

Antecedentes y contexto de la salud en Colombia

2

La definición del modelo de salud está influenciada por dinámicas tanto regionales como nacionales. En el plano regional han sido significativas la formulación y la consolidación de sistemas en salud, que comparten entre sí muchas características y condicionamientos.

En el plano nacional, examinaremos la historia del sistema de salud de Colombia, el lugar otorgado a la salud en el marco jurídico antes de la Constitución de 1991 y las condiciones de salud de la población en el momento de formulación del nuevo modelo. De especial relevancia es la enunciación de la salud en la Constitución de 1991 y las diferentes interpretaciones que ha tenido la salud como derecho, por parte de la Corte Constitucional, entre 1992 y 2002.

CONTEXTO REGIONAL DE LA SALUD

La historia de los servicios de salud en América Latina registra fases más o menos comunes en todos sus países: a) una fase en la que los servicios de salud dependían marcadamente de los servicios religiosos y de sus nociones de la enfermedad (la Orden de los Hermanos San Juan de Dios fue fundadora y administradora de muchos hospitales en la región). b) Luego vino el desarrollo de servicios para los trabajadores, como parte de su derecho al trabajo. En esta fase los servicios eran regulados por oficinas estatales de salud que dependían del Ministerio de Trabajo. c) Más tarde surgieron los ministerios de salud (derivados del desarrollo de las oficinas anteriormente nombradas). d) Llegó el auge de la salud pública. e) Se formaron los sistemas nacionales de salud, presididos por los ministerios de salud. f) A esto siguió el debi-

litamiento de los sistemas de salud y el fracaso (aparente y/o real) de los institutos de seguridad social. g) Luego llegó el auge de nuevos modelos de administración y formación en gerencia en salud a nivel de postgrado. h) Por último, comenzó la búsqueda de respuestas con mecanismos mixtos y/o plurales de prestación de servicios y con mecanismos privados.

En la última fase, la búsqueda de soluciones a la crisis de los servicios de salud se presenta como la fusión de dos dinámicas: a) el debilitamiento de los Servicios Nacionales de Salud y su imposibilidad para dar respuestas adecuadas a las demandas en salud de las poblaciones, especialmente las poblaciones rurales y/o pobres y b) La crisis de la deuda externa que, junto con las medidas posteriores de estabilización macroeconómica y ajuste estructural en lo económico y modernización del aparato estatal en lo político, generó una disminución de los recursos para el sector salud. Esto se sumó a problemas del modelo de servicios de salud existente y todo ello precipitó la búsqueda de nuevas formas de organización y de financiación de los servicios de salud¹.

A finales del siglo diecinueve y comienzos del siglo veinte, la atención en salud se cumplió a través de tres formas: a) un sector público basado en la caridad o en la beneficencia. Según Ugalde, entre más pobres son los países más es la proporción de personas cubiertas por este tipo de sistema, que es en promedio entre el 60% y el 80% de la población²; b) un sector privado. Este sector depende de las cotizaciones de personas a servicios de salud de acuerdo a términos de contrato de compra de servicios, y c) los institutos de seguridad social que tienen su marco de origen en la consolidación relativa del movimiento sindical desde la primera mitad del siglo veinte y los regímenes de corte populista que buscaban legitimarse y ganar apoyo abriendo el abanico de derechos de los trabajadores. Entre ellos, el de la seguridad social en salud³.

Entre 1950 y 1980, América Latina optó por el modelo de desarrollo conocido como Industrialización por Sustitución de Importaciones (en adelante, ISI). Ese modelo se apoyó en optimistas cifras de crecimiento⁴; pero el agravamiento de factores internos (maneables hasta ese momento) y factores externos mostró en

¹ Sobre Brasil, Cuba, Nicaragua y Chile, véase Tamburi [1986, 87-97]. Para los casos de Ecuador, Honduras y Colombia, véase Ugalde [1986, 136-176]. Véanse además Sañz [1987], Méndez [1984], Cepal [1994] y Franco R. [1995].

² Ugalde [1986, 136-176].

³ Con relación al Ecuador, Ugalde sostiene que "la orientación del seguro social ecuatoriano es eminentemente economicista, es decir que su objetivo principal es mantener una fuerza laboral sana para obtener de ella el máximo rendimiento del recurso humano" [Ugalde 1986, 147]. Para el caso ecuatoriano véanse páginas 145 a 156.

⁴ Sañz [1987, 30].

años posteriores las dificultades del modelo ISI. El encarecimiento del petróleo en los años 70⁵ se acompañó de presiones inflacionarias, crecimiento de los niveles de desempleo, acentuación del proteccionismo estatal⁶, caída en las exportaciones⁷ y pérdida de la capacidad competitiva de un número creciente de industrias⁸, reducción de los mercados agrícolas para los productos latinoamericanos⁹ y aumento de los intereses de la deuda externa.

El endeudamiento externo afectó a todos los países latinoamericanos independientemente del tipo de su régimen político o del tipo de estrategia económica¹⁰. Los créditos de libre disposición se destinaron en muchos casos a importar bienes de consumo prescindibles, a financiar la fuga de capitales y a gastos militares¹¹. La deuda externa total en América Latina y el Caribe pasó de 333,5 mil millones de dólares en 1982, a 442,3 en 1990¹² y en algunos países el peso de la deuda en relación con su PIB rodeaba el 100%¹³.

La banca internacional se ha beneficiado de tal endeudamiento. Entre 1971 y 1976, los 50 primeros bancos del mundo aumentaron en un 60% sus redes filiales¹⁴. América Latina se abrió a otros mercados, mientras las economías de los países centrales no se abrieron a los de la periferia¹⁵. El endeudamiento desordenado no es otra cosa que una consecuencia de esa pérdida de control del sistema económico¹⁶. Cuatro eran los caminos posibles en 1980: a) apertura al mercado internacional con intervención estatal, b) apertura sin intervención, c) protección con intervención y d) protección sin intervención¹⁷. De estos posibles modelos, se excluían las opciones proteccionistas y se debatía el tipo de apertura a realizar. Los diferentes países ya recibían, en los 70, presiones para liberalizar su mercado y realizar ajustes en su balanza de pagos a partir de la reducción del gasto público. Esto implicaba una inclinación a favor de una apertura sin intervención del Estado.

⁵ Véase Furtado [1984, 111-141].

⁶ Méndez [1984, 7].

⁷ Marini [1984, 39 y 43].

⁸ Sunkel y Tomassini [1984, 66] y Furtado [1984, 117].

⁹ Sunkel y Tomassini [1984, 73].

¹⁰ Comentario de Celso Furtado, citado por Méndez [1984, 14].

¹¹ French-Davis y Devlin [1993, 7].

¹² Del Río [1998].

¹³ Furtado [1984, 136].

¹⁴ Saíenz [1987, 52-53].

¹⁵ Prebisch [1984, 19-34].

¹⁶ Furtado [1984, 137-141].

¹⁷ Sunkel y Tomassini [1984, 87].

En la región,

la doctrina de la seguridad social encontró también una respuesta espontánea y positiva como una meta muy deseable y digna [...] La seguridad social parecía ser una nueva filosofía basada en el derecho positivo capaz de originar una sociedad más humana y justa. En consecuencia se convirtió en una etiqueta que podía atribuirse en la práctica sin oposición a varios tipos de programas de prestaciones socialmente orientados, de manera independiente de la intención o de la capacidad de los promotores responsables de llevar esos planes a su conclusión lógica y final¹⁸.

El Estado, interventor en la economía y creciente en funciones, se hipertrofió para dar cuenta de los gastos de la industrialización (por el bajo ahorro interno) y de sus propios gastos, lo que favoreció la corrupción y el clientelismo. El afán industrializador, el consumo de bienes suntuarios y los elevados gastos estatales condujeron al endeudamiento externo, ante la insuficiencia de recursos financieros, del ahorro interno y de medios de pago de la tecnología necesaria.

El Estado interventor de los años 70 también benefició algunos servicios, entre ellos, el de salud. Aunque no tanto como se necesitaba, se reconoce un incremento en la cobertura de personas y en el tipo de servicios brindados¹⁹. Según la OPS, a finales de 1970, aproximadamente 174 millones de personas adquirieron servicios de salud por medio de los sistemas de seguridad social²⁰. Este dato requiere matices: el sesgo urbano de la seguridad social²¹ y el hecho de que la salud era un privilegio para los sectores sindicalizados²². En los países donde se desarrollaron medidas económicas liberales (Chile, Argentina y Uruguay) fueron las excepciones de la región y allí la cobertura de la seguridad social disminuyó acompañada de una reducción de los mercados de trabajo formal²³.

La burocracia en la administración de los servicios de salud y el despilfarro de recursos eran responsabilidad del modelo económico ISI implementado y de los planes y programas en salud durante los años 1950-80. Esto tenía explicación, solo en parte, en un modelo de salud 'asistencialista', en el que el Estado subsidiaba parte de la atención²⁴. Este énfasis en la atención implicaba desdén por la atención prima-

18 Tamburi [1986, 79-80].

19 OIT [1966].

20 Tamburi [1986, 81].

21 Ugalde [1986, 142-145].

22 Musgrove [1986, 238-241].

23 Isuani [1986, 113]; sobre este debate, véanse páginas 118-119.

24 A comienzos de la década del 80, el Ministerio de Salud de Colombia, gastaba una quinta parte en Atención Primaria en Salud y más de tres quintas partes en hospitales [Comentario de Dieter Zschock al texto de Ugalde 1986, 177].

ria, la prevención y la promoción; elevados gastos en infraestructura, que terminaban altamente subutilizados²⁵; formación de personal en aspectos casi exclusivamente curativos, sobrevaloración de las terapéuticas farmacológicas, prácticas todas éstas que encarecen los servicios de salud para las personas y para los Estados.

En los años 70, la respuesta a la crisis se centró en la formulación de Sistemas Nacionales de Salud, con problemas de integración entre los servicios de salud que dependían del Ministerio y los que dependían de los sistemas de seguridad social en salud²⁶. De acuerdo con Mesa-Lago, en relación con el financiamiento y la organización del sistema de salud, se presentan las tres posibles vías de salida: a) un modelo estatista y centralizado (Cuba), b) la privatización (Chile) y c) una salida mixta (Costa Rica). En el primer caso, el Estado perfecto borra el mercado. En el segundo, el mercado perfecto prescinde del Estado y en el tercer caso, se busca un equilibrio entre los dos extremos²⁷.

En Cuba, la idea que guió la reforma fue reemplazar el mercado por un plan centralizado. En ese país, todos los servicios sociales son gratuitos; el Estado es, prácticamente, el único empleador y quien determina los salarios.²⁸ La cobertura es universal y no existe la brecha entre población rural y urbana. Pero tal logró no hubiera sido posible, en parte, sin el elevado subsidio recibido de la Unión Soviética. Según Mesa-Lago, "en los dos últimos decenios [la Unión Soviética] ha concedido a Cuba el doble de lo que otorgaron los Estados Unidos a toda la América Latina durante la Alianza para el Progreso"²⁹. Así, Cuba logró las cifras de salud más altas de la región, algunas de las cuales se mantienen y son paradigmáticas.

En Chile, en 1973, se optó por un modelo a favor del mercado, facilitado por la eliminación de grupos de presión con el golpe militar. Al contrario de Cuba, la idea fue reemplazar el plan estatal en su totalidad por las fuerzas del mercado³⁰. A principios de los años 80 se inició el proceso de privatización de la atención médica mediante la creación de entidades con ánimo de lucro llamadas Institutos de Salud Previsional, Isapre, en las que los servicios de salud quedaron dependiendo de la capacidad de pago de las personas. Estas instituciones se erigieron con el paso del

²⁵ Véanse en Ugalde [1986, 136-176]. ejemplos de los casos ecuatoriano, hondureño y colombiano en los que se construyeron hospitales y centros de salud sin planeación de su futuro financiero, sin reparar en su dotación y mantenimiento e incluso sin garantizar equipos.

²⁶ Ugalde [1986, 138-142, 149 y 174] e Isuani [1986, 113]; en general sobre este debate, véase Mesa-Lago 1986, 124-125].

²⁷ Mesa-Lago [1986, 368-427].

²⁸ Véase para el caso cubano Mesa-Lago [1986, 372-384].

²⁹ Mesa-Lago [1986, 377].

³⁰ Para el caso chileno, véase Mesa-Lago [1986, 384-396].

tiempo como oligopolios. El Estado mantuvo los servicios públicos de salud con niveles de asistencia mínima para la población pobre y organizó servicios privados para sectores altos y medios. Así, el Estado transfirió la administración de los servicios y el manejo de sus recursos al sector privado y renunció deliberadamente a sus funciones³¹. Con la llegada de la democracia, el Estado debió intervenir nuevamente para recuperar la red de hospitales públicos³².

El modelo costarricense apoya la economía mixta pero con una importante intervención estatal, en una combinación entre el plan (paradigma cubano) y el mercado (paradigma chileno)³³. La contribución del Estado al PIB pasó de 13% al 23% (1957-1978) y el empleo público de 6% a 18% (1950- 1981)³⁴. En 1961, una enmienda constitucional ordenó la cobertura integral que, si bien no es tal en los años siguientes, si registraba en 1980 una cobertura de tres cuartas partes por el seguro social y el resto por programas públicos de asistencia en salud. Esta meta se logró no solo por el desarrollo del sistema de salud sino por la alta intervención del Estado en la regulación del mercado laboral. En la década del 70, los hospitales del Ministerio se transfirieron a la seguridad social que se encargó de todas las labores de atención en salud, y el Ministerio quedó con las labores de atención primaria en salud y de prevención de la enfermedad, medidas que permiten una mayor coordinación y evita la duplicación de esfuerzos. Los gastos en salud se duplicaron en relación con el PIB entre 1960 y 1979, por la inflación, el aumento de la cobertura y el crecimiento del área administrativa³⁵.

A comienzos de los años 80, ya se veían varias tendencias de la seguridad social en la región: a) diversificación gradual de la atención en salud, de un modelo de entrega directa, a un modelo de compra de servicios tanto al sector público como al privado. b) La búsqueda de complementariedad entre los múltiples subsistemas de atención en salud. c) Una reorientación hacia la atención primaria³⁶. Luego vino el deterioro del gasto social durante los años 80 y, aunque se observó recuperación en los años 90, a comienzos de esa década no había alcanzado el nivel previo a la

³¹ Mesa-Lago [1986, 392-393].

³² Entre la extensa bibliografía disponible sobre el caso chileno, véase Minsalud de Chile [1999a y b, 2000]. Otros trabajos relevantes sobre salud son Bertelsen [1989, 187-205], Castañeda [1989, 3-27], Raczynski [1994, 28-35], Sojo [1996a, 129-145 y 1996b]; sobre la economía chilena durante la dictadura, véanse Arrizabalo [1995] y Valdés [1995].

³³ Para el caso costarricense véase Mesa-Lago [1986, 396-406].

³⁴ Mesa-Lago [1986, 397].

³⁵ Entre 1960 y 1981, el personal del seguro social aumentó 15 veces, mientras la población asegurada aumentó solo 9 veces [Mesa-Lago 1986, 405].

³⁶ Tamburi [1986, 76-107].

crisis³⁷. Si bien el deterioro comprometió a todos los rubros del gasto social³⁸, este fenómeno no fue repartido por igual, de modo que hubo rubros más afectados que otros: más en el caso de educación y vivienda y menos en salud y seguridad social. Estos recortes afectaron más la calidad que la cobertura de los servicios³⁹.

Si bien las poblaciones protegidas con los sistemas de los Institutos de Seguro Social tenían un mínimo de servicios, muchas personas que no gozaban de derechos laborales o vivían en zonas rurales, no tenía acceso a los servicios. Incluso, servicios elementales como los materno-infantiles y de pediatría dejaban por fuera a buena parte de la población y los reportes de mortalidad seguían incluyendo enfermedades prevenibles.

Un modelo doble, seguridad social en salud y servicios ministeriales de salud, es el común denominador en la región (salvo en el caso cubano); las principales fuentes de financiación son los aportes del Estado y las cotizaciones por parte de trabajadores y de empresarios al sistema de salud —sistema tripartita de aportes— (excepto en el caso chileno). Esto explica cómo cambios importantes en política salarial y de empleo, significan un cambio en la recaudación de recursos.

El desempleo creció en un promedio de 6% a 8,3% (1980-1984), con caída de salarios y aumento del empleo informal⁴⁰. “Tanto en 1950 como en 1980, uno de cada tres trabajadores urbanos latinoamericanos se encontraba en el mercado informal”⁴¹. Con esto, es claro que los recursos decayeron por menor número de cotizantes y menor valor real de sus cotizaciones:

Si reparamos en la población rural, su dispersión geográfica y la baja infraestructura rural de salud instalada, se observa un aumento de costos por persona debido a dificultades de transporte y de acceso a áreas rurales; además, lo rural representa el mayor porcentaje de población en condiciones de pobreza, con lo cual estaríamos ante un universo de personas más demandantes de servicios, pero con menor oferta⁴².

HISTORIA DE LOS SERVICIOS DE SALUD EN COLOMBIA

En la estructura presentada por el Estudio Sectorial de Salud⁴³ podemos ver varias fases de la salud en Colombia: un período higienista (1886-1947), un período de

37 Cepal [1994, 8].

38 Para precisar el debate sobre qué se incluye y qué no en la noción de gasto social, véase Cepal [1994, 119 y siguientes].

39 Cepal [1994, 43].

40 García [1987, 81-85].

41 Isuani [1986, 115].

42 En 1980, había 62,9 millones de pobres en el área urbana y 73 en el área rural; para 1990 había 120,8 millones en el área urbana y 76,4 millones en el área rural [Cepal 1997, I, 20].

43 Minsalud y DNP [1990a].

importación de la salud pública (1948-1957), un período en que la salud se asocia fuertemente al desarrollo (1958-1974), y un período de desarrollo de nuevos modelos de atención, tanto en lo local como en lo nacional con la consolidación de un sistema nacional de salud (1976-1988). Este desarrollo se enmarca en el proceso presentado para toda Latinoamérica.

Es necesario precisar que cada uno de los períodos dependió, en buena medida, de la noción de salud que se tenía en cada momento, de si ésta dependía del comportamiento de las personas y/o del entorno, del papel de la salud como elemento para el desarrollo, etcétera. Podríamos mencionar un último período: 1991-2002, en el que se presenta una tensión precisamente entre la noción de salud desde el mercado y la noción de salud desde el derecho.

En el primer período, el higienista, la enfermedad se consideraba como el producto de condiciones ambientales y por tanto la solución estaba en tomar medidas higiénicas. Para tal fin se empieza con la creación de la Junta Central de Higiene (1886) y se termina con la del Ministerio de Higiene (1946). Entre estos dos eventos se intenta consolidar una organización sanitaria del nivel nacional. La salud en este período no aparece como derecho y ni siquiera como noción autónoma en sí, sino asociada al trabajo, la educación o al comportamiento.

Fruto de esta lógica, las diferentes oficinas que se crean para su regulación dependen de otras instancias o ministerios según la idea de salud predominante. Por ejemplo, el Consejo Superior de Sanidad (1913) y la Junta Central de Higiene (1914) dependieron del Ministerio de Gobierno; la Dirección Nacional de Higiene (1918) dependió del Ministerio de Instrucción Pública hasta 1920, cuando se trasladó al Ministerio de Agricultura y Comercio. En 1923 regresó al Ministerio de Instrucción, que desde 1925 se llamó de Instrucción y Salubridad Pública, pues la salud era básicamente un problema de educación. Por ley se creó luego el Departamento Nacional de Higiene y Asistencia Pública (1931), institución que finalmente se convirtió en Departamento Administrativo del Ministerio de Gobierno (1934) y sólo hasta 1946 se creó el Ministerio de Salud (con el nombre de Ministerio de Higiene)⁴⁴. En ese mismo año, y fruto de luchas sociales del movimiento obrero durante los años 30, el desarrollo del derecho laboral en el país, las ideas marxistas y la doctrina social de la iglesia, se creó el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales (ICSS, posteriormente ISS)⁴⁵. Durante este período, el desarrollo de la salud en Colombia estuvo fuertemente influida por los Estados Unidos, especialmente a través de la Oficina Sanitaria Panamericana, el Servicio Cooperativo Interamericano de Salud Pública (SCISP) y de la Fundación Rockefeller⁴⁶.

⁴⁴ Sobre detalles de modelo higienista [1886-1947], véase Minsalud y DNP [1990a, 24-37].

⁴⁵ Morales [1960, 13-14], citado en Minsalud y DNP [1990a, 34].

⁴⁶ Sobre detalles de la influencia de Estados Unidos en el diseño y manejo de las políti-

El segundo período se conoce como de la salud pública importada (1948-1957). En este tiempo, el SCISP "se convierte definitivamente en el orientador técnico del Ministerio"⁴⁷. Una concepción de salud pública agrega al comportamiento de las personas (del higienismo), la prevención de las enfermedades a través del control del medio ambiente, la organización de servicios para el diagnóstico temprano y el tratamiento preventivo del individuo. Durante este período se consolidó la educación médica con la formación de nuevas facultades de medicina, la unificación de criterios sobre educación médica y la formación de la Asociación Colombiana de Facultades de Medicina, Ascofame (1962)⁴⁸.

En el tercer período (1958-1974) el concepto de salud e asoció con el desarrollo y sus servicios se enfocaron a favorecerlo. Aquí el fin último no era el bienestar de la persona, pues éste llegaría como consecuencia lógica de un desarrollo adecuado⁴⁹. A esto se suma el reconocimiento de algunos derechos sociales dentro de una estrategia de contención del avance de las ideas marxistas en la región. Estados Unidos, con su estrategia Alianza para el Progreso, influyó de nuevo en el diseño de políticas públicas. El modelo de análisis consistía en identificar en cuál fase de desarrollo estaba el país: si era una sociedad tradicional, si tenía condiciones previas para el despegue, si estaba en el despegue, si vivía el impulso hacia la madurez y la edad de alto consumo masivo⁵⁰. La reunión y la Carta de Punta del Este (Uruguay) recomiendan a los países de la región la formulación de planes de desarrollo social y económico. La Cepal y el BID cumplieron el papel de financiadores y de asesores. La reunión regional de ministros de salud (1963), acorde con la formulación de un Plan Decenal de Salud de las Américas (resolución A2 en la Carta de Punta del Este), afirmó:

Una población sana y activa es fundamental para el progreso social. La salud es, por tanto, componente esencial del desarrollo y del nivel de vida. Los fondos que se erogan para el cuidado de la salud son una inversión, una fuente de productividad y no un gasto. Su rendimiento puede medirse

cas sanitarias en Colombia durante la primera mitad del siglo veinte, véase Minsalud y DNP [1990a, 27-31 y 33-34].

⁴⁷ Minsalud y DNP [1990a, 38 y siguientes]. El SCISP "montó en el Ministerio de Salud Pública una estructura vertical, dirigida y administrada con técnicos norteamericanos con la colaboración de colombianos que se iban formando para este fin y llegó a constituir un Ministerio rico y ágil y de orientación extranjera dentro de otro pobre, con una estructura incipiente", lo cual afectó cualquier proyecto de atención igualitaria desde los servicios de salud. Véase Restrepo y Villa [1980, 85].

⁴⁸ Sobre los detalles de ese segundo período, véase Minsalud y DNP [1990a, 38-45].

⁴⁹ Sobre este período véase Minsalud y DNP [1990a, 46-71].

⁵⁰ Rostow [1962]. Sobre el impacto de la Alianza para el Progreso en las políticas de salud de Colombia, véase Minsalud y DNP [1990a, 47-54].

en una mejor capacidad de los miembros de la sociedad para crear, producir, invertir y consumir⁵¹.

Durante los años 60, el país mejoró casi todos los índices de calidad de vida, aumentó la esperanza de vida, disminuyó la mortalidad infantil y aumentó el gasto *per cápita* en educación y en salud. En general, se puede afirmar que hubo mejoras en el período 1950-1980 en la mayoría de indicadores sociales⁵².

También hubo las primeras voces planteando que la salud como derecho de las personas debía ser el eje que determinara las políticas sanitarias, pero esta postura y el gasto elevado en salud tuvo críticas especialmente en el sector económico de los gobiernos, porque la salud significaba, a su juicio, un gasto excesivo. Un impacto de las presiones de los economistas se vio en la reorientación de los programas para el control de la malaria, que luego de esto obedecieron más a la necesidad de recuperar tierras para la producción que a salvar vidas humanas⁵³.

Así las cosas, el Estado prioriza dos líneas de acción: ampliar las coberturas a bajos costos (mediante el desarrollo de voluntarios de la comunidad y de promotores de salud) y el control de la administración de la asistencia en salud por parte del Estado (mediante el perfeccionamiento de sistemas nacionales de salud). Esta última medida encaja con las respuestas desarrolladas en la región para contestar al impacto de la crisis de la deuda externa en el sector salud. La administración de la salud, con un óptica asistencialista, llevó al gobierno a la formulación de un programa para la construcción y dotación de hospitales y centros de salud, conocido como el Plan Nacional Hospitalario⁵⁴. Con respecto a la formulación de sistemas nacionales de salud, estos hacen parte de las recomendaciones de la Tercera Reunión Especial de Ministros de Salud de las Américas.

Un cuarto período fue el del desarrollo local y los nuevos modelos de atención en salud en el contexto del Sistema Nacional de Salud (1976-1988). En este

⁵¹ OPS y OMS [1964, 93-94].

⁵² La mortalidad general descendió de 26 x 1.000 [1950-55] hasta 5,2 x 1.000 [1986]; la mortalidad infantil descendió de 135 x 1.000 [1950-55] hasta 45 x 1.000 [1985-90]. En los años 70, los menores de 15 años concentraban más de 50% de las muertes y fueron sólo el 15% para finales de los años 80. La Esperanza de Vida al Nacer aumentó en el mismo período de 50 años a 65 años. La tasa de fecundidad pasó de 7,3 hijos/mujer en 1960-1961 a 3 en 1985. La mortalidad materna disminuyó de 3 a 1 x 1.000 nacidos vivos. Véase Rostow [1962].

⁵³ Minsalud y DNP [1990a]. Sobre el mejoramiento de indicadores, véase página 53; sobre la salud como derecho y el caso de la malaria, véase página 55.

⁵⁴ Fue ordenada la elaboración de este plan por la ley 12 de 1963 y reglamentado por el decreto 1499 de 1966. Otro plan con esa mismo nombre fue formulado por la ley 38 de 1969, para el trienio 1970-1972.

período se expresan, ya en el nivel nacional, las variables del plano regional: la deuda externa, el tamaño del Estado, el intervencionismo, los primeros ensayos promercado, la ineficiencia de las empresas estatales y la búsqueda de una respuesta desde la (más adecuada) estructura organizativa del sector⁵⁵. Los gobiernos de este período desarrollaron sus políticas de salud dentro de los planes de desarrollo, existiendo más o menos un consenso sobre las metas (aumento de la cobertura, disminución de las diferencias entre las áreas urbanas y rurales, disminución de las tasas de morbilidad, utilización máxima de la estructura hospitalaria, articulación de los diferentes servicios y formación adecuada del recurso humano) pero grandes debates sobre los medios para lograrlas, con “un desfase significativo entre tales planes y la realidad de su ejecución”⁵⁶.

En el ámbito internacional, la OMS hace el llamado a garantizar servicios de salud básicos a toda la población a finales del siglo veinte con la campaña Salud para Todos en el año 2000 (en 1975) y luego se diseña la estrategia de Atención Primaria en Salud –APS— adoptada por los países de la región (en 1978)⁵⁷. El problema es que, primero, la definición misma de APS está llena de figuras abiertas e imprecisas con sus correspondientes problemas operativos⁵⁸ y, segundo, cada uno de los países la entendió a su manera, con lo cual quedó vacía de contenido. Para el caso colombiano la definición adoptada no hablaba de “asistencia sanitaria al alcance de todos” (como en Alma-Ata) sino de “realización de acciones simples” para ampliar la cobertura, “satisfacer necesidades elementales” y “prestación de servicios mínimos”⁵⁹. Con ello, la reforma de 1993 parte de una realidad de varios sistemas desarticulados: a) el subsector privado para las personas con capacidad de pago, b) el subsector oficial, para los trabajadores con empleo formal a través de sistemas de

⁵⁵ Para este período, véase Minsalud y DNP [1990a, 72-86].

⁵⁶ Minsalud y DNP [1990a, 76].

⁵⁷ Conferencia Mundial sobre Atención Primaria en Salud, realizada en Alma-Ata [URSS] en septiembre de 1978. Fruto de esa conferencia es la *Declaración de Alma-Ata*, cuyos principios han permeado el debate sobre atención en salud, especialmente para comunidades pobres.

⁵⁸ “Se entiende por Atención Primaria de Salud, la asistencia sanitaria al alcance de todos los individuos y familias de la comunidad, por medios que le sean aceptables, con su plena participación y a un costo que la comunidad y el país puedan soportar” [Organización Mundial de la salud, Alma-Ata, 1978].

⁵⁹ La definición adoptada por el Ministerio para APS fue: “Estrategia que permite ampliar la cobertura servicios de salud tanto a las personas como al medio ambiente, mediante la realización de acciones simples que tiendan a satisfacer las necesidades elementales de la comunidad en relación con la promoción de la salud, prevención de las enfermedades más frecuentes y prestación de servicios mínimos de recuperación y rehabilitación” [Minsalud 1982, Tomo 1, 32].

seguridad social, y el sector público y/o de beneficencia para el resto de la población. Para este último grupo de habitantes existen programas con poco presupuesto e importancia a través de la Atención Primaria en Salud.

EL DERECHO A LA SALUD ANTES DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991

La Constitución de 1886, que rigió en Colombia hasta 1991, no contenía referencias a la salud en ningún sentido, menos aún como derecho. Sin embargo, las reformas constitucionales ocurridas a lo largo del siglo veinte sí le reconocieron un lugar en el orden constitucional, aunque sin configurarla como derecho: simplemente apareció una voluntad de legislar en materia de salud. Algunas personas consideran que tales cláusulas generales que sustentan la legislación sanitaria⁶⁰ fueron los antecedentes del derecho a la salud en Colombia.

Según Alberto Vasco, a pesar de que existió la Constitución de 1886, sólo se puede hablar de un cuerpo constitucional luego de la reforma de 1936⁶¹. En 1936, entre otros muchos cambios, varió la vieja fórmula de que la función del Estado es proteger a las personas "en su vida honra y bienes" (artículo 19, Constitución de 1886) por una novedosa figura: "asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares" (artículo 16, reforma constitucional de 1936).

La reforma constitucional de 1936 incorpora, en el artículo 19 el criterio de asistencia pública:

La asistencia pública es función del Estado. Se deberá prestar a quienes careciendo de medios de subsistencia y de derecho para exigirla de otras personas, estén físicamente incapacitados para trabajar. La ley determinará la forma como se preste la asistencia y los casos en que deba darla directamente el Estado.

Este artículo constitucional indica tres elementos útiles para nuestro análisis: a) el Estado subsidia sólo en los casos en que la persona "carece de medios". b) La salud es, ante todo, exigible a terceros antes que al Estado. c) Esto concuerda, según Copete, con el artículo 17 de la misma reforma constitucional, que plantea el trabajo como un deber del cual deriva el derecho a ciertos servicios de salud⁶².

En 1963, el legislador precisa:

La asistencia pública como función del Estado consiste en la ayuda que éste debe prestar para procurar el bienestar individual, familiar y colecti-

⁶⁰ Pero esas mismas cláusulas, precisamente por ser tan generales, pudieron dar lugar a otra interpretación y por tanto no sería del todo acertado decir que en ellas estaba el germen de la salud como derecho. Véase Copete [1989, 155 y 158].

⁶¹ Minsalud y DNP [1990a, 31].

⁶² Copete [1989, 156].

vo, mediante la prevención de la enfermedad, la promoción y recuperación de la salud de quienes careciendo de medios de subsistencia y derecho para exigirlos de otras personas, estén incapacitadas para trabajar⁶³.

Esta norma fue suficiente para guiar la formulación jurídica del Sistema Nacional de Salud, en 1975⁶⁴.

Salvo disposiciones generales, el derecho a la salud antes de 1991 se reduce a su desarrollo legal, especialmente en el Código Sanitario Nacional de 1979 (ley 9 de 1979) y posteriormente en la ley 10 de 1990. La primera de estas leyes y otras disposiciones dispersas en diferentes normativas constituyen una red que apunta, más o menos, al desarrollo de una legislación sanitaria, al tocar temas tales como la protección del medio ambiente, la salud ocupacional y el manejo de alimentos. Otros códigos relevantes son: el de Recursos Naturales Renovables y Protección del Medio Ambiente (1974) y el Estatuto Nacional de Estupefacientes (1974). De igual manera, hay regulaciones para los servicios de salud de los trabajadores afiliados al Instituto de los Seguros Sociales y otros empleados afiliados a algún sistema particular o propio de seguridad social (por ejemplo, en el caso de los miembros de las Fuerzas Armadas o los trabajadores de empresas petroleras).

La estructura del sector salud se llamó de muchas maneras antes de los años 70 y luego tomó el nombre de Sistema Nacional de Salud. Sin embargo, no representa una unidad, pues hay varias instituciones autónomas o dependientes de otras estructuras diferentes al Ministerio de Salud⁶⁵.

El desarrollo legal del sector también muestra altibajos que son propios de los cambios en el modelo económico, la lógica predominante en el tratamiento de la salud y la dinámica de los grupos de presión. El desarrollo del sistema en Colombia tuvo una extensa base jurídica⁶⁶, pero, como reconoce el Estudio Nacional Sectorial,

⁶³ Artículo 1, del decreto extraordinario número 3.224 de 1963.

⁶⁴ La definición legal del SNS dice que éste es “el conjunto de organismos, instituciones, agencias y entidades [que tuvieran] como finalidad específica procurar la salud de la comunidad, en los aspectos de promoción, protección, recuperación y rehabilitación” [artículo 1, decreto 056 de enero 15 de 1975].

⁶⁵ Dentro de los organismos adscritos al Ministerio de Salud aparecen el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, el Instituto Nacional de Cancerología, el Instituto Nacional de Fomento Municipal ([ejecutor de las políticas en el plano local de acueducto, alcantarillado, mataderos, plazas de mercado y aseo público] y el Instituto Nacional de Salud, dedicado a la investigación. Los servicios de medicina legal (forense) dependen del Ministerio de Justicia. La Caja Nacional de Previsión Social, Cajanal, depende del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, igual que el Instituto de los Seguros Sociales, ISS.

⁶⁶ Ley 9 de 1973, la cual reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para reorganizar el Sistema Nacional de Salud y el Ministerio de Salud Pública; los

todas las disposiciones ocurren al final del período de gobierno, de tal forma que, al comenzar el siguiente año, se producen transformaciones a la legislación de manera que ya no es tan evidente la intención intervencionista y centralista de la primera versión. No es tan explícita la presencia (la integración) de los subsectores dentro del Sistema y las funciones de dirección y control del Ministerio pasan a ser más del tipo vigilancia y control⁶⁷.

Otros aspectos relacionados con la salud, como el medio ambiente, no tenían un texto específico en la Constitución de 1886 y la protección de la familia se limitaba al derecho a tener familia⁶⁸.

La llamada legislación sanitaria no resuelve, hasta ahora, dos problemas centrales: ¿qué entiende por salud el legislador y más aún, el constituyente? ¿Eso que ellos entienden por salud puede considerarse un derecho? Frente a lo primero, se observan figuras abiertas o cambios acordes con las corrientes de pensamiento en salud que dan nombre a las etapas de la salud en Colombia. Con ello se adoptan finalmente fórmulas carentes de contenido o de límites jurídicos⁶⁹. Con respecto al segundo problema, la salud aparece, con ciertos matices, como un deber del Estado, pero, en rigor, no como un derecho humano y menos aún, fundamental.

Podemos aquí repetir, sin equivocarnos, las observaciones de Muñoz al modelo de salud que tuvo España antes de la Constitución de 1978:

el ordenamiento jurídico sanitario de la etapa preconstitucional estaba integrado por normas en las que había primado, sin excepción, más la preocupación por la corrección técnico-sanitaria de la intervención que

decretos-ley 621 de 1974, 654 de 1974, 655 de 1974, 702 de 1974 (por el cual se establece el subsistema nacional de información) y el 704 de 1974 (por el cual se establece el subsistema nacional de suministros).

⁶⁷ Sobre esta afirmación véase la tensión en el texto mismo de estas normas, en el que parece reducirse la idea de Sistema Nacional de Salud al sector público y se deja por fuera, contrario a la tendencia inicial, al sector privado. Estas dos tendencias, transformación legislativa y desprendimiento de la salud privada del control estatal, se repiten, a nuestro juicio, en la década de los años noventa. Véase Minsalud y DNP [1990a, 70-71].

⁶⁸ "Las leyes determinarán lo relativo al estado civil de las personas, y consiguientes derechos y deberes. Asimismo, podrán establecer el patrimonio familiar inalienable e inembargable" [artículo 50, Constitución de 1886]. Comparar con "El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia [...]" [artículo 42, Constitución de 1991].

⁶⁹ La más socorrida es la clásica definición de la OMS: "un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones y enfermedades" [OMS 1991, 23].

por la adecuación de las técnicas jurídicas elegidas a las exigencias del Estado de Derecho⁷⁰.

Un avance importante y el espacio de encuentro entre la vieja organización de salud y la ley 100 de 1993 fue la ley 10 de 1990⁷¹, "por la cual se reorganiza el Sistema Nacional de Salud". En el debate parlamentario del entonces proyecto de la futura ley 10, se expuso que

Toda vez que la salud concierne a las condiciones esenciales de la vida misma de los asociados, no puede restringirse su prestación a la asistencia pública o a la atención exclusiva del menesteroso, sino que más allá de esto, constituye el derecho más elemental y la premisa básica de la existencia de toda la sociedad⁷².

La ley 10 se centró en varios aspectos cuyas consecuencias son determinantes para el posterior desarrollo de la ley 100. En términos del servicio, la ley declara la salud como servicio público⁷³: "La prestación de los servicios de salud, en todos los niveles, es un servicio público a cargo de la Nación [...]. El Estado intervendrá en el servicio público de salud" con el fin de "definir la forma de prestación de la asistencia pública en salud, así como las personas que tienen derecho a ella"⁷⁴.

En esta última afirmación parece sugerirse la ausencia de universalidad, pero luego lo aclara la ley: "el servicio público de salud se regirá por los siguientes principios básicos: a) universalidad: todos los habitantes del territorio nacional tienen derecho a recibir la prestación de servicios de salud" [...] [artículo 3]. Aquí se observa la concreción de la salud reducida a la protección y sólo a través del servicio. Figura que, en todo caso, significa un avance con respecto a la legislación previa a 1990, pero insuficiente en relación con las posibilidades que ofrecen, por ejemplo, los programas de prevención y promoción.

⁷⁰ Muñoz Machado [1995, 88].

⁷¹ Sobre la discusión previa a la ley 10 de 1990, los elementos conceptuales, el proceso legislativo y las consultorías realizadas en tal línea, véase la extensa recopilación en Minsalud y Acomsap [1990].

⁷² "Exposición de motivos al proyecto de ley por medio del cual se reforma el Sistema Nacional de Salud y se dictan otras disposiciones", presentado por los ministros de Salud, Hacienda y Crédito Público y Trabajo y Seguridad Social. El texto completo aparece recogido en Minsalud y Acomsap [1990, 131-155].

⁷³ Se entiende por servicio público "toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua, de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado, directa o indirectamente, o por personas privadas" [artículo 1, decreto 753 de 1956].

⁷⁴ Artículo 1, ley 10 de 1993.

La estructura del sector salud se basó en tres niveles organizativos, acordes con la división política: a) el nivel nacional, en cabeza del Ministerio, b) el nivel seccional para cada uno de los departamentos del país y en cabeza de la Dirección Seccional de Salud y c) el nivel local, con ámbito de acción en los municipios. A esos niveles correspondía, más o menos, una oferta gradual de servicios, de la siguiente manera: a) un nivel primario, fundamentado en acciones básicas en salud, prevención y promoción y medicina general, que absorbería el 80% de las demandas en salud; b) un nivel secundario, basado en las cuatro especialidades médicas: pediatría, cirugía, medicina interna y ginecología, para atender un 15% de las demandas en salud, y c) un tercer nivel, universitario o especializado, para los asuntos de mayor complejidad, que sumarían el 5%. El problema consistía en la lógica con que se hacía el gasto presupuestal mostraba un cambio: entre 1987 y 1989, el primer nivel de atención contó con sólo el 21% del presupuesto para financiar 505 hospitales locales y 3.000 puestos y centros de salud, situación agravada por la demora en los desembolsos y la acumulación del déficit crónico de materiales, personal de salud y medicamentos básicos⁷⁵.

Otras medidas centrales de la ley 10 de 1990 fueron: a) la descentralización de los servicios de salud, que pasan ahora a ser responsabilidad de alcaldes y de gobernadores; b) la entrega de la administración de los centros de salud, los puestos de salud y los hospitales a sus juntas directivas, y c) la refinanciación del Sistema, mediante un incremento de los recursos del presupuesto nacional. Esto último se sustentó en las rentas por juegos de azar (que pasan a ser monopolio del Estado), en el consumo de licores y en el aumento del presupuesto para la salud en el Situado Fiscal.

La ley fue clara en la responsabilidad de los oferentes privados de servicios de salud, en términos de dependencia a la regulación del Estado y la obligatoriedad de prestar servicios de urgencias. Manifestó que "las entidades públicas y privadas del sector salud" son parte integral del Sistema Nacional de Salud, sin establecer exclusiones jurídicas a las entidades privadas a lo largo de su formulación e insistió en el sometimiento de todo el Sistema a los principios de universalidad, subsidiariedad, complementariedad y participación⁷⁶.

En resumen, puede hablarse de los siguientes periodos del tratamiento a la salud entre 1886 y 1991: hasta 1936, la salud se abordó prioritariamente desde la caridad y la beneficencia; desde 1936 hasta 1946, la salud se trató como un deber subsidiario del Estado y como un derecho para exigir a terceros. Desde 1946 hasta 1990, la salud se entendió como un derecho de los trabajadores; finalmente, desde 1990 hasta 1991, se miró el derecho a la salud como un derecho al servicio. Más adelante veremos el cambio del enfoque en 1991 con la nueva Constitución: la salud como derecho constitucional.

⁷⁵ Minsalud y Acomsap [1990, 114-115].

⁷⁶ Véanse artículos 4, 5 y 24, ley 10 de 1993.

LA SALUD EN EL MOMENTO DE LA REFORMA

A finales de los años 80 y comienzos de los 90⁷⁷ hubo varios eventos determinantes para lo que vendría en salud: como vimos, se formula la ley 10 de 1990, se realiza la Asamblea Nacional Constituyente y se presentan los primeros proyectos de la futura ley 100 de 1993. Las características generales de salud en esos momentos mostraban un "sector salud colombiano [...] profundamente inefectivo"⁷⁸. Esta afirmación se sustenta en las siguientes cifras oficiales de 1990⁷⁹:

- Mortalidad infantil: de cada mil niños nacidos vivos, morían entre 33 y 46.
- Mortalidad materna⁸⁰: de cada mil mujeres embarazadas, moría una por cada mil niños nacidos vivos⁸¹.
- 7.380 Años de Vida Potencialmente Perdidos, AVPP⁸², cifra superada en el continente solamente por El Salvador⁸³.
- Esperanza de Vida al Nacer: 65 años.

77 Existen en Colombia varias encuestas institucionales periódicas sobre la salud de la población, caso la Encuesta Nacional de Demografía y Salud de Profamilia, y los reportes del Ministerio de Salud a través de su oficina de epidemiología. Pero, para efectos de este trabajo, que no es un estudio epidemiológico, consideramos suficiente los datos que a continuación presentamos y que, además, provienen del estudio más serio sobre salud que se halla hecho en Colombia.

78 Minsalud y DNP [1990b, 21].

79 Los datos para este apartado, salvo que se aclare lo contrario, se tomaron de Minsalud y DNP [1990b]. Para la tendencia histórica de la salud en el país, véase INS [1993].

80 Se define como mortalidad materna la defunción de una mujer mientras está embarazada o dentro de los 42 días siguientes a la terminación del embarazo, independientemente de la duración y sitio del embarazo, debida a cualquier causa relacionada con o agravada por el embarazo mismo o su atención, pero no por causas accidentales o incidentales. La tasa se expresa en el número de muertes relacionadas con el embarazo, el parto y el puerperio en un período, sobre el número de mujeres embarazadas en el mismo período.

81 Este indicador tiene como medida los niños nacidos vivos, con lo cual se excluyen las muertes producidas por abortos complicados. Además, los datos sobre abortos son fragmentados e inexactos debido a que el aborto en Colombia es ilegal y, por tanto, no hay registros adecuados al respecto. Sin embargo, se calcula que en sólo Bogotá se producen 300 mil abortos ilegales por año, de los cuales el 3% se infecta y de este porcentaje, en el 10% de los casos fallece la mujer. Véase una aproximación a este tema en De Currea-Lugo [1997, 97-102]. Sobre mortalidad materna en Colombia véase INS [1993, 31-32].

82 Es la relación resultante de restar a la Esperanza de Vida al Nacer [EVN], el número de años que la persona deja de vivir al fallecer por causas naturales.

83 Este dato se explica, en buena parte, por la violencia, que produce 4 de cada 10 AVPP. Así, la violencia es un aspecto, obviamente, de mayor complejidad que la capacidad de salud instalada en los servicios de urgencia y que, por tanto, no puede fácilmente compararse con los datos de otros países.

El estudio del Ministerio de Salud reconoce una gran inequidad, no sólo en la oferta de servicios sino por destinar una menor cantidad de recursos a las personas que más necesitan de ellos y que, por definición, son las más pobres. Al comparar los datos del Instituto de los Seguros Sociales (ISS), que ofrece servicios a los trabajadores afiliados, y los datos del Ministerio de Salud y de sus servicios seccionales de salud, que ofrecen servicios al resto de población, se encuentran los siguientes datos para 1990:

- Gasto *per cápita* en el ISS: 27.808 pesos. En el Ministerio de Salud: 4.000 pesos.
- Tasas de hospitalización anual en el ISS: 99 x 1.000. En el Ministerio de Salud: 42,3 x 1.000.
- Tasas de hospitalización según los niveles de ingresos: población de mayores ingresos: 65,5. Población de menores ingresos: 34,6⁸⁴.

Las principales causas que explicaron la ineficacia del sector salud fueron: a) la ausencia de una política de salud coherente⁸⁵, b) la falta de integralidad del sistema y su gran énfasis en lo curativo, c) la presencia de disociaciones entre necesidades y prácticas, es decir, la limitada capacidad de gestión.

Ha hecho carrera en Latinoamérica la noción de *transición epidemiológica*, que describe el proceso de un país en el que dejan de presentarse enfermedades propias de la pobreza y su perfil de enfermedad comienza a parecerse, entonces, más al de los países llamados desarrollados⁸⁶. Pero tal transición no es homogénea ni en el continente ni dentro de cada país. La transición epidemiológica en Colombia muestra diferencias regionales y, en cada región, disparidades según el nivel de pobreza y de desarrollo de los habitantes. Mientras algunas franjas de la población presentan patologías propias de los países desarrollados, otras mantienen el perfil epidemiológico de hace tres décadas. En 1995, en el muy pobre departamento del Chocó, la mortalidad infantil es de 150 por 1.000, mientras que en Bogotá es de 45 por 1.000. Es cierto que entre 1975 y 1995 la mortalidad infantil bajó de 54 a 28 defunciones

⁸⁴ Minsalud, DNP [1990b, 21].

⁸⁵ Según el estudio, no hay "política hospitalaria, ni una de investigaciones, ni de medicamentos, ni de recursos humanos, ni de educación en salud, ni de calidad de los servicios, ni unos objetivos nacionales de salud" [Minsalud, DNP 1990b, 22].

⁸⁶ Para decirlo sencillamente, la transición epidemiológica describe el proceso vivido en un país determinado en el que dejan de presentarse enfermedades propias de la pobreza y su perfil de enfermedad es, entonces, más parecido al de los países llamados desarrollados. Por ejemplo, la diarrea y la enfermedad respiratoria aguda dejan de ser determinantes de la morbimortalidad y le dan paso a los infartos y al cáncer.

por mil nacidos vivos en el ámbito nacional, pero en 1995, en Medellín, esta tasa era de 18, mientras en el litoral pacífico, donde queda el Chocó, era de 61, incluso más alta que el promedio nacional hace 25 años⁸⁷.

En Colombia, entre franjas de población pobre, la mortalidad infantil es de 75 por 1.000, mientras en sectores más ricos es de 35 por 1.000⁸⁸. Por eso, otros llaman a estas diferencias *transición epidemiológica polarizada*⁸⁹. Y para algunos más, "esta situación, identificada como una transición epidemiológica, es más bien una heterogeneidad estructural"⁹⁰.

La incorporación de la idea de transición epidemiológica es válida para situaciones ideales en las que la población es homogénea y para situaciones hipotéticas en las que todas las personas, en cualquier parte, pueden acceder de la misma manera a los servicios y las patologías son más o menos similares entre las regiones. Pero lo cierto es que las regiones más pobres son las que presentan mayor demanda de servicios y, a su vez, menor infraestructura de salud y de servicios públicos, incluido el suministro de agua potable. Así, un único presupuesto *per capita* que se tome como base sería un punto de partida injusto. Es incluso más grave si se considera la precariedad de los recursos locales.

En general, la principal causa que explicaba (y explica) la incidencia del indicador AVPP era (y es) la violencia (40%), en todas sus formas, no sólo la asociada con el conflicto armado⁹¹. A la violencia la siguen las enfermedades crónicas (27%) y las enfermedades infecciosas (12%). En el caso de los varones, estos tienen un

⁸⁷ República de Colombia [1996, 13].

⁸⁸ Minsalud, DNP [1990b, 25-26].

⁸⁹ "El término [sic] polarización epidemiológica remite a diferencias de distribución del bienestar en salud entre los diferentes grupos de la población en detrimento de los pobres" [Sojo 1996a, 134-135].

⁹⁰ Por heterogeneidad estructural entendemos la existencia simultánea de condiciones de alta productividad y acumulación de riqueza con formas de producción de bajísima productividad y mínima acumulación, debido a la estructura de relaciones económicas, sociales y políticas entre los sectores constitutivos de la sociedad y no por una "etapa transitoria" del desarrollo socioeconómico. La idea de transición epidemiológica hace pensar que las desigualdades sólo son un asunto temporal que naturalmente el desarrollo terminará por solucionar [MNSP 2000].

⁹¹ Según reportes del Instituto Colombiano de Medicina Legal, solo 15 de cada 100 muertes violentas tienen relación directa con el conflicto armado y/o con sus autores, de manera que el 85% restante corresponde a muertes entre particulares y a ajustes de cuentas. En un estudio realizado en 1995, el Instituto de Medicina Legal demostró que el 33% de las lesiones personales no fatales (heridos que no terminan en muerte) se producen entre personas que comparten vivienda. Véase Subdirección de Servicios Forenses. Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses [1995].

nivel mayor de AVPP, por trauma y violencia, mientras las mujeres tienen como principales causas las enfermedades crónicas, especialmente las enfermedades cardiovasculares, seguidas del cáncer, especialmente de los genitales, y las enfermedades infecciosas⁹².

La disminución de la mortalidad infantil se debió al descenso logrado en las tasas de enfermedad diarreica aguda y de infección respiratoria aguda, así como en las enfermedades inmunoprevenibles (tuberculosis, poliomielitis, sarampión, difteria y tétanos). Para 1989, el 10% de las muertes, el 13% de los AVPP, el 14% de la morbilidad por egreso hospitalario y el 30% de la morbilidad por consulta externa se debían todavía a enfermedades infecciosas y tropicales. Vale resaltar que las infecciones intrahospitalarias son responsables de por lo menos la tercera parte de los costos de la atención hospitalaria en Colombia⁹³.

La disminución de las enfermedades infecciosas se acompañó de un aumento en las enfermedades crónicas no infecciosas, convertidas en la primera causa de mortalidad, particularmente en las regiones con mayor desarrollo económico y social; ocasionaron el 43% de las muertes, el 27% de los AVPP, el 34% de la morbilidad por consulta externa y el 35% de la morbilidad por egreso hospitalario. En el universo de las enfermedades crónicas, las enfermedades cardiovasculares son la primera causa de mortalidad. Las primeras causas de morbilidad por egreso hospitalario son las enfermedades cardiovasculares, las del aparato genitourinario, especialmente en mujeres, y las enfermedades del aparato respiratorio. En las causas de morbilidad por consulta externa se destacan las enfermedades de la piel, de los órganos genitales y la enfermedad hipertensiva⁹⁴.

Algunas enfermedades han ganado importancia desde el punto de vista epidemiológico: el cáncer (por el aumento de la Esperanza de Vida al Nacer) y los problemas de salud mental. Según la División de Salud Mental del Ministerio de Salud, el 14% de la población sufre trastornos neuróticos, el 5%, retardo mental en algún grado; el 2%, epilepsia (esta es una de las prevalencias más altas del mundo); el 1%, esquizofrenia. Sin embargo, la enfermedad mental sólo representa el 1,6% de las causas de consulta externa y el 2,0% en las causas de egreso hospitalario⁹⁵.

⁹² Minsalud y DNP [1990b, 27].

⁹³ La denominación "enfermedades tropicales" realmente es un eufemismo, pues si bien los aspectos climáticos favorecen su aparición, hay sociedades con climas similares pero con otro tipo de organización y/o desarrollo de sistemas de salud con los que han logrado su control y/o su erradicación, como es el caso de Cuba. Unos pocos prefieren llamarlas *enfermedades transmitidas por vectores*. Sobre las cifras presentadas, véase Minsalud y DNP [1990b, 28-29].

⁹⁴ Minsalud y DNP [1990b, 29].

⁹⁵ Minsalud y DNP [1990b, 30].

Otros datos del Estudio citado muestran que: a) los partos intrahospitalarios aumentaron logrando, para finales de los años 80, la atención del 75% de ellos; b) el 97% de la población padecía de caries y el 71%, de periodontopatías; c) el 41% de los accidentes de la población laboral es de origen ocupacional, accidentes que en el 40% de los casos comprometen la mano; d) el 47% de escolares presentaba anemia por deficiencia de hierro.

El análisis financiero muestra que con los mismos recursos, en condiciones más o menos similares, otros países han logrado mejores resultados⁹⁶. Al analizar los componentes del Producto Interno Bruto se observa un aumento de los gastos en salud a lo largo del período 1966-1977 y un decrecimiento en el período 1977-1987. Esa disminución podría obedecer, según el Ministerio, a dos causas: a) la capacidad instalada de servicios era ya muy alta e incluso se observaba subutilización. b) Había disminuido la importancia política de la salud en los programas de desarrollo⁹⁷.

Lo cierto es que la subutilización refleja muchas veces el desequilibrio entre el desarrollo de obras de infraestructura y su correspondiente equipamiento⁹⁸ y la pérdida de importancia podría obedecer más bien a la creciente presión de la deuda externa y de las recomendaciones de reducción del aparato estatal⁹⁹. Según Gallón, "En la segunda mitad de la década pasada [se refiere a los años 80] aumentaron notablemente los servicios de la deuda externa (de 3,1% del PIB en 1984 a 7,5 en 1989), mientras el gasto social se reducía (de 9,4% en 1984 a 7,6 en 1989)". Por tanto, "la estrategia de los últimos gobiernos de pagar cumplidamente unas crecientes obligaciones financieras ha provocado así una disminución constante —en términos relativos— del llamado gasto social"¹⁰⁰.

Desde el punto de vista medio ambiental, la situación es bastante preocupante y demuestra, fundamentalmente, la ausencia de claras políticas al respecto¹⁰¹, lo que implica la falta de control por parte del Estado de factores¹⁰² que repercuten de manera directa en la condición de salud de las personas¹⁰³. En Colombia, en 1987,

⁹⁶ Minsalud y DNP [1990b, 48-54].

⁹⁷ Minsalud y DNP [1990b, 48-49].

⁹⁸ Esto se ha observado en Colombia, Ecuador y Honduras. Véase Ugalde [1986, 136-176].

⁹⁹ Véase al comienzo de este capítulo el apartado *Contexto regional de la salud en los años 70 a 80*.

¹⁰⁰ Gallón [1993, 53]. Las cifras son citadas por Gallón de CGR [1990, 9].

¹⁰¹ Sobre las cifras y análisis de investigaciones que sustentan esta afirmación, véase Minsalud y DNP 1990c, 66-88].

¹⁰² Los factores son: a) saneamiento básico (agua, excretas y basuras), b) contaminación (aire, agua y suelo), c) higiene y seguridad industrial, d) protección de la calidad de los alimentos, e) vivienda, f) control de vectores, g) vía pública.

¹⁰³ Las enfermedades más asociadas a factores ambientales son, en su orden: a) Enfermedad Diarréica Aguda, b) trastornos congénitos, c) enfermedades transmitidas por vecto-

el 43% de la población estaba sin conexión al servicio de acueducto y un 59%, sin servicio de alcantarillado. La situación a lo largo de los años 80 empeoró, pues las coberturas para acueducto cayeron en un 2,7% y las de alcantarillado, en un 6,7%.

El estudio de situación medioambiental de 1990 afirma que la población colombiana sin acueducto equivale a toda la de Chile y que la población sin alcantarillado corresponde a toda la de Venezuela y resalta que se incrementan estos déficits en la medida en que el tamaño poblacional decrece. También presenta las marcadas diferencias entre un departamento y otro y se calcula que el 67,6% de los núcleos rurales no tiene acueducto y el 96,2% no tiene alcantarillado. En 1980, sólo el 45% de la población que tenía servicio de acueducto, tanto en el área urbana como en la rural, recibía agua apta para el consumo humano, según el Ministerio de Salud¹⁰⁴.

El tratamiento de aguas residuales es mínimo. Según estudios de 1985, en Colombia, sólo cinco localidades trataban las aguas antes de verterlas a un cuerpo de agua. Para 1989, se calculó que más de 18 millones de personas estarían produciendo contaminación fecal ambiental por ausencia de sistemas de recolección y tratamiento. De acuerdo con información de los años 1984-1985, el 32% de la basura se estaba disponiendo en rellenos sanitarios, un 3% se enterraba, un 50% se depositaba a cielo abierto y un 15% se arrojaba a cuerpos de agua. Esta contaminación y la proveniente de fábricas explican la ausencia de oxígeno en las aguas del río Bogotá¹⁰⁵.

Las cifras disponibles sobre protección de alimentos son preocupantes. Sólo 11 de los 1.300 locales que existían en 1987 para el sacrificio de animales de abasto público contaban con inspección sanitaria y cumplían los requisitos del Ministerio de Salud. Y finalmente, en 1985, el 19% de la población vivía en hacinamiento crítico¹⁰⁶, un aspecto también ambiental relacionado con la salud.

res, d) enfermedades zoonóticas, e) accidentes, f) enfermedades cardiovasculares, g) cáncer gástrico, h) infección respiratoria aguda, i) bronquitis, enfisema y asma, j) cáncer de tráquea, bronquios y pulmones, k) enfermedades de los dientes y l) enfermedades de los dientes.

¹⁰⁴ En cuanto a la red de acueducto, 12 departamentos presentan coberturas en el área urbana mayores al 80%, hay 2 con coberturas menores al 50%. En la del alcantarillado, se observa 7 departamentos con cobertura mayor de 80%, mientras otros 7 ni siquiera llegan al 40%. En el ámbito rural, sólo un departamento supera el 20% de cobertura en acueducto y otro un 10,5% de alcantarillado [Minsalud y DNP 1990c, 42-44, 104-105].

¹⁰⁵ Para más detalles sobre el tratamiento de aguas, el manejo de desechos sólidos, la contaminación acuática véase Minsalud y DNP [1990c, 45-51, 106-108].

¹⁰⁶ Minsalud y DNP [1990c, 55-58 y 62].

Una circunstancia agravante: la violencia y la salud en Colombia

Las cifras sobre morbilidad causada por la violencia son altas¹⁰⁷. El informe anual de Medicina Legal reportó 25.505 homicidios en el año 2000¹⁰⁸, lo que equivale, de acuerdo con el Ministerio de Salud, a un asesinato cada veinte minutos¹⁰⁹. Este promedio de 25 mil homicidios al año se mantuvo en los últimos 20 años.

Según la Defensoría del Pueblo, en 1999 hubo 403 masacres, es decir, más de una masacre al día¹¹⁰. En esas masacres se reportan 1.863 víctimas¹¹¹. Según el Comité de Estados Unidos para los Refugiados (USCR), 1.479 personas en el país se convierten cada día en desplazadas¹¹² y la Acnur señala que Colombia tuvo en 1999 cerca de 1 millón 800 mil desplazados internos, lo que la convierte en el segundo país con más desplazados internos en el mundo¹¹³. La Asociación de familiares de detenidos - desaparecidos de Colombia, Asfades, afirma que durante el año 2000 se produjeron 743 desapariciones forzadas¹¹⁴ y según el Ministerio de Defensa de Colombia, entre 1996 y 2000 se registraron 12.539 secuestros¹¹⁵ y un promedio de seis secuestros por día¹¹⁶.

Hace tres décadas, la violencia como causa de muerte en Colombia ocupaba el noveno lugar; en los años 70, pasó al cuarto lugar y actualmente ocupa el primer lugar¹¹⁷. En 1994, los homicidios constituyeron el 70% de todas las muertes violentas ocurridas en el país¹¹⁸ y según datos del Ministerio de Salud, entre 1987 y 1994, la tasa de homicidios aumentó de 36 a 127 por cada 100.000 habitantes¹¹⁹ (la más alta del mundo en dicho período)¹²⁰. En los nuevos modelos de evaluación del

107 Es importante aclarar que la violencia en Colombia no es sólo la relacionada con el conflicto armado, incluso, de cara a la demanda de servicios de salud, ésta no es la más importante, pues las cifras muestran claramente que la violencia social, especialmente la que sucede entre particulares es la más significativa.

108 "38.820 muertes violentas", *El Tiempo*, Bogotá, 29 de diciembre de 2000.

109 Minsalud, Galán [1995].

110 "Barbarie nacional", *Semana*, Bogotá, 30 de abril de 2001.

111 "En el 99 arreciaron las masacres", *El Tiempo*, Bogotá, 30 de diciembre de 1999.

112 "La violencia desplaza a un colombiano cada minuto", *El Tiempo*, Bogotá, 19 de julio de 2001.

113 Acnur [2000, 237].

114 "El año pasado desaparecieron 743 personas en Colombia", *El Tiempo*, Bogotá, 9 de julio de 2001.

115 "Colombia: un plagio cada dos horas en el 2000" *El Tiempo*, Bogotá, 22 de febrero de 2001.

116 "Cada día secuestran seis personas", *El Espectador*, Bogotá, 27 de abril de 1999.

117 Franco S. [1997, 94].

118 Franco S. [1997, 95].

119 Subdirección de Servicios Forenses [1995].

120 Canadá tuvo en 1990 una tasa de 2 homicidios por cada cien mil habitantes [Franco S. 1997, 96].

impacto de la enfermedad se prescindió de la categoría Años de Vida Potencialmente Perdidos –AVPP— y se la reemplazó por la de Años de Vida Saludables Perdidos —AVISA—; en esta nueva categoría se incluyen los AVPP y de los años que se pierden por otras causas¹²¹. El porcentaje de distribución de Carga de la Enfermedad —medida en AVISA—, por homicidio es 24,6% en Colombia; en América Latina, 3,3% y en el mundo, 1,3%¹²².

Informes más recientes muestran datos preocupantes sobre violencia sexual —especialmente contra menores de edad—, maltrato conyugal —predominantemente contra las mujeres— y maltrato infantil —la mayoría de las veces causado por los mismo padres. “Una de cada tres mujeres en unión ha sido insultada y una de cada cinco ha sido golpeada por su compañero”¹²³.

El conflicto armado ha afectado de manera particular la prestación de los servicios de salud y la integridad de los profesionales del sector de múltiples maneras, de modo que se compromete el derecho a la salud de la población civil¹²⁴. Aunque hay un subregistro de los casos, que obedece principalmente al miedo, una investigación sobre infracciones contra el sector salud por parte de los actores armados en Colombia¹²⁵ arrojó los siguientes datos: a) un funcionario del sector salud es asesinado cada quince días. Esos homicidios se relacionan directamente con el conflicto armado, en la lógica de que aquel que atiende a mi enemigo es mi enemigo. b) Un ataque en contra de los servicios de salud cada 36 horas en promedio. c) Ocupación de hospitales, centros de salud y puestos de salud por parte de los actores en el conflicto. d) atentados contra los vehículos de salud y e) impedimentos para ofrecer los servicios¹²⁶.

LA SALUD EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991

Los debates sobre salud que alimentaron la nueva Constitución comenzaron a darse desde finales de los años 80 y se mantuvieron en los 90. Una vez producida la nueva

¹²¹ Los AVISA contemplan cuatro variables: a) tiempo perdido por una muerte prematura, b) valor de un año de vida saludable según la edad, c) preferencia social por el tiempo y d) ponderación de la incapacidad [Minsalud 1994c, 8 y 9].

¹²² Minsalud [1994c, 25].

¹²³ República de Colombia [1996, 21].

¹²⁴ Véase De Currea-Lugo [1999].

¹²⁵ De Currea-Lugo [1999, 106-151].

¹²⁶ La ley 100 creó el impuesto sobre armas, municiones y explosivos, y tal impuesto destinado a financiar parte del sistema de salud tiene como prioridad “los proyectos nacionales y territoriales de prevención de la violencia” [acuerdo 44 de 1996, del CNSSS].

carta constitucional, hubo varios tipos de discusiones: debates de orden jurídico, parlamentarios, académicos y entre personas expertas.

Los debates de orden jurídico se realizaron en la Comisión Transitoria creada por la Constitución de 1991 (Comisión Constitucional de Seguridad Social, Subcomisión de Salud). Se produjeron además las primeras sentencias de la también nueva Corte Constitucional.

En la mencionada subcomisión aparecieron elementos como la separación entre la administración y la prestación del servicio y la incorporación de oferentes privados. Surgieron también otros elementos que no se plasmaron en la ley: la consolidación de un "sistema único oficial de atención en salud", la "creación de un seguro obligatorio de salud integral", la necesidad de definir "el modelo de atención que se cree más adecuado para la situación concreta de la sociedad colombiana", una "política nacional de medicamentos" y "recursos adicionales por parte del Estado para subsidiar los grupos poblacionales de escaso recurso"¹²⁷. Todos estos temas quedaron sin el puesto recomendado por la subcomisión.

Los debates parlamentarios y las diversas propuestas de reforma permitieron finalmente producir la ley 100 de 1993¹²⁸. Por su parte, los debates entre académicos y los sostenidos entre expertos del Ministerio de Salud, centros de investigación y universidades defendían en la ley la materialización de principios como la eficiencia y la eficacia sin descartar la universalidad. También centraban su crítica en la vigilancia del derecho a la salud¹²⁹.

En este trabajo nos centramos en los debates jurídicos que acompañaron la definición de un puesto para la salud en el orden constitucional. La revisión que haremos del desarrollo legal del mandato constitucional ilustrará sobre la tendencia del legislador, en el caso de los debates parlamentarios. Y sobre el debate académico precisaremos sólo algunos elementos.

En palabras de la Corte Constitucional, en Colombia,

la idea de Constitución es inseparable del atributo de prevalencia con el que enfrenta las manifestaciones de la vida estatal o comunitaria que la

¹²⁷ Véase Informe de la Comisión de salud de la Comisión Constitucional de Seguridad Social, en: Minsalud [1994d, 3, 21-26].

¹²⁸ Sobre las diferentes propuestas de reforma a la seguridad social, desde las presentadas por ONG y por centrales obreras hasta las impulsadas en el parlamento por el propio Ministerio de Salud, y sobre la justificación del articulado del entonces proyecto de ley 155 –después llamada Ley 100–, véanse Minsalud 1994d, tomos 1 y 3; Cárdenas y Olano [1992].

¹²⁹ Véase, por ejemplo Cárdenas y Olano [1992]; Minsalud, Londoño [1994], y Minsalud [1995].

nieguen. La existencia de la Constitución como sistema o conjunto de normas no es independiente de su efectiva aplicación a la realidad concreta que pretende modelar [...] Con base en lo previsto en el artículo 4º de la Constitución Política, en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, los jueces deberán aplicar las disposiciones constitucionales.

Se aclara que,

la jurisdicción constitucional asume como competencia especialísima la guarda de los derechos fundamentales buscando, conforme a la expresa y reiterada intención de todos los constituyentes, la efectividad de los mismos y su oponibilidad frente a todos los órganos del poder público¹³⁰.

Para la interpretación y salvaguarda de la Constitución, el constituyente primario creó la Corte Constitucional:

Cuando [sus sentencias] interpretan el ordenamiento fundamental construyen también doctrina constitucional, que, según lo dicho, debe ser acatada por los jueces, a falta de disposición legal expresa, al resolver sobre casos iguales a aquellos que dieron lugar a la interpretación efectuada¹³¹.

La Constitución de 1991 da al país una nueva definición al pasar del Estado de Derecho (Constitución de 1886) a "Estado Social de Derecho [...] fundado en el respeto de la dignidad humana"¹³², en el que son fines del Estado "garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución"¹³³. La Corte rechazó la interpretación retórica del Estado social¹³⁴. Frente a la nueva definición del Estado colombiano, la Corte Constitucional dijo:

¹³⁰ Corte Constitucional, Sentencia: T-006, mayo 12 de 1992. MP: Eduardo Cifuentes.

¹³¹ Corte Constitucional, Sentencia T-175. abril 8 de 1997. MP: José Gregorio Hernández Galindo

¹³² Artículo 1, *Constitución Política de Colombia*. "En el término 'dignidad', predicado de lo 'humano', está encerrado una calidad de vida, que es un criterio cualitativo. Luego para la Carta no basta que la persona exista; es necesario aún que exista en un marco de condiciones materiales y espirituales que permita vivir con dignidad" [Corte Constitucional: Sentencia C-575, octubre 29 de 1992. MP: Alejandro Martínez Caballero].

¹³³ Artículo 2, *Constitución Política de Colombia*.

¹³⁴ "Lo primero que debe ser advertido es que el término "social", ahora agregado a la clásica fórmula del estado de derecho, no debe ser entendido como una simple muletilla retórica que proporciona un elegante toque de filantropía a la idea tradicional del derecho y del Estado. Una larga historia de transformaciones institucionales en las principales democracias constitucionales del mundo, está presente para dar testimonio de la trascendencia de este concepto" [Corte constitucional, Sentencia T-406, junio 5 de 1992, MP: Ciro Angarita Barón].

La connotación de 'social' supera la concepción del Estado de Derecho en que las instituciones y la ley solo garantizaban formalmente las libertades y los derechos, sin la preocupación más profunda de hacer realidad el contenido material de los derechos y libertades. El Estado social de derecho encuentra su primera manifestación en el 'Estado de bienestar' como respuesta institucional a las demandas sociales, en busca de garantizar estándares mínimos de salario, alimentación, salud, habitación, educación, asegurados para todos los ciudadanos bajo la idea de derecho y no simplemente de caridad¹³⁵.

Uno de los mecanismos con que cuenta el Estado para garantizar estos fines es el de los servicios públicos. Según la Constitución,

los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios¹³⁶.

En palabras de la Corte Constitucional, "el Estado social y democrático tiene una concreción técnica en la noción de servicios públicos" no de manera accidental sino deliberada, pues "el constituyente al acoger esta forma de organización político-social elevó a deber constitucional del Estado suministrar prestaciones a la colectividad". Así pues,

los servicios públicos no pueden verse como una pesada carga que recae sobre el Estado burocrático sino como un logro conceptual y jurídico de los ciudadanos en su propio beneficio. La noción de servicio público expresa una transformación política que se traduce en la subordinación de los gobernantes a los gobernados [...].

Esa subordinación determina la propia legitimidad del gobernante pues ésta, en últimas, "depende del cumplimiento de sus deberes sociales y de la eficacia de la gestión pública"¹³⁷.

La Constitución precisa aún más el deber estatal:

El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su

135 Corte Constitucional, Sentencia No. T-406 de 1992, MP: Ciro Angarita Barón.

136 Artículo 365, *Constitución Política de Colombia*.

137 Corte Constitucional, Sentencia T-540, septiembre 24 de 1992. MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable. Para tales efectos, en los planes y presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales, el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación¹³⁸.

En principio, la Constitución establece el derecho a la salud como parte de la seguridad social¹³⁹. La Corte Constitucional entiende el concepto de seguridad social como el "conjunto de medios de protección institucionales frente a los riesgos que atentan contra la capacidad y oportunidad de los individuos y sus familias para generar ingresos suficientes en orden a una subsistencia digna"¹⁴⁰, en el marco del Estado social de derecho y como un deber del Estado:

La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Se garantiza a todos el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la seguridad social que comprenderá la prestación de servicios en la forma que determine la ley. La seguridad social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella¹⁴¹.

De lo anterior se deducen varias cosas: la responsabilidad estatal en la dirección del Sistema de Salud no se reduce a su coordinación o a hacer asesorías técnicas o desarrollos reglamentarios. Es decir, las fallas que tenga (o pueda tener) el Sistema son un asunto del Estado.

Se deducen también los principios que la rigen: el de eficiencia, que consiste en "la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos,

¹³⁸ Artículo 366, *Constitución Política de Colombia*.

¹³⁹ Algunos autores incluyen en la expresión "seguridad social" a la salud, otros denominan así sólo a los servicios de pensiones, pero esto no solo sucede en teoría sino que también afecta la práctica. México, por ejemplo, utilizó los recursos de pensiones para el desarrollo de servicios de salud. Véase también Tamburi [1986, 82]. En el caso brasileño, los servicios de salud federales se financian mediante el presupuesto general de la seguridad social y por tanto están vinculados al presupuesto de las pensiones. Véase Irela [1997, 35]; y en el caso cubano, existe un fondo común estatal para el gasto social sin diferenciación por rubros de ingresos, sino que del fondo común se toman los recursos según lo asignado por la planeación central. Véanse detalles del modelo cubano en Mesa-Lago [1986, 372-384]. Sobre ese debate en el caso español, véase Muñoz Machado [1995, 92 y siguientes].

¹⁴⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-116 de marzo de 1993. MP: Hernando Herrera Vergara.

¹⁴¹ Artículo 49, *Constitución Política de Colombia*.

técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a los que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente¹⁴². Este principio implica: a) aceptar una tensión entre los recursos ‘disponibles’ y los ‘necesarios’ para garantizar un mínimo digno básico. b) El deber estatal de garantizar el acceso a los servicios y su calidad. c) La oferta en salud que se reglamente debe ser suficiente para dar cuenta del núcleo básico.

El principio de universalidad habla de “la garantía de protección para todas las personas, sin ninguna discriminación en todas las etapas de la vida”; la universalidad es central en la reglamentación a que tenga lugar la salud en la ley. No pueden, entonces, desarrollarse ofertas de servicios o planes de salud que estén basados en algún tipo de discriminación, por ejemplo, en relación con la posición económica o el poder adquisitivo. Pero este principio tiene en la norma excepciones precisas: la ley 100 (y el sistema general de salud) “no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional”, tampoco “a los servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos, ni a los pensionados de la misma”¹⁴³.

Otra excepción es el principio de solidaridad, que señala que “la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil”. El texto constitucional dice que “toda persona tiene el deber constitucional de obrar de conformidad con el principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas”¹⁴⁴ y aclara que,

el principio de solidaridad social no sólo se circunscribe a eventos de catástrofes, accidentes o emergencias, sino que es exigible también ante situaciones estructurales de injusticia social, en las que la acción del Estado depende de la contribución directa o indirecta de los asociados [...] La defensa de los valores supremos del ordenamiento obliga al Estado a intervenir —dentro del marco constitucional— para proteger a las personas en su dignidad humana y exigir la solidaridad social cuando ella sea indispensable para garantizar derechos fundamentales como la vida y la salud¹⁴⁵.

Según la Corte, “el principio de solidaridad social ha dejado de ser un imperativo ético para convertirse en norma constitucional vinculante para todas las personas que integran la comunidad”¹⁴⁶. Esto implica que: a) el Estado debe garantizar el cum-

¹⁴² Los principios aquí citados corresponden a como se definen en el artículo 2 de la ley 100 de 1993.

¹⁴³ Artículo 279, ley 100 de 1993.

¹⁴⁴ Artículo 95-2, *Constitución Política de Colombia*.

¹⁴⁵ Corte Constitucional, Sentencia: T-505, agosto 28 de 1992. MP: Eduardo Cifuentes Muñoz

¹⁴⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-533, septiembre 23 de 1992, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

plimiento de la mutua ayuda. b) El Estado debe fortalecer con sus propios recursos esa ayuda como parte de su función de Estado social de derecho. La Corte Constitucional lo ha definido además de la siguiente manera:

En el Estado social de derecho no basta con que las normas se cumplan; es necesario, además, que su cumplimiento coincida con la realización e principios y valores constitucionales. El principio de solidaridad permite que el derecho a la seguridad social se realice, si es necesario, a través de la exigencia de una prestación adicional por parte de entidad que han cumplido todas las obligaciones previstas en la legislación competente. El principio aludido impone un compromiso sustancial del Estado y de los empleadores, en la protección efectiva de los derechos fundamentales¹⁴⁷.

De la definición de seguridad social se deduce en tercer lugar que la participación de los particulares se reconoce en el marco del derecho a la salud y los términos que la ley debe establecer no pueden, en modo alguno, ser contrarios al mandato constitucional presentado en los anteriores principios. Estos principios constituyen una guía de desarrollo legal y una atadura a principios constitucionales.

En cuarto lugar, la seguridad social aparece como un derecho irrenunciable. Y como derecho que es, de acuerdo con la misma Constitución,

los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos [...] prevalecen en el orden interno. Los deberes y derechos consagrados en esta Carta se interpretarán en conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia¹⁴⁸.

Así, el derecho a la salud debe interpretarse a la luz de los pactos internacionales y de la misma Constitución, en aspectos como la no discriminación y la protección a personas en debilidad manifiesta¹⁴⁹. La Constitución también plantea que,

La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Correspon-

¹⁴⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-005, 16 de enero de 1995. MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁴⁸ Artículo 93, *Constitución Política de Colombia*. Con respecto a derechos no reconocidos en la Carta, la Constitución también es proteccionista, pues "la enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos" [artículo 94].

¹⁴⁹ Artículo 13, *Constitución Política de Colombia*.

de al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control [...]. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria¹⁵⁰.

Aquí puede afirmarse que: a) se retoma la idea ya presentada de la salud como servicio público. No porque el servicio de la salud se haga a través de instituciones privadas deja de ser un servicio público, ni tampoco deja de ser objeto de regulación estatal. b) Se entiende que el acceso de todas las personas a la salud debe respetar el principio de igualdad y de equidad. c) El Estado no puede delegar a los particulares su deber de regular los servicios de salud. d) La atención básica en salud es gratuita.

En el caso de los niños y a diferencia de lo que ocurre con los adultos la Constitución plantea que la salud es un claro derecho fundamental¹⁵¹ y determina de manera explícita que los niños menores de un año que carezcan de afiliación a la seguridad social tendrán derecho a recibir atención gratuita en todas las instituciones de salud que reciban aportes del Estado¹⁵².

La Corte Constitucional reconoció en una de sus primeras sentencias en salud el carácter multifacético del derecho a la salud y la forma como se conjugan en su naturaleza elementos fundamentales y prestacionales, no necesariamente opuestos ni excluyentes:

El derecho a la salud conforma, en su naturaleza jurídica, un conjunto de elementos que pueden agruparse en dos grandes bloques: el primero, que lo identifica como un predicado inmediato del derecho a la vida, de manera que atentar contra la salud de las personas equivale a atentar contra su propia vida, de allí que, conductas que atenten contra el medio ambiente sano (Constitución Nacional, artículo 49, inciso 1º) se tratan de manera concurrente con los problemas de la salud; fuera de que el reconocimiento del derecho a la salud prohíbe las conductas que las personas desarrollen,

¹⁵⁰ Artículo 49, *Constitución Política de Colombia*.

¹⁵¹ Artículo 44, *Constitución Política de Colombia*.

¹⁵² Artículo 50, *Constitución Política de Colombia*. Sin embargo, llama la atención que solo sean las instituciones que reciben aportes del Estado las obligadas a brindar salud gratuita a los menores de una año, pues si el concepto de servicio público cobija por igual a las instituciones privadas y públicas, y si el Estado ha desarrollado tarifas para cubrir con sus recursos gastos médico-quirúrgicos entre población beneficiaria que no tiene capacidad de pago, ¿por qué el derecho a la salud de los menores de un año se limita a la oferta de la red pública de servicios?

con dolo o culpa, que causen daño a otro, imponiendo a los infractores las responsabilidades penales y civiles de acuerdo con las circunstancias. Por estos aspectos, el derecho a la salud resulta un derecho fundamental. El segundo bloque de elementos, sitúa el derecho a la salud con un carácter asistencial, ubicado en las referencias funcionales del denominado Estado social de derecho, en razón de que su reconocimiento impone acciones concretas, en desarrollo de predicados legislativos, a fin de prestar el servicio público correspondiente, para asegurar el goce no sólo de los servicios de asistencia médica, sino también los derechos hospitalario, de laboratorio y farmacéuticos¹⁵³.

Es importante resaltar las dos posturas que ha mantenido la Corte Constitucional colombiana: la primera, desde 1991 hasta 1997, se encuentra en varias sentencias en las que la salud adquiere el reconocimiento de derecho fundamental también en los adultos (en los menores de edad no hay duda por la claridad del texto constitucional)¹⁵⁴. De acuerdo con esta postura, el derecho a la salud comprende,

la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación a la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento. [...] el Estado protege un mínimo vital, por fuera del cual el deterioro orgánico impide una vida normal¹⁵⁵.

La Corte Constitucional expidió después una Sentencia de Unificación de jurisprudencia¹⁵⁶ en la que la salud no se ve como un derecho fundamental sino como un derecho fundamental "por conexidad", postura que se mantiene en el año 2000¹⁵⁷. A pesar de este giro, se conservan elementos que no contradicen ni dejan sin piso el presente trabajo: la validez de los tratados internacionales en la interpretación de la Constitución, la salud como derecho fundamental en conexidad con otros derechos y, lo más importante en nuestro caso, una extensa lista de sentencias que han terminado por enfrentar, como se mostrará más adelante, al juez constitucional con las

¹⁵³ Corte Constitucional: Sentencia T-484, agosto 11 de 1992. MP: Fabio Morón Díaz.

¹⁵⁴ Véanse entre otras sentencias, Corte Constitucional, Sentencia: T-522, septiembre 19 de 1992, MP: Alejandro Martínez Caballero; Corte Constitucional, Sentencia: T-484, agosto 11 de 1992, MP: Fabio Morón Díaz; Corte Constitucional, Sentencia: T-571, octubre 26 de 1992, MP: Jaime Sanín Greiffeinstein; Corte Constitucional, Sentencia: T-427, junio 24 de 1992, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz

¹⁵⁵ Corte Constitucional, Sentencia: T-597 de 1993, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁵⁶ Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia SU-111 de 1997, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz

¹⁵⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-1204, septiembre 14 de 2000, MP: Alejandro Martínez Caballero.

empresas de salud privadas, por aspectos relacionados con el derecho a la salud, así este se vea sólo como derecho por conexidad con otros derechos.

La Corte explicó la noción de derecho fundamental por conexidad como la categoría de aquellos derechos constitucionales que,

no siendo denominados como tales [como fundamentales] en el texto constitucional, sin embargo, les es comunicada esta calificación en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros, se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos¹⁵⁸.

La Corte también dijo que la acción de tutela (mecanismo de amparo válido sólo para proteger derechos fundamentales) es también válida en aquellas circunstancias en que se trata de proteger la salud sin que necesariamente esté en peligro la vida, pues,

Pretender tal cosa sería negar por completo el objetivo [...] del sistema de salud colombiano en general, cual es el de prevenir las enfermedades y, ante todo, la muerte [pues] el derecho a la vida no significa una posibilidad simple de existencia, cualquiera que sea, sino, por el contrario, una existencia en condiciones dignas y cuya negación es, precisamente, la prolongación de dolencias físicas, la generación de nuevos malestares y el mantenimiento de un estado de enfermedad, cuando es perfectamente posible mejorarla en aras de obtener una óptima calidad de vida¹⁵⁹.

En una extensa lista de sentencias de la Corte sobre el tema, prima una figura: la evaluación del caso específico de que se trata, pues “la frontera entre el derecho a la salud como fundamental y como asistencial es imprecisa y sobre todo cambiante, según las circunstancias de cada caso”¹⁶⁰. Además, no se requiere que en todos los casos se ponga en peligro la vida para que la salud adquiera valor de derecho fundamental mediante la noción de conexidad, pues el derecho a la salud se trata “no sólo [de] la intervención puntual necesaria para evitar la enfermedad, sino también [de] la actuación difusa necesaria para lograr la recuperación de la calidad de vida”¹⁶¹. Sería “un contrasentido manifestar que el derecho a la vida es un bien fundamental y dar a entender que sus partes —derecho a la salud y la integridad física— no lo son”¹⁶².

¹⁵⁸ Corte Constitucional, Sentencia No. T-499 del 21 de junio de 1992, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁵⁹ Corte Constitucional, Sentencia: T-260, mayo 27 de 1998. MP: Fabio Morón Díaz

¹⁶⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-484 de 1992. MP: Fabio Morón Díaz.

¹⁶¹ Corte Constitucional, Sentencia T-597 de 1992. MP: Eduardo Cifuentes Muñoz

¹⁶² Corte Constitucional, Sentencia T-494 de 1993. MP: Vladimiro Naranjo Mesa

Otros artículos constitucionales también relacionan los deberes del Estado con los factores que determinan la salud. Por ejemplo, la atención gratuita a menores de un año no cubiertos por seguridad social (artículo 50), la garantía de trabajo a minusválidos, de acuerdo con su condición de salud (artículo 54); el ingreso a los servicios de salud de los trabajadores agrarios (artículo 64), la regulación por ley del control de calidad de servicios ofrecidos a la comunidad (artículo 78), el deber de la solidaridad social frente a la perturbación de la salud (artículo 95) y el mejoramiento de la calidad de vida como finalidad social del Estado (artículo 366). En una última sentencia de unificación,¹⁶³ la Corte afirmó:

La jurisprudencia de la Corte distingue entre la salud como un servicio público capaz de generar derechos prestacionales y como servicio del cual derivan derechos fundamentales. Así, la prestación de los servicios de salud, como componente de la seguridad social, por su naturaleza prestacional, es un derecho y un servicio público de amplia configuración legal, pues corresponde a la ley definir los sistemas de acceso al sistema de salud, así como el alcance de las prestaciones obligatorias en este campo (CP, artículos 48 y 49). La salud no es entonces, en principio, un derecho fundamental, salvo en el caso de los niños, no obstante lo cual puede adquirir ese carácter en situaciones concretas debidamente analizadas por el juez constitucional, cuando este derecho se encuentre vinculado clara y directamente con la protección de un derecho indudablemente fundamental. Así, el derecho a la salud se torna fundamental cuando se ubica en conexidad con el derecho a la vida o el derecho a la integridad personal. En ese orden de ideas, parece claro que la Constitución no consagra para todas las personas un derecho judicialmente exigible a acceder en forma inmediata a cualquier prestación sanitaria ligada con la seguridad social. Sin embargo, ello no significa que no exista un derecho constitucionalmente protegido en este campo, pues la Carta garantiza el derecho irrenunciable a la seguridad social y al acceso a los servicios de salud (CP, artículos 48 y 49)¹⁶⁴.

Un debate inicial de interpretación sostenido entre funcionarios y académicos consistía en dirimir si presentar el derecho a la salud sólo como el derecho del usuario en el marco de la ley 100 de 1993 o si entenderlo como un derecho fundamental, a partir de la noción de derechos humanos. En la primera postura, el derecho queda

¹⁶³ La Corte Constitucional ha unificado su jurisprudencia con relación a diferentes aspectos de la salud como derecho; véase Corte Constitucional, sentencias SU-480 de 1997, MP: Alejandro Martínez Caballero; SU-111 de 1997, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; y SU-562 de 1999, MP: Alejandro Martínez Caballero.

¹⁶⁴ Corte Constitucional, Sentencia de Unificación, SU-562 de 1999, MP: Alejandro Martínez Caballero.

supeditado a los alcances que fija la ley y su reclamo, a los mecanismos de participación social¹⁶⁵, es decir, a lo que establece el Plan Obligatorio de Salud, POS, y a las otras reglamentaciones de servicios¹⁶⁶. Sus defensores fueron principalmente, funcionarios del Ministerio de Salud, algunos directores de hospitales y representantes de los servicios de salud de la empresa privada.

La segunda opción consistía en interpretar el derecho a la salud a la luz de las normas constitucionales y de los tratados internacionales que ha firmado Colombia en materia de derechos humanos. En este caso se recordaba lo dicho por la Constitución acerca de que la interpretación de derechos se hará "de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia"¹⁶⁷ Así lo entendió la Corte Constitucional e inició el ahora largo proceso de interpretación en el marco del derecho internacional de los derechos humanos¹⁶⁸.

Esa segunda postura –el derecho a la salud es parte de los derechos humanos— se basa en la noción de justicia social, el principio de equidad o el concepto de Estado social¹⁶⁹; en esa interpretación se incluyen como mecanismos de defensa la acción de tutela, las acciones de cumplimiento y todas las garantías judiciales presentes y se acepta que su materialización es responsabilidad ineludible del Estado¹⁷⁰.

Entre las dos posturas hay posiciones intermedias, especialmente en el gremio médico, que busca un espacio de mayor protección frente a las empresas de salud, pero que se resiste, por razones históricas, a reconocer el derecho a la salud como tal.

165 Decreto 1757 de 1994. Por el cual se organizan y establecen las modalidades y formas de participación social en la prestación de servicios de salud, conforme a lo dispuesto en el numeral 11 del artículo 4o. del decreto ley 1298 de 1994.

166 Por ejemplo, el decreto 882 de 1998, para hablar de "la garantía de los derechos de los usuarios" se refiere, explícitamente, tan solo a la libre elección del prestador del servicio.

167 Artículo 93, *Constitución Política de Colombia*.

168 Corte Constitucional, Sentencia T-487, abril 11 de 1992. MP: Alejandro Martínez Caballero.

169 Artículo 13, *Constitución Política de Colombia*: "El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta..."

170 En esta posición se destacan sindicatos como Anthoc y Asmedas y el Movimiento Nacional de Salud Pública, MNSP, organizaciones que coinciden entre sí en los puntos centrales.