitucional, en la Sentencia T-227 de 2003, “son aquellos que (I) se relacionan funcionalmente con la realización de la dignidad humana, (II) pueden traducirse o concentrarse en derechos subjetivos y (III) encuentran consensos dogmáticos, jurisprudenciales o de derecho internacional, legal y reglamentario sobre su fundamentalidad”. Colombia, Corte Constitucional (2003, septiembre), “Sentencia T – 227”, M. P. Montealegre Lynett, E. (p.2), Bogotá.

En cuanto el significado de dignidad humana que ha recogido la Corte Constitucional únicamente se explica dentro del sistema axiológico de la Constitución Política y en función del mismo sistema. Así las cosas, la elevación a rango constitucional de la libertad de elección de un plan de vida concreto, en el marco de las condiciones sociales en las que el individuo se

desarrolle con la posibilidad real y efectiva de gozar de servicios médicos, que le permiten a todo ser humano funcionar en la sociedad.

Bajo la lógica de la inclusión y de la posibilidad de desarrollar un papel activo en la sociedad, definen los contornos de lo que se considera esencial, inherente y por lo mismo inalienable para la persona, razón por la cual se traduce en derechos subjetivos entendidos como expectativas positivas o negativas (prestaciones) cuyos contenidos esenciales están sustraídos de las mayorías transitorias. Colombia, Corte Constitucional (2003, septiembre), “*Sentencia T – 227*”, M. P. Montealegre Lynett, E. (p.2), Bogotá.

Según la Sentencia T-428 de 2012, los derechos de segunda generación o derechos económicos, sociales y culturales, en virtud de sus características estructurales y particularmente de su carácter negativo, sólo fueron derechos fundamentales -desde esa óptica- y de aplicación inmediata, por lo tanto, exigibles mediante la acción de tutela. “Los derechos sociales a su turno, tenían la naturaleza de orientaciones programáticas dirigidas al legislador (o la administración en lo pertinente) y resultaban por ello ajenos al control judicial por vía amparo”. Colombia, Corte Constitucional (2012, junio), “*Sentencia T – 428*”, M. P. Calle Correa, M. V. (p.1), Bogotá.

Los derechos fundamentales por conexidad, según la Sentencia T-491 de 1992 son aquellos que, no siendo denominados como tales en el texto constitucional, son en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales de forma que, si no fueran protegidos inmediatamente los primeros ocasionarían la vulneración o amenaza de los segundos.

“Es el caso de la salud, que no siendo en principio un derecho fundamental pasa a gozar de esta categoría, cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su vida”. Colombia, Corte Constitucional (1992, marzo), “*Sentencia T – 491*”, M. P. Cifuentes Muñoz, E. (p.1), Bogotá. En ese orden de ideas para el año 1992, un año después de la publicación y promulgación de la Constitución Política, se empezaron a usar los medios de control constitucionales como la acción de tutela mecanismo por el cual los ciudadanos colombianos exigían sus derechos a la seguridad social y a la salud relacionándolos con otros derechos fundamentales.

Corolario a lo anterior debido a que, si no se hacía referencia a otros derechos fundamentales autónomos reconocidos en la constitución política por si solos, simplemente los

entes del Estado e instituciones prestadores del servicio a la salud negaban el acceso a medicamentos, cirugías y tratamientos.

Capítulo II.

Leyes, decisiones y afirmaciones en el contexto del derecho a la salud

El derecho a la salud ha sido incoado en el litigio jurídico en múltiples y diferentes ocasiones por los ciudadanos colombianos, pese a las falencias del sistema, su inoperancia y a veces su negligencia, El Estado por medio de la Corte Constitucional desde 1991 ha conformado el principal escenario legal en donde la comunidad puede exigir, que sus derechos sean otorgados en calidad de su integridad, física y mental de la atención en salud.

A lo largo de la historia colombiana en materia del acceso a la salud se han presentado diversas situaciones en donde el derecho a la salud ha sido negado, esto representa un grave problema tanto para las personas a las que se le han negado el servicio como también para el Estado quien es garante y responsable en el servicio de salud, representando para él sanciones tanto a nivel interno como internacionalmente por los tratados y convenios adoptados.

La Corte Constitucional se ha regido en el transcurso del tiempo por ser más participe en los casos que se han presentado en materia de salud, cuyas decisiones han sido claras y reiteradas en el compendio del sistema integral de salud.

Estas situaciones son las siguientes: acceso a servicios de salud contemplados en el plan obligatorio de salud, POS, sometidos a pagos moderadores; acceso a servicios de salud no incluidos dentro del POS; acceso a los servicios de salud que requiere un menor para su adecuado desarrollo; reconocimiento de incapacidades laborales cuando no se cumplen los requisitos de pago oportuno; acceso a los servicios de salud en condiciones de integralidad; acceso a los servicios de salud de alto costo y para tratar enfermedades catastróficas, así como a los exámenes diagnósticos; acceso a los servicios de salud requeridos por personas vinculadas al Sistema de Salud, en especial si se trata de menores; acceso a los servicios de salud cuando se requiere desplazarse a vivir en lugar distinto a aquel en que reside la persona; libertad de elección de la 'entidad encargada de garantizarle el acceso a la prestación de los servicios de salud' y duda acerca de la

inclusión del lente intraocular en el POS y procedencia del recobro. También fueron repartidos a esta Sala casos en los cuales alguna EPS pedía el reembolso oportuno de los gastos de un servicio médico no cubierto por el POS. Colombia, Corte Constitucional (2008, noviembre), “*Sentencia T – 760*”, M. P. Calle Correa, M. V. (págs. 12-13), Bogotá.

Estos temas son la recopilación de varios casos y sentencias en las que las providencias que se rigen al imperio de la ley, no han sido coherentes en el marco de los derechos fundamentales, siendo reconsiderados por la Corte Constitucional al hallar tantos procesos de parecida dimensión, se han decidido unificar todos estos criterios y cambiar el rumbo de la atención médica en Colombia.

La Corte ha empezado a descomponer uno a uno los hechos ocurridos y cuales habían sido su causa, por qué los usuarios tenían que llegar hasta estas instancias para poder recibir atención médica, es en este punto es donde se empieza a evidenciar las falencias por parte de las entidades promotoras de salud (EPS), al desconocer sus obligaciones y las ordenes de los médicos tratantes, también excusándose en la Ley 100 o en su reglamento interno, sabiendo que el paciente no cuenta con los recursos necesarios para costear su tratamiento u operación y en la que su vida corre peligro, informándole a los pacientes que no están cobijados en su plan de salud, están en mora o debe dirigirse a otro establecimiento médico para ser atendidos.

Es cuando se denota que estas entidades están violando los derechos de los pacientes por el simple hecho de negar el servicio, en esta investigación se ha hecho mella en el interés que tiene el Estado porque si se cumplan con estos servicios, de tal forma que existe una contrariedad con las pretensiones del Estado y su actuación real en la sociedad, es la intervención de la Corte Constitucional donde se valida lo indispensable que ha sido y como ha cambiado la legislación y la normatividad colombiana mejorando la calidad de vida en el país.

Continuando con las disposiciones de la Corte Constitucional, se reitera que los servicios médicos deben ser suministrados independientemente del tipo de afiliación o al régimen de salud donde se encuentren los afiliados, aún más cuando si su vida se encuentra en riesgo es decir con orden médica valorada científicamente, también en donde la persona no pueda costear su tratamiento, es importante exaltar que la Corte Constitucional en este momento histórico en el año 2000 todavía no ha contemplado el derecho a la salud como un derecho fundamental.

En los casos de mora por parte del usuario en el sistema de salud y cuando la persona carece de recursos económicos, la Corte Constitucional también reconoce que aunque exista una falla en el servicio, la atención médica debe ser prestada, en los casos que no se acaten estas decisiones, las entidades promotoras de salud incurrirían en una falta grave y serán sancionadas por estos hechos.

Cuando un médico que no esté adscrito a la entidad promotora de salud y presta la atención médica o trata a un determinado paciente a su vez ordenándole un tratamiento, la entidad promotora de salud tendría que proporcionar los medicamentos que ordene este médico, es entonces donde la Corte realiza una intervención e informa que es indicado hacer esto cuando el paciente lo solicite y el médico que lo trate este certificado por la instituciones avaladas por el Estado además de esto la EPS puede solicitar otro dictamen médico si lo consideran necesario siempre y cuando no sea una urgencia.

En la circunstancia de una incapacidad laboral en la que la empresa no le esté pagando cumplidamente o haya dejado de cotizarle a sus empleados, la entidad promotora de salud está en la facultad de negarle la atención médica según lo estipula la ley, la Corte Constitucional ha resuelto que la acción de tutela es procedente para exigir el pago de la incapacidad laboral debido a la importancia que estas representan en virtud de los derechos fundamentales, el derecho a la salud y el mínimo vital del trabajador.

También la entidad promotora de salud desconoce los derechos de salud de una persona que en el transcurso del mes que ya no se encuentre cotizando por desempleo, y tenga un tratamiento en curso, en estos eventos de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el acceso a la salud debe ser permanente y no se puede impedir, cuando el paciente cambia de empleo, su enfermedad sea catastrófica o de un alto costo en la que tampoco se le debe cobrar ningún tipo de copagos.

En la que la entidad no afilie o dilate el proceso de afiliación de una persona, en la que un integrante de su familia se encuentre con algún tipo de enfermedad catastrófica, cuando una persona se esté trasladando de una entidad promotora de salud, esta problemática la Corte Constitucional considera que se está vulnerado el derecho a la salud y libertades de los usuarios.

Estas son algunas de las falencias, equivocaciones y vacíos jurídicos en la que las leyes ordinarias en el ámbito de la salud se han quedado cortas en la materia de salud y la Corte Constitucional se enfoca en hacer cumplir su jurisdicción constitucional y sentar un precedente, también reclamados por los organismos internacionales para que este tipo de altercados no vuelvan a ocurrir, y se conviertan en reglamentos histriónicos para todas aquellas entidades que prestan el servicio de salud y lo administran.

Aunque diferentes autores que se han citado o traído a colación por sus teorías y doctrinas las cuales algunas se atreven a no solo cuestionar la utilidad que representa la Ley 100 de 1993 estructura base del sistema de salud, para la Corte Constitucional es un concepto mucho más limitado y prefiere desarrollarse en su reformación.

Sin embargo el sistema de salud al dividirse como ya se observó en contributivo y subsidiado, al incluir y dejar de hacerlo por una u otra razón los servicios, tratamientos o medicamentos en la salud internamente en el sistema, está desprotegiendo los derechos de las personas al goce efectivo de la salud, no es posible clasificar y privar que tipo de atención médica puede recibir una persona dependiendo de sus ingresos o nivel socioeconómico, si el Estado desea garantizar el acceso total a la salud.

Análisis Ley 100 de 1993, reformas, mejoras y contrariedades en el sistema de salud.

El derecho a la salud a posteriori de la Constitución Política, fue desarrollado, unificado y estructurado por la Ley 100 de 1993, que generalmente se convirtió en la base reglamentaria y normativa en todas las facetas, procedimientos a nivel jurisdiccional en los temas del sistema general de protección y atención de salud entre otros, como los son las pensiones, el medio ambiente, higiene sanitaria, etc.

La Ley 100 prioriza la disposición constitucional, iniciando por inscribir y asegurar a los ciudadanos para que pudiesen tomar todos los servicios médicos, la seguridad social es un servicio obligatorio que estará direccionado, controlado y administrado por el Estado en conexión de los principios de universalidad, solidaridad e igualdad explícitos tanto en la ley interna del país como en los tratados que haya adoptado.

En esta ley se manifiesta a todos los habitantes del territorio nacional la irrenunciabilidad de su seguridad social, el Estado conjuntamente en cooperación y participación de terceros particulares, acogerá gradualmente, la cobertura de la prestación de servicios asistenciales y médicos, siendo brindada por instituciones o entidades, públicas o privadas, cabe afirmar que las fuentes doctrinales y filosóficas que hicieron posibles concertar esta ley son diversas y en algunas ocasiones contradictorias, puesto que es inverosímil hablar de universalidad y solidaridad cuando intervienen entes externos que invierten un determinado capital y esperan obtener una utilidad.

Este conflicto de intereses ha obligado al Estado mantener su presencia, controlar y estandarizar los alcances del servicio y la atención con base a la salud, siendo más drástico en materia sancionatoria, tanto por la negligencia médica como en materia administrativa y a su vez en cualquier tipo establecimiento que se dedique y lucre con la prestación de estos servicios y no cumpla con la ley.

De igual forma se resalta en la normatividad de los procesos médico – paciente, en la que se exaltan todos los derechos, deberes y obligaciones de las partes, fomentando valores como el respeto, la dignidad y confiabilidad, lamentablemente esta practicas a lo largo del tiempo se han visto deterioradas por sujetos externos que parten desde la economía, políticas apalancadas por la industria del mercado las cuales reducen el tiempo de atención a los paciente, el suministro de medicamentos, entre otros.

La salud es una materia compleja no solo se basa en los cuidados y las atenciones médicas también se enfocan temas como el de la alimentación, la calidad del agua y su acceso a ella, las condiciones laborales y su seguro e higiénico entorno, aspectos medio ambientales y demás agentes que contribuyen al desarrollo de una vida sana.

En resumen, mantener un Sistema de Salud es sumamente costoso, es en este punto donde parte la contrariedad del sistema universal al sistema eficaz, en el caso de las entidades promotoras de salud (EPS), según la Defensoría de Pueblo ha negado el 50% de los tratamientos, esto a pesar que fueran aprobados y cubiertos por el plan obligatorio de salud (POS), a sabiendas por parte de las (EPS) que no todos los casos de vulneración a los derechos en salud llegan a los juzgados o tribunales del Estado.

Estos enfrentamientos entre los pacientes e instituciones prestadoras de salud, desatados por la aplicación de la Ley 100 en Colombia, trajo consigo que el Ministerio de Protección Social difundiera varias disposiciones, modificaciones y decretos en esta ley para poder subsanar los daños causados y continuar con la ley a esto se suma el alto grado que existe de corrupción dentro de estas entidades, lo que ha desencadenado una de las más grandes crisis en salud que ha enfrentado el país.

Por un lado, las recientes entidades se interponen con sus reglas, en la calidad del servicio a la salud que realizan los profesionales médicos hacia sus pacientes, y por otro lado la pésima distribución de los recursos, de los cuales muy pocos llegan al usuario final, marcados también por el rendimiento financiero que requieren estas entidades para continuar con su funcionamiento.

La Ley 100 de 1993, aunque trae consigo varios vacíos o inoperancias jurídicas también fomenta una estructura más organizada y coherente en la calidad del servicio médico asistencial, se establece un modelo de atención basados en la competencia técnica y científica, el mejoramiento de las plataformas digitales, servicios médicos en su diagnóstico no solo estandarizado sino también congeniado a tomas de exámenes y entrega de medicamentos inmediatos, el desarrollando integralmente nuevas tecnologías científicas en el ámbito de la salud.

Se otorga a los usuarios o pacientes la libertad de escoger su entidad promotora de salud (EPS) y afiliarse a la que considere mejor, se fomenta el tema de promoción y prevención, en el que antes una persona por no saber o conocer realizaba actividades que podían llegar a afectar su salud y consecuencia de sufrir de alguna enfermedad, con la información adecuada y difundida previamente es probable que pueda evitar la molestia, esto también ha ayudado así a descongestionar el sistema.

Las personas que por alguna razón se encuentre en estado de pobreza, están cubiertos por el sistema de salud y demás beneficios que ofrece el Estado, esta ley ha tenido bastantes cambios desde que inicio ya sean solicitados por el legislador o por los ciudadanos, en el transcurso del tiempo también se ha transformado, abriendo camino para que el derecho a la salud trascendiera de conexo a un derecho fundamental.

Aunque la Ley 100 de 1993 abarca y comprende toda la dimensión jurisprudencial en la salud, cabe denotar que las acciones tutelares y derechos de petición han sido las más altas numéricamente en su ramo, y en torno a su cobertura para llegar a ser sostenible como se pretende estaría violando y vulnerado los derechos de los ciudadanos, creando conflictos e incertidumbre aparte de su impacto negativo en la sociedad generando un doble costo por todos los procesos que conllevan y sanciones monetarias que debe acarrear el Estado.

En consecuencia a esta norma la Corte Constitucional ha ordenado a la Comisión Nacional de Regulación en la salud, la revisión integral del plan obligatorio de salud (POS) fomentando la participación de la comunidad, a su vez ha solicitado a esta entidad unificar gradualmente los servicios de salud entorno al régimen contributivo y subsidiado.

Por tal motivo el Estado conjunto a la Corte Constitucional han solicitado a dicha Comisión un informe anual presentado a la Defensoría del Pueblo y Procuraduría General de Nación, de cómo se están realizando las actuaciones administrativas de las entidades promotoras de salud, sus planes, avances en cobertura, en afiliación y atención médica, menores índices de requerimientos por parte de los usuarios y en síntesis tratar de evidenciar las falencias de fondo de la Ley 100 para poder estructurar y completar mejor los vacíos jurídicos y los inconvenientes donde se presente o se requiera.

En la doctrina constitucional de la Ley 100 de 1993, es inadmisibles que no previera la inequidad sucinta entre los regímenes y lo que más atañe o afecta es a los menores de edad, el Estado ha desamparado el derecho a la salud para las personas que están vinculadas al régimen subsidiado y no existe ningún plan o mecanismo para cambiar esta situación por tal motivo es de suma importancia unificar de forma inmediata los sistemas así sean para los menores, mientras se llega a la cobertura total.

La Ley 100 restringió el sistema de satisfacción del derecho a la salud, a la gestión del riesgo de las familias de acceso a las soluciones de enfermedades. Esto indica que se dejó de lado la prevención y se centró en indicadores de calidad enfocados a garantizar el equilibrio financiero y no la salud. La salud, en consecuencia, se redujo al tratamiento de la enfermedad, siendo por lo tanto éste un sistema reactivo.

El modelo, desde su concepción, excluye a gran parte de la población, pues discrimina a sectores enteros en función del ingreso. Sin embargo, la exclusión, en este caso, no debe ser entendida únicamente desde el punto de vista económico. Por el contrario, el fenómeno de exclusión resulta más complejo, y abarca esferas como la cultural, la social y, en el caso particular colombiano, la geográfica. (Procuraduría General de la Nación, 2008, págs. 191,192)

El sistema está dificultando la atención y la prestación del servicio sometiendo a los entes judiciales a resolver los inconvenientes y problemáticas presentadas, la conformación de las operaciones estructurales entorno a la salud, no cumplen las perspectivas deseadas, por lo que son lacónicos los recursos del sistema para cubrir y favorecer a la población en su totalidad especialmente para la población vulnerable, la cual cuenta con especial protección de los organismos internacionales en cuanto a derechos humanos.

La presencia del régimen subsidiado ha ayudado a incrementar la cobertura y el servicio de salud para personas sin capacidad de pago sin embargo, no es suficiente para romper las barreras de desigualdad y discriminación en el sistema, la organización que desarrollo el Estado carece de un planteamiento efectivo en los sectores poblacionales, en criterios de igualdad e inclusión.

En síntesis, el régimen de salud es bastante limitado para las expectativas que tiene el Estado, así como la Corte Constitucional, las entidades que controlan el modelo implantado por la Ley 100, deben fortalecer los ajustes del sistema, la falta de claridad de sus funciones propias, aparte es indispensable que las peticiones, quejas o reclamos, sean resueltas en un lapso no mayor a las 72 horas.

Transformación Jurisprudencial en las decisiones de la Corte Constitucional.

Se puede observar en las decisiones legislativas y constitucionales anteriormente plasmadas, como el Estado en su intento de establecer normativamente el derecho a la salud, ha dividido factores como la atención, prestación, concepto y alcance, los cuales se encuentran adheridos los unos a los otros, en donde se tipifican por leyes en diferentes ámbitos de tal forma que son susceptibles a interpretaciones diferentes, según sea el caso o el diagnóstico, hasta el

régimen o sistema en el que la persona se encuentre vinculada, esto invalida la connotación del concepto de salud como ente fundamental.

Por estas injerencias jurídicas el Estado mantiene un alcance bajo en el control de la salud en sus diversos contextos, se ha tornado exigir este derecho en su mayoría de casos por medio de la acción de tutela, derechos de peticiones, demandas, denuncias o cualquier medio legal para poder adquirir y gozar del derecho.

Estos medios funcionan, pero porque los ciudadanos colombianos deben llegar a estos extenuantes trámites para lograr ser atendidos a sabiendas que el Estado como se analiza en el anterior capítulo, ha dispuesto y dedicado tiempo creando o cambiando las leyes, profiriendo sentencias, reorganizando una y otra vez el sistema de salud, son cuestiones que conllevan a ver a las instituciones y organizaciones que suministran no solo la prestación sino también la calidad con que cada paciente es tratado.

En este orden de ideas la sociedad colombiana de forma constante, ha intervenido para lograr que la salud sea un derecho fundamental, ha sido por el instrumento más usado para exigir este derecho, la acción tutela ha hecho cambiar a lo largo de más de diez años las decisiones de la Corte en materia jurisprudencial y puesto al servicio de la comunidad una prestación y atención del servicio digna, equitativa y continua.

Gracias a la Sentencia T-121 de 2015 de la Corte Constitucional infiere “La salud tiene dos facetas distintas, que se encuentran estrechamente ligadas: por una parte, se trata de un servicio público vigilado por el Estado; mientras que, por la otra, se configura en un derecho que ha sido reconocido por el legislador estatutario como fundamental, de lo que se predica, entre otras, su carácter de irrenunciable. Además de dicha condición, se desprende el acceso oportuno y de calidad a los servicios que se requieran para alcanzar el mejor nivel de salud posible.” Colombia, Corte Constitucional (2008, marzo), “*Sentencia T – 121*”, M. P. Guerrero Pérez, L. G. (p.1), Bogotá.

En esta sentencia se denota la falta de atención, por parte de una entidad prestadora de servicios médicos privada, quien se abstiene de otorgar a un niño los medicamentos y procedimientos por estar afiliado en un sistema de salud donde no están contemplados estos beneficios. En la sentencia se observa que el niño está gravemente enfermo y requiere de forma

urgente dicho procedimiento puesto que su vida se encuentra en peligro inminente de no realizarle la intervención quirúrgica moriría, este caso ya había pasado por dos instancias en la cuales los órganos jurídicos apoyaban indiscriminadamente a la institución promotora del servicio.

En síntesis, cuando llega a manos de la Corte, luego de interpretar y escudriñar diferentes decisiones, jurisprudencias, doctrinas y fallos, hacen efectivo el derecho que tiene el niño después de varios meses, este es el tipo de formación del sistema que condena a miles de pacientes los cuales no tienen tanta suerte y fallecen antes de que un órgano jurisdiccional como es el caso de la Corte Constitucional conozca de este tipo de abusos por parte de las entidades prestadoras del servicio de salud.

Es indispensable que el Estado mantenga un control general en cuanto al manejo de la salud, más allá del jurídico en directa comunicación con las personas, para que eventos como este no vuelvan a ocurrir, al contrario las personas que necesiten algún tipo de atención lo puedan solicitar sin ninguna gabela judicial de por medio.

En diferentes pronunciamientos de la Corte Constitucional se ha evidenciado la necesidad consagrar a este derecho como fundamental, la salud en Colombia debe acercarse más a los ciudadanos en el marco social, proporcionando a las personas los medicamentos que requiere, ejerciendo más controles en las instituciones prestadoras del servicio como los son los centros médicos, hospitales, clínicas especializadas y todo aquel quien se beneficie con la prestación de servicios médicos y quirúrgicos.

A pesar de las constantes problemáticas y experiencias negativas para los usuarios, los cambios a la salud luego que entrara en vigencia la Ley Estatutaria 1751 del 16 de febrero del 2015, la Nación legitimo todos los derechos inherentes a la salud en una sola ley, intenta garantizar todos los mecanismos de protección a los pacientes de una forma oportuna, eficaz y de calidad.

Esto significa que el Estado, ha motivado la transformación de la salud a un derecho fundamental, sin embargo las entidades promotoras de la salud pasan por un momento crítico en materia financiera y escándalos de corrupción en el país, por tal motivo el Estado para poder cumplir con todas las nociones que ha estipulado en esta ley, puso en funcionamiento a la

Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), desde el 01 de agosto del año 2017 vigilando y controlando los recursos destinados a la salud haciéndolos públicos, para que todos los ciudadanos conozcan lo que está ocurriendo con estos dineros.

El Ministerio de Salud y de la Protección Social ha implementado un nuevo sistema de salud acatando la ordenes de la ley estatutaria en donde todos los ciudadanos deben ser atendidos por igual sin ningún tipo de exclusión, desarrollándose la plataforma (MIPRES) el cual facilita el acceso a los servicios y tecnologías que no se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios que antiguamente se denominaba como el Plan Obligatorio de Salud (POS), el aplicativo realiza una búsqueda del lugar donde puede el usuario tomar el servicio, medicamento o algún procedimiento que requiera.

Estos cambios han sido consecuencia de las inconmensurables quejas y reclamos por parte de los ciudadanos colombianos y también de las decisiones acertadas de la Corte Constitucional, en diferentes ámbitos todos unidos por una connotación universal la salud.

Comparación Sentencias Hito, cambios en la salud en su concepto de conexo a fundamental.

La Sentencia T-111 de 1993 es una de las primeras referencias de la Corte Constitucional, en donde el derecho a la salud se enmarco dentro del artículo 48 de la Constitución Política, es decir conformado como un servicio público de carácter obligatorio que se presta bajo el control del Estado.

Sin embargo, este derecho estaba atado a las condiciones de un vínculo laboral y regido por varios sistemas de salud, de tal forma que la responsabilidad de garantizar la salud, no es únicamente del Estado corresponde también a las entidades privadas ejercer su vigilancia y control según lo preceptuado en el artículo 49 de la Constitución Política.

En el caso concreto objeto de estudio, se menciona en los hechos de una persona que no fue atendida en urgencias un día festivo en la Clínica del Tolima con el pretexto de haber incumplido con el pago por parte la Caja de Previsión donde se encontraba afiliado en ese momento, el paciente para poder ser atendido tuvo que trasladarse a otra institución y pagar por

cuenta propia todos los gastos médicos en los que incurrió, en consecuencia se generaron varias secuelas permanentes en su salud.

El paciente estando afiliado a una institución prestadora de salud quien manejaba, controlaba y garantizaba el acceso permanente, eficaz y efectivo a este servicio de forma inconsiderada niega su servicio al encontrarse en mora con la entidad atentando contra la vida del paciente, quien no conocía el estado de los pagos que su empleador había hecho, la entidad y la clínica estaban procediendo como lo expresaban las normas pero que ocurre con la seguridad y la vida de los pacientes, el sistema debe prever estos inconvenientes más allá de los trámites administrativos.

El juez de primera instancia, accede amparar los derechos del peticionario, ordenando a la Caja Nacional procurar prestar los servicios médicos de forma integral, frente a esta decisión la institución prestadora del servicio radica por escrito una impugnación, indicando que la entidad no labora los días festivos y que como la persona que requería el servicio de urgencias este día no se podía garantizar su atención. En las consideraciones de segunda instancia el Tribunal revocó la sentencia impugnada, ordenando al hospital que negó la atención inicial de urgencias al paciente, a la cual le advierte para que no vuelva a incurrir en este tipo de acciones poniendo en peligro la vida de las personas.

En cuanto a la decisión que toma la sala quinta de revisión de la Corte Constitucional, se ordena finalmente a cancelar el valor de los gastos médicos en los que incurrió el actor, al acudir a varios sitios hospitalarios, en conclusión, todas las instituciones que ofrezcan servicios de salud sean públicas o privadas y tengan o no celebrado contrato de asistencia con entidades de previsión social, están obligadas a prestar atención inicial de urgencias.

En este punto se infiere, que la salud en esa época aun no era considerada como un derecho fundamental a pesar de que la sentencia es posterior a la publicación y promulgación de la Constitución Política de 1991; Como transformación de la salud se puede evidenciar el rol del Estado como prestador de este servicio y de la inclusión de las entidades privadas que también lo ofrecen, involucradas en este tipo de casos de la no prestación del servicio en episodios de urgencias, cuando lo que debe primar es la vida de las personas por encima de cualquier requisito económico.

En la Sentencia T-192 de 1994 también se hace alusión a los derechos de un menor de edad que sufre episodios de epilepsia y no fue atendido debidamente por el Instituto de Seguros Sociales, en su época era la entidad encargada por el Estado para el acceso de la salud de los ciudadanos colombianos, y en donde se acciona el derecho a la salud como un derecho fundamental conexo a la vida, puesto que el menor según las observaciones del médico podría llegar a perder la vida cuando tuviese alguno de estos episodios y no tomara el tratamiento adecuado para poder sobrellevar esta enfermedad.

El proceso llega a manos de la Corte Constitucional, la cual valida efectivamente por parte de los médicos tratantes, que la enfermedad es irreversible y en el momento no cuenta con algún tipo de curación, es de suma importancia que el paciente continúe con su tratamiento y el suministro de medicamentos, el juez de tutela no solo debe atender a las peticiones o contradicciones de las partes, sino que también debe buscar pruebas y premisas fácticas, para solucionar la problemática y velar por los derechos de las personas.

Es importante aseverar que la salud es el estado de los organismos físicos y mentales normales y denotar que la Corte Constitucional contenía con la conexidad entre el riesgo de la vida para obtener el servicio de salud en vez de considerarlo un derecho fundamental, en este caso la Corte actúa según el bienestar y derechos fundamentales de la menor exigiendo a la entidad el acceso inmediato de los servicios de salud en el transcurso de cuarenta y ocho horas.

En la Sentencia T-606 de 1997 se observa a un afiliado a la entidad promotora de salud SALUDCOOP, quien está vinculado con sus dos hijos y su esposa los cuales aparecen como beneficiarios, en unos exámenes rutinarios en el médico se encuentra que uno de sus hijos padece una enfermedad catastrófica y debe ser operado inmediatamente de lo contrario su vida estaría en riesgo, aparte de comprometer sus órganos vitales y reproductivos de tardar en realizarse la cirugía.

En el proceso administrativo de la entidad promotora de salud, se verifica que el usuario no cuenta con las semanas cotizadas en el sistema para costearle el 100% de los gastos de la cirugía solo alcanza para el 58%, es cuando el usuario incoa la acción de tutela exigiendo que el costo total del procedimiento sea asumido por la entidad, al encontrarse sin los recursos suficientes para pagar la cirugía.

La EPS se defiende argumentado que en la fecha que el paciente se vinculó y al momento de la cirugía no cuenta con las semanas cotizadas que para el momento eran 52 citando al artículo 26 del Decreto 1938 de 1994, en primera y única instancia el juez de tutela afirma que efectivamente la EPS, se está rigiendo por la ley que además se basa en varios decretos y reglamentos de la Ley 100 de 1993, también que la enfermedad que sufre el menor no se encuentra en el listado de enfermedades catastróficas o ruinosas, el tutelante puede accionar el copago para costear la intervención quirúrgica del menor.

En este suceso la Corte Constitucional confirmó la decisión del juez, en este caso en particular es prominente destacar la exégesis de esta investigación puesto que la Corte en ese momento histórico, solo legitimaba el derecho a la salud en el caso que la vida de un paciente estuviera en completo riesgo, sin analizar u observar más detenidamente las condiciones del paciente por ejemplo su edad como en este caso, y las implicaciones o consecuencias que conducirían a futuros traumas, secuelas y hasta la pérdida de algún órgano vital.

En el segundo lance de esta sentencia otro paciente requiere con urgencia un trasplante de córnea por prescripción médica pues existe el peligro que la persona pierda su ojo y se puede prolongar su enfermedad al otro ojo, una circunstancia bastante grave perder su vista en todo sentido, la paciente también debía tener un mínimo de semanas cotizadas para poder ser operada, la EPS le negó el servicio la cirugía aparte de no permitirle pagar a plazos el valor de la cirugía por valor de \$ 900.000 mil pesos.

La entidad promotora de salud solicita al empleador de la paciente el asumir el pago de la cirugía por encontrarse en mora en las cotizaciones del afiliado o al Estado por ser garante y también la entidad informa en que hospitales podría recibir el servicio, sugerencias salidas de contexto puesto que si el paciente requiere el procedimiento la entidad es la primera responsable de atender y velar por la salud del paciente.

En esta ocasión el juez de tutela sí resolvió a favor del peticionario, puesto que la enfermedad del paciente está en el listado de enfermedades catastróficas aparte que puede perder uno de sus órganos primordiales, el juez contempla el artículo 48 y 49 de la constitución política en la cual le exige a la EPS la atención médica de la paciente en un lapso no mayor de 48 horas, porque aunque la empresa promotora de salud se atiene a lo explícito en la ley está arriesgando la integridad física del paciente.

En esta sentencia se desarrollan dos casos más muy similares a los anteriores en donde las entidades promotoras en salud una y otra vez se excusan de manera indiscriminada por limitantes en las semanas cotizadas reglamentadas por la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1938 de 1994, para no prestar el servicio de salud a personas que sufren dolencias y enfermedades bastantes graves.

La Corte Constitucional intenta otorgar el derecho para las personas afectadas en la sentencia pero al ser el derecho a la salud un derecho conexo de segunda generación, solo se puede vincular con el derecho fundamental de la vida, sin embargo las secuelas y consecuencias para estas personas es irremediable así no pierdan su vida, esta es la importancia de que el derecho a la salud pueda evolucionar y ser parte de los derechos fundamentales en la constitución política y de esta forma las instituciones a cargo de la prestación no obstaculicen de ninguna forma la atención en la salud.

La Sentencia T- 768 de 2002 fue también es ápice para ver a la salud desde un punto de vista en el derecho como fundamental, en esta se relata la problemática de una empleada que trabaja en una casa, su empleadora la afilia por medio de una cooperativa a una entidad promotora de salud, esta cooperativa de forma absurda le está impidiendo a la usuaria el servicio de la salud en uno de los momentos más importantes para la mujer su embarazo.

En este caso se evidencian varios temas primero el vínculo laboral entre empleado y empleador, segundo el objeto y razón social de una cooperativa y tercero la protección del Estado especial para una mujer en estado de embarazo, la Corte Constitucional hace hincapié en por qué una cooperativa afilia a una persona que tiene un contrato laboral con otra persona, si su objetivo es el de vincular personas que trabajen como independientes o contratitas, aparte el empleador aunque sea una persona natural la pudo afiliar directamente sin ningún tipo de intermediarios, ni restricciones.

Esta sentencia marca la situación laboral en la se encuentra el país y abre las condiciones y normatividades que el legislador deberá asumir, para las personas que trabajan en viviendas llamadas por la Corte Constitucional trabajadores domésticos, en cuanto el derecho a la salud la Corte se impone argumentando que cuando una mujer se encuentre en embarazo debe estar protegida por el Estado y sus instituciones delegadas para su eficaz funcionamiento como en el caso de las EPS, así la paciente o su empleador se encuentre en mora o haya cambiado de

empleo, domicilio o sus circunstancias de su vida sean diferentes a las que inicialmente informo en el momento de su afiliación, es así que la Corte Constitucional le exige así tanto a la EPS como a la cooperativa, el acceso inmediato a los servicios de salud y la cobertura de todas sus prestaciones y beneficios sociales.

También la Corte recalco las responsabilidades de una cooperativa, aunque en esta situación sus funciones fueron atípicas por cuanto no se debió usar esta figura para vincular a la persona, en el caso hipotético que hubiese puesto la vida de la paciente o su hijo en peligro, tendría que comparecer su representante legal ante la justicia y someterse a los delitos causados; Es en este punto donde la Corte Constitucional empieza a ver al derecho a la salud más allá de las individualidades de la sociedad o de los controles, leyes del Estado y proponer mejores condiciones para los ciudadanos colombianos.

En la Sentencia T- 859 de 2003 la institución o entidad prestadora de salud se ha negado en diferentes ocasiones acatar las órdenes impuestas por el juzgado poniendo nuevamente en riesgo la vida de un menor, de tal forma los padres y apoderados del menor incurren a reclamar el derecho de salud de su hijo por medio de la acción de tutela, posteriormente en la revisión de dicha sentencia la Corte Constitucional hace referencia al derecho a la salud en observación a los derechos económicos, sociales y culturales, entendiéndose como el máximo nivel posible de salud que les permita vivir dignamente.

La Corte hace alusión a la definición anterior debido a que la sentencia sujeta a revisión trata de la obligación de las Entidades Promotoras de Salud (E.P.S) en asumir el valor de un “aloinjerto” que a pesar de que no esté incluido en el Plan Obligatorio de Salud (POS), un juez constitucional puede llegar a la conclusión de que debe ordenarse el suministro de este, teniendo en cuenta que el paciente no tiene los recursos para costear el procedimiento.

Es en esta Sentencia donde por primera vez se menciona en las consideraciones de la Corte Constitucional el derecho a la salud como fundamental en principio de modo abstracto y que puede sostenerse que tiene naturaleza de derecho fundamental de manera autónoma, en conclusión esta decisión adoptada por la Corte Constitucional genera un precedente jurisprudencial dando uno de los primeros pasos a la evolución del objeto de estudio, el reconocimiento del derecho fundamental a la salud por conexidad con otros derechos como la dignidad humana y la vida.

A diferencia de la sentencia anterior, la evolución del derecho a la salud, arraigado a los distintos cambios y problemáticas sociales que se presentan a diario en el país alrededor de la mala calidad de la prestación de este servicio.

Con relación a lo anterior, en la Sentencia T- 760 de 2008 la Corte Constitucional revisa veintidós (22) sentencias de tutela en las cuales el derecho a la salud fue vulnerado, en algunos casos con la negación de un procedimiento médico y en otros con la negación de medicamentos, a pesar de que la sentencia tuviera efectos inter partes, en el proceso se vincularon como partes demandadas al Ministerio de Protección Social y los organismos de supervisión y regulación de la salud para lograr la modificación de la regulación que causaban problemas estructurales dentro del sistema.

Un elemento central de lo dispuesto por la Corte Constitucional es la actualización, aclaración y unificación de los planes de cobertura de salud “Conocido como Plan Obligatorio de Salud o POS”. Asimismo, la Corte ordenó que se acelerara la asignación recursos al sistema y que se mejorara la evaluación y supervisión de las empresas privadas que proveen servicios de salud, esta sentencia abrió el debate político y académico debido a su relevancia constitucional en materia de salud.

La evolución en el derecho a la salud se debe a la Corte Constitucional, la cual se ve reflejada en estas sentencias convirtiéndose en línea jurisprudencial, estas providencias permitieron que existiera una continuidad y seguimiento sobre el tema y simultáneamente el logro de que la salud fuera determinada como un derecho fundamental por conexidad con otros derechos si se reafirma su carácter de autónomo.

Es importante analizar la Sentencia T- 121 de 2015 de la Corte Constitucional donde se tratan temas jurídicos relevantes, en los hechos se relata la situación de un menor de edad al cual se le vulnera el derecho fundamental y al principio de integralidad en consecuencia de que la Entidad Prestadora de Salud (E.P.S), no autoriza dos procedimientos quirúrgicos que no se encuentran establecidos en el Plan Obligatorio de Salud (P.O.S), por lo tanto el costo de estos estarían a cargo del paciente.

A pesar de que la madre del menor no aportó documentos en donde se demostrara su incapacidad económica pertenece al régimen subsidiado, de allí que pueda inferirse que en el momento en el cual la actora elevó la acción de tutela, carecía de medios económicos conllevando a declarar que no tenía los recursos para la atención integral que requería su hijo.

Al analizar y comparar estas sentencias, se observa la evolución que ha generado el derecho transformándose de un servicio público a un derecho fundamental por sí solo, debido a la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la materia en donde siempre prevaleció la vida y el bienestar de los tutelantes debido a las continuas fallas en el sistema de seguridad social.

Motivo por el cual se genera una línea jurisprudencial extensa, que no solo hace referencia a la salud si no a la prestación de un servicio integral y ordenando a las Entidades Prestadoras del Servicio (E.P.S) y demás instituciones vinculadas a prestar continuidad de tratamientos y procedimientos a pesar del no pago de los aportes en casos de crisis económica de los ciudadanos, con el fin de evitar que la salud se deteriore y en consecuencia se comprometa la vida de las personas.

Capítulo III

Progresos y resultados en el transcurso de la evolución del derecho a la salud.

En Colombia desde la promulgación de la constitución política el país empezó a desarrollar la forma en que los derechos humanos estaban siendo tenidos en cuenta por el Estado y sus instituciones delegadas, en todo tipo de escenario económico, político, judicial, social y cultural, en este contexto un tema ha sido el que más requerimientos y cambios a tenido es el derecho a la salud aunque quedo plasmado en la constitución tácitamente en el artículo cuarenta y nueve, su interpretación y análisis jurídico fue de conexo a la vida y a otros derechos.

Es decir que si la persona no se encontraba en un rotundo riesgo no debía ser tratada o diagnosticada inmediatamente, es en este punto donde la acción de tutela toma las riendas de la problemática, conjunto a las decisiones y jurisprudencia de la Corte Constitucional transformando la historia del derecho a la salud para siempre, a tal punto que este trasciende de un derecho conexo a un derecho básico fundamental.

Es entonces donde el Estado, el legislador, la Corte Constitucional y la sociedad colombiana por medio de sus actuaciones o peticiones solicitan inmediatamente un modelo de atención integral más que el asegurador o (EPS), en el que el régimen contributivo o subsidiado y su sistematización no aparte del servicio de salud a nadie, al contrario sea universal, también la descentralización de estos organismos e instituciones a todas las ciudades y municipios en la que los gobiernos de turno y el Estado hagan presencia y controlen constantemente el servicio y la atención en salud, en un ámbito más amplio puesto que la salud y lo resalta la Organización Mundial de Salud, se inicia desde la calidad del agua y del aire, temas cotidianos de la vida como los son las vacunas, los servicios médicos transitorios, chequeos médicos u hospitalarios, el costo de los medicamentos, diagnóstico a tiempo de enfermedades tempranas entre otros, es imposible dejar el libre mercado de las entidades a cargo de la salud sin un control más certero.

Algunos actores sociales y políticos han propuesto una reforma estructural al sistema de salud. Las propuestas más frecuentes se dirigen a acabar las EPS y consolidar un sistema único nacional. Estas posturas pueden tener graves consecuencias no intencionadas, que podrían ser peores que el status quo, ya que eliminarían la coordinación del asegurador derivando en la competencia por rentas entre prestadores exclusivamente.

La alternativa a estas propuestas es consolidar un modelo sistémico regulado que module los fallos de mercado y provea elementos para estandarizar los procesos de atención, de acuerdo con las definiciones de sistema e integralidad contenidas en la ley estatutaria de la salud. A propósito el actual gobierno formuló la Política de Atención Integral en Salud (PAIS) que contiene el nuevo Modelo de Atención Integral en Salud (MIAS), el cual define una ruta de desarrollo y los mecanismos para la integración efectiva del sistema.

Ruiz, F., Castaño, R.A., Ramírez, J., Vaca C., Arango, C., Galán, A., Peñaloza, E., Rueda, E., (2018). *Agenda en salud 2018: para definir el rumbo del sector salud a los 25 años de la Ley 100*. Banco Mundial, (p.12). Bogotá: Escuela de Gobierno Universidad de los Andes.

Carlos Arango y los demás autores de la revista *Agenda en Salud* desarrollada por la Universidad del Rosario y la Universidad de los Andes, fomentan las postulaciones doctrinales del Estado y secularizan la idea de un nuevo sistema sin arruinar a su antecesor, mejor aun

fortaleciendo sus falencias como en el caso de la cobertura e implementación de mejores establecimientos médicos en los municipios de la nación.

También establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas y ejercer su vigilancia y control; Así mismo establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales, los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. “Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad, la ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad”. (Constitución Política Colombiana, 1991, p.30). De este último artículo se puede concluir que la salud está a cargo del Estado y garantiza una atención básica de manera gratuita e igual para todos los habitantes, sin embargo, no menciona que sea un derecho fundamental ni autónomo.

Según el primigenio criterio formalista de interpretación, el derecho a la salud fue considerado como un derecho meramente prestacional debido a su ubicación topográfica en dicha constitución, de allí y por influjo directo de las consideraciones jurisprudenciales de la Corte Constitucional fue considerado como un derecho fundamental por conexidad, posteriormente como un derecho fundamental con relaciones a determinadas poblaciones como personas de la tercera edad, reclusos, personas discapacitadas, población en estado de desplazamiento y niños de 0 a 5 años.

Es decir, de doble connotación que además de fundamental era asistencial, seguidamente como fundamental con relaciones a los contenidos del plan obligatorio de salud y finalmente, parece haberse reconocido como un derecho fundamental per se, no obstante en el análisis de la evolución del derecho fundamental de la salud, se observa en primer lugar que existe una problemática de carácter constitucional, a pesar de que la salud en un Estado social de derecho es universal, irrenunciable, inherente para la persona humana esencial para la materialización de una vida digna y con calidad.

Otro de los aportes y avances de la ley estatutaria de salud fue la creación de diversas plataformas tecnológicas desde el 1 de diciembre de 2016, mi prescripción (MIPRES) fue creada por el Ministerio de Salud y la Protección Social con el fin de autorizar de manera eficaz

medicamentos que estén fuera del Plan de Beneficios en Salud, anteriormente conocido como el Plan Obligatorio de Salud (P.O.S).

Esta es una herramienta tecnológica diseñada para prescribir servicios y tecnologías no incluidos en el Plan de Beneficios a los afiliados del régimen Contributivo, con el fin de garantizar que las Entidades Promotoras de Servicios de Salud (EPS), las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) y los profesionales de la salud realizaran los ajustes correspondientes que permitieran la puesta en marcha de la herramienta, la implementación se realizó de manera gradual. El Ministerio efectuó el seguimiento y acompañamiento requeridos por todos los actores mencionados. (Ministerio de Salud y Protección Social, 2016)

Antes de la entrada en vigencia de la Ley 1751 de 2015, una autorización de medicamento se tardaba 15 días hábiles o a veces por trámites administrativos o negligencia de los mismos el medicamento no llegaba a manos de los usuarios del sistema, lo cual atentaba en contra de la salud de muchos pacientes, este nuevo servicio ha cambiado la forma de atender a los colombianos motivando un acceso más fácil y rápido.

En los últimos años Colombia ha sido un país en donde la salud es un tema de suma relevancia e importancia, la calidad de vida, la promoción y prevención, la atención, procesos y medicamentos, se están desarrollando más coordinadamente, tanto por el legislador como por las decisiones jurídicas y nuevas tecnologías que fomentan esta estructura.

Conclusiones y Recomendaciones

Esta investigación tiene como génesis la preocupación socio cultural de la salud, que afecta a todos los ciudadanos colombianos puesto que la salud es parte esencial de cualquier ser humano, la cual conlleva a una mejor calidad de una persona o a su deterioro de esta forma se observa y analiza las etapas evolutivas, sus transformaciones de fondo jurisprudenciales que ha tomado la Corte Constitucional basándose en los derechos humanos, el cambio social en los últimos años su doctrina para llegar a avanzar en este tema, postulando que tan efectivos y notorios han sido estos cambios constitucionales en la salud colombiana.

Este gran avance constitucional se debe a los miles de derechos de petición, tutelas e incidentes de desacato, radicados por la falla en el servicio al no ser la salud un derecho fundamental sino hasta 2015, Según el autor Jaime León Gañan Echavarría el cual redactó el artículo “de la naturaleza jurídica del derecho a la salud en Colombia”, este derecho se constitucionalizó de manera expresa en los artículos 44 y 49 de nuestra actual Constitución Política, como un derecho inherente a la persona en el que se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud y corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

El reto para del Modelo Integral de Atención en Salud (MIAS) es el de poder integrar todos los temas en salud su servicio, calidad, entes ambientales, las actividades ya nombradas de promoción y prevención de enfermedades, en las que se incorpore rutas adyacentes de vigilancia y monitoreo de los pacientes que están siendo atendidos, en este orden de ideas primero la atención, el procedimiento y tratamiento y luego los trámites administrativos pertinentes para los usuarios.

A nivel nacional el Estado debe crear más puntos de atención y lugares donde ser tratados los pacientes sin recurrir a otros establecimientos como las Instituciones Prestadoras de la Salud (IPS), la cuales terminan siendo más costosas para el Estado y en algunas ocasiones no cubren o cumplen con los estándares del Ministerio de Salud y Protección Social, también se debe implementar un sistema de movilidad de los pacientes que por alguna circunstancia deban trasladarse continuamente a los establecimientos médicos y no cuenten con sus capacidades o medios necesarios para hacerlo.

Mejorar los tiempos de atención y dirección con los médicos especialistas que en el aplicativo en tiempo real se pueda realizar este tipo de citas, para que los usuarios sean atendidos inmediatamente, es importante que los médicos y demás personas a cargo de la prestación del servicio cuenten con todas las prestaciones y salarios pertinentes a su labor, es incoherente que los médicos lleven un contrato de prestación de servicios y deban costearse todas sus prestaciones sociales.

En el ámbito económico las técnicas de vigilancias de los recursos deben ser más concentradas y entregadas al público trimestralmente como se realiza en los países con mejor

atención médica, los dineros que se usan para la salud son sagrados puesto que con ellos se salvan y mejoran la vida de la personas, quien incurran en actos de corrupción o actos ilícitos con los recursos debe tener la mayor pena posible sin ningún tipo de fianza o beneficio, se debe entender que el que delinca en el sector de la salud directamente está causando graves e irreparables consecuencias en la vida de los pacientes.

Todos estos avances requieren de recursos los cuales según el legislador se deben tomar del mismo sistema, apalancado por parte del presupuesto nacional y el porcentaje a lugar en los impuestos, para cubrir los costos y gastos en la salud colombiana, es recalable que el Ministerio de la Salud y Protección Social delegado por el Estado, ha desarrollado tanto avances tecnológicos como estructurales en las que las personas puedan ingresar más fácilmente registrarse y conocer todos los mecanismos de atención en salud, también se debe aumentar la vigilancia y sanciones para las entidades que no cumplan con las disposiciones del legislador.

En conjetura con las anteriores sentencias contempladas y analizadas en este trabajo, el Estado por petición de la Corte Constitucional instauro y aprobó un proyecto de ley en la que el derecho a la salud no dependiera o se tuviera en cuenta conexamente a otro derecho por medio de otra vía judicial de la Ley 1751 de 2015, promulgada y entrada en vigencia el año pasado (2017), es el punto de partida organizacional y estructuralmente de una mejor atención y calidad en salud que el país jamás ha tenido, porque prioriza a la salud en todos sus sentidos unifica la anteriores falencias en la Ley 100 eliminándolas, por supuesto que exige al ciudadano una mayor participación y prevención en cuanto a su salud al tiempo que simplifica los criterios, decretos y ordenanzas de la entidades promotoras en salud obligándolas a prestar el servicio sin ninguna obstaculización.

En esta ley se vinculan elementos y principios que deberán garantizar y hacer efectivos los derechos en salud, la Corte Constitucional definió dos años como periodo de prueba para su implementación, el sistema de “Urgencias” en los establecimientos médicos ha resultado el más beneficiado con esta ley puesto que en él se debe atender a todas las personas independientemente su afiliación o estado en que se encuentre, cartera con la entidad promotora, semanas cotizadas, etc.

Esto es un gran avance en materia de salud, las metas propuestas por el Ministerio de salud y Protección Social, son las de mayores tasas de detección temprana de enfermedades tanto

raras, como catastróficas o ruinosas, al ser tratadas inmediatamente como lo exige la Ley estatutaria 1751 de 2015, las personas que aquejen con estas dolencias podrán ser atendidas y mejorar su calidad su vida sin tener que recurrir a los medios judiciales.

Indicadores y seguimiento continuo de los pacientes es otra de las prioridades del Ministerio, una comunidad sana es más productiva y a la vez es mucho más fácil mantener el control de la misma en materia de salud, en esta ley se han retomado cuestiones sobresalientes como la mujer y el continuo afán de un trato digno y justo en la atención medica más aun cuando este en estado gestante, la ley exige que por ninguna circunstancia le sea negado el servicio como había ocurrido anteriormente so pena a fuertes multas y sanciones para las entidades que propicien algún tipo de vulneración.

En el tema del embarazo y maternidad el congreso ha aumentado las semanas de lactancia, en pro del bienestar y la salud de la madre y su hijo recién nacido, también para los niños y adultos mayores mejores servicios en la salud en su entorno como los hogares geriátricos y guarderías la ley ha exigido aparte de vigilancia, la intervención directa del Estado para el cuidado de estas personas y su mejor calidad de vida, ámbito que está implícito en el derecho de salud como un derecho fundamental.

También por todas las ocasiones en el que el ciudadano colombiano se sometió a un régimen limitado, austero y desacorde a sus necesidades solicitando por todos los medios un mejor servicio más accesible e incluyente, esta monografía está dedicada a todas las personas que lucharon exhaustivamente por el derecho a la salud y no lograron estar presentes para recibir una adecuada atención.

La finalidad de esta investigación es de carácter metodológico deductivo e histórico en la que se observa los avances en materia constitucional y la acción en ciudadana en su desarrollo peticionar en el trascurso del tiempo, en cuanto al conocimiento se enfoca en el análisis jurisprudencial de las sentencias más importantes de la salud y su desarrollo axiológico en la comunidad la cual recae en los abogados y estudiantes de esta profesión la forma como observan el derecho contribuyendo a que los derechos sean debidamente garantizados.

Referencias Bibliográficas

- Departamento Administrativo Nacional de Estadística. (2018) *DANE*. Estadística por tema : Demografía y Población: <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/demografia-y-poblacion>
- Vega, M., Hernández, M., Arrubla, D., y Eslava, J. C. (2012). La reforma sanitaria en la Colombia de finales del siglo xx: aproximación histórica desde el análisis sociopolítico, (p.80) Bogotá: Universidad Pontificia Universidad Javeriana
- Villabella Armegol, C.M. (2015). Los Métodos De La Investigación Jurídica, Algunas Precisiones. Mexico D.F., Universidad Nacional Autónoma de México.
- Colombia, Corte Constitucional (2003, marzo) “Sentencia T – 859”, M. P. Montealegre Lynett, E., (p. 8) Bogotá.
- Constitución política colombiana (1991). Asamblea Nacional Constituyente, Bogotá, Colombia, 6 de Julio de 1991.
- ONU. (2007). Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.
- Leon Echavarría, J. (2013). De la Naturaleza Jurídica del Derecho a la Salud en Colombia. Superintendencia Nacional de Salud, (págs. 3-13).
- Leon, J. (2013). Los muertos de la ley 100. Medellín, Antioquia, Colombia: Universidad de Antioquia.
- Colombia, Corte Constitucional (2008, julio), “*Sentencia T – 760*”, M. P. Calle Correa, M. V., Bogotá.
- Colombia, Corte Constitucional (2003, septiembre), “*Sentencia T – 227*”, M. P. Montealegre Lynett, E. (p.2), Bogotá.
- Colombia, Corte Constitucional (2012, junio), “*Sentencia T – 428*”, M. P. Calle Correa, M. V. (p.1), Bogotá.
- Colombia, Corte Constitucional (1992, marzo), “*Sentencia T – 491*”, M. P. Cifuentes Muñoz, E. (p.1), Bogotá.
- Colombia, Corte Constitucional (2008, noviembre), “*Sentencia T – 760*”, M. P. Calle Correa, M. V. (págs. 12-13), Bogotá.
- Procuraduría General de la Nación. (2008). *El Derecho a la salud en perspectiva de derechos humanos y el sistema de salud*. (E. J. Villazon, Ed.) Bogotá D.C., Colombia.

Colombia, Corte Constitucional (2008, marzo), “*Sentencia T – 121*”, M. P. Guerrero Pérez, L. G. (p.1), Bogotá.

Ruiz, F., Castaño, R.A., Ramírez, J., Vaca C., Arango, C., Galán, A., Peñaloza, E., Rueda, E., (2018). *Agenda en salud 2018: para definir el rumbo del sector salud a los 25 años de la Ley 100*. Banco Mundial, (p.12). Bogotá: Escuela de Gobierno Universidad de los Andes.

Ministerio de Salud y Protección Social. (01 de 12 de 2016). *Minsalud*. Recuperado el 18 de 06 de 2018, de ¿Qué es el aplicativo Mipres?: <https://www.minsalud.gov.co/Paginas/Que-es-el-aplicativo-Mipres.aspx>

Anexos

Leyes Constitucionales y Legislativas

Norma	Artículo	Comentario
Constitución Política de 1.991	Artículo. 49. La Atención de la Salud	La vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. (CONSTITUYENTE, 1991)
Ley 100 de 1.993	Artículo.152 al Artículo.169	La presente Ley establece el sistema general de seguridad social en salud, desarrolla los fundamentos que lo rigen, determina su dirección, organización y funcionamiento, sus normas administrativas, financieras y de control y las obligaciones que se derivan de su aplicación. (COLOMBIA C. D., ALCALDIA DE BOGOTA, 1993)
Sentencia T-111 de 1.993	Definiciones de la Corte Constitucional	Derecho a la Salud; Todas las instituciones que ofrezcan servicios de salud, sean públicas o privadas y tengan o no celebrado contrato de asistencia con entidades de

	en una sentencia de Revisión de Tutela.	previsión social, están obligadas a prestar atención inicial de urgencia, independientemente de la capacidad socioeconómica de los solicitantes y sin condicionar ese servicio a pagos previos ni al cumplimiento de los contratos que eventualmente tengan celebrados con el Estado en materia de seguridad social. (GALINDO, 1993)
Sentencia T- 859 DE 2.003	Definiciones de la Corte Constitucional en una sentencia de Revisión de Tutela.	Plan Obligatorio de Salud: La aplicación de un criterio finalista búsqueda del logro del más alto nivel posible de salud autoriza el argumento a fortiori, conforme al cual habiéndose dispuesto el cubrimiento en el P.O.S. de un procedimiento determinado, se entiende incluido todo aquello necesario para su realización, lo que necesariamente incluye el suministro del injerto o al injerto en el presente caso. (Montealegre, 2003)
Sentencia T- 760 DE 2.008	Decisiones de la Corte Constitucional en una sentencia de Revisión de varias tutelas.	En la Sentencia T-760 de 2008 la Corte Constitucional sistematizó y compiló las reglas jurisprudenciales que esta corporación ha establecido sobre el derecho a la salud. En esta providencia se argumentó, al igual que en reiteradas oportunidades, que el derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo: (ESPINOSA, 2008)
Sentencia T – 121 DE 2.015	Definiciones de la Corte Constitucional en una sentencia de Revisión de Tutela.	El derecho a la salud implica el acceso oportuno, eficaz, de calidad y en igualdad de condiciones a todos los servicios, facilidades, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo. De igual manera, comprende la satisfacción de otros derechos vinculados con su realización efectiva, como ocurre con el saneamiento básico, el agua potable y la alimentación adecuada. (PÉREZ, 2015)

Ley Estatutaria 1751 de 2.015	Artículo 1 al Artículo 26	La Ley Estatutaria de Salud supone, necesariamente, que ese derecho ha adquirido el carácter de fundamental y autónomo; La Ley Estatutaria de Salud supone, necesariamente, que ese derecho ha adquirido el carácter de fundamental y autónomo; por eso tiene que ser garantizado prioritariamente por el Estado, y debe ser responsabilidad de toda la sociedad. (COLOMBIA C. D., ALCALDIA DE BOGOTA , 2015)
--------------------------------------	------------------------------	---

Sentencias

Ficha No. 1

TEMA	AUTOR	FUENTE	AÑO
Sistema de Seguridad Social en Salud	Dr. Fabio Valencia Cossio	Ley 100 De 1993	1.993

RESUMEN	<p>La presente ley establece el sistema general de seguridad social en salud, desarrolla los fundamentos que lo rigen, determina su dirección, organización y funcionamiento, sus normas administrativas, financieras y de control y las obligaciones que se derivan de su aplicación.</p> <p>Los objetivos del sistema general de seguridad social en salud son regular el servicio público esencial de salud y crear condiciones de acceso de toda la población al servicio en todos los niveles de atención. (COLOMBIA C. D., ALCALDIA DE BOGOTA, 1993)</p>
PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	Identificar en este apartado de la ley de Seguridad Social en Colombia, de qué manera se consideraba el Derecho a la Salud.

PRINCIPALES CONCEPTOS	Servicio público esencial de salud, atención básica, proveer de manera gradual. Obligatoria para todos los habitantes, Atención integral en salud.
METODOLOGIA	Sistema de seguridad social en salud
RESULTADOS	A posteriori de realizar la lectura, es fácil visualizar que a pesar de que este Derecho estuviera contemplado en la Constitución Política no era considerado como fundamental ya que se habla de otro tipo de conceptos Como de atención gradual, servicio público. En este sentido lo podemos vincular con los fines esenciales del Estado. Es necesario verificar con las sentencias de la Corte Constitucional sobre el derecho a la salud de esos años para verificar el alcance de esta Ley.
COMENTARIOS	Es de gran importancia recalcar que hasta el año 1.993, se copilaron todos estos artículos con el fin de que se prestaran servicios esenciales como las Pensiones y la Salud, las cuales a pesar de que ya se había constituido el Estado Social de Derecho, no estaban totalmente reguladas.

Ficha No. 2

TEMA	AUTOR	FUENTE	AÑO
El derecho a la Salud, en los Términos de la Observación General	Dr. Eduardo Montealegre Lynett	Sentencia T-859/03	2003

RESUMEN	El derecho a la salud, en los términos de la Observación General N°14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se entiende como el derecho al máximo nivel posible de salud que le permita vivir dignamente. Lo anterior
----------------	---

	<p>supone una clara orientación finalista de este derecho, lo que impone la adopción del mismo criterio para efectos de interpretar las disposiciones que regulan la materia. Si se busca garantizar el mayor nivel de salud posible, autorizar un procedimiento implica autorizar los elementos requeridos para realizar el procedimiento, salvo que sea expresamente excluido uno de tales elementos. (LYNETT, 2003)</p>
PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	<p>Es hasta el año 2.003 con esta sentencia donde la Corte Constitucional señala que: “ El derecho a la salud es una Derecho Fundamental de manera autónoma, pasaron diez años para que la salud fuera reconocida como un Derecho Fundamental</p>
PRINCIPALES CONCEPTOS	<p>Naturaleza de Derecho Fundamental, Plan Obligatorio de Salud, Derecho Subjetivo.</p>
METODOLOGÍA	<p>Revisión de Sentencia de Tutela T- 859 DE 2.003</p>
RESULTADOS	<p>La Corte Revoca las sentencias anteriores y Ordena a los demandados que, en el término de 48 horas procedan a autorizar la realización de las intervenciones requeridas, con el suministro de los injertos. La realización de la intervención no podrá realizarse más allá de un término razonable conforme a los turnos de atención de la respectiva E.P.S. y, en ningún caso, en un plazo superior a dos meses. Deberán, para tal efecto, informar a los jueces de instancia y a los demandantes, la fecha cierta de realización de la intervención.</p>
COMENTARIOS	<p>Podría considerarse esta tutela un precedente constitucional, cuya decisión afectaría de manera positiva a aquellas personas que tuvieran problemas similares con sus E.P.S, ya que se estaba viendo comprometida la Dignidad y Vida de estas personas.</p>

Ficha No. 3

TEMA	AUTOR	FUENTE	AÑO
Salud como Derecho Conexo	Dr. Manuel José Cepeda Espinosa	Sentencia N° T-760 de 2008	2008

RESUMEN	<p>En la presente sentencia, la Corte Constitucional aborda varios casos en los que se invoca la protección del derecho a la salud concretamente, el acceso a servicios de salud que se requieren, cuya solución ha sido clara y reiterada en la jurisprudencia de esta Corporación. Estos casos se refieren a diversas situaciones en las cuales el acceso a los servicios de salud requerido fue negado. Estas situaciones son las siguientes: acceso a servicios de salud contemplados en el plan obligatorio de salud, POS, sometidos a pagos moderadores; acceso a servicios de salud no incluidos dentro del POS; acceso a los servicios de salud que requiere un menor para su adecuado desarrollo;</p> <p>reconocimiento de incapacidades laborales cuando no se cumplen los requisitos de pago oportuno; acceso a los servicios de salud en condiciones de integralidad; acceso a los servicios de salud de alto costo y para tratar enfermedades catastróficas, así como a los exámenes diagnósticos; acceso a los servicios de salud requeridos por personas vinculadas al Sistema de Salud, libertad de elección de la ‘entidad encargada de garantizarle el acceso a la prestación de los servicios de salud’ (ESPINOSA, 2008)</p>
PROBLEMA DE INVESTIGACION	<p>Debe reconocerse el Derecho a la Salud como Fundamental y autónomo, la omisión de la no prestación del servicio médico en caso de urgencia daría lugar a una sanción, o bien por una acción cuando se lleva a cabo una conducta con el fin objetivo de deteriorar la salud de una persona.</p>

PRINCIPALES CONCEPTOS	Perjuicio irremediable, daño injustificado, Dignidad Humana.
METODOLOGIA	El propósito de acumular estos procesos es doble. Por un lado, tener una muestra lo más comprensiva posible del tipo de problemas que han llevado a los tutelantes a acudir a la justicia constitucional para obtener la satisfacción de sus derechos. Así, los problemas van desde el acceso efectivo al sistema de salud hasta la financiación de los servicios médicos no POS, pasando por la dificultad en resolver los desacuerdos entre los Interesados sin acudir a la acción de tutela. Estos problemas han llevado a que la mayor proporción de acciones de tutela que se presentan en el país versen sobre el derecho a la salud, sin que las órdenes que ha impartido la Corte, caso por caso, así como todos los jueces del país, hayan conducido a la superación de tales problemas.
RESULTADOS	Es la sentencia más importante de esta corporación, ya que marca un hito y un cambio muy significativo en la concepción misma del Derecho a la Salud, ya que se le otorga el carácter de Autónomo y Fundamental.
COMENTARIOS	Es de Gran relevancia mencionar que en esta sentencia la Corte define también el concepto de urgencia el cual es la situación en la que se encuentra una persona activa, la exigibilidad judicial del Derecho respecto de la prestación cuyo cumplimiento es necesario para evitar un perjuicio irremediable y que la atención se debe prestar las 24 horas, también en días festivos.

Ficha No. 4

TEMA	AUTOR	FUENTE	AÑO
Derecho Fundamental a la Salud	El Congreso De Colombia	Ley Estatutaria No. 175.	2015

RESUMEN	La presente ley tiene por objeto garantizar el derecho fundamental a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección.
PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	Con el fin de alcanzar un manejo veraz, oportuno, pertinente y transparente de los diferentes tipos de datos generados por todos los actores, en sus diferentes niveles y su transformación en información para la toma de decisiones, se implementará una política que incluya un sistema único de información en salud, que integre los componentes demográficos, socioeconómicos, epidemiológicos, clínicos, administrativos y financieros. Los agentes del Sistema deben suministrar la información que requiera el Ministerio de Salud y Protección Social, en los términos y condiciones que se Determine.
PRINCIPALES CONCEPTOS	Sistema de Salud, Obligaciones del Estado, Principios del Derecho Fundamental a la salud, Derechos y Deberes de las personas, relacionadas con la prestación del servicio de salud, sujetos de especial protección, mecanismos de protección del derecho fundamental a la salud.
METODOLOGÍA	El Gobierno Nacional deberá implementar una política social de Estado que permita la articulación intersectorial con el propósito de garantizar los componentes esenciales del derecho, afectando de manera positiva los determinantes

	<p>sociales de la salud. De igual manera dicha política social de Estado se deberá basar en la promoción de la salud, prevención de la enfermedad y su atención integral, oportuna y de calidad, al igual que rehabilitación.</p>
RESULTADOS	<p>En cumplimiento de lo dispuesto en la Sentencia C-313 de fecha veintinueve (29) de mayo de dos mil catorce (2014) - Sala Plena -</p> <p>Radicación: PE-040, y al Auto 377 del tres (3) de diciembre de dos mil catorce (2014) - Sala Plena -, proferidos por la H. Corte Constitucional, se procede a la sanción del proyecto de Ley, la cual ordena la remisión del expediente al Congreso de la República, para continuar el trámite de rigor y posterior envío al Presidente de la República.</p>
COMENTARIOS	<p>La aprobación de esta ley estatutaria, tuvo la mayoría de votos en el Congreso, con fundamento jurídico en los Artículos 152 y Artículo 153 de la Constitución Política.</p>