



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202011401968411

Fecha: 11-12-2020

Página 1 de 16

Bogotá D.C.,

Doctor
JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO
Secretario General
Cámara de Representantes
Carrera 7ª N° 8 – 68
Bogotá D.C.

ASUNTO: Concepto sobre el **PL 079/20 (C)** “*por medio de la cual se reconocen como sujetos de especial protección constitucional a las personas que padecen cáncer*”.

Cordial saludo,

Si se tiene en cuenta que la iniciativa de la referencia está pendiente de surtir debate en la Plenaria de esa Corporación, se hace necesario emitir el concepto institucional desde la perspectiva del Sector Salud y Protección Social. Para tal cometido, se toma como fundamento el texto publicado en la Gaceta del Congreso N° 1204 de 2020. Al respecto, este Ministerio, en ejercicio de las competencias constitucionales y legales que le asisten, en especial las previstas en el inciso 2° del artículo 208 de la Constitución Política y el numeral 3° del artículo 59 de la Ley 489 de 1998, sin perjuicio de los comentarios que estimen pertinente realizar otras autoridades para las cuales este tema resulte sensible, formula las siguientes observaciones:

1. CONTENIDO

La propuesta pretende “[...] reconocer como sujetos de especial protección constitucional a las personas diagnosticadas con cáncer” (art. 1°). Igualmente, estipula unas definiciones que complementarían la Ley 1384 de 2010, “*Ley Sandra Ceballos, por la cual se establecen las acciones para la atención integral del cáncer en Colombia*” (art. 2°), así como una modificación al artículo 5° de la citada norma, sobre control integral, insistiendo en el carácter de dicha protección en virtud de tal condición (art. 3°). Finalmente, se alude a la vigencia (art. 4°).

2. CONSIDERACIONES

Frente al propósito que encierra el proyecto de ley, en primer lugar, se hará mención al robusto marco normativo con el que cuenta el control integral del cáncer en Colombia, el cual incluye tanto las leyes y demás actos reglamentarios, como los instrumentos de política pública que como parte de su fundamentación han incorporado y destacado la

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202011401968411

Fecha: 11-12-2020

Página 2 de 16

naturaleza de la protección a los pacientes con cáncer, sus familias y cuidadores.

En un segundo momento, se hará una reflexión acerca de la definición conceptual de la categoría jurídica “*sujetos de especial protección constitucional*” y así derivar en algunas conclusiones de relevancia sobre la pertinencia o no de la iniciativa que ahora nos ocupa. En este punto es preciso destacar la inclusión del pronunciamiento elaborado por el Instituto Nacional de Cancerología, asesor de este Ministerio sobre el control del cáncer y que se anexa.

2.1. Marco normativo y de política pública para el control integral del cáncer

Existe una abundante regulación sobre los derechos y garantías de las personas que padecen cáncer, partiendo de un enfoque general hasta llegar a las normas específicas que han regulado la materia, especialmente las Leyes 1384 y 1388, ambas de 2010, y la reciente Ley 2026 de 2020.

Sobre el particular, el artículo 49 de la Constitución Política prevé:

Artículo 49. 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.

Corresponde 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. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad [...].

Por su parte de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, “[p]or medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”, cabe resaltar:

Artículo 2º. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.

Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202011401968411

Fecha: 11-12-2020

Página 3 de 16

Artículo 5°. Obligaciones del Estado. El Estado es responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud; para ello deberá: [...]

d) Establecer mecanismos para evitar la violación del derecho fundamental a la salud y determinar su régimen sancionatorio;

e) Ejercer una adecuada inspección, vigilancia y control mediante un órgano y/o las entidades especializadas que se determinen para el efecto;

f) Velar por el cumplimiento de los principios del derecho fundamental a la salud en todo el territorio nacional, según las necesidades de salud de la población [...].

Artículo 6°. Elementos y principios del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud incluye los siguientes elementos esenciales e interrelacionados: [...]

c) **Accesibilidad.** Los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información [...]

[...] Así mismo, el derecho fundamental a la salud comporta los siguientes principios: [...]

c) **Equidad.** El Estado debe adoptar políticas públicas dirigidas específicamente al mejoramiento de la salud de personas de escasos recursos, de los grupos vulnerables y de los sujetos de especial protección [...]

Artículo 8°. La integralidad. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.

Artículo 10. Derechos y deberes de las personas, relacionados con la prestación del servicio de salud. Las personas tienen los siguientes derechos relacionados con la prestación del servicio de salud:

a) A acceder a los servicios y tecnologías de salud, que le garanticen una atención integral, oportuna y de alta calidad [...]

i) A la provisión y acceso oportuno a las tecnologías y a los medicamentos requeridos [...]

Artículo 14. Prohibición de la negación de prestación de servicios. Para acceder a servicios y tecnologías de salud no se requerirá ningún tipo de autorización administrativa entre el prestador

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202011401968411

Fecha: 11-12-2020

Página 4 de 16

de servicios y la entidad que cumpla la función de gestión de servicios de salud cuando se trate de atención de urgencia.

El Gobierno Nacional definirá los mecanismos idóneos para controlar el uso adecuado y racional de dichos servicios y tecnologías en salud.

Parágrafo 1°. En los casos de negación de los servicios que comprenden el derecho fundamental a la salud con independencia a sus circunstancias, el Congreso de la República definirá mediante ley las sanciones penales y disciplinarias, tanto de los Representantes Legales de las entidades a cargo de la prestación del servicio como de las demás personas que contribuyeron a la misma.

Parágrafo 2°. Lo anterior sin perjuicio de la tutela.

Artículo 15. Prestaciones de salud. El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas [...].

De otro lado, en la Ley 1438 de 2011, “[p]or medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”, se estipula, en el artículo 2°, la orientación del SGSSS para el acceso efectivo a los servicios de salud. Se destaca, igualmente, lo contemplado en el artículo 53, a saber:

Artículo 53. Prohibición de limitaciones al acceso. Están prohibidos aquellos mecanismos de pago, de contratación de servicios, acuerdos o políticas internas que limiten el acceso al servicio de salud o que restrinjan su continuidad, oportunidad, calidad o que propicien la fragmentación en la atención de los usuarios.

Se determina también la normativa que permite realizar intervenciones de vigilancia, control y sanción ante el incumplimiento de las garantías de los pacientes con diagnóstico de cáncer. En este punto debe resaltarse la Circular Externa 04 de 2014 emitida por la Superintendencia Nacional de Salud (SNS) mediante la cual se da lineamientos a las IPS, EAPB y a las entidades territoriales, respecto de la prestación del servicio de salud en personas con sospecha o diagnóstico confirmado de cáncer, advirtiendo las siguientes **instrucciones**:

[...] **Primera. Atención oportuna.** Las entidades vigiladas deben proporcionarles a las personas con sospecha o diagnóstico de cáncer una atención sin que se presenten retrasos que pongan en riesgo su vida o su salud. No se puede negar o dilatar la atención o asistencia médica requerida, y el registro de citas de consulta médica especializada debe ser gestionado y optimizado por las entidades competentes.

Segunda. Atención especial en niños. Los menores con sospecha o diagnóstico de cáncer cuentan con protección reforzada constitucional en salud, por lo que las entidades vigiladas deben brindarles atención prioritaria e inmediata. Los servicios desde el diagnóstico hasta el fin del tratamiento de menores deben ser autorizados de inmediato, independientemente del nivel de

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202011401968411**

Fecha: **11-12-2020**

Página 5 de 16

complejidad al que pertenezcan.

En el mismo sentido, se deberá dar cumplimiento a lo definido en la ruta de atención integral para menores de 18 años con sospecha o diagnóstico de leucemia, dispuesta en la Resolución 418 de 2014 y expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Tercera. Autorización integral. Las autorizaciones asociadas a quimioterapia o radioterapia de pacientes con cáncer que sigan guías o protocolos acordados se harán una única vez para todos los ciclos incluidos en la guía o protocolo. Para aquellos casos en que el oncólogo tratante prescriba la quimioterapia o radioterapia por fuera de las guías o protocolos acordados, la autorización deberá cubrir como mínimo los ciclos a realizar durante los siguientes seis (6) meses, contados a partir de la fecha de la solicitud de autorización.

En todo caso, los trámites que genere esta atención integral no pueden trasladarse al paciente o a sus allegados, sino que son entera responsabilidad de las entidades vigiladas, en el marco de sus competencias y bajo el criterio de protección integral al paciente.

Cuarta. Rehabilitación integral. Las entidades vigiladas deben proporcionarles a las personas con presunción o diagnóstico de cáncer, servicios de terapia física, psicológica y social, en los casos en que se considere necesario para cada paciente. Igualmente, en el caso de los menores, se deben garantizar los servicios de apoyo social, atención de hogar de paso, y transporte, en los casos en que el profesional tratante lo considere pertinente, en los términos establecidos en la normatividad.

Quinta. Continuidad en el tratamiento. Las entidades vigiladas deben garantizar los tratamientos de personas con sospecha o diagnóstico de cáncer mediante una secuencia lógica y racional de actividades, basada en el concepto del médico tratante. Sus tratamientos no pueden ser interrumpidos por razones de índole administrativo o económico, en los términos prescritos por la ley y la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Sexta. No pago de cuotas moderadoras ni copagos. Las entidades vigiladas competentes deben abstenerse de cobrar copagos o cuotas moderadoras de los servicios requeridos por pacientes con diagnóstico de cáncer, en los términos establecidos por la normatividad vigente para el régimen contributivo y el régimen subsidiado. Supeditar dichos servicios a la realización de un pago, se entiende como una barrera de acceso que dilata e impide un tratamiento oportuno e integral.

Séptima. Servicios de promoción y prevención. La prestación de los servicios dirigidos al control de factores de riesgo y detección temprana del cáncer, debe ser una prioridad para todas las entidades vigiladas. Las entidades competentes deben garantizar acciones de promoción y prevención, con el fin de reducir el riesgo de los pacientes y realizar tratamientos oportunos.

Octava. Tratamiento de cuidado paliativo. Los pacientes con diagnóstico de cáncer deben recibir el cuidado paliativo, en los casos en que sea determinado por el médico tratante. Deben prestarse todos los servicios de atención domiciliaria que se consideren necesarios para la mejora en la calidad de vida del paciente.

Novena. Deber de colaboración. Las entidades vigiladas deben actuar de manera armónica para

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202011401968411

Fecha: 11-12-2020

Página 6 de 16

lograr la mejor protección de derechos a las personas con presunción o diagnóstico de cáncer. En consecuencia, tendrán flujo de comunicación ágiles entre ellas y coordinarán con las otras entidades de salud y todas aquellas entidades que directa o indirectamente deban participar en la atención de los pacientes con cáncer. Las entidades vigiladas no podrán aducir la responsabilidad de otra para sustraerse de sus obligaciones.

Décima. Sanciones. La inobservancia e incumplimiento de las instrucciones impartidas en la presente circular, o alguna otra que haya determinado autoridad, acarrearán la imposición de sanciones previstas en la ley, tanto a título personal como institucional, a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud, conforme a lo establecido en la Constitución y la ley, sin perjuicio de las responsabilidades que pueda establecer otro tipo de entidad.

Undécimo. Inspección, vigilancia y control. En concordancia con lo establecido en el artículo 43 de la Ley 715 de 2001, las Entidades Territoriales ejercerán la inspección y vigilancia de los Prestadores de Servicios de Salud, dentro de su jurisdicción para que verifiquen el cumplimiento de las instrucciones que acá se imparten. La Superintendencia Nacional de Salud ejercerá control sobre las entidades territoriales respecto del cumplimiento de este deber legal.

Duodécima. Obligación de cumplimiento. No obstante, las instrucciones acá impartidas, las entidades vigiladas deben saber que estas en ningún momento pueden desconocer alguna otra orden, recomendación o parámetro, que realice cualquiera otra autoridad o juez de la República [...].

Este Ministerio, de igual manera, en ejercicio de sus competencias adelantó el proceso reglamentario de la Ley 1384 de 2010 determinando las condiciones necesarias para garantizar el desarrollo de acciones de prevención primaria, detección temprana, tratamiento, rehabilitación y cuidado paliativo, encaminadas principalmente a la disminución de la mortalidad por cáncer y al consecuente incremento de la supervivencia y calidad de vida de la población. Del mismo modo, en virtud de los mandatos de dicha ley, se emitió la regulación pertinente para dar respuesta a aspectos transversales para la garantía de la atención integral en temas como los estándares para la conformación de unidades funcionales de cáncer, la definición de Guías de Práctica Clínica, la constitución del Sistema Nacional de Información en Cáncer y del Observatorio Nacional de Cáncer, entre otros.

A continuación, de forma específica en cuanto a la rehabilitación integral, se enlistan los actos administrativos organizados en orden cronológico:

- **Resolución 4331 de 2012.** Por medio de la cual se adiciona y modifica parcialmente la Resolución 3047 de 2008, modificada por la Resolución 416 de 2009. En su artículo 10 define que las autorizaciones asociadas a quimioterapia o radioterapia en pacientes con cáncer (niños y adultos) que sigan guías o protocolos se harán por una única vez incluyendo la totalidad del tratamiento definido en la guía o protocolo. En aquellos casos de cáncer sin guía o protocolo, la autorización a expedir deberá cubrir al menos 6 meses.

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202011401968411**

Fecha: **11-12-2020**

Página 7 de 16

- **Resolución 4496 de 2012.** Por la cual se organiza el sistema de información del cáncer y se crea el observatorio nacional de cáncer.
- **Resolución 4505 de 2012.** Por la cual se establece el reporte relacionado con el registro de las actividades de Protección Específica, Detección Temprana y la aplicación de las Guías de Atención Integral para las enfermedades de interés en salud pública de obligatorio cumplimiento (monitoreo a cobertura y oportuna en acciones de detección temprana de cáncer de mama y cuello uterino).
- **Resolución 1383 de 2013.** Por la cual se adopta el Plan Decenal para el Control del Cáncer en Colombia, 2012-2021.
- **Resolución 1440 de 2013.** Por la cual se reglamentan parcialmente los artículos 14 de la Ley 1384 de 2010 y 13 de la Ley 1388 del mismo año (Se definen las condiciones bajo las cuales deben funcionar los hogares de paso).
- **Resolución 1442 de 2013.** Por la cual se adoptan las Guías de práctica clínica – GPC para el manejo de las Leucemias y Linfomas en niños, niñas y adolescentes, cáncer de mama, cáncer de colon y recto, cáncer de próstata y se dictan otras disposiciones.
- **Resolución 1552 de 2013.** Por la cual se reglamentan parcialmente los artículos 123 y 124 del Decreto-Ley 019 del 2012 (Tiempos máximos en la asignación de citas de pacientes con cáncer).
- **Resolución 1604 de 2013.** Por la cual se reglamenta el artículo 131 del Decreto-Ley 0019 de 2012 (Entrega de medicamentos).
- **Resolución 247 de 2014.** Por la cual se establece el registro de pacientes con cáncer (Cuenta de Alto Costo).
- **Resolución 1441 de 2016.** Estándares y criterios y procedimientos para la habilitación de las Redes Integrales de Prestación de Servicios de salud.
- **Resolución 1477 de 2016.** Habilitación de Unidades Funcionales para la Atención del Cáncer de Adulto y Unidades de Atención de Cáncer Infantil.
- **Resolución 3202 de 2016.** Por la cual se adopta el Manual Metodológico para la elaboración e implementación de las RIAS y se adopta un grupo de rutas (Se adoptan las Rutas Integrales de Atención en Salud para personas en riesgo o con presencia de cáncer de mama y cuello uterino).



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202011401968411

Fecha: 11-12-2020

Página 8 de 16

- **Resolución 256 de 2016.** Por la cual se dictan disposiciones en relación al Sistema de Información para la Calidad y se establecen los indicadores para el monitoreo.
- **Resolución 3280 de 2018.** Por la cual se adoptan los lineamientos técnicos y operativos de la Ruta Integral de Atención para la Promoción y Mantenimiento de la Salud [...] (Se adoptan los procedimientos de obligatorio cumplimiento para la detección de cáncer de mama, cuello uterino, próstata y colon y recto).
- **Resolución 276 de 2019.** Por la cual se modifica la Resolución 3280 de 2018 (Progresividad en la implementación de acciones para la detección temprana de cáncer de cuello uterino con Prueba ADN-VPH y Cáncer de colon con Test de sangre oculta en materia fecal).
- **Resolución 3100 de 2019.** Por la cual se definen los procedimientos y condiciones de inscripción de los prestadores de servicios de salud y de habilitación de los servicios de salud y se adopta el Manual de Inscripción de Prestadores y Habilitación de Servicios de Salud. [Derogó la Resolución 2003 de 2014].
- **Resolución 3339 de 2019.** Por la cual se establece e Implementa el mecanismo de cálculo y distribución de los recursos de la UPC para las Empresas Promotoras de Salud - EPS de los Regímenes Contributivo y Subsidiado y demás Entidades Obligadas a Compensar - ECO, para los cánceres priorizados.
- **Resolución 229 de 2020.** Por la cual se definen los lineamientos de la carta de derechos y deberes de la persona afiliada y del paciente en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y de la carta de desempeño de las Entidades Promotoras de Salud - EPS de los Regímenes Contributivo y Subsidiado.

Por otro lado, con la expedición de la Ley 1733 de 2014 "*Ley Consuelo Devis Saavedra, mediante la cual se regulan los servicios de cuidados paliativos para el manejo integral de pacientes con enfermedades terminales, crónicas, degenerativas e irreversibles en cualquier fase de la enfermedad de alto impacto en la calidad de vida*", este Ministerio adelantó de forma colegiada con las entidades del sector, la sociedad científica y civil el proceso reglamentario, la adopción de las siguientes normas:

- **Circular 022 de 2016.** Lineamientos y Directrices para la gestión del acceso a medicamentos opioides para el manejo del dolor.
- **Circular 023 de 2016.** Instrucciones respecto de la garantía de los derechos de los pacientes que requieran cuidados paliativos.



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202011401968411**

Fecha: **11-12-2020**

Página 9 de 16

- **Resolución 1441 de 2016.** Por la cual se establecen los estándares, criterios y procedimientos para la habilitación de la Redes Integrales de Prestaciones de Servicios de Salud.
- **Resolución 2665 de 2018.** Por medio de la cual se reglamenta parcialmente la Ley 1733 de 2014 en cuanto al derecho a suscribir el Documento de Voluntad Anticipada. Deroga la Resolución 1051 de 2016.

En adición, en lo corrido de los últimos años, y dada la relevancia del cáncer en la salud pública colombiana, y en particular del cáncer de mama, se han adoptado un conjunto de instrumentos de política pública en los cuales se posiciona el cáncer como una prioridad del Gobierno y se establecen metas, intervenciones y estrategias para avanzar en la reducción de la incidencia y mortalidad por esta causa. A la fecha se encuentra definidos los siguientes instrumentos:

- Plan Decenal para el Control del Cáncer en Colombia 2012-2021.
- Plan Decenal de Salud Pública 2012 – 2021.
- Política Integral de Atención en Salud.
- Plan Nacional de Desarrollo 2018 – 2022 Pacto por Colombia – Pacto por la Equidad (Ley 1955 de 2019).

En general, las políticas listadas tienen propósitos comunes orientados a: i) avanzar hacia la garantía del goce efectivo del derecho a la salud, ii) mejorar las condiciones de vida y salud de la población y iii) lograr cero tolerancia frente a la morbilidad, mortalidad y discapacidad evitables.

Del mismo modo, los objetivos de estos instrumentos para el control integral del cáncer en Colombia se centran en:

- Reducir la prevalencia de factores de riesgo modificables para cáncer.
- Reducir las muertes evitables por cáncer mediante el mejoramiento de la detección temprana y la calidad de la atención.
- Mejorar la calidad de vida de los pacientes y sobrevivientes de cáncer.
- Garantizar la generación, disponibilidad y uso de conocimiento e información para la toma de decisiones.
- Fortalecer la gestión del recurso humano para el control del cáncer.

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202011401968411

Fecha: 11-12-2020

Página 10 de 16

En virtud de lo descrito, se identifica que la regulación que se pretende adoptar ya está incluida en diversas leyes, instrumentos de política, resoluciones, circulares y herramientas técnicas, sin perjuicio de lo cual, más adelante se efectúen comentarios específicos frente a los ajustes propuestos a la Ley 1384 de 2010, para que sean objeto de consideración en el evento de continuarse con el trámite de la iniciativa.

2.2. *Sobre la categoría jurídica de sujetos de especial protección constitucional*

El concepto de “*sujeto de especial protección*” ha sido ampliamente estudiado en la jurisprudencia, sirva para ilustrar:

[...] La categoría de sujeto de especial protección constitucional, según ha definido esta Corporación, se constituye por aquellas personas que debido a su condición física, psicológica o social particular merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad real y efectiva¹. Así, ha considerado que entre los grupos de especial protección constitucional se encuentran: los niños, los adolescentes, los ancianos, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza² [...] ³.

Esta noción ha estado estrechamente asociada tanto a la protección de derechos fundamentales, por vía de acción de tutela, como a la existencia de una condición que merece la atención especial del Estado, y que se enfoca en un criterio relacional como es el de debilidad manifiesta frente a un entorno, tal y como se desprende de lo siguiente:

[...] 3.3. Por su parte, frente a las personas que se encuentren en estado de debilidad manifiesta⁴, como son las que por su condición de pobreza acuden al trabajo informal para así obtener los mínimos medios de subsistencia dada la falta de oportunidades laborales⁵, el juez constitucional debe evaluar su condición particular para determinar la eficacia de los mecanismos ordinarios para reclamar sus derechos, los cuales, según las exigencias de sus ritualidades procesales y la conocida congestión en los despachos judiciales colombianos, pueden demorar la resolución del litigio. Conforme a lo anterior, el juez debe establecer si el conflicto planteado trasciende el nivel puramente legal para convertirse en un problema de relevancia constitucional.

¹ Artículo 13 de la Constitución Política.

² Al respecto ver, entre otras [...], las sentencias: T-719-03, T-789-03, T-456-04, T-700-06, T-1088-07, T-953-08, T-707-09, T-708-09.

³ **CORTE CONSTITUCIONAL**, sent. T-014 de 2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

⁴ El artículo 13 de la Constitución Política señala: “(...) *El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan*”.

⁵ Ver sentencia T-772 de 2003 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), en cuyas consideraciones hace un análisis constitucional sobre el contexto del desempleo y las tasas de pobreza e indigencia frente el adelantamiento de políticas públicas en un Estado Social de Derecho.



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202011401968411**

Fecha: **11-12-2020**

Página 11 de 16

3.4. En conclusión, la Sala estima que la acción de tutela, por regla general, no es procedente para atacar los actos administrativos que afecten derechos fundamentales debido a su carácter subsidiario. Sin embargo, la Corte ha sostenido que en aras de garantizar la eficacia de los derechos fundamentales, se debe considerar que cuando los mecanismos ordinarios, siendo idóneos, no resulten eficaces para la protección de los mismos y se trate de una persona que se encuentra en estado de debilidad manifiesta, la acción de tutela procede como mecanismo definitivo para salvaguardar sus derechos, lo cual debe ser analizado bajo un criterio flexible por tratarse de un problema legal que trasciende a uno de relevancia constitucional [...]⁶.

Bajo esta perspectiva, la Constitución además de señalar que existen personas que, por su situación económica, física o mental se encuentran en debilidad manifiesta (art. 13), determina grupos poblacionales que requieren de acciones afirmativas como la mujer (art. 43), los pueblos indígenas (art. 7°), los niños y las niñas (art. 44 y 50), los adolescentes (art. 45), los adultos mayores (art. 46), o las personas en situación de discapacidad (art. 47). En este ámbito también pueden encontrarse los trabajadores (arts. 53, 56 y 60), los campesinos (arts. 64 y 66) para quienes se exigen medidas especiales de protección, sin perjuicio de aspectos como la condición económica, o aquellos propios de la diversidad regional o de las relaciones internacionales (art. 227). Estos sectores son receptores de un trato privilegiado pues están expuestos a la vulneración de sus derechos según las circunstancias que se puedan configurar.

En este orden la Corte Constitucional, al evidenciar la sistemática violación del derecho de igualdad de ciertos grupos poblacionales ante supuestos de indefensión y vulnerabilidad, decide crear la categoría de sujeto de especial protección constitucional. De este modo, se abre un espectro que va más allá de una visión decimonónica de igualdad general ante la ley.

Con el tiempo, el concepto adquirió un referente concreto al exigir la convalidación de la abstracción normativa en función de la circunstancia individual en un proceso de focalización de sectores, culturas, religiones, etc. Tal constatación se realiza sobre la base de que no puede existir igualdad cuando la misma no racionaliza las especificidades de cada diferencia legalmente relevante, sin que se desconozca el aspecto político y social en contexto. Así, en el artículo 13 superior se advierten los siguientes rasgos:

- a. La igualdad abstracta ante la ley de forma tal que, por una parte, se reconoce que todas las personas “nacen” libres e iguales ante esta y, por ende, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y de gozar de los mismos derechos, libertades y oportunidades. La sustancia de esta consagración consiste en no admitir discriminación alguna por razones de “sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política y filosófica”. Se trata de una enunciación que tolera otras razones.

⁶ CORTE CONSTITUCIONAL, sent. T-703 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.
Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202011401968411**

Fecha: **11-12-2020**

Página 12 de 16

- b. Una de las facetas que atenúa esa igualdad abstracta, en su inciso segundo, representada en la existencia de grupos discriminados o marginados. Frente a ellos, el Estado debe promover una igualdad que sea real y efectiva, equilibradora.
- c. El inciso tercero acentúa el carácter pregonado en el segundo. Además de promover que la igualdad sea real y efectiva, el Estado debe proteger especialmente a aquellas personas “que por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta”. Deberá, además, sancionar los abusos o maltratos que se cometan contra estas personas.

Tras esto, es claro que, aunque de manera expresa no se encuentren contempladas en el texto legal, las prerrogativas allí consagradas denotan el especial interés que el legislador ha tenido por las personas con cáncer y la serie de acciones que promueven su salud y buscan atender de modo integral dicha patología. Como se ha indicado, el artículo 13 de la Carta prevé el derecho fundamental a la igualdad. Esta disposición determina tanto un derecho humano como un principio orientador de los fines del Estado, de ahí que no sea admisible ninguna clase de discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. En el mismo precepto se reconoce el papel activo de los gobernantes en el cumplimiento de una igualdad real y efectiva para toda la población, conocida como igualdad material, en paralelo con la igualdad formal, la cual es la positivizada o escrita en el texto normativo.

En ese orden, la regla general es la aplicación de criterios de igualdad ante supuestos de hecho similares y así dar prevalencia al texto constitucional, sin embargo, la propia naturaleza humana y ciertos escenarios históricos, sociales, culturales e incluso aspectos biológicos, entre otros, han requerido que los ordenamientos jurídicos establezcan normativas diferenciales que reconozcan la necesidad de tratos acordes a dichas situaciones y que garanticen ineludiblemente este derecho y los que en consecuencia sean requeridos.

Sobre este particular, resulta necesario traer a consideración el concepto de categorías sospechosas, como forma de determinar si ante un tratamiento diferencial existe o no desconocimiento del derecho a la igualdad. Para la Corte Constitucional dichas categorías son, entre otras:

- La raza;
- La lengua;
- La religión;
- La apariencia exterior;
- La opinión política o filosófica;
- La condición social y/o económica;

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202011401968411**

Fecha: **11-12-2020**

Página 13 de 16

- La pigmentación o color de la piel;
- El sexo, orientación sexual o la identidad de género;
- La enfermedad, discapacidad o pérdida de la capacidad laboral; y
- El origen nacional o familiar al igual que el étnico o de cualquier índole.

Naturalmente, la acción afirmativa es legítima e indispensable frente a una condición de debilidad teniendo en cuenta lo ya expresado.

Ahora bien, desde el sector, no se debe omitir el artículo 11 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, a saber:

Artículo 11. Sujetos de especial protección. La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, gozarán de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención.

En el caso de las mujeres en estado de embarazo, se adoptarán medidas para garantizar el acceso a los servicios de salud que requieren durante el embarazo y con posterioridad al mismo y para garantizar que puedan ejercer sus derechos fundamentales en el marco del acceso a servicios de salud [...].

Sobre esta norma, la Alta Corporación en providencia de revisión oficiosa de la Ley 1751 sostuvo:

[...] Observa además la Corte que el inciso primero señala una diferenciación que resulta legítima y, en esa medida, acorde con el ordenamiento constitucional, en cuanto prevé que existen grupos poblacionales y personas que en razón a sus circunstancias congénitas o contingencias padecidas durante el transcurso de su vida, se hacen acreedores de una atención especial en salud y una protección reforzada por parte del Estado, respecto del resto del conglomerado social. Con todo, es oportuno precisar, desde ahora, que el listado de sujetos especiales contenido en el precepto no es de carácter taxativo, lo cual significaría que solo se podría brindar una atención especial en salud, exclusivamente, a los individuos expresamente señalados en el texto. Para el Tribunal Constitucional, una lectura a favor del derecho que no desconozca la existencia de otros sujetos de especial protección dentro de la realidad nacional, comporta asumir el referido listado como de carácter meramente enunciativo, es decir, que permitiría que minorías distintas a las mencionadas gozaran de beneficios.

De admitirse la primera acepción, su carácter restrictivo estaría excluyendo de la atención especial en salud a grupos poblacionales pese a que se encuentran en una posición desfavorable respecto de la mayoría del conglomerado social, tal es el caso de los pacientes de alto costo. Otro ejemplo de población en condiciones de vulnerabilidad es el de los enfermos mentales, tal es así, que el legislador colombiano en el artículo 6º de la Ley 1616 de 2013 consagró un catálogo de derechos especiales para dicha población. En su Informe sobre la salud en el mundo 2001, "Salud Mental:

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202011401968411

Fecha: 11-12-2020

Página 14 de 16

Nuevos Conocimientos, Nuevas Esperanzas” la OMS consignó:

*“En su calidad de responsables últimos de la salud mental, y en el marco de los sistemas de salud y las formas de financiamiento generales, los gobiernos deben definir políticas que protejan y mejoren la salud mental de la población. En lo que atañe al financiamiento, debe protegerse a la población frente a los riesgos financieros catastróficos; la población sana debe contribuir a costear los gastos de la población enferma, y los más favorecidos deben contribuir a costear los gastos de los pobres. La política de salud mental debe reforzarse mediante políticas coherentes en materia de alcohol y drogas y mediante servicios sociales como la vivienda. Las políticas deben elaborarse con la participación de todos los interesados directos y deben basarse en información fidedigna. **Esas políticas deben garantizar el respeto de los derechos humanos y tener en cuenta las necesidades de los grupos vulnerables.** Hay que desplazar gradualmente la asistencia desde los grandes hospitales psiquiátricos hasta servicios comunitarios que estén integrados en los servicios de salud generales. Es preciso disponer de fármacos psicotrópicos y adiestrar al personal de salud necesario. **Los medios de información y las campañas de sensibilización del público pueden ser eficaces para reducir la estigmatización y la discriminación.** Las organizaciones no gubernamentales y los grupos de consumidores también deben recibir apoyo, pues pueden ser fundamentales para mejorar la calidad de los servicios y la actitud del público. Se necesitan más investigaciones para mejorar las políticas y los servicios, en particular para tener en cuenta las diferencias culturales”.* (Negrillas fuera de texto)

En ese orden de ideas, acorde con las motivaciones expuestas, se declarará la exequibilidad del inciso primero del artículo 11 del proyecto, en cuanto que la disposición ordena al Estado brindar una protección especial a los sujetos que se encuentren en una condición de indefensión, empleando para ello un listado enunciativo de grupos susceptibles de dicho tratamiento reforzado para permitirles el goce efectivo del derecho fundamental a la salud [...] ⁷.

Acorde con lo que se viene tratando, existe un enfoque relacional tanto en la jurisprudencia como en la ley que permite colegir que quienes padecen una enfermedad de la naturaleza del cáncer se encuentre en debilidad manifiesta, es decir, requiere de una protección especial, como debe ocurrir con un padecimiento con dimensiones afflictivas similares que permiten ubicarse en lo previsto en el artículo 13 superior cuando alude a “condiciones físicas o mentales” (debilidad manifiesta). Debe insistirse en que ese concepto involucra una valoración concreta de la persona en la que pueden estar gravitando varias circunstancias: no es lo mismo que un individuo con mayores recursos tenga una enfermedad grave a que la padezca una persona que apenas obtenga el salario para subsistir y el nivel de protección estatal debe diferenciarse en estos casos, así como las medidas afirmativas.

En esta discusión, cabría preguntarse, igualmente, si también deberían estimarse como sujetos de protección todas aquellas personas que padezcan enfermedades caracterizadas como graves y de mucho sufrimiento no asociadas a neoplasias como son las propias del

⁷ CORTE CONSTITUCIONAL, sent. C-313 de 2014, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202011401968411**

Fecha: **11-12-2020**

Página 15 de 16

sistema neurológico (epilepsias, enfermedades neuromusculares, ACV) o de los aparatos respiratorio o digestivos sin dejar de lado las patologías mentales o del sistema urinario.

Para lo que ahora nos ocupa, se reitera que el marco normativo de políticas existente ya brinda un tratamiento de especial protección constitucional a los pacientes con cáncer a pesar de no mencionar expresamente esta categoría jurídica en las normas ya relacionadas pues retoma esa condición con el fin de desarrollar y activar los aspectos necesarios para garantizar tal salvaguarda. En virtud de ello, se encuentran suficientes herramientas técnicas y normativas basadas en la garantía del derecho fundamental a la salud, recursos tecnológicos y técnico-científicos para que los actores responsables en el sistema de salud garanticen la implementación de estas y la calidad de la atención de los pacientes con diagnósticos de cáncer, así mismo se cuenta con instrumentos de tipo sancionatorio y de validación de derechos ante incumplimientos en la garantía de la atención.

3. CONCLUSIONES

El derecho fundamental a la salud está soportado en el artículo 49 de Constitución Política y en la Ley Estatutaria 1751 de 2015. Frente a la atención de los pacientes con cáncer, esta Cartera ha desarrollado la reglamentación de las Leyes 1384 y 1388, ambas de 2010, en donde definió lineamientos, guías de práctica clínica, rutas integrales de atención en salud e, igualmente, un marco normativo, operativo y de prestación de servicios para garantizar una atención oportuna, continua y de calidad a los pacientes diagnósticos con este grupo de enfermedades.

A través de los mecanismos de inspección, vigilancia y control, se hace seguimiento al cumplimiento de los derechos de los pacientes con diagnóstico de cáncer, esto en función de entes de control como la Superintendencia Nacional de Salud que en la Circular externa 04 de 2014 ha dado instrucciones a las entidades vigiladas, IPS, EAPB, entidades territoriales, con el propósito de que garanticen una atención expedita, digna y oportuna, haciendo referencia a imposición de sanciones ante incumplimientos o vulneración de derechos.

Por su parte, la carta de derechos y deberes de las personas afiliadas al Sistema General de Seguridad Social en Salud y la carta de desempeño de las EAPB del régimen contributivo y subsidiado previsto en la Resolución 229 del 2020, protegen el derecho a la salud, enmarcados en la Ley Estatutaria 1751 de 2015. A su turno, la Ley 1733 de 2014, reglamenta el derecho que tienen las personas a acceder a los cuidados paliativos de manera integral, oportuna y dignifica la atención especial en fase terminal.

Así las cosas, los pacientes con diagnóstico de cáncer cuentan con el derecho a recibir una atención integral, con todos los atributos de calidad, en donde se destacan la oportunidad, continuidad y resolutivez, esto sustentado en la normatividad y los argumentos

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202011401968411


Fecha: 11-12-2020

Página 16 de 16

anteriormente exhibidos, al tiempo que son reconocidos en su dimensión de personas que requieren de acciones afirmativas en función de su situación.

En estos términos se presenta la posición del Ministerio de Salud y Protección Social en lo relativo a la iniciativa de la referencia. Por las razones expuestas, el curso del proyecto de ley devendría inconveniente.

Atentamente,



FERNANDO RUIZ GÓMEZ
Ministro de Salud y Protección Social

Anexo:
Concepto al PL 079/20 (C) – Instituto Nacional de Cancerología

Aprobó:
Viceministerio de Salud Pública y Prestación de Servicios
Dirección Jurídica

