

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL Sala Especial de Seguimiento

AUTO

Referencia: Seguimiento a la orden vigesimocuarta de la sentencia T-760 de 2008.

Asunto: Decreto de pruebas.

Magistrado Sustanciador:
JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá D.C., tres (3) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

El Magistrado sustanciador, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, dicta el presente auto con base en los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1. Con ocasión del análisis de los casos concretos acumulados en la sentencia T-760 de 2008, esta Corporación adoptó una serie de decisiones e impartió a las autoridades del Sistema General de Seguridad Social en Salud -SGSSS- dieciséis órdenes generales con tendencia correctiva, con el fin de que acogieran las medidas necesarias para conjurar las fallas identificadas.

2. En esa providencia consideró que no es factible cubrir las necesidades médicas de la población si no se cuenta con los recursos suficientes para financiarlas. En concreto, señaló:

“Así pues, en la medida que la capacidad del Sistema de Salud para garantizar el acceso a un servicio de salud depende de la posibilidad de financiarlo sin afectar la sostenibilidad del Sistema, el que no exista un flujo de recursos adecuado para garantizar el acceso a los servicios de salud que se requieran con necesidad, no incluidos dentro de los planes de servicio, obstaculiza el acceso a dichos servicios.”

3. Por lo anterior, se recordó la importancia de lograr un apropiado flujo de recursos para asegurar la prestación de los servicios y, bajo esa perspectiva, profirió la orden vigesimocuarta:

“Ordenar al Ministerio de la Protección Social y al administrador fiduciario del Fosyga que adopten medidas para garantizar que el procedimiento de recobro por parte de las Entidades Promotoras de Salud ante el Fosyga, así como ante las

entidades territoriales respectivas, sea ágil y asegure el flujo oportuno y suficiente de recursos al sistema de salud para financiar los servicios de salud, tanto en el evento de que la solicitud se origine en una tutela como cuando se origine en una autorización del Comité Técnico Científico.

Para dar cumplimiento a esta orden, se adoptarán por lo menos las medidas contenidas en los numerales vigésimo quinto a vigésimo séptimo de esta parte resolutive.”

4. El 16 de noviembre de 2012, a través del auto 263, esta Sala declaró el incumplimiento parcial de la orden referida y requirió al Ministerio de Salud y Protección Social para que en orden a lograr la sostenibilidad financiera del Sistema de Seguridad Social en Salud implementara *“las medidas necesarias para salvaguardar los recursos asignados al sector salud y que tiendan eficazmente a proscribir los actos de corrupción y las prácticas defraudatorias que aquejan el sistema”*.

De igual forma, le solicitó *“adoptar las medidas necesarias para controlar y recuperar los recursos malversados y dilapidados en el SGSSS, conminando a reinvertir tales dineros en la atención en salud de los colombianos”* y que junto con la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos expidiera la regulación requerida *“para conjurar la crítica situación de sobrecostos de precios de medicamentos POS y No POS”*.

5. Así mismo, se invocó la intervención de la Superintendencia Nacional de Salud, la Superintendencia Financiera, la Superintendencia de Industria y Comercio, la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República y la Fiscalía General de la Nación para que iniciaran *“las actuaciones correspondientes en relación con las presuntas faltas administrativas, disciplinarias, fiscales y/o penales por las irregularidades y prácticas defraudatorias, malversación de recursos, dilapidación de fondos, sobrecostos en medicamentos y corrupción que afectan actualmente al sector salud...”*.

6. Posteriormente, mediante los autos 140 y 470 A de 2019, la Corte declaró el cumplimiento medio de las órdenes impartidas en los numerales cuarto, quinto y sexto del auto 263 de 2012, toda vez que, pese a haber evidenciado medidas conducentes, resultados y avances en la implementación de una política pública dirigida a superar las fallas identificadas en la orden vigesimocuarta, la Sala observó que las mejoras no fueron suficientes para acercarse a dicho objetivo.

7. En relación con el componente de medicamentos encontró que diferentes actores del sector salud habían vendido medicamentos por un valor superior al permitido, que debido al poco tiempo transcurrido no podía analizarse el comportamiento de la inclusión en el régimen de control de más de 900 de estos, falta de claridad en la desregulación de los que tienen un valor controlado, la importancia de analizar el correcto funcionamiento de la notificación y gestión de las alertas de desabastecimiento y confirmar además, que su inclusión en el régimen de control de precios, no sea la causa de que este fenómeno se presente en el mercado farmacéutico, entre otras cosas.

8. Respecto del segundo elemento, relacionado con los obstáculos que han impedido la consecución de un procedimiento de recobro ágil y que asegure el flujo oportuno y suficiente de recursos al Sistema General de Seguridad Social en Salud, como los actos de corrupción, las prácticas defraudatorias, la malversación y dilapidación de los recursos que aquejan al mismo, la Sala concluyó que no se conjuraron las dificultades que dieron origen al mandato, por cuanto los avances evidenciados no fueron suficientes para afirmar que en dicho momento se contaba con sostenibilidad financiera al interior del SGSSS, con un flujo ágil y oportuno de recursos, o que estas circunstancias han mejorado notoriamente.

9. En concreto observó que permanece la elevada cartera a favor de los actores del sector salud con ocasión de la prestación de servicios y tecnologías en salud PBS NO UPC¹; *la ineficiencia del gasto en materia de recobros*²; *que la deuda no disminuye y por el contrario aumenta junto con los gastos de la salud; que continúan los problemas en la actualización y funcionamiento de las bases de datos; las dificultades en el trámite de las solicitudes de recobro; que los pagos no se efectúan en los plazos indicados por la normatividad que regula los procesos al interior del sistema de salud y; los inconvenientes para ejecutar las auditorías a las solicitudes de recobro, reconocer y pagar oportunamente los mismos, entre otras situaciones que afectan directamente el flujo de recursos al interior del SGSSS.*”

52. Igualmente, encontró que la problemática se circunscribe, en parte, a la indebida destinación de recursos y la malversación de fondos, prácticas que tienen lugar en la ejecución de diferentes procedimientos que se ejecutan al interior del SGSSS en relación con el trámite de los recobros, además de falencias en la inspección, vigilancia y control del sistema de salud como se señaló en el auto 263 de 2012.

II. CONSIDERACIONES

1. Con miras a desarrollar el artículo 2^o3 de la Constitución, esta Sala Especial de Seguimiento ha abierto espacios que permiten la participación de todos los actores del Sistema de Salud dentro del trámite de verificación del cumplimiento de la sentencia T-760 de 2008. De este modo, se propicia una comunicación real y efectiva entre los representantes de la sociedad civil y las entidades gubernamentales tendientes a alimentar las respectivas políticas públicas.⁴

¹ “El jefe del Ministerio Público señaló que es crítica la acumulación de cartera existente a la fecha, por lo que es urgente materializar los artículos de la Ley del Plan que aseguran la fuente de recursos para garantizar el derecho a la salud de los usuarios en el país, afectados en la prestación de los servicios por la falta de flujo de capital.” [https://www.procuraduria.gov.co/portal/Lasalud de Colombia necesita que el Estado paguesusdeudas](https://www.procuraduria.gov.co/portal/Lasalud%20de%20Colombia%20necesita%20que%20el%20Estado%20paguesusdeudas) *Procurador. news*. Bogotá, 16 de junio de 2019.

² Cfr. minuto 3:09:55 de la grabación de RTVC, intervención del Ministerio de Hacienda.

³ “*Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; [...]*” (resaltado fuera del texto original).

⁴ Auto de traslado de fecha 16 de enero de 2018 dentro de la orden 19.

2. En atención a la complejidad técnica de la información allegada por algunas de las entidades obligadas a acatar el mandato impartido en la sentencia estructural y en los últimos autos de valoración⁵, la Corte corrió traslado a algunos peritos constitucionales, de diferentes documentos allegados por las autoridades del Gobierno dentro del seguimiento de la orden en cuestión, para que se pronuncien sobre los mismos y esta Sala de Seguimiento se pueda apoyar en conceptos que faciliten el proceso de valoración de las órdenes emitidas en la sentencia T-760 de 2008.

3. Por esta misma línea, para profundizar en algunos componentes de la política pública, que permitan complementar la información referente al flujo ágil y oportuno de recursos, y atendiendo a la participación activa que presenta la Asociación Colombina de Sociedades Científicas en el sector salud, la Sala solicitará el apoyo de dicha Asociación para recopilar mayores insumos y así facilitar el proceso de seguimiento y valoración que realiza la Corte, por lo que le planteará algunos interrogantes en los siguientes términos:

3.1. ¿Considera que las medidas adoptadas y reportadas por el Ministerio de Salud y Protección Social con posterioridad a los autos 140 y 470 A de 2019, para salvaguardar los recursos asignados al sector salud y proscribir eficazmente los actos de corrupción y las prácticas defraudatorias que aquejan el sistema de salud, han servido para mejorar el flujo de recursos al interior del SGSSS?

3.2. ¿Se puede afirmar que el procedimiento de reintegro de recursos apropiados o reconocidos sin justa salvaguarda de manera efectiva los dineros del sistema de salud y contribuye a mejorar el flujo de recursos? Explique su respuesta.

3.3. ¿El tiempo en el que se surte el procedimiento de recobro de los servicios y tecnologías PBS no UPC que no se cubren por techos, permite mejorar el flujo oportuno de recursos a las EPS? Indique qué aspectos positivos como negativos del procedimiento observa.

3.4. ¿Qué mejoras o retrocesos se advierten en las actuaciones desplegadas por el ente Ministerial respecto a la consecución de un mejor flujo de recursos? ¿Existen otras alternativas efectivas que puedan adoptarse?

3.5. ¿En la actualidad siguen funcionando las medidas de pago previo y giro directo en el procedimiento de recobro de los servicios y tecnologías PBS no UPC que no son cubiertos por los techos? ¿contribuyen a mejorar de forma efectiva el flujo de recursos al interior del sistema de salud? ¿existen medidas alternativas? Argumente su respuesta.

3.6. ¿Qué otras medidas permitirían mejorar el flujo efectivo de recursos hacia las EPS e IPS dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud?

⁵ Autos 263 de 2012, 140 y 470 A de 2019.

3.7. ¿Qué circunstancias ponen en evidencia las falencias en el flujo de recursos al interior del SGSSS y en la consecución de una mayor sostenibilidad financiera en el mismo?

3.8. ¿Qué procedimientos al interior del sistema de salud considera que deberían eliminarse para mejorar el flujo de recursos?

3.9. ¿Cree que las modificaciones normativas en relación con la recolección de datos al interior del sistema de salud, implementadas por el Ministerio de Salud y Protección Social han sido efectivas para lograr que la información reportada por las EPS⁶ sea clara, completa, oportuna y fidedigna?

3.10. ¿Considera que el MSPS ha ejecutado mecanismos que han servido para prevenir que los recursos de la UPC sean destinados a otros fines?⁷

3.11. ¿En su parecer el SGSSS cuenta con sostenibilidad financiera y un flujo ágil y oportuno de recursos, o que estas circunstancias han variado notoriamente respecto de los años anteriores? Explique su respuesta.

3.12. ¿Cree que con el acuerdo de punto final se eliminará la deuda en cabeza del Estado a favor de los actores del sector salud con ocasión de la prestación de servicios y tecnologías en salud PBS no UPC y que la misma no volverá a incrementarse con ocasión de la prestación de estos servicios que no serán cubiertos por los techos?

3.13. Indique si siguen presentándose problemas y retrasos en las auditorías que se realizan a las solicitudes de reembolso que deben estudiarse con ocasión del acuerdo de punto final. Explique su respuesta.

3.14. ¿En su parecer los dineros de la salud llegan efectivamente al sector prestador de los servicios? ¿Cree que son suficientes los recursos que el Gobierno destina al sector salud o simplemente podría afirmarse que su insuficiencia deriva, entre otras cosas, en que los mismos no se distribuyen de manera correcta o no se entregan oportunamente?

⁶ Las EPS deben, principalmente, remitir al fondo de solidaridad y compensación la información relativa a la afiliación del trabajador y su familia, a las novedades laborales, a los recaudos por cotizaciones y a los desembolsos por el pago de la prestación de servicios. <https://www.minsalud.gov.co/proteccion-social/Regimensubsubdiado/Paginas/aseguramiento-al-sistema-general-salud.aspx>

⁷ Con ocasión del artículo 15 de la Ley Estatutaria de Salud promulgada el 16 de febrero del 2015, se estableció que el sistema de salud deberá entregarle a los afiliados todos los servicios y medicamentos que pueda necesitar, excepto aquellos que se encuentren expresamente excluidos. Por esta razón, ahora rige el Plan de Beneficios en Salud (actualizado por la Resolución 5269 de 2017) para referirse a los beneficios a los cuales tienen derecho los afiliados, y se alude a las exclusiones del plan de beneficios, es decir, al listado de servicios y tecnologías que se excluyen de la financiación con recursos públicos asignados a la salud, en reemplazo del concepto de servicios NO POS, que se empleaba para referirse a los servicios, medicamentos y tecnologías en salud que no se encontraban cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud. Atendiendo a que la valoración toca directamente las actuaciones desplegadas mientras se encontraba vigente esta última expresión, esta Sala la seguirá empleando según corresponda sin que ello implique desconocimiento a los cambios introducidos por el Ministerio de Salud y Protección Social en la materia.

3.15. Considera que las falencias en la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, señaladas en el auto 263 de 2012⁸, han sido superadas o se ha avanzado en su superación?

3.16. ¿Respecto de qué enfermedades las EPS han reportado un aumento exponencial entre los años 2017 a lo corrido del 2021?

3.17. ¿Cree que con posterioridad a la inclusión de un medicamento en el régimen de control de precios se ha presentado su desabastecimiento en el mercado farmacéutico? Tal situación se puede relacionar con el mismo?

3.18. ¿Las IPS tienen comités de abastecimiento de medicamentos donde analicen cuál es la situación del día a día en relación con el abastecimiento y ante la carencia de estos qué se necesita y con qué otras alternativas se cuenta?

4. De este modo, la Sala solicitará a la Asociación Colombina de Sociedades Científicas, que al emitir concepto y responder a las preguntas que acá se formulen, tengan en cuenta de manera general, la información contenida en los siguientes documentos, de los cuales se correrá traslado, con la finalidad de entregar mayores insumos para el pronunciamiento descrito, señalando si se evidencia la adopción de medidas pertinentes, si las mismas son efectivas y conducentes, y si su implementación trasciende al ámbito formal de modo que su aplicación genere resultados materiales de carácter suficiente, progresivo, sostenible y significativo para dar cumplimiento a lo dispuesto en los numerales cuarto, quinto y sexto del auto 263 de 2012, a saber:

- Superintendencia Nacional de Salud, informes con radicados 2-2020-52738, 2-2020-84867, 2-2020-14042 y 2-2020-156877⁹.
- Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social - Adres, documentos con radicados 0000041901, 0000046223, 0000037271.
- Ministerio de Hacienda, documento con radicado 2-2020-063506, emitido en respuesta al auto del 5 de noviembre de 2020 mediante el cual se requirió información.
- Fiscalía General de la Nación, documento con radicado 20201500018311.
- Ministerio de Salud y Protección Social, los últimos 4 informes allegados en el año 2020 dentro del seguimiento al componente de sobrecostos de medicamentos. Informe con radicado Radicado MSPS 202042301908302

⁸ Se evidenció ausencia de normatividad tendiente a facilitar las actividades de inspección, vigilancia y control; además de que se presentaban riesgos de fuga de recursos al interior del SGSSS; la necesidad de implementar un sistema de vigilancia que detecte comportamientos anormales de recobros por nuevas tecnologías; la importancia de requerir a los órganos de inspección, control y vigilancia para que diseñaran e implementaran estrategias destinadas a prevenir la malversación de recursos destinados al sector de la salud y que *“los mecanismos existentes no permiten identificar adecuadamente situaciones de abuso en servicios no POS por prestadores y afiliados, hechos que desbordan la capacidad y mecanismos preventivos, sancionatorios y jurisdiccionales que dispone el sistema de inspección, vigilancia y control del sector salud”*, entre otras cosas.

⁹ Emitido en respuesta al auto del 5 de noviembre de 2020 mediante el cual se requirió información.

al que se adjuntan las preguntas trasladadas por la Adres al MSPS en respuesta al auto del 5 de noviembre de 2020.

5. Por consiguiente, en pro de valorar el acatamiento del mandato referido, este Tribunal analizará tanto los documentos allegados por las entidades responsables, así como los conceptos emitidos por los expertos en el tema y los actores de salud que han participado, sin que ello incida en la autonomía que reviste a esta Corte al proferir sus providencias.

En mérito de lo expuesto,

III. RESUELVE:

Primero: Solicitar a la Asociación Colombina de Sociedades Científicas que, dentro de los diez (10) días calendario contados a partir de la comunicación de esta providencia, allegue la respuesta a los interrogantes planteados en el numeral 3 de la misma, atendiendo a lo dispuesto en el numeral 4.

Segundo: Remitir copia de los documentos enunciados en el numeral 4 de la parte considerativa de esta providencia a la Asociación Colombina de Sociedades Científicas, para que se pronuncie en los términos establecidos en dicho numeral, dentro de los diez (10) días calendario, siguientes a su comunicación.

Tercero: Proceda la Secretaría General de esta Corporación a librar las comunicaciones pertinentes, adjuntando copia de este auto y la documentación descrita en el numeral 4 de la parte considerativa de esta decisión.

Comuníquese y cúmplase,

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS
Magistrado Sustanciador

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General