

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL Sala Especial de Seguimiento

AUTO

Referencia: Seguimiento a la sentencia T-760 de 2008.

Asunto: Incidente de desacato presentado por el señor Luis Arcesio García Perdomo

Magistrado Sustanciador:
JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de julio de dos mil doce (2012).

La Sala Especial de la Corte Constitucional, conformada para efectuar el seguimiento al cumplimiento de la sentencia T-760 de 2008, integrada por los magistrados Mauricio González Cuervo, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y Jorge Iván Palacio Palacio, quien la preside, en ejercicio de las competencias otorgadas por la Sala Plena en sesión del 1º de abril de 2009 y con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, así como el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, procede a dictar el presente Auto, con base en las siguientes

CONSIDERACIONES

1. Mediante la sentencia T-760 de 2008 la Corte Constitucional profirió diversas decisiones dirigidas a las autoridades de regulación del Sistema General de Seguridad Social en Salud, con la finalidad de que adoptaran medidas para corregir algunas fallas normativas, a partir del análisis de los casos concretos acumulados en dicha providencia.

Del análisis de tales casos se infirieron unos interrogantes y unos problemas generales que contextualizaron, identificaron y concretaron las fallas, que dieron origen al conjunto de 16 órdenes de naturaleza o tendencia correctiva, entre ellas:

“Décimo sexto.– Ordenar al Ministerio de la Protección Social, a la Comisión de Regulación en Salud y al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, adoptar las medidas necesarias, de acuerdo con sus competencias, para superar las fallas de regulación en los planes de

beneficios asegurando que sus contenidos (i) sean precisados de manera clara, (ii) sean actualizados integralmente, (iii) sean unificados para los regímenes contributivo y subsidiado y, (iv) sean oportuna y efectivamente suministrados por las Entidades Promotoras de Salud.

Esta regulación también deberá (i) incentivar que las EPS y las entidades territoriales garanticen a las personas el acceso a los servicios de salud a los cuales tienen derecho; y (ii) desincentivar la denegación de los servicios de salud por parte de las EPS y de las entidades territoriales.

Para dar cumplimiento a esta orden, se adoptarán por lo menos las medidas relacionadas en los numerales décimo séptimo a vigésimo tercero.

(...)

Vigésimo cuarto.- Ordenar al Ministerio de la Protección Social y al administrador fiduciario del Fosyga que adopten medidas para garantizar que el procedimiento de recobro por parte de las Entidades Promotoras de Salud ante el Fosyga, así como ante las entidades territoriales respectivas, sea ágil y asegure el flujo oportuno y suficiente de recursos al sistema de salud para financiar los servicios de salud, tanto en el evento de que la solicitud se origine en una tutela como cuando se origine en una autorización del Comité Técnico Científico.

Para dar cumplimiento a esta orden, se adoptarán por lo menos las medidas contenidas en los numerales vigésimo quinto a vigésimo séptimo de esta parte resolutive.

(...)

Vigésimo noveno.- Ordenar al Ministerio de Protección Social que adopte las medidas necesarias para asegurar la cobertura universal sostenible del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en la fecha fijada por la Ley –antes de enero de 2010–. En caso de que alcanzar esta meta sea imposible, deberán ser explicadas las razones del incumplimiento y fijarse una nueva meta, debidamente justificada.”

2. En este sentido, a través de escrito radicado el día 22 de junio de 2012, el señor LUIS ARCESIO GARCÍA PERDOMO, en calidad de “actor popular”, requirió el inicio de incidente de desacato en relación con las órdenes 16, 24 y 29 de la citada sentencia.

El memorialista afirmó que el Ministerio de Salud y Protección Social al proferir las resoluciones No. 1089, 1383 y 4316 de 2011, generó un trato diferencial y discriminatorio con las partes más débiles y vulnerable del sistema de salud, como la red hospitalaria pública y privada.

Señaló además, que con dicha normatividad se pretende la intervención de precios de un mercado complejo como el de los medicamentos No POS con cargo al FOSYGA, excluyendo del objeto de su regulación y control a los grandes laboratorios, EPS y distribuidoras de productos que son los principales actores del mercado.

De igual forma, advirtió que las actuaciones administrativas señaladas, producen un claro desequilibrio económico en el mercado de los medicamentos, que afecta gravemente en la cadena los intereses de los hospitales pequeños, medianos y grandes, favoreciendo y protegiendo de forma abierta los intereses de los fuertes en el mercado “-laboratorios, distribuidores y EPS-”.

Sumado a ello, explicó que las EPS toman los dineros de la unidad de pago por capitación del régimen contributivo, sin permitir que los recursos de la salud fluyan y se distribuyan en todo el sistema, obstaculizando la efectiva atención y justo pago de los servicios prestados a los usuarios en el sistema de salud.

Finalmente, concluyó que la Corte Constitucional “*no puede permitir, dentro del control objetivo de cumplimiento a la sentencia T-760/2008, que el Ministerio de Protección Social ante la situación grave del sistema de salud, asuma actuaciones completamente selectivas y subjetivas –Las Resoluciones No. 1089 de 2011; 1383 del 26 de abril de 2011 y 4316 del 27 de septiembre de 2011- y omite otras –Recomendaciones de la CRES realizadas mediante el Acuerdo 030 del 28 de diciembre de 2011, Artículos 12 y 13, sobre la importancia de la distribución de los dineros de la UPC en todos (sic) el sistema de salud- en contra del interés general de los pacientes y del sistema de salud favoreciendo poderosos intereses económicos, en detrimento de: “asegurar la cobertura universal y sostenible del Sistema General de Seguridad Social en Salud, afectando gravemente los derechos de los afiliados al sistema de salud y en especial la de los pacientes en general con enfermedades catastróficas de nuestra sociedad, que muchos mueren esperando un fallo de tutela, que ordene los servicios NO POS negados por el sistema.”* (Subrayado en texto original).

3. Por lo anterior, el actor consideró que el Ministerio de Salud y Protección Social y la Comisión de Regulación en Salud, habían incumplido las órdenes décimo sexta, vigésimo cuarta y vigésimo novena en comento, con lo cual se configuraba la conducta establecida en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

4. Al respecto, la Corte Constitucional ha insistido en que el cumplimiento de las sentencias que se profieran en curso de una acción de tutela involucran tanto la eficacia como la vigencia material y real de la Carta Política. Bajo esta premisa y teniendo en cuenta los artículos 23, 27 y 58 del Decreto 2591 de

1991¹, se fijaron los diferentes eventos y facultades para que los jueces de instancia hagan cumplir sus decisiones, las garantías del acatamiento y las sanciones derivadas de su incumplimiento.

Particularmente, el artículo 27 dispone el conjunto de pasos a partir de los cuales un juez puede verificar el incumplimiento y asegurar que la orden de tutela sea obedecida. Todos ellos están determinados o condicionados por los términos o circunstancias indicadas en la parte resolutive de la sentencia, a partir de las cuales se restablecerá el goce efectivo de los derechos fundamentales. La primera pauta de la que disponen los jueces para garantizar el cumplimiento del amparo, es el requerimiento al superior del responsable. Por su parte, la última herramienta de la que puede echar mano la autoridad judicial para garantizar la ejecución de la orden de protección de los derechos, es el inicio de un incidente de desacato.

5. En relación con el cumplimiento de la sentencia T-760 de 2008, es necesario diferenciar su origen, así como las órdenes que fueron consignadas en su parte resolutive. En primer lugar, tal fallo fue producto del estudio de 22 casos particulares, en virtud de los cuales se dictaron órdenes específicas tendientes a dar solución concreta al problema planteado por cada uno de los accionantes, las mismas se encuentran contenidas en los quince numerales iniciales de la parte resolutive de la citada providencia y en caso de que se hubieren considerado incumplidas, se habría acudido a los instrumentos previstos en el Decreto 2591 de 1991 (arts. 23, 27 y 52).

En este sentido, no ocurre lo mismo con las órdenes impartidas desde el numeral décimo sexto, que cuentan con una naturaleza mucho más amplia, dado que constituyen la intervención de la Corte en algunas áreas inherentes al funcionamiento del sector salud, lo que hace que sus condiciones de cumplimiento tengan unas pautas substancialmente diferentes y que el papel del juez de tutela tenga un enfoque específico en torno a las políticas públicas, no pudiendo reemplazar o invadir el ámbito de competencias del regulador, ni menos ejercer el control de legalidad que recae en cabeza de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Sobre el particular, debe recordarse que tales mandatos fueron definidos a partir de la formulación de problemas de carácter general, en atención a las fallas de regulación que impiden el goce efectivo del derecho a la salud de los colombianos, detectadas por esta Corporación a partir de la valoración de los casos acumulados.

Por lo anterior, resulta claro que los ingredientes y procedimientos para garantizar el cumplimiento de las órdenes de carácter particular o concreto, distan profundamente de aquellos que es posible aplicar a las órdenes de carácter general, toda vez que las mismas están orientadas a corregir las fallas

¹ Decreto 2591 de 1991, artículos 27 (competencia de la primera instancia en tutela) y 52 (desacato). Las razones para afirmar la competencia del *a quo* en el cumplimiento del fallo de tutela y en el trámite del incidente de desacato, fueron explicadas por este Tribunal en la Sentencia T-406 de 2006 y los Auto 136A de 2002, 098 de 2005; entre otros.

de regulación que afectan el goce efectivo del derecho a la salud y no a ocuparse de asuntos particulares. En este sentido, la orden general supone la realización y verificación de una serie de acciones complejas en las que intervienen diversos actores.

6. Bajo tales condiciones y atendiendo a que en este momento la Corte Constitucional se encuentra evaluando la implementación, puesta en marcha y ejecución de las diversas órdenes de carácter general incluidas en la sentencia T-760 de 2008, resulta improcedente dar trámite al incidente de desacato planteado por el señor Luis Arcesio García Perdomo.

En mérito de lo expuesto, la Sala Especial de Seguimiento al cumplimiento de la Sentencia T-760 de 2008, en uso de sus facultades constitucionales y legales

RESUELVE

NO ACCEDER a la solicitud de inicio del incidente de desacato requerido por el señor **LUIS ARCESIO GARCÍA PERDOMO**. Proceda la Secretaría General de esta Corporación a librar la comunicación correspondiente, acompañando copia integral de este proveído.

Comuníquese y cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General