

Referencias bibliográficas

Cajiao, Francisco. *Poder y justicia en la escuela colombiana*. Bogotá: Fundación FES, 1994.

Centro de Investigación y Formación en Educación (CIFE), Universidad de los Andes. "Sistematización del Proyecto 'Mejoramiento de la calidad de la educación en escuelas afectadas por la emergencia invernal', en Córdoba". Bogotá, 12 de noviembre de 2011. En línea: <http://es.slideshare.net/eduenemergencias/documento-sistematizacin-cordoba-2012>.

Dewey, John. *Cómo pensamos*. Buenos Aires: Paidós, 2007.

"Educación: un deber del Estado". *El Espectador*, Editorial, 18-4-2011. En línea: <http://www.elspectador.com/opinion/editorial/articulo-263571-educacion-un-deber-del-estado>

"El gobierno gasta cuatro veces más en guerra que en educación". Caracol Radio, 11-4-2007. En línea: <http://www.caracol.com.co/noticias/economia/el-gobierno-gasta-cuatro-veces-mas-en-guerra-que-en-educacion/20070411/nota/413327.aspx>

Freire, Paulo. *Pedagogía del oprimido*. México: Siglo XXI, 1998.

ICFES - Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior. "Propuesta de lineamientos para la formación por competencias en educación superior". 2008. En línea: http://www.mineducacion.gov.co/1621/articles-261332_archivo_pdf_lineamientos.pdf

Ministerio de Educación Nacional. "Formar para la Ciudadanía ¡sí es posible!" MEN, 2004. En línea: http://www.mineducacion.gov.co/1621/articles-75768_archivo_pdf.pdf

Perafán, Betsy y Ferley Ortiz Morales. "La democracia: una vivencia posible en la clase de matemáticas". *Revista EMA*, 9, núm. 2 (2004): 129-164. Bogotá: Universidad de los Andes.

Unicef. "Escuelas como albergue". 2008. En línea: http://www.eird.org/cd/toolkit08/material/Inicio/escuela_albergue/escuela-albergue.pdf

Zuleta, Estanislao. *Educación y democracia; un campo de combate*. Bogotá: Corporación Tercer Milenio, 1995.

El núcleo esencial del derecho a la salud

Everaldo Lamprea Montealegre

Derecho fundamental a la salud
sistemas de salud
Costos económicos medicamentos
Tutela litigio
Pacientes



Objetivos de aprendizaje

- Presentar los debates en torno al *núcleo esencial* del derecho a la salud.
- Contextualizar los deberes de los Estados pobres o de ingreso medio respecto al derecho de la salud.
- Identificar los sistemas de salud del mundo y definir las características del sistema de salud colombiano.
- Discutir asuntos de justicia global relativos al alto costo de los medicamentos.
- Comprender las causas del litigio sobre el derecho a la salud en Colombia y debatir las consecuencias económicas de ese litigio.
- Considerar alternativas para reformar el sistema de salud que regula la Ley 100 de 1993.



Guía de estudio

Este capítulo explora el núcleo esencial del derecho a la salud a partir de dos preguntas básicas: a qué tenemos derecho cuando invocamos el derecho fundamental a la salud y cuáles son los límites de este derecho, si es que los hay. Al abordar dichas preguntas discutiremos casos concretos en los que la garantía del derecho fundamental a la salud entra en tensión con las limitaciones presupuestales de los sistemas de salud. Esta tensión entre derechos y costos económicos está en la base de los debates públicos y académicos en países que, como Colombia, pretenden hacer de la salud un derecho fundamental exigible judicialmente y no solo un derecho que los Estados deben garantizar de manera progresiva o dependiendo de los recursos económicos con los que se cuente.

Introducción

Imaginemos a tres personas con hepatitis C que viven en países muy distintos. Olaf, de Noruega, drogadicto desde hace años, contrajo el virus que la causa al compartir una jeringuilla con la que se inyectó; Vijay, de la India, fue infectado con hepatitis C durante una transfusión sanguínea de emergencia; Claudia, colombiana, entró en contacto con sangre infectada en una sesión de acupuntura en la que se usaron agujas sin esterilizar. Aunque estas tres personas no se conocen, comparten un virus potencialmente mortal.

Supongamos que esas tres personas se enteran por diferentes medios que en Estados Unidos acaba de salir al mercado una “droga milagrosa” para el tratamiento de su enfermedad. Esa droga para el tratamiento de la hepatitis C se llama Sovaldi® y es producida por la compañía estadounidense Gilead. Todos los estudios científicos coinciden en que Sovaldi es mucho más efectiva que el Interferón® para el tratamiento de dicha enfermedad. En diciembre de 2013, cuando la Food and Drug Administration (FDA) aprobó el Sovaldi, menos de la mitad de las personas que vivían con hepatitis C en Estados Unidos (aproximadamente 3,2 millones de personas) se curaban con los medicamentos existentes, especialmente con el Interferón. Gracias a Sovaldi, más del 90% de la población afectada por el virus de la hepatitis C sería curada. Adicionalmente, a diferencia de las consecuencias severas del Interferón –similares a las de una quimioterapia–, el tratamiento con Sovaldi tiene efectos secundarios muy leves y se completa en un período inferior a doce semanas¹.

Sin embargo, no todo parece ser milagroso con Sovaldi. Según Gilead –la compañía productora– cada dosis de esta droga llegaría al mercado con un precio superior a los mil dólares, lo que significa que el tratamiento completo de doce semanas superaría los 80 mil dólares, más de 250 millones de pesos colombianos.

Aunque el laboratorio Gilead ha sostenido que los costos del Sovaldi reflejan su inversión inicial en investigación y tecnología (también conocido como *Research and Development* o R&D), sistemas de salud tan distintos como el español y el estadounidense se niegan a pagar el precio inicial exigido por Gilead para el Sovaldi. En marzo de 2014, una comisión del Congreso de los Estados Unidos envió una carta a Gilead exigiendo explicaciones por el alto precio de esta droga².

Finalmente, supongamos que Olaf, Vijay y Claudia están a punto de realizar una petición para que sus respectivos sistemas de salud les suministren un tratamiento completo con Sovaldi. Las razones que exponen los tres pacientes divergen en puntos importantes. Olaf argumenta en su petición que el tratamiento con Interferón, pese a que probablemente tendrá resultados positivos a mediano plazo, genera efectos secundarios severos que afectan su salud física y mental: náuseas constantes, pérdida de cabello, depresión mayor, entre otros. Invocando la definición del derecho a la salud de la OMS y del Comité Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC), entendida como “el disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente” a una persona, Olaf considera que un sistema de salud de un país rico como

1 James Surowiecki, “Biotech’s Hard Bargain”. *New Yorker*, abril 2014.

2 Surowiecki, “Biotech’s Hard Bargain”.

Noruega debería garantizarle a uno de sus ciudadanos el mejor tratamiento médico disponible en el mercado. Por el contrario, el médico tratante de Olaf considera que cambiar el tratamiento de Interferón por el de Sovaldi no es recomendable, ya que el primer medicamento está dando resultados positivos razonables.

Las razones de Vijay son distintas a las de Olaf. Su sistema de salud le ha negado cualquier tipo de tratamiento moderno para la hepatitis C –incluyendo el Interferón– porque el daño hepático es tan severo que, según los médicos que lo atienden, a menos que Vijay sea tratado con Sovaldi su muerte es inminente. Pese a la gravedad de su condición, las posibilidades de que esta droga milagrosa salve la vida de Vijay son, según los estudios consultados por los especialistas, reales. En su petición Vijay expresa que no solo el núcleo esencial de su derecho a la salud sería vulnerado si el sistema de salud público de la India no le administra las dosis de Sovaldi, sino también su derecho a la vida.

Finalmente, Claudia fundamenta su petición invocando el derecho fundamental a la salud definido por la Corte Constitucional colombiana en la Sentencia T-760 de 2008. A diferencia de Vijay, actualmente Claudia recibe tratamiento con Interferón gracias a una tutela. No obstante, en repetidas ocasiones su médico tratante ha afirmado que dicho tratamiento no está teniendo el efecto

esperado en ella. Según el médico, las posibilidades de que Claudia desarrolle un cáncer hepático son altas. Debido a que la comunidad científica coincide en que para casos como el suyo el tratamiento más adecuado es Sovaldi, Claudia considera que, pese a que esta droga “milagro” no hace parte de los medicamentos cubiertos por su seguro de salud, el gobierno colombiano debe aportar los recursos económicos para que su Empresa Prestadora de Salud (EPS) le provea las dosis de Sovaldi.

En este capítulo se muestra por qué la colombiana Claudia tiene más probabilidades que el noruego Olaf y que el indio Vijay de recibir el tratamiento con Sovaldi, con base en tres factores interrelacionados: a) el *núcleo esencial* del derecho a la salud; b) los tipos de sistema de salud; c) los mecanismos judiciales para exigir medicamentos y tratamientos médicos.

Recuadro 1 La hepatitis C en el mundo

Según la Organización Mundial de la Salud (OMS), en todo el mundo aproximadamente 150 millones de personas están infectadas con hepatitis C. Cada año se contagian con este virus alrededor de tres o cuatro millones de individuos, usualmente debido a transfusiones e inyecciones. La hepatitis C es la causa principal del 25% de los casos de cáncer de hígado. Aunque esta enfermedad cuenta con varios tratamientos farmacológicos –siendo el medicamento con Interferón el más usado–, anualmente mueren en el mundo más de 350 mil personas por enfermedades del hígado producidas por el virus de la hepatitis C.

Actividad 1 Para discutir

El gerente (CEO) del laboratorio farmacéutico Bayer, Marijn Dekkers, sostuvo que su compañía no está en la obligación de ofrecer medicamentos para el cáncer más baratos en países en vía de desarrollo como la India. Dekkers afirmó: “Nosotros no desarrollamos medicamentos para indios. Lo hacemos para pacientes occidentales que puedan pagarlo”. ¿Qué opina del comentario de Dekkers? ¿Si a Adidas no la obligan a vender sus zapatos más baratos en la India que en Alemania, por qué deberían obligar a Bayer a vender sus medicamentos oncológicos –o a Gilead su medicamento Sovaldi® para la hepatitis C– más baratos en la India o en Colombia que en los países ricos?

El núcleo esencial del derecho a la salud: ¿universal o fragmentado?

En 1990, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) de las Naciones Unidas describió en la Observación General núm. 3 algunos de los componentes del núcleo esencial del derecho a la salud. Según este, para cumplir con las obligaciones derivadas del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1976) de las Naciones Unidas, los Estados que

integran dicho pacto –entre ellos India, Noruega y Colombia– tienen que garantizar a todos los ciudadanos *niveles esenciales* de derechos como la salud, la educación o la vivienda. A manera de ejemplo, el CDESC mencionó que “los Estados parte en los que un número significativo de individuos esté privado de alimentación básica, servicios médicos esenciales, vivienda básica, o las formas más elementales de educación, está, *prima facie*, incumpliendo con las obligaciones del Pacto”³.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) incluye una provisión por la cual los Estados están obligados a garantizar estos derechos, incluyendo el derecho a la salud, solamente en la medida que tengan los recursos para hacerlo, sin retroceder en lo avanzado. Esta provisión es conocida como la *cláusula de progresividad*. Aunque la Observación General núm. 3 no elimina la cláusula de la progresividad incluida en el Pacto, sí la limita, al insistir en que el Estado debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar todos los recursos disponibles. Además, hace referencia a unas obligaciones mínimas que están relacionadas con el *núcleo esencial* del derecho. A este respecto, el Comité DESC sostiene: “Para que el Estado parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar todos los recursos que están a sus disposición en un esfuerzo por satisfacer, con



Marta Rojas.

carácter prioritario, esas obligaciones mínimas”. En 2000, el Comité DESC profirió la Observación General núm. 14, la cual precisa los componentes del núcleo esencial del derecho a la salud esbozados en la núm. 3 y considera –en consonancia con la definición de OMS– que “la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente”⁴.

Adicionalmente, esta Observación desarrolla los cuatro elementos del núcleo esencial del derecho a la salud: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad. 1) la *disponibilidad* depende de que cada Estado cuente con un número suficiente de establecimientos de salud –hospitales, centros médicos, etc.– que ofrezcan condiciones básicas de salubridad y que brinden atención médica esencial; 2) la *accesibilidad* se garantiza cuando los Estados parte ponen a disposición de la totalidad de la población dichos establecimientos médicos, sin discriminación alguna; 3) la *aceptabilidad*, por su parte, se concreta cuando los establecimientos de salud respetan la ética médica, los requisitos de género y la cultura de las minorías; finalmente, 4) la *calidad* de hospitales y centros médicos depende de que estos cuenten con niveles científicos adecuados, personal capacitado y equipo hospitalario moderno.

Aunque en sus observaciones el Comité DESC clarificó muchos aspectos del núcleo fundamental del derecho a la salud, todavía subsisten dudas sobre qué tan comparable es el núcleo esencial del derecho a la salud entre

Actividad 2 Para discutir

¿Quién cree que tiene más posibilidades de recibir las dosis de Sovaldi®: el noruego Olaf, el indio Vijay o la colombiana Claudia? Exponga sus argumentos teniendo en cuenta el nivel de desarrollo del país, los casos concretos de las tres personas, los tipos de sistema de salud de cada país, entre otros factores.

3 Naciones Unidas - Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observaciones generales aprobadas por el Comité DESC*, “Observación General núm. 3: La índole de las obligaciones de los Estados Partes”, 1990. En línea: http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html

4 Naciones Unidas - Comité DESC, “Observación General núm. 14: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud”. En línea.

países tan contrastantes como Noruega, India y Colombia. Por ejemplo, para un ciudadano noruego como Olaf las expectativas respecto de lo que constituye el núcleo esencial del derecho a la salud pueden ser mucho más altas que las de un ciudadano de un país de ingreso medio (Colombia) o bajo (India). Mientras Olaf considera que el núcleo esencial del derecho a la salud se garantiza solo cuando un hospital público le brinda de manera gratuita la mejor atención y tecnología médica disponible para cualquier tipo de enfermedad, independientemente del costo, según Vijay su núcleo esencial del derecho a la salud está protegido cuando recibe antibióticos básicos o cuando puede entrar, así sea por cinco minutos, al consultorio de un médico.

Basados en estas percepciones diferentes sobre el núcleo esencial del derecho a la salud, podría argumentarse que este no es un concepto universal, sino que depende de factores como el desarrollo económico, la cultura, la geografía, los valores, el género, etc. De este modo, a países pobres como la India solo se les puede exigir un cumplimiento mínimo del núcleo esencial del derecho a la salud, por ejemplo, a través de la implementación de programas de vacunación, nutrición, sanidad básica, control de enfermedades infecciosas o de políticas públicas para promocionar la salud materno-infantil. A países de ingreso medio como Colombia se les podría exigir un cumplimiento más alto del núcleo esencial del derecho a la salud que el exigible a la India. Por ejemplo, a través de políticas para garantizar la cobertura universal del sistema de salud. A países como Noruega se les podría exigir no solo lo que se le pide a Colombia, sino que, con objeto de satisfacer el núcleo esencial del derecho a la salud, garantice a todos sus ciudadanos el “más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente” (OMS). Esto implicaría tener los mejores programas de salud preventiva, así como la última tecnología médica disponible para todo tipo de enfermedades no transmisibles (ENT) y crónicas.

Sin embargo, esta fragmentación del núcleo esencial contradice la aspiración de universalidad de los derechos humanos⁵ y genera de este modo un derecho a la salud

de primera (Noruega), segunda (Colombia) y tercera categoría (India). Y, lo que es todavía más importante, la fragmentación del núcleo esencial del derecho a la salud desconoce que la carga de la enfermedad global no está organizada de acuerdo con el desarrollo económico de los países. Cada vez menos puede afirmarse que existen enfermedades propias del primer mundo –como se pensaba del cáncer, la obesidad y de las enfermedades transmisibles genéticamente– y otras del tercer mundo, como las tropicales o las infectocontagiosas. Por el contrario, enfermedades no transmisibles o crónicas como el cáncer, la diabetes, la falla renal o hepática y los problemas coronarios empiezan a ganar cada vez más terreno en países en vías de desarrollo, como la India o Colombia. Tal es la conclusión de la Observación General núm. 14, según la cual, “enfermedades anteriormente desconocidas, como el virus de la inmunodeficiencia humana y el síndrome de la inmunodeficiencia adquirida (VIH/Sida), y otras enfermedades, como el cáncer, han adquirido mayor difusión, así como el rápido crecimiento de la población mundial, han opuesto nuevos obstáculos al ejercicio del derecho a la salud⁶”.

Actividad 3

Para reflexionar

¿Cree usted que el núcleo esencial del derecho a la salud varía dependiendo del grado de desarrollo de cada país? Por ejemplo, mientras que para un noruego como Olaf los niveles de *calidad* y *accesibilidad* de los hospitales deben ser muy altos –como tecnologías médicas de última generación para todo tipo de enfermedades crónicas– para un indio como Vijay los niveles de calidad y accesibilidad exigibles a su gobierno pueden ser comparativamente muy bajos –contar con gasas y antibióticos, por ejemplo–. Si esto es así, ¿el núcleo esencial del derecho a la salud exigible en Noruega es distinto al de la India o Colombia?

¿No sería esto contradictorio con la misma idea del núcleo esencial, el cual en principio no debe depender del grado de desarrollo de un país?

5 Katherine Young, “The Minimum Core of Economic and Social Rights: A Concept in Search of Content”. *Yale Journal of International Law*, 33 (2008): 113.

6 Naciones Unidas - Comité DESC, “Observación General núm. 14”.

Las mismas Naciones Unidas han alertado sobre la prevalencia de enfermedades no transmisibles, como el cáncer o la diabetes, en países en vías de desarrollo. Así lo sostiene Kate Allen, una de sus expertas: "En este momento hay 7 millones de casos de cáncer diagnosticados en el mundo en desarrollo y esa cifra aumentará dramáticamente. A menos que actuemos ahora para prevenir el cáncer y otras enfermedades no transmisibles, los proyectos de caridad para los países pobres no serán para desastres o hambrunas, sino para el tratamiento del cáncer"⁷.

¿Significa lo anterior que en los países de ingreso bajo y medio –como la India y Colombia, respectivamente– el acceso a medicamentos y tratamientos para ENT como el cáncer o la diabetes han entrado a formar parte del núcleo esencial del derecho a la salud? Si esto es así, estamos ante malas noticias. La mayoría de países con ingreso bajo o medio no podrían cumplir con las obligaciones del núcleo esencial del derecho a la salud, debido a los altos costos de los medicamentos y tratamientos médicos para dichas enfermedades.

Por estas razones, a primera vista sería Olaf quien tendría más chance de recibir el tratamiento de Sovaldi por parte de su sistema de salud. Sin embargo, esta posibilidad empieza a diluirse, una vez estudiamos con más detenimiento el funcionamiento del sistema de salud noruego. Pese a ser uno de los países más ricos del mundo, es muy probable que las autoridades del sistema de salud noruego nieguen la solicitud de Olaf y concluyan, como lo hizo su médico tratante, que la alternativa más indicada para él es mantener el tratamiento con Interferón. Pasemos a continuación a discutir ese punto.

Los sistemas de salud en el mundo y en Colombia

Todos los sistemas de salud, aun los de los países más desarrollados como Noruega, tienen recursos limitados que deben distribuir y priorizar de manera eficiente para cubrir las necesidades de la población. Aunque existe una variedad de clasificaciones, podríamos hablar a grandes rasgos de cuatro grandes grupos de sistemas de salud:

a) sistemas públicos nacionales, b) sistemas de aseguramiento social, c) sistemas de competencia regulada o *managed care* y d) sistemas mixtos públicos/privados⁸.

Los *sistemas públicos nacionales* son aquellos en donde la financiación pública o estatal, realizada usualmente a través de los impuestos, es la característica primordial. En muchos de estos sistemas de salud el Estado monopoliza el aseguramiento y prestación de los servicios médicos. Aunque puede haber hospitales y sistemas de aseguramiento privados, estos representan un porcentaje mínimo del sector salud. Algunos de los países que tienen este tipo de sistema de salud son Noruega, Reino Unido, Canadá, Nueva Zelanda, Costa Rica, Suecia, entre muchos otros. En *los sistemas de aseguramiento social* el Estado busca garantizar la cobertura universal a través de un esquema de solidaridad, de subsidios cruzados y de participación de prestadores y aseguradores privados del servicio de salud, pero siempre bajo el control regulatorio del Estado. Ejemplos de estos esquemas son los sistemas de salud de Colombia, Israel, Holanda, Taiwán y Hungría⁹.

En los *sistemas de competencia regulada* o de *managed competition* se presenta, según autores como Enthoven¹⁰, una estrategia de reglas de mercado derivada de principios macroeconómicos, para premiar con más afiliados y ganancias a las empresas privadas de salud que presten un mejor servicio, rebajen los costos y satisfagan a los pacientes. Ejemplos muy conocidos de este modelo se encuentran en Estados Unidos y Chile. Finalmente, en los *sistemas mixtos públicos/privados* coexisten un sector de salud público con un sector privado de aseguradores

8 Véanse Coleen Flood y Aeyal M. Gross (eds.), *The Right to Health at the Public/Private Debate: A Global Comparative Study* (Cambridge University Press, 2014); Colleen M. Flood y Amanda Haugan, "Is Canada Odd? A Comparison of European and Canadian Approaches to Choice and Regulation of the Public/private Divide in Health Care". *Health Economics, Policy and Law*, 5, núm. 3 (2010): 319; Valerie Paris, Marion Devaux y Lihan Wei, "Health Systems Institutional Characteristics: A Survey of 29 OECD Countries" (OECD Health Working Papers, 2010).

9 Véanse Flood y Gross, *The Right to Health*. Para una definición de los sistemas de aseguramiento social, véase Flood y Haugan, "Is Canada Odd?"; y Paris, Devaux y Wei, "Health Systems Institutional Characteristics". Para una definición del sistema de salud colombiano como un caso de aseguramiento social, véase Everaldo Lamprea, "Colombia's Right-to-Health Litigation in a Context of Health Care Reform", en Coleen Flood y Aeyal M. Gross, *The Right to Health*.

10 Véase Alain C. Enthoven, "The History and Principles of Managed Competition". *Health Affairs*, 12, núm. supl. 1 (1993): 24-48.

7 United Nations Summit on Non-Communicable Diseases (NCD), World Cancer Research Fund, "Once in a Generation Chance for 2.8 million preventable cancers". En línea: http://www.wcrf.org/PDFs/press_release_wcrf_unsummit.pdf

Cuadro 1 Los sistemas de salud en el mundo y sus características

Tipo de sistema de salud	Ejemplos	Características
Sistemas públicos nacionales	Noruega, Reino Unido, Canadá, Nueva Zelanda, Costa Rica, Suecia.	El Estado monopoliza gran parte del sector salud. Sistema financiado a través de impuestos.
Sistemas de aseguramiento social	Colombia, Israel, Holanda, Taiwán y Hungría.	El Estado regula el sector de la salud donde participan aseguradores y prestadores privados. Existencia de subsidios entre ricos y pobres y de esquemas de solidaridad para alcanzar cobertura universal.
Sistemas de competencia regulada o <i>managed care</i>	Chile y Estados Unidos.	Primacía de modelo de mercado. Privatización de servicios de salud. Esquemas de competencia que incentivan eficiencia.
Sistemas mixtos público/privados	India, Sudáfrica, Brasil, Nigeria y Venezuela.	Coexistencia de un sector público con un sector privado de salud. Usualmente, el sector público tiene problemas financieros y de cobertura, mientras que el sector privado ofrece servicios de mejor calidad para personas con capacidad de pago.

Fuente: Flood y Gross, *The Right to Health*, y elaboración del autor.

y proveedores. Como muestran Flood y Gross, en este tipo de sistemas el sector privado ofrece, por lo general, mejores servicios a quienes pueden pagar por paquetes de medicina privada, usualmente sectores de ingreso medios y altos. Por el contrario, el sector público tiene frecuentemente serios problemas de financiación y de cobertura. Ejemplos de estos sistemas son la India, Sudáfrica, Brasil, Nigeria y Venezuela¹¹.

Independientemente del grupo al que pertenezcan, si comparamos los datos sobre salud pública de Noruega, Colombia y la India, las diferencias saltan rápidamente a la vista. En primer lugar, el sistema de salud de Noruega tiene que atender las necesidades de algo más de 5 millones de habitantes y el colombiano las de 48 millones. Mucho más impactante es el caso del sistema de salud de la India, el cual tiene que brindar servicios a más de 1.200 millones de habitantes en un territorio aproximadamente 200 veces mayor que Noruega. Por otra parte, de acuerdo con el Índice de Desarrollo Humano (IDH) de las Naciones Unidas, Noruega ocupa el primer puesto en el ranking de un total de 187 países. Colombia y la India ocupan el puesto 91 y 136, respectivamente¹². Mientras

la expectativa de vida en la India es de 56 años, la de Colombia es 76 y la de Noruega es 81. La India ostenta uno de los peores porcentajes de mortalidad de niños menores de 5 años: 72 por cada 1.000 nacimientos. La de Noruega es de 4 y la de Colombia es 20.

En el Cuadro 2 se resumen algunas variables con las que se pueden comparar los sistemas de salud de Noruega, la India y Colombia. Como se puede ver, en cuanto al gasto total de salud como porcentaje del PIB, gasto privado en salud y gasto público por persona (*per capita*), Noruega tiene un sistema de salud ejemplar, mientras que el colombiano es promedio y el indio muy deficiente.

Sin embargo, aun los sistemas de salud de países ricos, muy desarrollados y con políticas sólidas de redistribución como Noruega tienen que fijar límites y, en ocasiones, negarse a proveer un fármaco o una terapia basados en argumentos de costo-efectividad o equidad. Así, pese a que el gobierno de Noruega invierte en promedio casi US\$5 mil dólares en un ciudadano como Olaf –mientras que el gobierno colombiano invierte solo US\$462 y el Indio US\$43–, es altamente probable que el comité médico que estudie su petición se niegue a adquirir Sovaldi® para el tratamiento de su hepatitis C. Las razones que llevarían al comité médico a negar la petición de Olaf las explican dos académicos noruegos, Norheim y Gloppen. Como

11 Flood y Gross, *The Right to Health*.

12 Véase Naciones Unidas, *Human Development Index*. En línea: <http://hdr.undp.org/en/statistics/hdi>

Cuadro 2 Gasto en salud (2012)

País	Gasto total en salud (% del PIB)	Gasto privado en salud (% del gasto total)	Gasto público en salud por persona
Noruega	9%	14,9%	US\$4,859
Colombia	6,8%	24,2%	US\$462
India	4,1%	66,9%	US\$43,8

Fuente: OMS, Global Health Observatory (<http://www.who.int/gho/countries/ind/en/>).

muestran estos autores¹³, al momento de establecer si el tratamiento con Sovaldi debería ser aprobado para el caso de Olaf, cualquier comité médico o científico noruego estudiaría los siguientes cuatro puntos: 1) la severidad de la enfermedad si no se administra el tratamiento; 2) la efectividad de la intervención o medicamento; 3) el costo-efectividad de la intervención o medicamento; 4) la calidad de la evidencia de los puntos 2 y 3.

Como se recordará, Olaf recibe en este momento un tratamiento con Interferón que está dando, según su médico tratante, los resultados esperados. Por tanto, a) si no se administra el tratamiento con Sovaldi su enfermedad no se agravará. Respecto a este punto, es claro que Olaf quiere recurrir al Sovaldi para evitar los efectos secundarios del Interferón, más no porque el tratamiento actual no esté dando resultado. Así mismo, b) aunque la efectividad de la intervención con Sovaldi pueda ser mayor que la del Interferón, el cambio de medicamento podría tener efectos no deseados. Por esa razón, ni el médico tratante ni el comité recomendarían pasar el paciente a Sovaldi. Por otra parte, c) la relación costo-efectividad del tratamiento con Interferón es mucho mayor que para el Sovaldi, un medicamento de alto costo que, de ser administrado a Olaf, constituiría un gasto innecesario para el sistema de salud Noruego, basado en la distribución equitativa de recursos, esto es, en repartir de manera justa recursos escasos de salud. En caso de que Olaf insista en obtener Sovaldi, no le queda más alternativa que utilizar dinero de su bolsillo para comprar o importar el medicamento. Como lo muestra la literatura sobre los sistemas públicos de salud en países nórdicos o en



Julio César González- Matador.

Inglaterra¹⁴, en un caso como este ningún juez aceptaría una demanda presentada por un paciente que insiste en obtener un medicamento costoso que un comité médico consideró inadecuado luego de un análisis de costo, eficiencia y equidad.

El caso de Vijay es el más dramático. A diferencia de Olaf, Vijay cuenta con argumentos de peso para mostrar que el tratamiento con Sovaldi es necesario para preservar el núcleo esencial de su derecho a la salud. Sin embargo, el sistema de salud público indio tiene tantos problemas de financiación, equidad y cobertura que no es factible que acepte la petición de Vijay, quien como Olaf tampoco cuenta con mecanismos judiciales efectivos para controvertir la decisión del sistema de salud. Por último, Claudia

13 Siri Gloppen y Ole Frithjof, "Litigating for Medicines: How Can We Assess Impact on Health Outcomes", en Siri Gloppen y Alicia Yamin (eds.), *Litigating Health Rights: Can Courts Bring More Justice to Health?* (Harvard Law School, 2011).

14 Ana-Sarah Lind, "The Right to Health in Sweden", en C. M. Flood y Gross (eds.), *The Right to Health at the Public/private Divide: A Global Comparative Study* (Cambridge University Press, 2014); Christopher Nedwick, "Promoting Access and Equity in Health: Assessing the National Health Service in England", en Flood y Gross, *The Right to Health*.

parece ser la paciente que tiene más probabilidades de obtener su tratamiento con Sovaldi. En primera instancia, es muy probable que el Comité Técnico Científico (CTC) de su EPS se niegue a admitir su petición, alegando que el Sovaldi no está incluido en el Plan Obligatorio de Salud (POS) –es decir, cubierto por el seguro de salud–, o argumentando que ya se le está administrando el medicamento indicado para el tratamiento de la hepatitis C: el Interferón. Como lo mostró un estudio de la Universidad de los Andes, los CTC han tenido muchos problemas para desarrollar criterios de equidad y costo-efectividad similares a los descritos por Norheim y Gloppen para el caso de Noruega¹⁵. De este modo, no es esperable que el CTC de la EPS de Claudia llegue a conclusiones sólidas en términos científicos sobre su petición. Ante este escenario, a diferencia de Vijay y Olaf, Claudia tiene una herramienta poderosa en la acción de tutela para proteger su derecho a la salud y persuadir a un juez de que ordene a la EPS que administre el Sovaldi y luego busque recobrar su inversión con el gobierno.

Pasemos a explorar con más detenimiento el derecho a la salud en Colombia y el mecanismo judicial de la tutela, que podría darle a Claudia su tratamiento de Sovaldi.

La salud como derecho y como sistema en Colombia

Si existiera un mundial del derecho a la salud, Colombia sería el campeón indiscutible. Brasil, el país que hasta hace relativamente poco era considerado como el campeón mundial¹⁶, se desdibuja cuando se compara con Colombia. Una investigación muestra que en 2008 se interpusieron en Colombia 15 veces más acciones judiciales para acceder a servicios y productos médicos que en el estado brasilero más litigioso, y 32 veces más que en Costa Rica¹⁷. Mientras durante el período 2009-2011 se pre-

15 Tatiana Andía, Santiago Téllez y Everaldo Lamprea, *The Case of Technical Scientific Committees within EPS* (World Bank, Universidad de los Andes, 2012).

16 Varun Gauri y Daniel M. Brinks, "A New Policy Landscape: Legalizing Social and Economic Rights in the Developing World", en Varun Gauri y Daniel M. Brinks (eds.), *Courting Social Justice: Judicial Enforcement of Social and Economic Rights in the Developing World* (Cambridge University Press, 2008).

17 Ottar Moestad, Octavio Ferraz y Lise Rakner, "Assesing the Impact of Health Rights Litigation: A Comparative Analysis of Argentina, Brazil, Colombia, Costa Rica, India and South Africa", en Gloppen y Yamin (eds.), *Litigating Health Rights*, 273-304.



Marta Rojas.

sentaron en Colombia 300.939 nuevas acciones judiciales que exigían acceso a servicios médicos y drogas, en Brasil –un país con una población cuatro veces mayor que la colombiana– se instauraron 34.500 acciones judiciales de este tipo¹⁸. Todavía más marcado es el contraste del caso colombiano con el argentino, el sudafricano o el indio¹⁹.

Como puede verse en el Cuadro 3, durante el período 1999-2013 más de un millón de colombianos utilizaron la tutela para reclamar medicamentos, tratamientos médicos, exámenes, etc. En 2008, la tutela del derecho a la salud se convirtió en el mecanismo judicial más utilizado por los colombianos, por encima del derecho de petición. Durante ese año aproximadamente uno de cada 300 colombianos utilizó la tutela para exigir drogas y otros servicios de salud. Durante 1999-2010, hubo 177.755 demandantes de tutela que solicitaron un procedimiento

18 Véase Ministério da Saúde, *Portal da Saúde*. En línea: <http://portalsaude.saude.gov>

19 Mientras en 2008, de un millón de colombianos, 3.289 litigaron el derecho a la salud, las cifras en Argentina son de tan solo 29 personas, mientras que en Sudáfrica es de 0,3 y en la India de apenas 0,2.

Cuadro 3 Crecimiento del litigio en salud (1999-2013)

Año	Número de tutelas	Participación	Crecimiento anual	Salud	Total
	Salud	Total			
1999	21.301	86.313	24,68%	-	-
2000	24.843	131.764	18,85%	16,63%	52,66%
2001	34.319	133.272	25,75%	38,14%	1,14%
2002	42.734	143.887	29,70%	24,52%	7,96%
2003	51.944	149.439	34,76%	21,55%	3,86%
2004	72.033	198.125	36,36%	38,67%	32,58%
2005	81.017	224.270	36,12%	12,47%	13,20%
2006	96.226	256.166	37,56%	18,77%	14,22%
2007	107.238	283.637	37,81%	11,44%	10,72%
2008	142.957	344.468	41,50%	33,31%	21,45%
2009	100.490	370.640	27,11%	-29,71%	7,60%
2010	94.502	403.380	23,43%	-5,96%	8,83%
2011	105.947	405.359	26,14%	12,11%	0,49%
2012	114.313	424.400	26,94%	7,90%	4,70%
2013	115.147	454.500	25,33%	0,73%	7,09%
TOTAL	1.089.864	3.555.120	30,66%		

Fuente: Defensoría del Pueblo.

quirúrgico, seguidos de cerca por 176,806 individuos que exigieron un producto farmacéutico.

¿Cómo empezó y se desarrolló la historia del derecho a la salud en Colombia?

Durante la *primera etapa* del derecho a la salud en Colombia (1991-1997), el VIH/Sida jugó un papel protagónico. La sentencia inaugural de la jurisprudencia de la Corte sobre el derecho a la salud (T-484 de 1992), una de las primeras providencias fallada por esa corporación en su historia, abordaba el caso de una persona con VIH/Sida. El tutelante, Alonso Muñoz, estaba infectado con el virus y el Instituto de Seguros Sociales (ISS) le había suspendido el tratamiento médico. En la Sentencia T-484 la Corte concluyó que el derecho a la salud debía ser protegido cuando los derechos a la vida, a la integridad personal o a la dignidad del demandante estuvieran amenazados.

De este modo, la Corte ordenó al ISS la continuación del tratamiento médico de Muñoz²⁰. Lo que se inició con un litigio enfocado en el VIH/Sida se extendió durante la *segunda etapa* (1997-2008) a muchas otras afecciones médicas, como cáncer, artritis, hemofilia, enfermedades neurológicas, hepatitis C, falla hepática, diálisis, quimioterapia, radioterapia, trasplantes, cirugía plástica reconstructiva, prótesis, etc.²¹.

²⁰ Esta sentencia hace parte del *período fundacional* de la jurisprudencia de la Corte en materia de salud. Véanse, además, fallos de 1992 como las Sentencias T-522. M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-571. M.P. Jaime Sanin Greiffenstein, T-499. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-505 y T-548. M.P. Ciro Angarita Barón. El mejor análisis de esta jurisprudencia se halla en Diego López, "Sistema de salud y derecho a la salud: historia de su interrelación en la jurisprudencia constitucional" (Bogotá: ACEMI, 2008).

²¹ Véanse, entre muchas otras sentencias sobre tratamientos No POS, las siguientes: T-1387 de 2000. M.P. Alfredo Beltrán Sierra, T-755 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda, T-822 de 2007. M.P. Jaime

En 2008, la Corte Constitucional, con ponencia del magistrado Manuel José Cepeda, profirió la Sentencia T-760, la cual ha dominado el debate durante la *tercera etapa* del derecho a la salud en Colombia (2008-2014). En el fallo, la Corte sistematizó su vasto precedente sobre el derecho a la salud, mostrando cómo la evolución de este precedente conduce a la conclusión de que la salud es un derecho fundamental autónomo. Esto es, un derecho cuya exigibilidad por vía de tutela no depende de la conexidad que pueda establecerse con derechos fundamentales “nominados” tales como la vida o la dignidad humana. Adicionalmente, el fallo T-760 concluyó que, pese a que el derecho a la salud crea deberes programáticos que el gobierno ha de ejecutar progresivamente, también crea deberes que han de ser cumplidos de manera inmediata.

La Sentencia T-760 de 2008 estipuló un total de 32 órdenes. Las primeras 16 ordenan a un número de EPS que presten servicios de salud y medicamentos a los 22 accionantes de tutela cuyos casos fueron seleccionados por la sala; y las restantes 16 están dirigidas al Ministerio de Salud, a la entonces Comisión de Regulación en Salud (CRES), hoy en liquidación²², a la Superintendencia de Salud y a otros órganos estatales, como el Consejo Superior de la Judicatura. Estas órdenes cubren una amplia gama de medidas regulatorias que la Corte consideró indispensables para reducir los incentivos del crecimiento del litigio y de la violación del derecho fundamental a la salud²³.

Córdoba Triviño, T-018 de 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-328 de 1998. M.P. Fabio Morón Díaz, T-059 de 1999. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-1325 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-597 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-398 de 2004. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-412 de 2004. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-569 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-427 de 2005. M.P. Jaime Araújo Rentería, T-1214 de 2008. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

22 Mediante el Decreto 2560 de 2012, el gobierno nacional suprimió y ordenó la liquidación de la Comisión de Regulación en Salud (CRES) y trasladó sus funciones al Ministerio de Salud y Protección Social.

23 Según este fallo, “durante más de una década las personas han tenido que acudir a la acción de tutela para que la justicia resuelva controversias que habrían podido ser dirimidas de manera general por los órganos competentes de regulación. Este fenómeno constituye un claro indicio acerca de las fallas en la regulación del sistema de salud, lo cual a su vez es el fundamento de las órdenes generales atinentes a corregir dichos problemas. Por esta razón, las decisiones que adopten los órganos de regulación encaminados a cumplir la presente sentencia deben necesariamente conducir a un resultado que facilite el acceso de las personas a los servicios de salud y que

¿Qué factores incentivaron el crecimiento acelerado de la tutela en salud en Colombia, cuyos niveles no se registran en ningún otro lugar del mundo?

Varios autores coinciden en que la causa principal de este fenómeno fue la baja capacidad regulatoria, de control y de vigilancia del sistema de salud colombiano, tal como quedó definido en la Ley 100 de 1993²⁴. La reforma al sistema de salud impulsada por la Ley 100 es un ejemplo de una política pública implementada como un experimento social a gran escala basado en el ensayo y error²⁵. El grado de error de la reforma ha sido objeto de un debate que ganó impulso en los últimos años debido a la crisis por la que atraviesa el sistema de salud. Esta ha incentivado al gobierno de Juan Manuel Santos a plantear una reforma estructural de este sector. No obstante, este debate no puede desconocer el impacto positivo de la Ley 100 en áreas como la ampliación de la cobertura, la reducción de gastos de bolsillo por parte de los usuarios, los efectos redistributivos de los subsidios a los más pobres y el crecimiento del gasto público en salud en el país.

Sin embargo, las fallas regulatorias, de control y de vigilancia del sistema de salud creado por la Ley 100 de 1993 han tenido consecuencias negativas de diverso tipo. Por ejemplo, entidades como el Ministerio de Salud y la Superintendencia permitieron que un número considerable de EPS obstaculizaran o impidieran el acceso a medicamentos y tratamientos médicos incluidos en el POS²⁶. Como es sabido, la acción de tutela fue el único mecanismo disponible para que cientos de miles de usuarios obtuvieran el tratamiento médico que las EPS negaban,

eventualmente disminuía la proporción de tutelas presentadas para ello”.

24 César Rodríguez Garavito, “Justicia y salud en Colombia: retos y oportunidades creadas mediante la intervención de los jueces”, en Óscar Bernal y Catalina Gutiérrez (eds.), *Libro blanco en salud: logros, retos y recomendaciones* (Bogotá: Universidad de los Andes, 2012); Alicia Yamin, Óscar Parra Vera y Camila Gianella, “Colombia: Judicial Protection of the Right to Health”, en Yamin y Gloppen, *Litigating Health Rights*; Lamprea, “Colombia’s Right-to-Health Litigation”.

25 Norman Daniels, *Just Health: Meeting Health Needs Fairly* (Cambridge University Press, 2008).

26 El Plan Obligatorio de Salud (POS) se define a partir de la lista de medicamentos y tratamientos incluidos en el aseguramiento básico de salud. En el ejemplo, el Interferón está en el POS, pero no ocurre lo mismo con el Sovaldi. Una porción de las tutelas pide que las EPS entreguen lo que efectivamente está en el POS; otras piden, como en el caso de Claudia, que se amplíe lo que contiene el POS.

pese a ser parte del POS. No es gratuito, pues, que esta falla en la implementación de la Ley 100 haya sido uno de los principales motores de la tutela en salud en Colombia durante los últimos veinte años.

Otro problema regulatorio importante fue la falta de actualización de la lista de medicamentos a que tienen derecho las personas aseguradas en el POS. Entes regulatorios como el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (CNSSS) y, posteriormente, la CRES tuvieron un muy mal desempeño en lo que respecta a la actualización del POS. Solo hasta 2011, y a instancias de la Corte Constitucional, el gobierno nacional a través de la CRES realizó una actualización integral del POS.

Uno de los efectos nocivos de dicha falta fue que, mientras un número creciente de medicamentos y tratamientos médicos que debían hacer parte del POS permanecían excluidos, otro número de servicios médicos obsoletos seguía haciendo parte del mismo. Los pacientes que exigían medicamentos y servicios médicos excluidos del POS encontraron en la tutela el único mecanismo efectivo para convencer a las EPS de que los otorgaran. Este fenómeno fue otro de los motores del crecimiento de la tutela en salud durante los últimos años.

Pero, por otra parte, el crecimiento del llamado “No POS” tuvo efectos financieros negativos. Las empresas aseguradoras reciben una suma fija (del gobierno, los empleados y los empleadores) por cada persona asegurada y a partir de esta deben cubrir todo lo que está en el POS. Si un juez ordena un medicamento o tratamiento No POS, el Estado debe pagarlo mediante una figura llamada “Recobro”. La EPS brinda el tratamiento o medicamento y luego lo recobra al Estado. Al exigir las EPS recobros al gobierno por concepto de esos medicamentos y tratamientos No POS, de precios muy altos, y al ordenar los jueces medicamentos y tratamientos por fuera del POS, el impacto en las finanzas del Estado fue importante. Sin embargo, de haberse actualizado el POS de manera más dinámica, varias de las nuevas drogas para el tratamiento del cáncer habrían podido estar incorporadas, disminuyéndose de esta manera el impacto financiero de los recobros.

Otra falla regulatoria que contribuyó a magnificar el impacto negativo de los recobros de las EPS fue la desregulación de precios de los medicamentos incentivada por la Comisión Nacional de Precios de Medicamentos (CNPM).

Al no haber regulación, las farmacéuticas empezaron a vender en Colombia sus productos a precios extraordinariamente altos, lo cual aumentó el costo de los recobros y en general de la salud en Colombia.

Finalmente, otro problema ha sido la ausencia durante muchos años de un mecanismo de resolución de conflictos entre los usuarios, las EPS y las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS, como hospitales y centros de salud). Pese a que la Ley 100 concibió una serie de mecanismos para la resolución no judicial de conflictos, lo cierto es que dichos mecanismos no funcionaron de manera adecuada. Ello sucedió, por ejemplo, con los comités técnicos científicos que debían considerar las solicitudes de los pacientes a las EPS, pero que nunca funcionaron bien. Otros mecanismos nunca fueron implementados realmente, como ocurrió con las facultades de resolución de conflictos de la Superintendencia de Salud. De este modo, el grueso de los conflictos entre pacientes, EPS e IPS no se tramitó de manera administrativa, sino judicial, a través de la tutela, lo cual ha sobrecargado el sistema de justicia.

Las consecuencias económicas del derecho a la salud

En Colombia, los pacientes como Claudia que viven con hepatitis C exigen a las EPS, a través de la tutela, que les brinden medicamentos distintos al Interferón –el más indicado para este tipo de patologías–, los cuales, según sus médicos tratantes, son más efectivos y sofisticados. Muchos de estos productos son también más costosos que el Interferón y se encuentran excluidos del POS. Como puede verse en el Recuadro 2 sobre el medicamento Peg Intron, existe una línea jurisprudencial que favorece la pretensión de Claudia de obtener el Sovaldi. Entonces, es probable que un juez de tutela resuelva el caso de Claudia ordenándole a la EPS que administre el tratamiento. Por su parte, la sentencia del juez titularía a la EPS a obtener un reembolso –el recobro– por parte del gobierno, el cual asumiría los costos totales o parciales del tratamiento.

Aunque debemos celebrar que, a diferencia de países como Noruega o la India, en Colombia una paciente como Claudia pueda obtener a través de la acción tutela un medicamento para garantizar una mejor calidad de vida, también debemos ponderar las consecuencias económicas de este tipo de fallos. Así como ocurre con los

volúmenes de litigio, el gasto público creado por el litigio en salud en Colombia tampoco parece tener un referente en la región o en el mundo. Entre 2005 y 2010, según algunas estimaciones, el gobierno colombiano pagó un total aproximado de tres mil doscientos millones de dólares por gastos asociados a litigios en salud de tutelas y decisiones de los comités técnicos científicos de las EPS²⁷. En contraste, de acuerdo con datos recientes del Ministerio de Salud de Brasil, el gobierno federal pagó una suma ocho veces menor por costos de litigio en salud durante el mismo período (aproximadamente US\$370 millones)²⁸.

Para ilustrar este punto, analicemos el caso del cáncer en Colombia, para luego discutir otras enfermedades menos comunes, como la hemofilia o el síndrome de Gaucher. De acuerdo con un estudio de Observamed, en 2008 el gasto público por concepto de apenas cinco medicamentos para el cáncer ascendió a US\$101 millones. Esta cifra representó aproximadamente 15% del gasto público total en drogas durante 2008. En la mayoría de los casos los pacientes utilizaron la tutela para exigir el acceso a estos medicamentos.

Ahora miremos el caso de otras patologías menos prevalentes que el cáncer. Por ejemplo, de acuerdo con datos recogidos por la Asociación Colombiana de Hemofilia²⁹, entre 2.500 y 3.000 personas viven actualmente con hemofilia en el país. Pese al número relativamente pequeño de personas en esta condición médica, el gasto gubernamental de los medicamentos que requiere su tratamiento es considerable. Un estudio publicado por Observamed concluyó que durante 2009 el gobierno invirtió un total de US\$20 millones anuales por los recobros –principalmente de tutela– de Novoseven®, uno de los medicamentos más utilizados para tratar la hemofilia³⁰.

27 Jairo Núñez, Juan Gonzalo Zapata, Carlos Castañeda, Milena Fonseca y Jaime Ramírez, *La sostenibilidad financiera del sistema de salud colombiano. Dinámica del gasto y principales retos de cara al futuro* (Bogotá: Fedesarrollo, 2012).

28 Véase Ministério da Saúde.

29 Entrevista con el Dr. Sergio Robledo, presidente de la Asociación Colombiana de Hemofilia, realizada el 24 de octubre y el 10 de noviembre de 2011.

30 *Boletín Informática & Salud - Boletín del Consumidor de Medicamentos*. "Análisis de recobros con Factor VIIaR muestra sobrecostos importantes y dominancia de pocas EPS en el beneficio". Observamed, 18/24-10-2010. En línea: http://www.med-informatica.net/BIS/BisBcm43de2010_18a24oct10.htm

Recuadro 2 El caso de Peg Intron®

En 2007, la Corte Constitucional (Sentencia T-044) decidió el caso de una paciente que exigía que su EPS le suministrara Peg Intron, un medicamento de alto costo para el tratamiento de la hepatitis C. Debido a que Peg Intron se encuentra excluido del POS, la EPS argumentó que no tenía obligación alguna de brindarle dicho medicamento a la paciente, ya que dentro del POS existen sustitutos terapéuticos como el Interferón. En su demanda, la paciente argumentó que no tenía capacidad para pagar con recursos propios la dosis mensual de ese medicamento. Sin embargo, al comparar el precio mensual del medicamento con los ingresos de la paciente y su esposo se advierte lo siguiente: 1) el costo mensual en pesos del medicamento es de \$3.200.000; 2) los ingresos anuales de la familia ascendían a 75 millones de pesos; 3) la compra anual del medicamento significaría una reducción de más de la mitad de los ingresos de la familia. En este caso concreto, la Corte decidió darle la razón a la demandante debido a que "la compra mensual del medicamento Peg Intron ampollita x 100 mg, afecta en forma desproporcionada la capacidad económica del accionante y se constituye en una carga que no puede soportar de manera continua, so pena de afectar el derecho al mínimo vital de su núcleo familiar". Por tal razón, la Corte ordenó a la EPS suministrar el medicamento, el cual luego sería reembolsado a la EPS con recursos públicos.

1. ¿Cree usted que la decisión de la Corte fue la correcta?
2. ¿Debió la familia de la paciente haber hecho un esfuerzo adicional –colectas, rifas, etc.– para adquirir el Peg Intron?



Cuadro 4

Desembolsos del gobierno a EPS por drogas oncológicas (2008)

Medicamento oncológico	Recobros pagados por el gobierno en US\$ de 2008
Mabthera® (Roche)	40.664.714
Glivec® (Novartis)	22.784.599
Herceptin® (Roche)	19.982.216
Avastin® (Roche)	10.084.965
Sandostatin® (Novartis)	8.048.569
Total	101.565.063

Fuente: Observamed.

El caso de otra enfermedad no común, el síndrome de Gaucher, es todavía más ilustrativo que el de la hemofilia. Los resultados de un estudio cuantitativo realizado por Fedesarrollo muestran que para 2008 apenas 84 colombianos vivían con síndrome de Gaucher (fase 1) en Colombia. Este estudio proyectaba que para los próximos quince años (2008-2023) se presentarían entre 67 y 132 nuevos casos³¹. Sin embargo, el Cerezyme® –el fármaco más indicado para el tratamiento del síndrome de Gaucher– está dentro del selecto grupo de medicamentos biotecnológicos de altísimo costo comercializados en Colombia. Según el estudio de Fedesarrollo, en 2008 por cada paciente colombiano el costo de un tratamiento anual de Cerezyme® osciló entre US\$146.000 y los US\$186.000. Basado en ese estudio, Observamed calculó que durante 2009 el gobierno pagó aproximadamente US\$11 millones por concepto del Cerezyme®. En la mayoría de casos, los pacientes obtuvieron las ampollas gracias a órdenes de jueces de tutela³²

31 Diana Pinto, Óscar Parra y Rodolfo Dennis Verano. *La carga económica de la enfermedad de Gaucher y Fabry en Colombia*. Bogotá: Fedesarrollo, 2008. En línea: <http://www.fedesarrollo.org.co/wp-content/uploads/2011/08/Carga-Econ-Gaucher-y-Fabry-D-Pinto.pdf>

32 *Boletín Informática & Salud - Boletín del Consumidor de Medicamentos*. "Circular 04 de 2010 fijó valor máximo de recobro de Cerezyme® en más del doble de su precio promedio de recobro 2009". Observamed, 15/21-11-2010. En línea: http://www.med-informatica.net/BIS/BisBcm47de2010_15a21nov10.htm

La defensa del derecho a la salud

El 23 de diciembre de 2009, el gobierno de Álvaro Uribe Vélez decretó un estado de emergencia social³³ para conjurar la crisis del sistema de salud colombiano³⁴. Según su administración y varios expertos, los costos económicos de la acción de tutela estaban a punto de quebrar las finanzas del sistema de salud colombiano. Casos similares a los de Claudia y el Sovaldi fueron utilizados como ejemplos de cómo el discurso y la práctica de la tutela en salud estaban obligando al sistema de seguridad social a invertir cuantiosos recursos en la compra de medicamentos de alta gama, tratamientos experimentales, viajes para acompañantes de los pacientes, prótesis, pañales, equinoterapias y muchos otros servicios médicos que el gobierno consideraba como un derroche.

Para evitar una supuesta quiebra del sistema de salud, los decretos de emergencia social limitaban la posibilidad de que los peticionarios de drogas y tratamientos excluidos del POS acudieran a la tutela y a los jueces para obtener sus drogas y terapias. De ahí en adelante pacientes como Claudia tendrían que elevar una petición ante un comité técnico que haría un análisis de sus ingresos y de sus patrimonios individuales y familiares. Aquellos pacientes que no tuvieran solvencia económica podrían recurrir a sus cesantías, pensiones o incluso a préstamos bancarios con el fin de financiar los medicamentos y tratamientos médicos excluidos del POS.

De manera sorprendente para muchos, la expedición de los decretos de emergencia social generó manifestaciones masivas contra el gobierno de Uribe. En Bogotá y en otras ciudades nutridos grupos de pacientes, médicos y miembros de organizaciones de la sociedad civil protestaron por lo que consideraban el cercenamiento del derecho fundamental a la salud. "La salud no es un favor,

33 El artículo 215 de la Constitución faculta al gobierno para declarar estados de emergencia social cuando ocurran hechos que amenacen el orden económico, social y ecológico del país o que constituyan una calamidad pública. La prórroga de estos decretos debe ser aprobada por el Congreso. Así mismo, le corresponde a la Corte Constitucional determinar si estas medidas de emergencia se ajustan o no a la Constitución.

34 Decreto Legislativo 4975 de 23 de diciembre de 2009, "Por el cual se declara el estado de emergencia social", dictado en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 215 superior y en desarrollo de lo previsto en la Ley 137 de 1994, Estatutaria de los Estados de Excepción.



© Publicaciones Semana S.A. - Pablo Andrés Monsalve Mesa.

es un derecho”, se convirtió en el lema que corearon los manifestantes en sus marchas a lo largo y ancho del país. Como en ningún otro momento de su mandato de ocho años la popularidad del presidente Uribe sufrió una caída significativa. Una encuesta Gallup realizada en marzo de 2010 concluyó que el inédito descenso de cinco puntos en la popularidad del presidente (de 68 a 63) “estuvo muy marcado por el tema de la emergencia social y la salud”³⁵.

Aunque la Corte Constitucional consideró que los decretos de emergencia social eran inconstitucionales, ya que el gobierno de Uribe contaba con herramientas ordinarias para corregir las fallas estructurales del sector salud³⁶, lo cierto es que la crisis generada por esos decretos puso de presente la gran importancia social que tiene el derecho a la salud.

En 2013 y 2014 el debate sobre la tutela, el derecho a la salud y la reforma al sistema de salud se volvió a reactivar. En junio de 2013, el Congreso aprobó una Ley Estatutaria (Ley 209) que en junio de 2014 fue considerada exequible por la Corte Constitucional (Sentencia C-313)³⁷. Cuatro contribuciones de esta ley estatutaria deben ser

35 Reuters América Latina. “Popularidad del presidente de Colombia cae a 63 pct: encuesta”. 3-3-2010. En línea: <http://Ita.reuters.com/article/idLTASIE62201720100303>

36 Sentencia C-252 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio.

37 Para una síntesis de esta ley estatutaria, véase Gobierno de Colombia - Urna de Cristal, “Aprobada en primer debate la ley estatutaria de salud”. Proyectos de Ley, 6-6-2013. En línea: <http://www.urna-decristal.gov.co/gestion-gobierno/ley-estatutaria-salud-colombia>.

Actividad 4

Para reflexionar

1. ¿Cree usted que el sistema de salud colombiano debería pagar por medicamentos de alto costo para enfermedades no transmisibles (ENT) con alta prevalencia como el cáncer, pero no para enfermedades no comunes que sufren muy pocas personas, como la hemofilia y el síndrome de Gaucher?
2. Juzgando a partir del alto precio de los medicamentos para la hemofilia y el síndrome de Gaucher, ¿cree usted que un sistema de salud como el colombiano, el cual debe atender las necesidades de millones de personas, debe invertir tantos recursos en los medicamentos de tan pocas personas o cree usted que lo que está en juego es el derecho a la vida y a la salud de personas vulnerables, por lo que los argumentos de costos no tienen importancia?
3. ¿Podría Colombia exigirles a los laboratorios farmacéuticos que producen los medicamentos para la hemofilia o el síndrome de Gaucher que reduzcan los precios de sus productos en países de ingreso medio como Colombia?

destacadas: 1) sitúa el derecho a la salud como la piedra angular del sistema de salud colombiano; 2) busca desincentivar el crecimiento y los costos del litigio en salud, al crear mecanismos institucionales para controlar de manera más efectiva los precios de los medicamentos en el país; 3) establece límites estrictos para el litigio de servicios médicos cosméticos y experimentales; 4) ordena al gobierno nacional la creación de un nuevo plan de beneficios de salud, ya no basado en una lista explícita de tratamientos y medicamentos como el POS, sino en una lista de “exclusiones”, esto es, en unas categorías de tratamientos y medicamentos –experimentales, cosméticos, etc.– que el sistema de salud no pagará.

Consideraciones finales

Así como ocurrió al inicio de la década de los noventa, actualmente soplan fuertes vientos reformistas en el

El texto de la ley aprobada puede encontrarse en: <http://www.min-salud.gov.co/Paginas/Reforma-a-la-salud-contenido.aspx>

sistema de salud colombiano. Grupos de académicos y organizaciones de la sociedad civil sostienen que la crisis del sector salud amerita una reforma estructural de la Ley 100 de 1993³⁸. Aunque la Ley 209 de 2013 no es la transformación radical que muchos esperan, sí pone los cimientos para una reforma gradual del sistema de salud colombiano basada en el reconocimiento del derecho fundamental a la salud. A diferencia de lo que ocurrió en las postrimerías de la Ley 100 de 1993, actualmente un nuevo actor ha entrado a jugar un papel decisivo en el impulso a la reforma del sistema de salud: la Corte Constitucional. La Corte ha enfatizado en repetidas oportunidades que la reestructuración del sistema de salud –la cual le compete al gobierno y al Congreso– debe estar sustentada en la protección del núcleo esencial del derecho fundamental a la salud.

Pero, mientras esto ocurre, constantemente hacen su aparición en el mercado global un sinnúmero de medicamentos y tecnologías que pueden aliviar el dolor o hasta curar las enfermedades de millones de pacientes vulnerables. Sin embargo, como mostramos con el caso de un medicamento “milagroso” para la hepatitis C –el Sovaldi–, esas nuevas tecnologías son excesivamente costosas para cualquier sistema de salud, todavía más si dichos costos no reflejan la inversión real en investigación y desarrollo (R&D) hecha por las empresas farmacéuticas que producen tales medicamentos.

Es en este punto en donde la protección del derecho a la salud puede chocar con la viabilidad financiera de los sistemas de salud. ¿Qué debe primar?, ¿la protección del derecho fundamental a la salud de los pacientes, independientemente de los efectos económicos negativos que puedan derivarse para el sistema de salud, o debemos, por el contrario, negar tratamientos y drogas que puedan poner en peligro la viabilidad económica de un sistema de salud, independientemente de si dichas drogas pueden mejorar la calidad de vida de los pacientes?

Estas preguntas son sin duda difíciles y no se pueden responder con una fórmula mágica que se ajuste a todos los casos por igual. Como lo sostiene la profesora Claudia Vacca para el caso particular del Sovaldi, la llegada de

Actividad 5 Para discutir

¿Considera usted que las reformas al sistema de salud del 2013 eran necesarias? Si dependiera de usted, ¿qué reformas consideraría indispensables para superar las fallas del sistema de salud descritas en este capítulo?, ¿reformularía usted la tutela en salud para impedir que los pacientes exigieran medicamentos a través de esta acción judicial?, ¿cómo lograr que pacientes como Claudia obtengan sus medicamentos sin que tengan que recurrir a la tutela?

este medicamento a Colombia puede poner en jaque a todo el sistema de salud. Piénsese en el costo en el que debería incurrir el sistema de salud si se comprometiera a garantizar a los más de cuatrocientos mil (400.000) pacientes que actualmente están infectados con el virus de la hepatitis C en Colombia un tratamiento completo de Sovaldi, el cual ascendería a más de ciento cincuenta millones de pesos (150.000.000) por persona³⁹.

Para la profesora Vacca, el sistema de salud colombiano no debería pagar los altos precios exigidos por el laboratorio que produce Sovaldi. Según Vacca, el colombiano “es un sistema de salud garantista con unos mecanismos de recobro que generan un riesgo inmenso. Es antiético con los pacientes, con un país, que un laboratorio aproveche y cobre esos precios. Además, hace falta que aquí se ponderen los datos de su eficacia. Aún no tenemos claridad sobre sus efectos adversos”⁴⁰.

Sin embargo, ¿qué hacer con los 400 mil colombianos infectados con hepatitis C que pueden tener, hoy en día, la expectativa de recibir un tratamiento de Sovaldi por parte de un sistema de salud que a partir de la Ley 209 de 2013 dice estar basado en la garantía del derecho fundamental a la salud? Si el lector o la lectora de este texto tuviera, por ejemplo, un familiar con hepatitis C, ¿no exigiría acaso que el sistema de salud colombiano pagara por un tratamiento que curara a su familiar de la manera más

38 Véase “Continúa debate sobre reforma a la salud”. Así Vamos en Salud, 25-6-2013. En línea: <http://www.asivamosensalud.org/publicaciones/boletin-de-prensa/publicacion.ver/75>

39 Véase Sergio Silva Numa, “El dilema de la hepatitis C”. *El Espectador*, Salud, 29-7-2014. En línea: <http://www.elespectador.com/noticias/salud/el-dilema-de-hepatitis-c-articulo-507262>

40 Silva, “El dilema de la hepatitis C”.

efectiva y humana posible?, ¿importarían los costos económicos que el resto de colombianos deberían asumir para adquirir dichos medicamentos?, ¿debería importarle al lector que la compra de Sovaldi para su familiar le quite recursos a la vacunación infantil, a la construcción de hospitales o a la atención de pacientes con cáncer?

Este tipo de preguntas, que nos enfrentan a dilemas éticos “trágicos”, no deben ser respondidas por los pacientes que sufren diariamente con sus dolencias. Las personas enfermas deben recibir el mejor tratamiento médico posible y no son responsables, en principio, por los costos económicos que puedan derivarse para el sistema de salud. Son, por el contrario, los gobiernos nacionales y los hacedores de políticas públicas quienes deben llegar a respuestas creativas para solucionar los complejos dilemas del derecho a la salud.

Para casos como el del Sovaldi, una primera solución sería contar con un sistema de compras de medicamentos centralizado y administrado por el gobierno, el cual permitiera adquirir drogas costosas a precios más razonables. Un sistema de regulación de precios de medicamentos puede ser otra alternativa. En los últimos años Colombia ha avanzado mucho en la regulación de precios de medicamentos biotecnológicos como el Sovaldi, regulación que puede reducir significativamente el impacto económico sobre el sistema de salud de dichas tecnologías médicas. Los gobiernos también pueden hacer uso de herramientas legales para flexibilizar los derechos de propiedad que detentan las empresas farmacéuticas sobre sus productos. Por ejemplo, pueden autorizar una licencia obligatoria para que un laboratorio local, Indio o chino –para poner solo dos ejemplos obvios– produzca un medicamento que una empresa francesa o estadounidense se niega a vender más barato, pese al impacto negativo que esta decisión pueda tener en la salud pública de la población. Los gobiernos también pueden realizar importaciones paralelas de un medicamento desde países en donde la droga se venda a precios más asequibles.

Recientemente, la Unión de Naciones Suramericanas (Unasur) propuso la creación de un fondo para negociar los precios de medicamentos para el tratamiento de la hepatitis C en el continente. Según datos de Unasur, de los 150 millones de personas infectadas con el virus de la hepatitis C, seis millones viven en Suramérica, siendo Brasil el país más afectado, seguido por Argentina y Colombia.

Para Unasur, la conformación de este fondo permitiría que los países suramericanos negocien en bloque y exijan precios más razonables para medicamentos como el Sovaldi⁴¹.

Como lo muestra la propuesta de Unasur, la garantía del derecho fundamental a la salud no es un asunto únicamente nacional o local, sino también regional y global. En un planeta en donde las personas sufren cada vez más de enfermedades crónicas como el cáncer o de condiciones como el Alzheimer, las cuales requieren de medicamentos costosos y sofisticados producidos por poderosas empresas multinacionales de fármacos, es una verdadera urgencia que los países actúen coordinadamente para que la protección del derecho fundamental a la salud de sus ciudadanos no termine quebrando sus sistemas de salud.

41 Véase “Unasur propone crear fondo para comprar medicinas contra hepatitis C”. *Ecuador Inmediato*, Sociedad, 14-4-2015. En línea: http://www.ecuadorinmediato.com/index.php?module=Noticias&func=news_user_view&id=2818779649&umt=unasur_propone_crear_fondo_para_compra_de_medicinas_contra_hepatitis_c&utm_source=dlvr.it&utm_medium=facebook

Actividad 6

Para discutir

Resuelva los problemas jurídicos que presentan los dos siguientes casos.

Caso 1. Medicina alternativa

En febrero de 2012 usted se desempeñaba como juez penal municipal en la ciudad de Bogotá. En su despacho, después del correspondiente reparto, recibió una acción de tutela en la cual se solicitaba la protección del derecho a la salud de un individuo. A continuación encontrará la información relevante del caso.

Antecedentes: A la señora Constanza Martínez, de 37 años de edad, le fue diagnosticada la enfermedad autoinmune denominada dermatomiositis. Constanza indica que su EPS ha sido negligente en la atención de su enfermedad, razón por la cual tuvo que acudir al Instituto Dermatológico Federico Lleras, entidad en la cual le confirmaron el diagnóstico mencionado. Una vez confirmado el diagnóstico por dicho instituto, la EPS ha tratado la enfermedad de Constanza utilizando medicamentos paliativos, según lo menciona la tutelante.

En julio de 2011, Constanza decidió acudir por su cuenta y haciendo uso de sus propios recursos a la IPS Centro de Medicina Biológica Vida Sana, lugar donde fue atendida por la doctora Sandra Arias. Allí le recetaron unos medicamentos bioenergéticos, unas terapias neurales y la implantación de células madre para su completa rehabilitación. El costo total estimado del tratamiento fue de nueve millones de pesos (\$9.000.000). Durante un mes la señora Martínez usó los medicamentos bioenergéticos denominados Guna Lympio, Guna Kidney y Guna Flauí, pagándolos con sus propios recursos. Al cabo de ese mes la señora Martínez afirmó que “sus condiciones físicas y su cuadro clínico mejoraron notablemente”.

La señora Constanza Martínez es madre cabeza de familia y es operaria en un laboratorio en el que devenga un salario mínimo legal mensual, razón por la cual le es imposible pagar el tratamiento de medicina alternativa. Como consecuencia de lo anterior, el 31 de

octubre de 2011 Constanza solicitó a su EPS –a la cual se encontraba afiliada en calidad de cotizante– que le suministrara el tratamiento de medicina alternativa en la IPS Centro de Medicina Biológica Vida Sana. La EPS rechazó la solicitud el 22 de noviembre de 2011 aduciendo que no había un convenio de prestación de servicios con dicha IPS y que se trataba de un tratamiento de medicina alternativa no cubierto por el POS. La solicitud de la señora Martínez no fue sometida a revisión del comité técnico científico de la EPS. Frente a la negación del suministro de los servicios, la señora Martínez presentó una acción de tutela para que se le protegiera su derecho a la salud, se ordenara a la EPS el suministro de la totalidad del tratamiento realizado por la doctora Sandra Arias, se le brindara atención integral y se le reembolsaran los recursos que había gastado durante el primer mes de ese tratamiento.

Problema jurídico: El problema jurídico a resolver en el presente caso es: ¿vulnera la EPS el derecho a la salud de Constanza Martínez, al no suministrar un tratamiento de medicina alternativa que ella afirma ha mejorado su salud? Las razones de la EPS para no suministrarlo son que: a) dicho tratamiento fue ordenado por un médico no adscrito a la EPS, b) hay un tratamiento equivalente en el POS y c) no hay evidencia científica que demuestre que los tratamientos de medicina alternativa son eficaces para mejorar el estado de salud de la tutelante.

Caso 2. Equinoterapia

En septiembre de 2012, usted se desempeñaba como juez penal municipal de Soledad (Atlántico). En su despacho, después del correspondiente reparto, recibió una acción de tutela en la cual se solicitaba la protección del derecho a la salud de una niña. A continuación encontrará la información relevante del caso.

Antecedentes: Andrea, de 6 años de edad, padece desde su nacimiento una parálisis cerebral, retraso psicomotor, epilepsia, microcefalia y estrabismo.

A medida que su edad ha aumentado, sus familiares han evidenciado un deterioro en su desarrollo. Para el tratamiento de su enfermedad la EPS principalmente le ha suministrado medicamentos. Esto es, la EPS no le ha permitido el acceso a terapias que le permitan mejorar su condición física, y su familia tampoco ha podido suministrarlas debido a su precaria situación económica. Sin embargo, su tía solicitó y pagó una consulta con un neurólogo particular con el fin de que valorara la condición médica de Andrea. El neurólogo, además de confirmar el diagnóstico conocido, señaló que Andrea no controlaba esfínteres. Con el objetivo de mejorar las funciones neurocognitivas de la paciente y aumentar su independencia, el neurólogo consideró que Andrea debería recibir los siguientes tratamientos: equinoterapia, acuaterapia, musicoterapia y psicoterapia con la metodología conductual ABA. Sin embargo, la EPS se negó a proveer el tratamiento prescrito por el médico particular.

Como consecuencia de la negación de los servicios por parte de la EPS, María, la madre de Andrea, interpuso una tutela en contra de la EPS, actuando como agente oficiosa, solicitándole al juez que le ordenara la provisión de los tratamientos mencionados para

proteger el derecho fundamental a la salud de Andrea. La EPS solicitó al juez de tutela no acceder a la solicitud de María, por considerar que la no provisión de las terapias ordenadas por el neurólogo no ponía en riesgo la vida o la integridad física de Andrea. Igualmente, señaló que esas terapias podían ser reemplazadas por tratamientos incluidos en el POS y que, en todo caso, no hay evidencia científica de que las terapias ordenadas fueran a producir alguna mejoría en la paciente.

Problema jurídico: El problema jurídico a resolver en el presente caso es: ¿la EPS vulnera el derecho fundamental a la salud de uno de sus afiliados, que se encuentra en situación de discapacidad, al negarle la prestación de terapias de neurodesarrollo: equinoterapia, acuaterapia, fisioterapia, fonoaudiología, musicoterapia, terapia ocupacional, psicoterapia con la metodología conductual ABA? La persona requiere estos tratamientos para manejar su enfermedad y carece de los recursos para pagarlo, pero la EPS considera que dichos servicios: a) no están incluidos en el POS, b) fueron ordenados por un médico que no forma parte de su red de servicios y c) la solicitud respectiva no fue analizada por el CTC de la entidad.

Actividad 6

Para discutir

Glosario

EPS - Empresa Prestadora del Salud. Administradora del seguro de salud que recibe unas transferencias del Estado y de los usuarios del servicio para, a su vez, garantizar el cubrimiento de salud de los usuarios asegurados.

IPS - Institución Prestadora de Salud. Entidad como un hospital o un centro de salud que presta directamente los servicios a los usuarios y cobra el costo de los mismos a la EPS. Muchas EPS son dueñas a su vez de IPS.

Núcleo esencial de un derecho. Aquellos elementos de un derecho que no pueden ser suspendidos o modificados a voluntad de un gobierno, pues constituyen la obligación internacional de un Estado.

Progresividad. Naturaleza de la obligación de un Estado en algunos derechos sociales. Estos se encuentran sujetos al nivel de desarrollo del Estado, pero al mismo tiempo el Estado debe progresar constantemente en la garantía del derecho y no retroceder en sus avances.

Material de apoyo

Videos y documentales

- *La muerte del señor Lazarescu* (Cristi Puiu, 2005).
- *Dallas Buyers Club* (Jean-Marc Vallée, 2013).
- *The Constant Gardener* (Fernando Meirelles, 2005).

Libros y artículos

- *Illness as Metaphor and AIDS and its metaphors* (Susan Sontag, 2001).
- *La caída en el tiempo (sobre la enfermedad)* (Emil Cioran, 1993).
- *Pathologies of Power: Health, Human Rights and the New War on the Poor* (Paul Farmer, 2004).

Páginas web

- Bill and Melinda Gates Foundation (www.gatesfoundation.org).
- Health Impact Fund (www.healthimpactfund.org)
- Médicos sin Fronteras (www.msf.es).
- Organización Mundial de la Salud (www.who.int).
Ministerio de Salud, Colombia (www.minsalud.gov.co).
- Organización Panamericana de la Salud (www.paho.org).

Referencias bibliográficas

Andia, Tatiana, Santiago Téllez y Everaldo Lamprea. *The Case of Technical Scientific Committees within EPS*. World Bank, Universidad de los Andes, 2012.

Daniels, Norman. *Just Health: Meeting Health Needs Fairly*. Cambridge University Press, 2008.

Enthoven, Alain C. "The History and Principles of Managed Competition". *Health Affairs*, 12, núm. supl. 1 (1993): 24-48.

Flood, Coleen y Aeyal M. Gross (eds.). *The Right to Health at the Public/Private Debate: A Global Comparative Study*. Cambridge University Press, 2014.

Flood Colleen M. y Amanda Haugan. "Is Canada Odd? A Comparison of European and Canadian Approaches to Choice and Regulation of the Public/private Divide in Health Care". *Health Economics, Policy and Law* 5, núm. 3 (2010): 319.

Gauri, Varun y Daniel M. Brinks. "A New Policy Landscape: Legalizing Social and Economic Rights in the Developing World". En V. Gauri y D. Brinks (eds.), *Courting Social Justice: Judicial Enforcement of Social and Economic Rights in the Developing World*. Cambridge University Press, 2008.

Gloppen Siri y Ole Frithjof. "Litigating for Medicines: How Can We Assess Impact on Health Outcomes". En Siri Gloppen y Alicia Yamin (eds.), *Litigating Health Rights: Can Courts Bring More Justice to Health?* Cambridge, MA: Human Rights Program, Harvard Law School: Harvard Law School, 2011.

Lamprea, Everaldo. "Colombia's Right-to-Health Litigation in a Context of Health Care Reform". En C. M. Flood y A. Gross (eds.), *The Right to Health at the Public/private Divide: A Global Comparative Study*. Cambridge University Press, 2014.

Lind, Ana Sarah. "The Right to Health in Sweden". *The Right to Health at the Public/private Divide: A Global Comparative Study*. Cambridge University Press, 2014.

López, Diego. "Sistema de salud y derecho a la salud: historia de su interrelación en la jurisprudencia constitucional". Asociación Colombiana de Empresas de Medicina Integral - ACEMI, 2008.

Moestad, Ottar; Octavio Ferraz y Lise Rakner. "Assesing the Impact of Health Rights Litigation: A Comparative Analysis of Argentina, Brazil, Colombia, Costa Rica, India and South Africa". En Siri Gloppen y Alicia Yamin (eds.), *Litigating Health Rights: Can Courts Bring More Justice to Health?* Harvard Law School, 2011, 273-304.

Nedwick, Christopher. "Promoting Access and Equity in Health: Assessing the National Health Service in England". En Coleen Flood y Aeyal Gross (eds.), *The Right to Health at the Public/private Divide: A Global Comparative Study*. Cambridge University Press, 2014.

Núñez, Jairo; Juan Gonzalo Zapata, Carlos Castañeda, Milena Fonseca y Jaime Ramírez. *La sostenibilidad financiera del sistema de salud colombiano. Dinámica del gasto y principales retos de cara al futuro*. Bogotá: Fedesarrollo, 2012.

Paris, Valerie; Marion Devaux y Lihan Wei. "Health Systems Institutional Characteristics: A Survey of 29 OECD Countries". OECD Health Working Papers, 2010. En línea.

Pinto, Diana; Óscar Parra y Rodolfo Dennis Verano. *La carga económica de la enfermedad de Gaucher y Fabry en Colombia*. Bogotá: Fedesarrollo, 2008. En línea: <http://www.fedesarrollo.org.co/wp-content/uploads/2011/08/Carga-Econ-Gaucher-y-Fabry-D-Pinto.pdf>

Rodríguez Garavito, César. "Justicia y salud en Colombia: retos y oportunidades creadas mediante la intervención de los jueces". En Óscar Bernal y Catalina Gutiérrez (eds.), *Libro blanco en salud: logros, retos y recomendaciones*. Bogotá: Universidad de los Andes, 2012.

Surowiecki, James. "Biotech's Hard Bargain". *New Yorker*, abril 2014.

Yamin, Alicia; Óscar Parra-Verav y Camila Gianella. "Colombia: Judicial Protection of the Right to Health". En Alicia Yamin y Siri Gloppen (eds.), *Litigating Health Rights: Can Courts Bring More Justice to Health?* Harvard Law School, 2011.

Young, Katherine. "The Minimum Core of Economic and Social Rights: A Concept in Search of Content". *Yale Journal of International Law*, 33 (2008): 113.

Parte 3

Sección 6

Mercados y democracia

Sección 7

El derecho de la guerra
y la transición a la paz