

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL Sala Especial de Seguimiento

AUTO

Referencia: Seguimiento a la orden décima novena de la Sentencia T-760 de 2008.

Asunto: Solicitud elevada por Gestarsalud en relación con el cumplimiento del considerando 10.9. del Auto 411 de 2015.

Magistrado Sustanciador:
JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá D.C., veintiséis (26) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

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

I. ANTECEDENTES

Mediante escrito radicado el 28 de abril de la presente anualidad, Gestarsalud manifestó algunos reparos respecto de la audiencia televisada ordenada en el considerando 10.9.¹ del Auto 411 de 2015, en la que los representantes de las EPS que hubieren registrado negaciones de servicios incluidos en el POS debían ofrecer excusas públicas por tales hechos. Dicha actividad debía coordinarse por parte del Ministerio de Salud y Protección de Salud.

Afirmó que la providencia se fundamentó en material probatorio allegado por la Cartera de salud, la Defensoría del Pueblo y la Superintendencia de Salud. Comentó que en el análisis efectuado por la Corte, se distinguieron las prestaciones negadas directamente por el CTC y las no tramitadas ante dicho comité.

Indicó que la audiencia de excusas públicas por negación de servicios POS ordenada en el Auto 411 de 2015 *“se trata de un acto en el cual se involucra directamente a los representantes legales de las EPS por una presunta omisión en sus obligaciones frente la prestación de servicios POS sin que se trate de un acto*

¹ *“Gestionar una audiencia pública televisada, en un lugar establecido por los pacientes de alto costo, en la que los representantes legales de las EPS que hayan incurrido en negaciones de servicios POS, presenten excusas públicas por estas irregularidades, la cual deberá realizarse dentro de los tres (3) meses siguientes a la comunicación de este auto”.*

ordenado o autorizado por dichas entidades, es decir, se trata de un acto donde se compromete la responsabilidad de la organización pero sin que dentro del mismo se cuente con la autorización de las EPS en el sentido de aceptar que ha existido una responsabilidad frente a la negación de los mismos”. A su juicio ello adquiere mayor relevancia en tanto la solicitud de prestaciones no POS es elevada por el médico tratante directamente al CTC “organismo autónomo y ajeno a la EPS, quien una vez revisa dicha solicitud determina tratarse de un servicio POS, y por tanto, de competencia de la EPS”.

Aseveró que *“la sola verificación de una información en la cual se determine la negación del CTC por la causal de tratarse de un servicio POS no puede per se, derivar en una responsabilidad de los representantes legales de las Entidades Promotoras de Salud”*. Por consiguiente, adujo que previo a la realización de la audiencia debe garantizarse el debido proceso de las aseguradoras, a fin de que se compruebe que efectivamente existió una negación de una tecnología POS a causa directa de la entidad promotora de salud y de allí desprenderse la obligación de solicitar excusas públicas. Ello debido a que, a su juicio, la negación de beneficios incluidos en el POS fue adelantada por el CTC que es un organismo diferente a las EPS. Además, en su concepto se debe establecer si se prestó efectivamente el servicio POS al afiliado por parte de la aseguradora, tal como sucedió en varios de los casos evaluados por la Superintendencia de Salud.

En consecuencia solicitó:

“1. Evaluar todos los documentos y soportes que remitieron las EPS y los Comités Técnico científicos, al Ministerio de Salud y protección Social; quien a su vez dio traslado de dicha documentación a la Superintendencia Nacional de Salud y que dan cuenta de la prestación y acceso a los servicios de salud POS, requeridos por los usuarios del régimen Subsidiado.

2. Evaluar los hallazgos y decisiones que emitan como resultado las auditorias que está realizando la Superintendencia Nacional de Salud a estos casos, a fin de determinar el incumplimiento y las acciones de reparación que correspondan.”

II. CONSIDERACIONES

1. Las órdenes generales fueron dadas desde la Sentencia T-760 de 2008 y el trámite actual que se surte persigue llevar a buen término el cumplimiento de sus determinaciones. De tal forma, tanto los mandatos generales como los autos de seguimiento son inescindibles y hacen tránsito a cosa juzgada constitucional (art. 243 C.P.)².

El expediente de supervisión es público y puede ser consultado por cualquier persona, como lo hacen recurrentemente los actores en salud, los grupos de seguimiento y los peritos constitucionales voluntarios. Incluso gran parte de los documentos remitidos por los órganos gubernamentales se encuentran publicados en la página *web* de la Corte, en la sección del seguimiento a la Sentencia T-760.

² Auto de 31 de mayo de 2013.

Como se ha reiterado³, en observancia del mandato constitucional de facilitar la participación de todos en las decisiones que afectan a la comunidad (art. 2 Superior), esta Corporación ha generado diferentes espacios para que durante el seguimiento los distintos actores puedan exponer sus puntos de vista sobre los múltiples informes, estudios, estadísticas y demás documentos que reposan en el expediente. *Verbi gratia* ha convocado audiencias públicas de rendición de cuentas⁴ y circulado entre los diferentes intervinientes documentos relevantes⁵, a fin de contar con los elementos de juicio suficientes previo a la adopción de la decisión sobre el grado de cumplimiento de las órdenes.

Por ende, en el caso en que alguno de los intervinientes en el trámite del seguimiento se encuentre en desacuerdo con los datos entregados por los obligados de la orden, la oportunidad para manifestar su inconformidad se debe surtir en los correspondientes traslados o en todo caso en cualquier momento previo a la adopción de la respectiva providencia de valoración.

La evaluación que desarrolla la Sala Especial de Seguimiento sobre la actuación de las autoridades concernidas se realiza con fundamento en los informes y actos que el órgano regulador y el ente de inspección y vigilancia del sistema adoptan para acreditar el cumplimiento de los mandatos judiciales que les fueron impuestos. Estos datos a la vez resultan ponderados con las distintas intervenciones que los entes de control aportan en el proceso de supervisión, los pronunciamientos de los grupos de seguimiento y los conceptos de los peritos constitucionales voluntarios⁶.

2. Así las cosas, este Tribunal ha manifestado⁷ que las declaraciones sobre el cumplimiento o incumplimiento de las órdenes de la Sentencia T-760 de 2008, que se hacen en autos proferidos por la Sala Especial de Seguimiento, no son susceptibles de recursos, lo cual atiende al carácter especial de este trámite constitucional. En consonancia con lo anterior, la normatividad no contempla la posibilidad de que el Tribunal Constitucional reconsidere una decisión adoptada, puesto que una vez impartida la orden la entidad obligada debe darle cumplimiento sin más demora. Lo anterior se sustenta en los principios de la acción de tutela (arts. 23 y 27 Decreto Estatutario 2591 de 1991) y los propios de la función administrativa como la economía, la celeridad y la eficacia (art. 209 C.P.).

Sin perjuicio de lo anterior, esta Corporación ha permitido el uso excepcional de las solicitudes de aclaración⁸ y adición⁹ por parte de los intervinientes en el trámite de seguimiento, ya que en algunos casos podría ser indispensable adoptar decisiones aclaratorias o complementarias respecto de ciertas órdenes o requerimientos emitidos en el marco del monitoreo. Sin embargo, proceden únicamente cuando se reúnan los requisitos determinados por la propia Corte, uno

³ Auto de 31 de mayo de 2013.

⁴ Auto 110 de 2011, Auto 078 de 2012 y Auto 047 de 2015.

⁵ Auto 317 de 2010, Auto 133A de 2012, entre otros.

⁶ Auto 411 de 2015, consideración jurídica 1.2.

⁷ Auto de 31 de mayo de 2013, Auto 412 de 2015, entre otros.

⁸ *Cfr.* Autos 226 de 2006 y 112 de 2011.

⁹ *Cfr.* Autos 045 y 085 de 2005, Auto 296A de 2015.

de ellos es la oportunidad en su interposición¹⁰.

Estas alternativas, que contribuyen a optimizar la participación al interior de la supervisión del cumplimiento de la Sentencia T-760 de 2008, suponen la intangibilidad de lo decidido por la Sala Especial¹¹.

3. En primer lugar, debe indicarse que la solicitud elevada por Gestarsalud busca cuestionar los fundamentos de la orden de presentar excusas públicas ante la sistemática negación de servicios incluidos en el POS impartida en el Auto 411 de 16 de septiembre de 2015, por lo cual se muestra extemporánea.

Los documentos tomados como base para adoptar dicha determinación, fueron: *i*) el Ministerio de Salud entre septiembre de 2012 y mayo de 2015¹²; *ii*) la Superintendencia de Salud en enero de 2010 y mayo de 2014¹³; y *iii*) la Defensoría del Pueblo en junio de 2014 y en sus libros “La tutela y el derecho a la salud” divulgados en los años 2011, 2012 y 2013¹⁴.

Estos reportes son de público conocimiento. Los allegados por el Ministerio de Salud están publicados en el micrositio dispuesto en la página *web* de esta Corporación para la Sala Especial de Seguimiento¹⁵.

En su momento, la Sala de Seguimiento efectuó un proceso de valoración de todo el acervo probatorio que obra en el expediente, adoptando dicha determinación con fundamento en el hallazgo de múltiples registros de negaciones de servicios POS a los usuarios del sistema, en los documentos remitidos por el Ministerio y la Superintendencia de Salud, validados en los reportes de la Defensoría del Pueblo¹⁶.

¹⁰ Enlistadas en el Auto de 31 de mayo de 2015, a saber: “*i*) Presentarse, por un sujeto habilitado para tal fin, dentro del término de ejecutoria de la decisión de la Sala Especial, lo cual supone, como se indicó, que se trate de un interviniente con la calidad de autoridad obligada, de un organismo de control o de alguno de los grupos de seguimiento que han sido reconocidos¹⁰ por esta Corporación, *ii*) Que se solicite la aclaración de conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutoria del auto o que influyan en ella y, *iii*) De solicitarse la adición, ésta deberá tener por objeto la complementación de una orden dictada en el marco del monitoreo o que se profiera alguna otra decisión que resulte indispensable para la garantizar el cumplimiento de lo ordenado en una providencia de seguimiento”.

¹¹ Auto de 31 de mayo de 2013.

¹² *Ibidem*, considerando 8.3.1.

¹³ *Ibidem*, considerando 8.3.2.

¹⁴ *Ibidem*, considerandos 8.3.2.1 y 8.3.3.2.

¹⁵ <http://seguimientot760.corteconstitucional.gov.co/informesperiodicos/>

¹⁶ En esa oportunidad, se coligió sobre el particular: “*A juicio de la Sala... el paciente no recibió la atención que el médico tratante le prescribió, por cuanto la EPS o el CTC la negó por estar incluida en el plan de beneficios. Se destaca que por disposición legal los servicios contenidos en el catálogo de beneficios se encuentran financiados por la unidad de pago por capitación, mecanismo establecido en el Sistema General de Seguridad Social en Salud para costear exclusivamente esta clase de prestaciones. Como consecuencia, las entidades aseguradoras no pueden negarlas bajo ninguna circunstancia. (...) Este Tribunal concluye que una gran cantidad de usuarios del sistema deben acudir a la acción de amparo para reclamar las prestaciones que requieren, pese a estar cobijadas por el plan de beneficios correspondiente. Esto evidencia una actitud contraria al Estado constitucional de Derecho por la afrenta de los derechos de los usuarios del sistema de salud a manos de algunas EPS. También, que las estrategias de control del sistema están fallando ya que no previenen la imposición de obstáculos injustificados y no sancionan las conductas graves de las autoridades. (...) En suma, no es constitucionalmente admisible que se niegue cualquier prestación incluida en el plan de beneficios que sea formulada por el médico tratante, debido a que se ponen en riesgo los derechos fundamentales de la persona, aunado a que el servicio ya fue costeadado por el sistema. (...) Teniendo en cuenta que las cifras enunciadas en este considerando son significativas, se advierte que estas deben impactar en las decisiones del regulador que ha observado pasivamente cómo la proporción ha crecido año tras año. Los problemas en el flujo de información y en la prestación de los*

Atendiendo el contenido de la petición, este Tribunal evidencia que se pretende reabrir un debate concluido respecto del mandato impartido ante la negación de prestaciones incluidas en el plan de beneficios. En tal sentido, no procederá la solicitud, máxime cuando el contenido de la providencia fechada 16 de septiembre de 2015, en principio, se encuentra agotado, toda vez que la audiencia de excusas públicas se llevó a cabo el 29 de abril del año en curso.

En virtud de lo anterior, la Corte no puede acceder a la petición de la referencia en tanto pretende modificar el sustento del Auto 411 de 16 de septiembre de 2015 cuyo contenido hizo tránsito a cosa juzgada constitucional.

Finalmente, la Corte recuerda que los actores a quienes comprometan las determinaciones del seguimiento deben estar atentos al trámite que se surte en la Corte, interviniendo de manera activa y oportuna.

En mérito de lo expuesto,

III. RESUELVE

Primero: No acceder a la solicitud elevada por Gestarsalud el 28 de abril de 2016, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Tercero: Proceda la Secretaría General de esta Corporación a librar la comunicación correspondiente adjuntando copia integral de este proveído.

Cúmplase,

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado Sustanciador

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ
Secretaria General