

JAIME LEÓN GAÑAN ECHAVARRIA

Université de Antioquia et Université Externe de Colombie

¹ Livre II de la Loi 100 de 1993.

² Destiné aux personnes ayant la capacité de cotiser.

³ Destiné à la population pauvre et vulnérable, identifiée au moyen d'un mécanisme de sélection de bénéficiaires dans des secteurs sociaux, appelé *SISBEN*.

⁴ Article 162 de la Loi 100 de 1993 : « ... Ce Plan permettra la protection intégrale des familles lors de la maternité et de la maladie générale, dans les phases de promotion de la santé et de prévention, diagnostic, traitement et réadaptation pour toutes les pathologies... ». Il est désormais appelé « plan de bénéfices » (*Plan de Beneficios*) depuis la Loi 1438 de 2011.

⁵ En accord avec l'article 177 de la loi 100 de 1993, les *EPS* sont les organismes responsables de l'affiliation, du registre des affiliés et de la collecte de leurs cotisations. Sa fonction de base est d'organiser et de garantir, directement ou indirectement, la prestation du *POS* aux affiliés.

⁶ L'article 185 de la Loi 100 de 1993 détermine que les *IPS* ont comme fonction de rendre les services de santé aux affiliés et aux bénéficiaires. Selon le paragraphe 3 de l'article 155 de ladite loi, les *IPS* peuvent être publiques, privées ou mixtes.

⁷ Cf. *La Tutela y el Derecho a la salud 2010*, pp. 87 et s.

Le droit à la santé est, en Colombie, un droit inhérent à la personne, à valeur constitutionnelle (articles 44 et 49 de l'actuelle Constitution Politique). Il a été réglementé par la Loi 100 de 1993 qui a créé le système de Sécurité Sociale Intégral colombien ; lequel se compose de 3 dispositifs, dont notamment le Système Général de Sécurité Sociale de Santé (*SGSSS*).

Le *SGSSS*¹ prévoit 2 régimes simultanés: le régime contributif² et le régime subventionné³. Ses objectifs sont de : réglementer le service essentiel et public de santé, créer les conditions d'accès de toute la population au service de santé à tous les niveaux de soin, couvrir les risques dits de maladie générale et de maternité, et comme corollaire, garantir à toutes les personnes l'accès aux services de promotion, de protection et de traitement. À cette fin, la Loi de 1993 a prévu la mise en œuvre d'un « plan obligatoire de santé » (*Plan Obligatorio de Salud : POS*)⁴, comme un ensemble de services de santé destinés aux affiliés et aux bénéficiaires du système. Le *POS* est conçu, par conséquent, pour satisfaire au droit à la santé au moyen de la mise en œuvre de la reconnaissance et de la garantie de services de promotion de la santé, de prévention et de traitement de la maladie, d'interventions, de l'hospitalisation et de la réadaptation, entre autres. Depuis la Loi 1438 de 2011, le *POS* est désormais appelé « plan de bénéfices » (*Plan de Beneficios*).

En dépit de ces dispositifs juridiques, il est fréquent que le droit fondamental à la santé et notamment les « organismes promoteurs de la santé » (*Entidades Promotoras de Salud : EPS*)⁵ ou les « institutions prestataires de services de santé » (*Instituciones Prestadoras de Servicios de salud : IPS*)⁶ ne satisfassent pas pleinement ses bénéficiaires.

Un indicateur de cette insatisfaction est le grand nombre de décisions visant à revoir les actions de protection (*acciones de tutela*) qui pendant plus de 15 ans ont rendus compte des conflits juridiques, administratifs et économiques quant à l'application du *SGSSS* en ce qui concerne le *POS*. Selon le rapport du « Défenseur du peuple » (*Defensoría del Pueblo*), intitulé *La Tutela y el Derecho a la salud*⁷, sur un total de 403 380 actions de protection intervenues durant l'année 2010, 23,4% avaient pour objet le droit à la santé et 67,8% des ces actions étaient engagées contre les *EPS* qui administrent les régimes contributif et subventionné du *SGSSS* ; en outre, sur un tel pourcentage, 65,4% correspondaient à des refus de

remboursement d'examens et ou de médicaments inclus dans le *POS*. En ce qui concerne les questions spécifiques à l'application, l'étude a révélé que 60,6% des traitements, 34,9% des médicaments, 85,4%, des chirurgies, 97,1% des rendez-vous médicaux, 85,6% des images diagnostiques, 19,2% des prothèses et orthèses, 96,8% des examens para cliniques, 73,6% des demandes de procédures, et 16,5% des rendez-vous médicaux spécialisés portaient en fait sur le *POS*.

C'est la raison pour laquelle l'expression péjorative « morts de la Loi 100 »⁸ est employée pour désigner les décès ou l'aggravation de la santé de patients qui, en raison d'innombrables facteurs de type normatif ou de fait, n'ont pas reçu de manière opportune ou efficace les services de santé ou de soins nécessaires, des organismes chargés d'administrer, de financer ou de rendre de tels services. De même, le terme de « marche de la mort » a été employé par la *Defensoría del Pueblo* et les médias pour décrire le calvaire qu'ils ont dû affronter dans leur quête de soins d'urgences ; qu'ils n'ont d'ailleurs pas obtenu – pour d'innombrables motifs administratifs, économiques ou logistiques – causant de fait leur décès⁹. Dans le même sens, d'autres présumées « marches de la mort » ont récemment été dénoncées dans des villes comme Cali, Barranquilla et Medellín¹⁰.

En Colombie, le nombre de personnes décédées ou dont l'état de santé s'est aggravé, en raison du défaut d'effectivité du droit fondamental à la santé est excessif. De même, nombreuses sont les personnes qui sont mortes au cours des processus d'action de protection¹¹.

Parallèlement au respect de la dignité de la personne humaine, de l'égalité, de la qualité et de l'opportunité du traitement, la prestation du service essentiel de santé est nécessaire afin de conférer tout son sens à la promesse constitutionnelle de protection de la santé. La dignité est un principe inhérent aux concepts et au droit fondamental de la santé, au « plan de bénéfices » et logiquement à la jouissance de prestations effectives des services de santé. Cependant, les rapports publiés ainsi que les multiples actions de protection évoquées ci-dessus, sont la preuve de l'inefficacité, du défaut compréhension humaine, voire d'incompétence, dont les *EPS* et *IPS* actionnées ont fait preuve dans la fourniture dudit *POS*. C'est la raison pour laquelle, la mise en œuvre d'un changement structurel de l'actuel modèle de santé est urgente, en Colombie, afin d'éviter que le nombre de « morts de la Loi 100 » ne continue de croître.

⁸ Cf. J. L. Gañan Echavarría, « *Les morts de la Loi 100. Prévalence de la Liberté économique sur le droit fondamental à la santé* », Thèse, 2011. De manière analogue, la *Contraloría General de Medellín* utilise le terme « train de la mort » pour se référer aux 502 patients décédés, durant l'année 2007 et au cours du premier semestre 2008, en raison de leur situation jugée non-opportune selon de l'analyse d'autres *IPS* spécialisés. Près de 70% de ces cas correspondaient à des patients âgés de plus de 60 ans. Cf. *El Auditor*, medio informativo de la Contraloría General de Medellín, 2009, p. 6.

⁹ Cf. *Boletín Jurídico Bimensual* de Supersalud, n° 6, mai-juin 2006, p. 5.

¹⁰ Cf. par exemple : *El Tiempo*, 6 de juillet 2011, p. 18.

¹¹ Voir, entre autres, et à titre d'exemple, la sentence T-001 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo, p. 8 qui indique, dans ses considérations, que : « Quoique monsieur [...] soit décédé dans le cadre de la démarche d'action de protection et avant que ne soit énoncé le jugement, cette Corporation devra résoudre sur le fond la question de la violation de droits qui donnerait lieu à la protection obtenue ».