

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL Sala Especial de Seguimiento

AUTO 146 de 2011

Referencia: Sentencia T-760 de 2008.

Seguimiento a la orden vigésima octava de la sentencia T-760 de 2008.

Asunto: Solicitud de información al Ministerio de la Protección Social, a la Superintendencia Nacional de Salud y a las EPS acerca de la carta de derechos y deberes de los afiliados, así como la carta de desempeño.

Magistrado Sustanciador:
JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá D. C., diecinueve (19) de julio de dos mil once (2011)

La Sala Especial de la Corte Constitucional para efectuar el seguimiento al cumplimiento de la sentencia T-760 de 2008, conformada por la Sala Plena en sesión del 1° de abril de 2009, integrada por los magistrados Mauricio González Cuervo, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y Jorge Iván Palacio Palacio; en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, procede a dictar el presente Auto, con base en las siguientes

I. ANTECEDENTES

1. En la sentencia T-760 de 2008 esta Corporación profirió una serie de decisiones dirigidas a las autoridades de reglamentación del Sistema General de Seguridad Social en Salud, con el fin de que se adoptaran las medidas necesarias para corregir las fallas de regulación identificadas a partir del análisis de los casos concretos acumulados en dicha providencia.
2. Del análisis de tales casos se infirió la existencia de problemas generales que contextualizan, identifican y concretan las fallas que dieron origen al conjunto de órdenes de tendencia correctiva que se adoptaron. Particularmente, la número 28 reza así:

“Vigésimo octavo.- Ordenar al Ministerio de la Protección Social que, si aún no lo han hecho, adopte las medidas necesarias para

asegurar que al momento de afiliarse a una EPS, contributiva o subsidiada, le entreguen a toda persona, en términos sencillos y accesibles, la siguiente información,

(i) Una carta con los derechos del paciente. Esta deberá contener, por lo menos, los derechos contemplados en la Declaración de Lisboa de la Asociación Médica Mundial (adoptada por la 34^a Asamblea en 1981)¹ y los contemplados en la parte motiva de esta providencia, en especial, en los capítulos 4 y 8. Esta Carta deberá estar acompañada de las indicaciones acerca de cuáles son las instituciones que prestan ayuda para exigir el cumplimiento de los derechos y cuáles los recursos mediante los cuales se puede solicitar y acceder a dicha ayuda.

(ii) Una carta de desempeño. Este documento deberá contener información básica acerca del desempeño y calidad de las diferentes EPS a las que se puede afiliarse en el respectivo régimen, así como también acerca de las IPS que pertenecen a la red de cada EPS. El documento deberá contemplar la información necesaria para poder ejercer adecuadamente la libertad de escogencia.

El Ministerio de la Protección Social y el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud deberán adoptar las medidas adecuadas y necesarias para proteger a las personas a las que se les irrespete el derecho que tienen a acceder a la información adecuada y suficiente, que les permita ejercer su libertad de elección de la entidad encargada de garantizarles el acceso a los servicios de salud. Estas medidas deberán ser adoptadas antes del primero (1^o) de junio de 2009 y un informe de las mismas remitido a la Corte Constitucional.”

3. En respuesta de este mandato, el Ministerio de la Protección Social a través de oficio 01 de junio de 2009, anexó el texto de la Resolución 1817 de 2009 “*Por medio de la cual se definen los lineamientos de la Carta de Derechos de los Afiliados y de los Pacientes en el Sistema de Seguridad Social en Salud y de la Carta de Desempeño de las entidades promotoras de salud en los regímenes contributivo y subsidiado, y se dictan otras disposiciones*”.

4. Por Auto del 13 de julio de 2009, la Sala Especial de Seguimiento le solicitó al Ministerio de la Protección Social que allegara un estudio dentro del cual se determinara el cumplimiento de la orden y de la problemática expuesta en el numeral 6.3.1 de la sentencia T-760 de 2008, a partir de la Resolución 1817 de 2009². Se pidió también que especificara las medidas tomadas para “*proteger a las personas a las que se les irrespete el derecho que tienen a*

¹ Resolución 13437 de 1991, Ministerio de la Salud (hoy de la Protección Social).

² Por medio de la cual se definen los lineamientos de la Carta de Derechos de los Afiliados y de los Pacientes en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y de la Carta de Desempeño de las Entidades Promotoras de Salud de los regímenes contributivo y subsidiado.

acceder a la información adecuada y suficiente, que les permita ejercer su libertad de elección de la entidad encargada de garantizarles el acceso a los servicios de salud”.

5. El Ministerio de la Protección Social mediante oficio radicado el 30 del mismo mes y año, indicó que con el fin de asegurar el acceso a una información “*adecuada y eficiente*”, expidió la Resolución 1817 de 2009, por medio de la cual ajustó la normatividad para que los afiliados pudieran ejercer su derecho a la libre elección de las Entidades Prestadoras de Salud y de las Instituciones Prestadoras de Salud y expidió la Resolución 2818 de 2009³.

6. El 6 de agosto de 2009, dicho ministerio manifestó que la Resolución 1817 de 2009, sí cumplía con lo ordenado por la Corte. Además, señaló que la misma norma reguló los siguientes tópicos: a) el alcance y contenido de cada uno de las cartas, b) los aspectos operativos de entrega, c) la existencia de mecanismos alternativos de información y d) la labor de vigilancia y control respecto de esta obligación. Anotó que siguiendo los lineamientos de la sentencia y sus autos, para efectos de asegurar integralmente el cumplimiento de la orden, consideró necesario establecer: a) que la carta de derechos de los afiliados y del paciente es un requisito tanto de ingreso de las EPS, al sistema como de permanencia en el mismo; b) que la no entrega implicaría el derecho al traslado de EPS sin tener en cuenta el tiempo de permanencia; y c) que la Superintendencia Nacional de Salud conforme con sus funciones de revisión sería la que determinara que los documentos que se entreguen a los usuarios fueren completos, pertinentes, confiables y comprensibles.

II. CONSIDERACIONES:

1. La Resolución 1817 de 2009 del Ministerio de la Protección Social fijó los lineamientos que deben tener en cuenta las entidades promotoras de salud de los regímenes contributivo y subsidiado, para la elaboración de la carta de derechos y la carta de desempeño. Según la Resolución mencionada, el lenguaje de las cartas deberá ser sencillo y asequible, y así mismo deberán ser

³ Modifica los artículos 6, así: “*Parágrafo 1º. En ningún caso, la Carta de Derechos de los Afiliados y de los Pacientes y la Carta de Desempeño de las Entidades Promotoras de Salud definidas en la presente resolución, podrán contener información desactualizada, incompleta o de difícil comprensión.*

De las entregas de que tratan los numerales 6.3, 6.4 y 6.5 del presente artículo deberá dejarse siempre constancia escrita”.

Parágrafo 2º. Cuando una Entidad Promotora de Salud no suministre la Carta de Derechos de los Afiliados y de los Pacientes y la Carta de Desempeño o estas no se encuentren actualizadas, de manera completa, pertinente, confiable y comprensible, o la entidad no cumpla con la red de prestación de servicios ofrecida al momento de la afiliación, se entiende menoscabado el derecho a la libre escogencia...

Parágrafo 3º. Cuando la entidad promotora de salud suprima prestadores de la red de prestadores ofrecida a sus afiliados al momento de la afiliación, debe informarlo a estos. Se entiende que no se cumple con la red de prestadores de servicios, cuando la entidad promotora de salud elimina de la red ofrecida al afiliado al momento de la afiliación, algún prestador y no le informa al afiliado, por el medio más idóneo, la modificación realizada.

Parágrafo 4. La elaboración, actualización y entrega de la Carta de Derechos de los Afiliados y de los Pacientes y de la Carta de Desempeño, de manera completa, pertinente, confiable y comprensible, constituirá un estándar de las condiciones de la capacidad técnico-administrativa de obligatorio cumplimiento para la entrada y permanencia de las Entidades Promotoras de Salud de los regímenes contributivo y subsidiado...”
y 8 (vigilancia y control) de la Resolución 1817 de 2009.

publicadas de manera actualizada y permanente en la página web de la respectiva entidad, y entregadas a las personas en forma impresa al momento de su afiliación. Posteriormente, con la expedición de la Resolución 2818 del mismo año (modificatoria de los artículos 6 y 8 de la 1817), se adicionó la orden según la cual las cartas ‘en ningún caso’ podrían contener datos desactualizados, incompletos o difícil de comprender. Y que en caso de presentarse esta situación, se entendería “*menoscabado el derecho a la libre escogencia*”⁴, permitiendo al afiliado ejercer el derecho al traslado. Añadió que respecto de los numerales 6.3⁵, 6.4⁶ y 6.5⁷ del artículo 6, debía “*dejarse siempre constancia escrita*”⁸. Por último, estableció que:

- En relación con las cartas de derechos del Afiliado y del Paciente, la Resolución 1817 de 2009 estableció que el documento debía contener información sobre las prestaciones a que tienen derecho conforme con el plan de beneficios, la red de prestación de servicios que garantice dicho plan, los mecanismos y procedimientos para acceder a los servicios de salud, así como, las indicaciones acerca de las entidades que prestan ayuda para exigir el cumplimiento de la prestación del servicio. Así mismo, debe incluir los deberes de los afiliados contenidos en el artículo 160 de la Ley 100 de 1993⁹.
- En cuanto a la información que debe reposar en la carta de desempeño, la Resolución 1817 impone que debe ser adecuada y suficiente para que los usuarios puedan ejercer el derecho de libre elección de las entidades

⁴ Parágrafo 1º, artículo 25 de la Ley 1122 de 2007. “*El usuario que vea menoscabado su derecho a la libre escogencia de IPS o que se haya afiliado con la promesa de obtener servicios en una determinada red de prestadores y esta no sea cierta, podrá cambiar de aseguradora sin importar el tiempo de permanencia en esta. El traslado voluntario de un usuario podrá hacerse a partir de un año de afiliado a esa EPS según reglamentación que para dichos efectos expida el Ministerio de la Protección Social. La Superintendencia Nacional de Salud podrá delegar en las entidades territoriales la autorización de estos traslados. La aseguradora que incurra en las causales mencionadas en el presente artículo será objeto de las sanciones establecidas en la Ley por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, salvo las limitaciones a la libre elección derivadas del porcentaje de obligatoria contratación con la red pública*”.

⁵ Artículo 6 Resolución 1817 de 2009. “*Deberán ser entregadas en forma impresa al afiliado al momento de la afiliación, con la información aplicable a la región de residencia del afiliado o a nivel nacional, de acuerdo con su cobertura geográfica*”.

⁶ Ídem. “*La Carta de Desempeño y la información de la conformación de la red de prestación de servicios se difundirán mediante publicación anual en un periódico de amplia circulación en su área de influencia. Adicionalmente, se deberán publicar de manera actualizada y permanente en la página web de cada entidad, o entregadas a la población a su cargo como mínimo una (1) vez al año*”.

⁷ Ídem. “*La Carta de Derechos de los Afiliados y del Paciente deberá ser actualizada cuando se produzca la modificación de aspectos sustanciales del marco normativo de los derechos de los afiliados y de los pacientes y entregada en los términos que defina el Ministerio de la Protección Social*”.

⁸ Parágrafo 1º, artículo 1 de la Resolución 2818 de 2009.

⁹ “*Deberes de los Afiliados y Beneficiarios. Son deberes de los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud los siguientes:*

1. Procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.
2. Afiliarse con su familia al Sistema General de Seguridad Social en salud.
3. Facilitar el pago, y pagar cuando le corresponda, las cotizaciones y pagos obligatorios a que haya lugar.
4. Suministrar información veraz, clara y completa sobre su estado de salud y los ingresos base de cotización.
5. Vigilar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los empleadores a las que se refiere la presente Ley.
6. Cumplir las normas, reglamentos e instrucciones de las instituciones y profesionales que le prestan atención en salud.
7. Cuidar y hacer uso racional de los recursos, las instalaciones, la dotación, así como de los servicios y prestaciones sociales y laborales.
8. Tratar con dignidad al personal humano que lo atiende y respetar la intimidad de los demás pacientes”.

encargadas de prestar el servicio de salud, incluyendo como mínimo, indicadores de calidad de atención, posición en el ordenamiento (ranking) y situación frente a la acreditación de estas entidades; igualmente, indicadores financieros de las EPS y recuento de la imposición de sanciones de que hubiera sido objeto.

Agregó el artículo 8° de la Resolución 1817 que la función de vigilancia y control de la entrega de las mismas, quedaba bajo la potestad de la Superintendencia Nacional de Salud, quién sería la entidad encargada de velar por el cumplimiento de los parámetros consagrados en esa norma. Competencia que fue reiterada y complementada por la Resolución 2818 del mismo año¹⁰, dentro de la cual se obligó a las EPS a remitir las cartas a esa entidad antes del **15 de noviembre de 2009**.

Posteriormente, la Resolución 4392 de 2009 amplió el término de cumplimiento de dicha obligación hasta el **1° de diciembre de 2009**, con el propósito de garantizar la adecuada ejecución de lo previsto en esas normas. A su vez, impuso a las EPS de ambos regímenes a partir del 15 de enero de 2010, las cartas a los nuevos usuarios, y para los ya afiliados para esa fecha, dentro de los dos (2) meses siguientes al 15 de enero de 2010.

2. Por otra parte, la Sala estima necesario señalar que para el goce efectivo del derecho a la información no basta con la expedición de la normatividad expedida, sino que es indispensable que todas las entidades encargadas de prestar el servicio de salud cumplan a cabalidad y de manera eficaz con la finalidad para la cual fueron creadas, es decir, propugnar por el bienestar de sus afiliados, facilitándoles o dotándolos de acciones concretas que les permitan acceder a una información adecuada, clara y suficiente, que les facilite no sólo el disfrute de los servicios de salud, sino ejercer todos los derechos conexos y sobretodo la libertad de elección¹¹ de la entidad encargada de garantizarles tales beneficios.

¹⁰ “Artículo 2. Modifícase el artículo 8 de la Resolución 1817 del 29 de mayo de 2009, el cual quedará así:
Artículo 8°. Vigilancia y control. La Superintendencia Nacional de Salud vigilará y controlará el cumplimiento de lo establecido en la presente resolución y, en caso de incumplimiento, adelantará las acciones pertinentes de acuerdo con sus competencias. En desarrollo de sus atribuciones, tendrá en cuenta que la entrega y la actualización de la Carta de Derechos de los Afiliados y de los Pacientes y de la Carta de Desempeño, de manera completa, pertinente, confiable y comprensible, constituirá un estándar de las condiciones de la capacidad técnico-administrativa de obligatorio cumplimiento para la entrada y permanencia de las Entidades Promotoras de Salud de los regímenes contributivo y subsidiado, en los términos que señale el Ministerio de la Protección Social.

Parágrafo 1°. Para efectos de lo aquí previsto y sin perjuicio de tratarse de un estándar de habilitación, antes del 15 de noviembre de 2009, las entidades promotoras de salud deberán remitir a la Superintendencia Nacional de Salud la Carta de derechos de los Afiliados y de los Pacientes y la Carta de Desempeño”.

¹¹El numeral 4 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993 señaló dicho principio como uno de sus fundamentos: “Libre escogencia. El Sistema General de Seguridad Social en Salud permitirá la participación de diferentes entidades que ofrezcan la administración y la prestación de los servicios de salud, bajo las regulaciones y vigilancia del Estado y asegurará a los usuarios libertad en la escogencia entre las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, cuando ello sea posible según las condiciones de oferta de servicios. Quienes atenten contra este mandato se harán acreedores a las sanciones previstas en el artículo 230 de esta Ley”.

Además, el literal (g) del artículo 156 de la misma norma, destaca al derecho de “libre escogencia” como una característica básica del Sistema de Seguridad Social en Salud, señalando:

3. De igual manera, la orden hace énfasis en que la carta de derechos del paciente debe contener, como mínimo, aquellos consagrados en la Declaración de Lisboa de la Asociación Médica Mundial¹², en el entendido de que los Estados deben adoptar las medidas necesarias para hacer efectivos las prerrogativas reconocidas en dicho instrumento, consistentes en la verificación y la fiscalización de la prestación de los servicios de salud, con el objeto de alcanzar una efectiva protección de los derechos a la vida y la integridad personal.

4. En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos precisó en el caso Albán Cornejo y otros Vs. Ecuador¹³, la importancia de dar a conocer los derechos de los pacientes, utilizando los medios de comunicación masivos pertinentes que fueren acordes con las normas nacionales e internacionales:

“c) Campaña sobre los derechos del paciente y formación y capacitación de los operadores de justicia

...

162. El Estado deberá llevar a cabo, en un plazo razonable, una amplia difusión de los derechos de los pacientes, utilizando los medios de comunicación adecuados y aplicando la legislación existente en el Ecuador y los estándares internacionales.

163. Al respecto, deberá tomar en cuenta, asimismo, lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley de Derechos y Amparo del Paciente emitida el 3 de febrero de 1995: “[l]a obligación de todos los servicios de salud [de] mantener a disposición de los usuarios ejemplares de esta ley y exhibir el texto de los derechos del paciente en lugares visibles para el público”.

“g) Los afiliados al sistema elegirán libremente la Entidad Promotora de Salud, dentro de las condiciones de la presente Ley. Así mismo, escogerán las instituciones prestadoras de servicios y/o los profesionales adscritos o con vinculación laboral a la Entidad Promotora de Salud, dentro de las opciones por ella ofrecidas”.

Igualmente, la Ley 1438 de 2011 en su artículo 3 inciso 3.12, indicó que el sistema debía asegurar *“a los usuarios libertad en la escogencia entre las Entidades Promotoras de salud y los prestadores de servicios de salud dentro de su red en cualquier momento de tiempo”.*

En igual sentido, la Corte Constitucional consideró el derecho a la *“libre escogencia”* como un principio y una característica fundamental del Sistema General de Seguridad Social en Salud, de este modo:

“... el derecho fundamental de acceso a la seguridad social, previsto de manera específica en los artículos 48 y 49 de la Carta, comprende no solo el acceso al sistema de salud como tal y a su cobertura, sino que además se proyecta sobre las garantías de permanencia y traslado de sus afiliados dentro del sistema. Ello explica por qué el derecho a la ‘libre escogencia’, (...), constituye un principio fundante del Sistema de Seguridad Social en Salud y a su vez una característica básica del mismo”. (Sentencia T-011 de 2004)

¹² Adoptada por la 34ª Asamblea en 1981 y enmendada por la 47ª Asamblea General Bali, Indonesia en 1995.

¹³ Sentencia de 22 de noviembre de 2007. El 18 de diciembre de 1987 Laura Albán Cornejo ingresó al hospital Metropolitano (Quito –Ecuador). Le diagnosticaron *“meningitis bacteriana”*. El 18 de diciembre del mismo mes y año falleció. Sus padres, Carmen Cornejo de Albán y Bismarck Albán Sánchez manifestaron que el deceso fue el resultado de la aplicación de morfina, por lo que acudieron ante el Juzgado Octavo de la Corte de lo Civil de Pichincha, con el objeto de obtener el expediente médico de su hija. Luego, presentaron el caso ante el Tribunal de Honor del Colegio Médico de Pichincha. Posteriormente, los padres presentaron una denuncia penal ante la jurisdicción competente, lo que originó que los médicos involucrados fuesen investigados por negligencia médica.

164. La Corte también considera necesario que el Estado realice, en un plazo razonable, un programa para la formación y capacitación a los operadores de justicia y profesionales de la salud sobre la normativa que el Ecuador ha implementado relativa a los derechos de los pacientes, y acerca de la sanción por su incumplimiento”.

5. Conforme a las consideraciones anteriores, la Sala Especial de Seguimiento requiere que:

5.1. El Ministerio de la Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud indiquen de manera ordenada, clara y precisa, cómo han verificado que al momento de afiliarse a una EPS (contributivo o subsidiada), le entreguen a toda persona, la carta con los derechos del paciente y de desempeño.

5.2. Las EPS, EPS-S y EPS-I remitan las cartas de derechos y deberes de los afiliados que diseñaron para cumplir esta orden , así como la de desempeño de cada una de las EPS e IPS, y el link de la página Web donde las mismas se han publicitado. También la constancia escrita de las entregas que tratan los numerales 6.3, 6.4 y 6.5 exigidas por el parágrafo 1° del artículo 1° de la Resolución 2818 de 2009.

6. Esto permitirá a la Corte tomar decisiones frente al grado de cumplimiento de las órdenes de la Sentencia T-760 de 2008, en lo referido a las cartas de derecho y desempeño, encaminadas a proteger el derecho de los ciudadanos a recibir información suficiente sobre sus prerrogativas y deberes dentro del sistema de salud, y a permitir que aquellos estén enterados del desempeño de las EPS e IPS, no sólo cuando ya se encuentran afiliados a alguna de ellas, sino además antes de su ingreso, con el fin de proteger el derecho a elegir la entidad que en su sentir brinde mayores garantías en materia de salud.

En mérito a lo expuesto, la Sala Especial de Seguimiento,

RESUELVE

Primero.- SOLICITAR al Ministerio de la Protección Social y a la Superintendencia Nacional de Salud que dentro del término máximo de (10) diez días hábiles, contados a partir de la fecha de la comunicación del presente Auto, indique de manera ordenada, clara y precisa cómo han verificado que al momento de afiliarse a una EPS (contributivo o subsidiada), le entreguen a toda persona, la carta con los derechos del paciente y de desempeño.

Segundo.- SOLICITAR a las EPS tanto del Régimen Contributivo como Subsidiado, y a las EPS Indígenas que, dentro del término máximo de (10) diez días hábiles contados a partir de la fecha de la comunicación del presente Auto, envíen a la Corte Constitucional ejemplares impresos de la carta de derechos y deberes de los afiliados, así como la carta de desempeño de las entidades que han distribuido entre sus afiliados. Así mismo se ordena remitir el link de la página Web, donde se encuentran publicados y la fecha en la que

este link estuvo disponible a la ciudadanía. Finalmente, la constancia escrita de las entregas que versan los numerales 6.3, 6.4 y 6.5 exigida por el parágrafo 1° del artículo 1° de la Resolución 2818 de 2009.

Tercero.- Proceda la Secretaría General de esta Corte a cumplir lo ordenado en este Auto.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase,

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General