

Justiciabilidad del derecho a la salud en Colombia y equidad

Rodrigo Uprimny

Juanita Durán

Agosto 21 de 2013

Objetivo y conclusión esencial

Discutir la crítica de que el litigio en salud es inequitativo y regresivo pues tiende a estar monopolizado por la clase media y alta, por lo que termina favoreciendo a quienes ya son privilegiados.

Efectos mixtos: litigio individual con tendencia regresiva pero desencadena procesos estructurales más igualitarios.

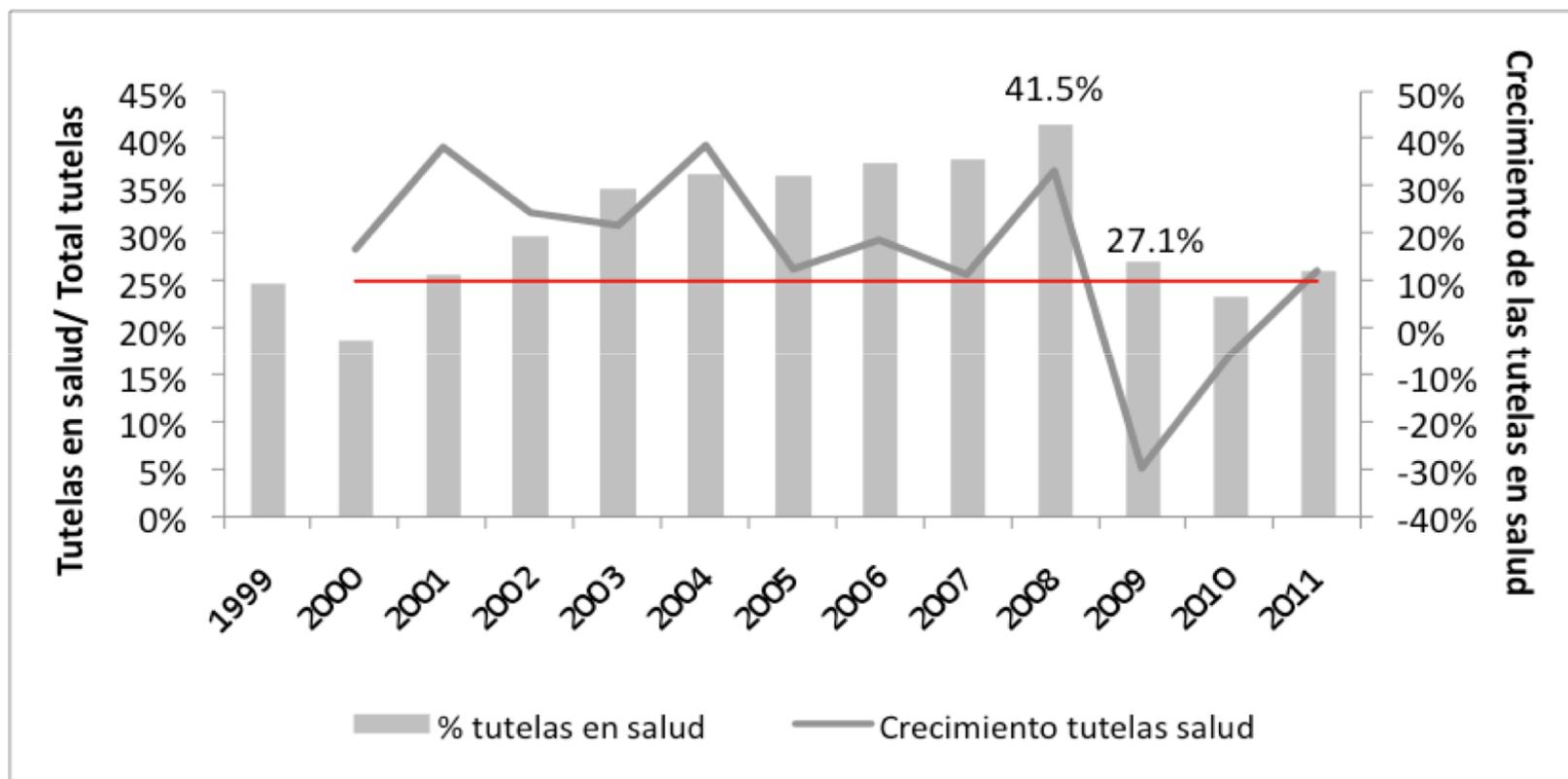
Plan de la presentación

1. El perfil del litigio en salud y los beneficiarios individuales.
2. Otros impactos más globales del litigio en salud.

Crecimiento del litigio (Defensoría)

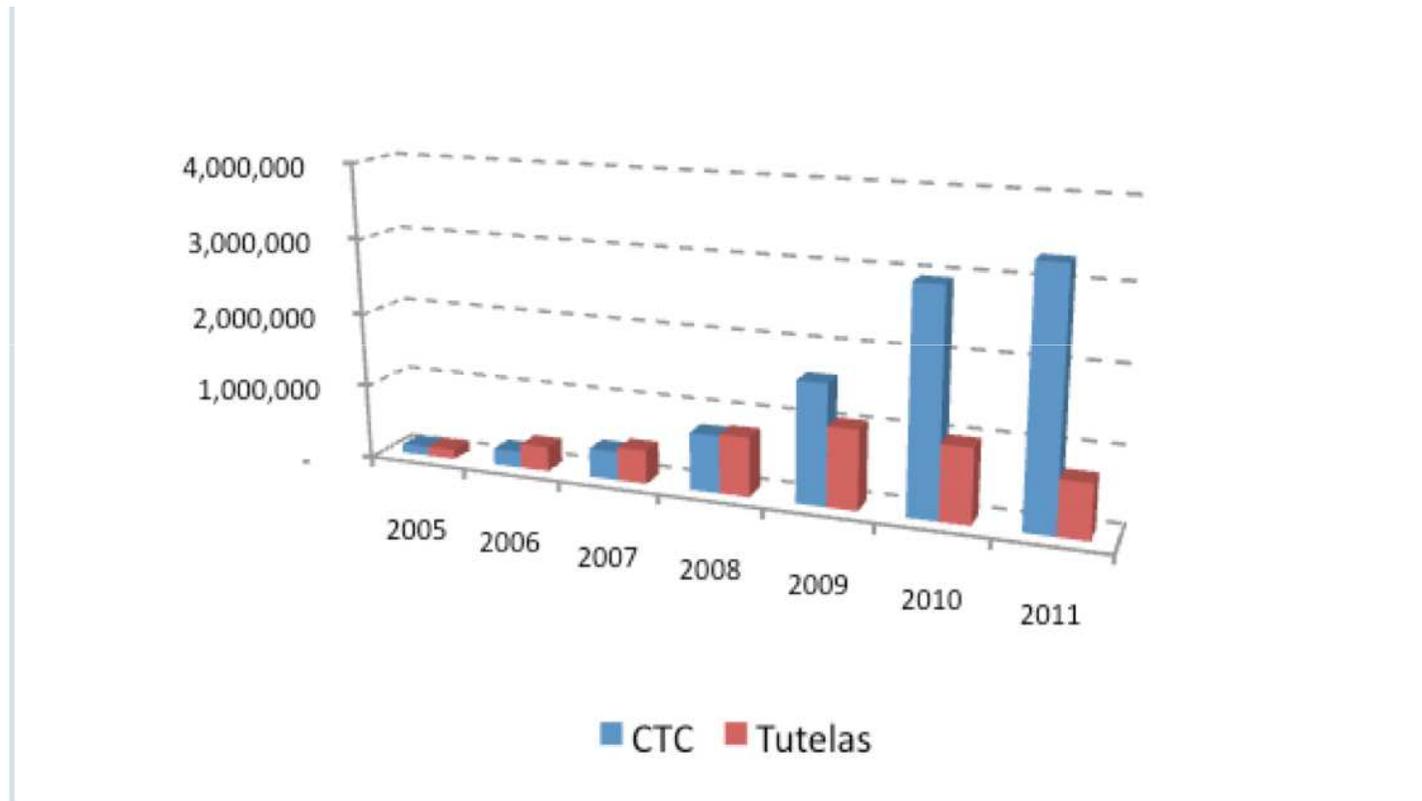
| Año | Total de tutelas | Tutelas salud | % tutelas salud | Crecimiento o tutelas salud | Crecimiento total de tutelas |
|------------|-------------------------|----------------------|------------------------|------------------------------------|-------------------------------------|
| 1999 | 86.313 | 21.301 | 25% | | |
| 2000 | 131.764 | 24.843 | 19% | 16,6% | 52,7% |
| 2001 | 133.272 | 34.319 | 26% | 38,1% | 1,1% |
| 2002 | 143.887 | 42.734 | 30% | 24,5% | 8,0% |
| 2003 | 149.439 | 51.944 | 35% | 21,6% | 3,9% |
| 2004 | 198.125 | 72.033 | 36% | 38,7% | 32,6% |
| 2005 | 224.270 | 81.017 | 36% | 12,5% | 13,2% |
| 2006 | 256.166 | 96.226 | 38% | 18,8% | 14,2% |
| 2007 | 283.637 | 107.238 | 38% | 11,4% | 10,7% |
| 2008 | 344.468 | 142.957 | 41,5% | 33,3% | 21,4% |
| 2009 | 370.640 | 100.490 | 27% | -29,7% | 7,6% |
| 2010 | 403.380 | 94.502 | 23% | -6,0% | 8,8% |
| 2011 | 405.359 | 105.947 | 26% | 12,1% | 0,5% |

Evolución general de las tutelas y de las referidas a salud 1999-2011



Fuente: Defensoría del Pueblo

Solicitudes de recobros por CTCs y Tutelas



- Fuente: Ministerio de Salud y Protección Social

Costos

- Entre 2002 y 2008, los recobros (CTC y tutela) crecieron a una tasa de no menos de 30%.
- Crecimiento valores:
 - 1997 y 2000: aproximadamente 2 millones de dólares
 - 2006: 162 millones de dólares.
 - 2009: 963 millones de dólares. 2009.
- Como porcentaje de los gastos en salud:
 - 2003: 0,9% de los gastos en salud.
 - 2008: 10,7%
 - 2009: 15,9%
 - 2010: 18,5%

Cobertura de lo litigado

- Según la Defensoría 67.8% de lo litigado está cubierto en el POS.
- No obstante, el litigio por no POS puede ser mayor porque:
 - Cifra basada en principios activos sin considerar formas farmacéuticas.
 - Según Ministerio 88,6% de moléculas recobradas cubiertas se recobran como no POS por diferencia en formas farmacéutica.

Tipo de servicio litigado

| Tipo de servicio | Total tutelas por |
|-----------------------------------|-------------------|
| Medicamentos | 263.460 |
| Cirugías | 239.037 |
| Tratamientos | 231.781 |
| Exámenes paraclínicos | 195.433 |
| Citas médicas | 137.218 |
| Prótesis y ortesis | 134.018 |
| Otras relacionadas con el sistema | 103.155 |
| Imágenes diagnósticas | 49.610 |
| Otras | 46.228 |
| Procedimientos | 32.159 |

Prestaciones litigadas

- Medicamentos (resultados mixtos):
 - En 2010 el 60% de los medicamentos recobrados correspondieron a innovaciones de mayor venta en el mercado mundial
 - Muchos de los medicamentos litigados son básicos: acetaminofén, omeprazol, y ácido acetil salicílico

Prestaciones litigadas

- Cirugías: intervenciones en la frontera entre lo estético y lo funcional (bypass gástricos, mamoplastias, cirugía ortognática, plástica de cualquier tipo, mastopexia con implante, abdominoplastia resección de pterigios y balón gástrico)
- Tratamientos: enfermería y terapias para personas en situación de discapacidad (musicoterapia, equinoterapia e hidroterapia equinoterapia, acuaterapia y integración sensorio-motriz).
- Prótesis, órtesis e insumos médicos: pañales, sillas de ruedas, bolsas de colostomía y pañitos húmedos.

Prestaciones litigadas

- Tutelas en salud Corte Constitucional 2012: 135 sentencias (219 casos) en que representaron el 18% de lo decidido en el período. Estas decisiones concentraron.
 - Casi de la mitad de los casos, 94, se referían a servicios de salud de este tipo:
 - Pañales: 42.7% (41 casos).
 - Enfermería: 13.5% (13 casos)
 - Rehabilitación niños en situación de discapacidad: 13.5% (13 casos)
 - Cirugías estético/funcional: 12.5% (12 casos).
 - Silla de ruedas: 7.2% (7 casos).

Nivel socio económico litigantes

- Tasa de litigio por regímenes:
 - 2003: 184 por cada 100.000 afiliados en régimen contributivo y 33 por cada 100.000 en régimen subsidiado (6 veces más grande)
 - 2011: 195 por cada 100.000 afiliados en régimen contributivo y 169 por cada 100.000 en régimen subsidiado
- IDH y litigio: coincidencia en algunos casos pero no hay relación estadísticamente significativa.

Recobros por quintiles (Ministerio)

| Quintiles | IBC* Promedio | | Recobros | % | Valor Aprobado (millones de pesos) | % |
|--------------------|----------------|--|-----------|-----|---------------------------------------|-----|
| 1 | \$ 508,380.7 | | 806,483 | 16% | \$ 284,192.06 | 15% |
| 2 | \$ 572,772.0 | | 107,368 | 2% | \$ 38,349.14 | 2% |
| 3 | \$ 783,747.1 | | 568,325 | 11% | \$ 207,448.78 | 11% |
| 4 | \$ 1,114,159.6 | | 1,282,744 | 25% | \$ 461,174.41 | 24% |
| 5 | \$ 3,946,805.9 | | 2,165,955 | 42% | \$ 851,137.21 | 44% |
| No identificado | | | 272,139 | 5% | \$ 96,597.90 | 5% |

Tendencia inequitativa del litigio

- Masivo
- Costoso
- Concentrado en medicamentos (innovaciones)
- Incluye otro tipo de servicios que no necesariamente son necesidades básicas.
- La mayoría de los demandantes tienen ingresos altos, pertenecen al régimen contributivo y tienden a concentrarse en los departamentos de mayor IDH (moderado).

Otras tendencias del litigio más equitativas

- El requisito en tutela no POS de no tener capacidad de pago (T-1204 de 2000)
- Regla aplicada para negar servicios no POS a quienes pueden pagar por ellos.

Limitaciones requisito de no capacidad de pago.

- . Aplica a tutela y no a CTC
- Mayoría de los casos se basa en la presunción de veracidad sin actividad probatoria.
- En 2012 la Corte Constitucional (122 casos relevantes):
 - 81 casos decididos por presunción.
 - 11 con actividad probatoria en la Corte.
 - 4 negados por falta de prueba de incapacidad económica.

El efecto igualador de casos individuales

Una cierta idea de rutinización positiva y negativa del litigio.

Un caso que se vuelve “precedente” y beneficia a los no litigantes si hay reacción positiva de las autoridades.

Pero posibilidad de que la tutela se vuelva un requisito más para acceder al servicio o para masificar medicamentos discutibles o debilitar políticas frente a factores subyacentes enfermedad.

Diagnóstico y reacción por las autoridades judiciales.

- Casos estructurales en el marco del “activismo dialógico”.
- Ejemplo: Sentencia T-760 de 2008.
 - Órdenes “débiles”
 - Proceso de seguimiento.
 - Efectos sobre igualdad por beneficios para toda la población.
 - Efectos sobre igualdad por decisiones orientadas a proteger a los más desfavorecidos: unificación.

El diagnóstico y la reacción por parte del regulador.

- Diagnóstico y reacción alrededor de litigio por prestaciones específicas.
- Carga viral:
 - Sentencia T-1204 de 200: cambia el precedente y lo ordena por primera vez
 - En 1999 sexto examen más solicitado, en 2003 el primero con 25,3% de las tutelas que requerían exámenes.
 - Acuerdo 253 de 2003 lo incluye, invocando litigio como justificación.
 - Posteriormente Ley 972 de 2007 y Guía de Atención.
 - Desde 2006 litigio por VIH no es común (puesto 30 en tratamientos)

El diagnóstico y la reacción por parte del Poder Legislativo

- Leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011.
- Ley Estatutaria: reacción ante litigio en salud
- Ej: alcance de la cobertura (artículo 15).
- No obstante con efectos limitados:
 - Barreras infranqueables: prohibición de financiar servicios que coinciden con los concedidos por Corte (e.g. tratamiento en fase de experimentación) y servicios que no estén “directamente relacionados con el tratamiento” (art. 8).
 - No aborda problema central: criterios sustantivos y procedimentales para definir la cobertura efectiva.

Otros efectos del litigio.

- Reformulación del cubrimiento de los temas de salud en prensa después de la T-760 como un problema de derecho
- Surgimiento de organizaciones sociales
- Proliferación de la literatura y mayor conciencia social de la salud como derecho.

Conclusiones

- Efectos mixtos:
 - La distribución de los beneficios individuales ha tendido a favorecer a los más privilegiados.
 - El litigio ha generado otros efectos que contribuyen a la igualdad: (1) decisiones que son sensibles a la capacidad de los demandantes ; (2) diagnóstico y reacción en el ejecutivo, el legislativo y el judicial y (3) efectos simbólicos que consolidan la idea de la salud como derecho exigible.

Conclusiones

Esos efectos mixtos tiene implicaciones en el debate sobre el litigio en salud.

- Repensar la protección en los casos individuales :
¿excepcionalidad? ¿Detectar posibles abusos ppor actores como farmacéuticas?
- Fortalecimiento de mecanismos administrativos para resolver controversias en salud.
- Fortalecimiento de dimensiones igualitarias del litigio
- Rescatar dimensión dialógica de la protección judicial