

LA EXPERIENCIA DE COSTA RICA EN RELACION CON LA JUDICIALIZACIÓN DE LA MEDICINA



MSc. Karen Vargas López

Abogada y Salubrista

Coordinadora, Equipo Legal de la Gerencia Médica

Caja Costarricense de Seguro Social



CONTENIDO



- Contexto costarricense
- Fenómeno de la judicialización de la salud, su evolución y tendencias actuales
- Sentencias estructurales
- Desarrollo de dicho fenómeno en Costa Rica
- Conclusiones sobre la experiencia costarricense

CONTEXTO NACIONAL



- Población proyectada a junio/2019: **5.003.402 hab.**
- **Esperanza de vida al nacer (2018): 80,19 años**
 - Tasa de mortalidad infantil (2017): **8,96**
 - Tasa bruta de natalidad (2018): **13.91**
- Población en pobreza total (2018): **21,1%**
- Población en pobreza extrema (2018): **6,3%**

- Tasa neta de participación laboral (2018): **75,5% hombres / 50,2% mujeres**
- Población con 25 años o más con un 1 de universidad o más (2018): **22,2%**

Fuente: Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, CR

CAJA COSTARRICENSE SEGURO SOCIAL:

- Creada por medio de Ley No 17, del 22/10/1943
- De rango constitucional, artículo 73 CP
- **Sistema público de cobertura universal**
- Su ámbito de competencias está distribuido en **tres diferentes regímenes:**
 - ▶ Seguro de Salud
 - ▶ Invalidez, Vejez y Muerte
 - ▶ No Contributivo

Se cuenta con un conjunto de establecimientos de salud, organizados por niveles de atención, Redes y Regiones.

- 29 Hospitales
- 106 Áreas de Salud
- 1048 EBAIS (Equipos Básicos de Atención Integral en Salud)

Fuente: CCSS, Gerencia Médica, DPSS, Área Análisis y Proyección de Servicios de Salud

49,88% de la población es contribuyente al Seguro de Salud
85,17% tiene cobertura en salud
14,27% no es asegurado



Fenómeno creciente. Conlleva acciones que son presentadas ante los tribunales de justicia por parte de los ciudadanos para exigir la protección de su derecho a la salud.



**JUDICIALIZACION
DE LA SALUD**

Brasil, Colombia y **Costa Rica**
los países donde más se ha
intensificado



**JUDICIALIZACIÓN
DE LA MEDICINA**

• Entre los países de la región **Costa Rica** es el que tiene un acceso a la justicia constitucional más **accesible**, dado que para la presentación de un recurso de amparo **no se requiere patrocinio legal ni el cumplimiento de formalidades o agotamiento de otras instancias judiciales.**

DERECHO A LA SALUD



- Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU:
“*el derecho a la salud no debe entenderse como un derecho a estar sano*”, sino que **“el derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios PARA ALCANZAR EL MÁS ALTO NIVEL POSIBLE DE SALUD”**”.

- Además es reconocido en múltiples instrumentos internacionales, entre los cuales destaca:
 - Artículos 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos
 - Artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
 - Artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos

- No está expresamente regulado en la Constitución Política de Costa Rica, pero ha sido derivada por la SC del artículo 21 que dispone “la vida humana es inviolable”. Además, de manera integral puede desprenderse de los siguientes artículos:
 - **Art. 46, últ. párrafo:** derecho del consumidor y usuarios a la protección de su salud.
 - **Art. 50, párrafo segundo:** derecho a un ambiente sano.
 - **Art. 73:** gobierno y administración de los seguros sociales a cargo de la CCSS.
 - **Art. 177:** establece la universalización del seguro de salud

Sentencias estructurales



- ▶ Tiene su origen en el derecho anglosajón (Rodríguez, 2011)-
- ▶ Pretenden concretar la reorganización de una institución social y reparar el daño que las propias agencias públicas habían producido al violar ciertos derechos constitucionales. (*Miranda Bonilla, 2018*).
- ▶ **El juez constitucional va más allá de resolver el caso concreto, pues, ante la existencia de problemas generales y reiterados que implican violaciones sistemáticas de derechos fundamentales en contra de un número indeterminado de personas, lleva a cabo un esfuerzo por darle efectividad y fuerza normativa a la Constitución.** (*Osuna, 2015*).
- ▶ Los jueces, con su experiencia evidencian que hay unas causas estructurales (de ahí el nombre de la sentencia) que de modo sistemático producen limitaciones en los derechos humanos (*Osuna, 2015*).
- ▶ Luego del fallo, el juez continúa con una labor de seguimiento y control del cumplimiento de su sentencia (*Rodríguez & Rodríguez, 2015*).

MEDIOS DE TUTELA PARA GARANTIZAR EL DERECHO A LA SALUD EN COSTA RICA



ADMINISTRATIVOS

Denuncias ante:

- Contralorías de Servicios
- Defensoría de los Habitantes
- Defensoría del Consumidor
- Ministerio de Salud
- SENASA
- Tribunal Ambiental Administrativo

JUDICIALES

Demandas ante:

- Jurisdicción contencioso-administrativa
- Jurisdicción penal
- **Recursos de Amparo ante la Sala Constitucional**



CREACIÓN DE LA SALA CONSTITUCIONAL

- ▶ 1989, por medio de la Ley de Jurisdicción Constitucional
- ▶ Constituye un “antes y un después” en materia de protección de derechos humanos en Costa Rica.
- ▶ Se trata de un **órgano jurisdiccional que en única instancia, de forma directa y sin necesidad de patrocinio legal**, permite a cualquier persona acceder a la justicia constitucional.

El recurso de amparo

- ▶ Tramitado de forma celeré y prontamente por la jurisdicción constitucional, la cual **en promedio, tarda desde la interposición del recurso al dictado de sentencia estimatoria aproximadamente 17 días.**

Estadísticas brindadas por la Administradora de la Sala Constitucional en fecha 9 de noviembre del 2018, citada por Miranda Bonilla, 2018.

Crecimiento exponencial de recursos de amparo en materia de salud



El caso de Costa Rica:

Amplia experiencia del sistema público de salud de Costa Rica y altos índices de salud que han sido alcanzados



Existe un importante incremento de las demandas y denuncias que son interpuestas por los usuarios ante la insatisfacción que encuentran de algunas de sus necesidades para la protección de su salud

Asuntos ingresados a la Sala Constitucional, relación con este derecho:

2012: 1745

2013: 1891

2014: 2710

2015: 3725

2016: 4864

2017: 5682

2018: 5567

(A oct-18)

SC, auto de traslado
expediente No. 18-014499-0007-CO

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

“EL DESARROLLO DEL DERECHO A LA SALUD POR PARTE DE LA SALA CONSTITUCIONAL Y SU INFLUENCIA EN EL SISTEMA PÚBLICO DE SALUD DE COSTA RICA”

-Maestría en Salud Pública con énfasis en Gerencia de la Salud-

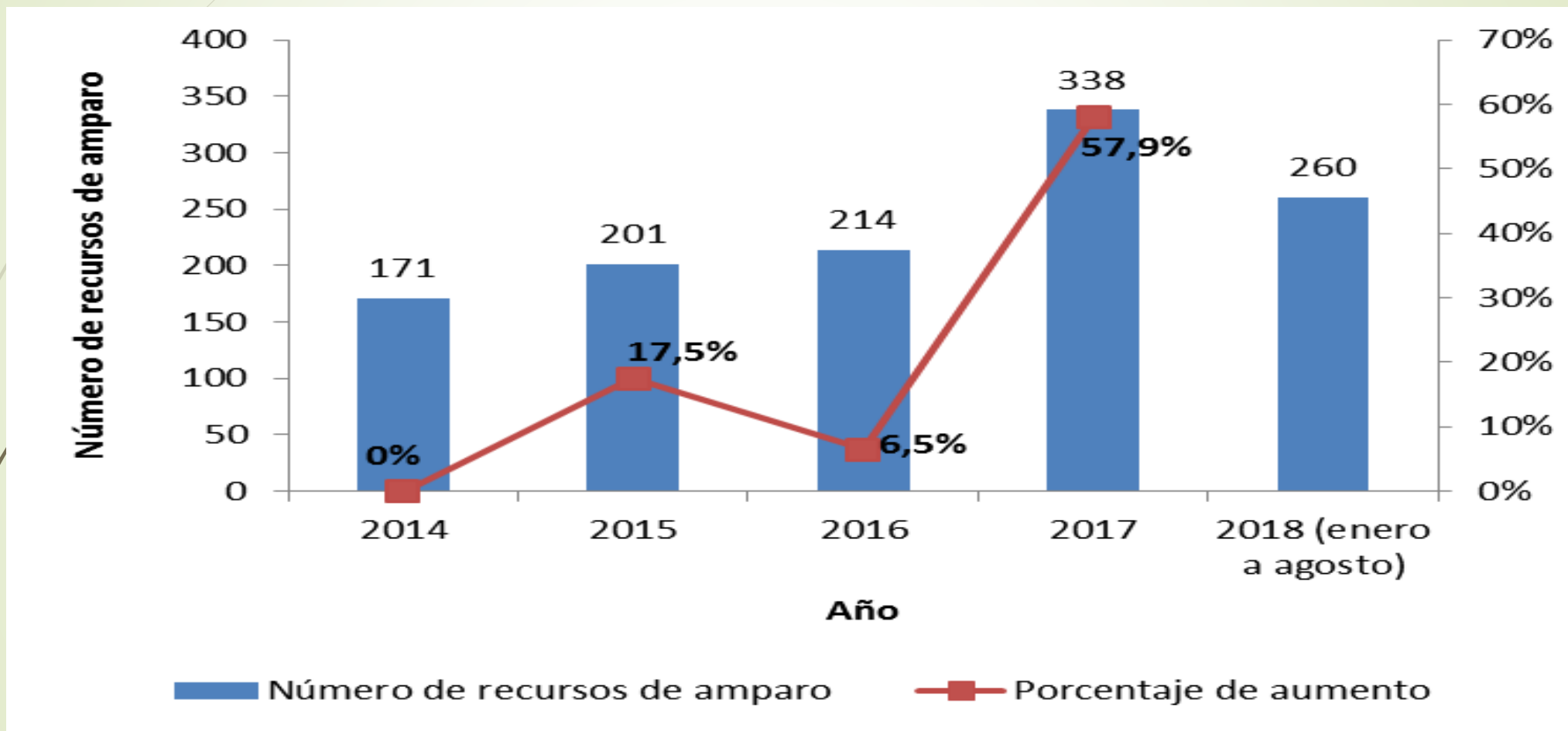
- **Población:** 582 sentencias.
- Resoluciones emitidas por la Sala Constitucional en los años 2007, 2008 y 2009; sobre el derecho a la salud.
- Análisis cuantitativo y cualitativo

Se determinó:

- El mayor porcentaje de amparos en materia de derecho a la salud era contra la CCSS.
- Los dos temas que generaban más amparos eran acceso a medicamentos y listas de espera.
- Se demostró que existía un 97% de probabilidad de presentar un amparo por un medicamento NO LOM y que este fuera declarado con lugar

**TENDENCIA
QUE SE
MANTIENE A
LA FECHA**

Número de recursos de amparo recibidos en la Dirección de Farmacoepidemiología entre el 2014 al 2018. CCSS.



Fuente: Dirección de Farmacoepidemiología, CCSS

Monto invertido del 2014 a julio 2018 para adquirir medicamentos no apoyados en la institución, obligados por Sentencias de la SC

Año	2014	2015	2016	2017	2018
Monto total invertido	\$ 3.994.791,32	\$ 4.149.641,56	\$ 6.158.217,55	\$ 9.049.645,05	\$ 9.700.171,50
Gasto en medicamentos (dólares)	\$ 205.400.000,00	\$ 230.600.000,00	\$ 241.900.000,00	\$ 238.900.000,00	
Asignación en medicamentos (dólares)					\$ 261.600.000,00
Porcentaje del presupuesto de medicamentos destinado a recursos de amparo	1,94%	1,80%	2,55%	3,79%	3,71%

Fuente: Dirección de Farmacoepidemiología, CCSS



LINEAS JURISPRUDENCIALES DE LA SALA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE SALUD

Fuente: Vargas, K. Trabajo final de graduación de la Maestría de Salud Pública con énfasis en Gerencia de la Salud de la UCR




- El derecho a la salud deriva del derecho a la vida dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política.

- Al Estado le corresponde velar por la protección de la salud de la población.

- La competencia de la CCSS en la prestación de servicios médicos deriva del artículo 73 de la Constitución Política.

- Debe garantizarse la eficiencia, eficacia, continuidad, regularidad y adaptación en los servicios públicos de salud, toda vez que existe un derecho fundamental de toda persona al buen funcionamiento de los servicios públicos

- **No resultan válidos los argumentos de índole financiera cuando se trata de atender las necesidades de salud de la población.**

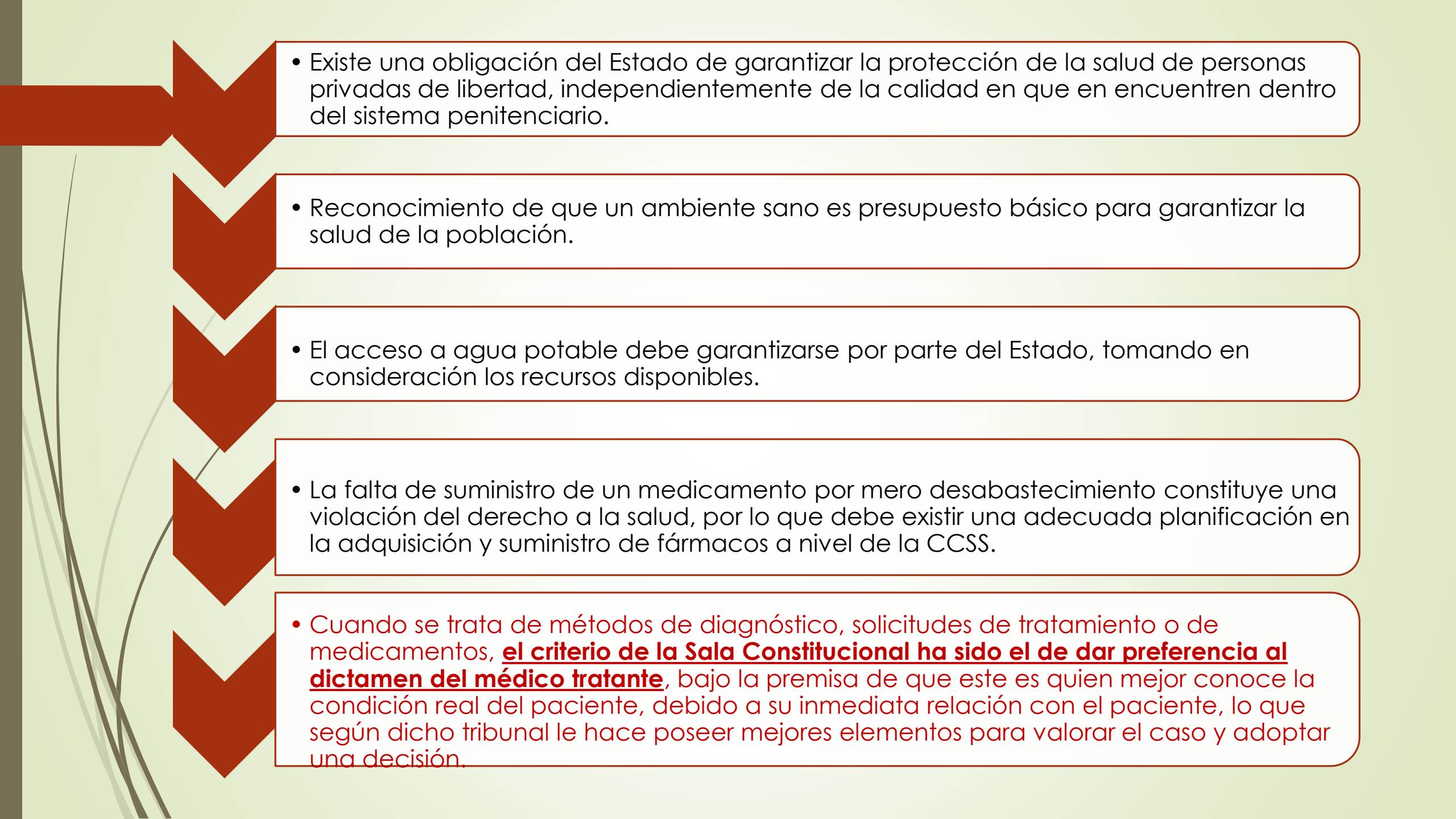


“En su camino hacia la cobertura universal, los países se encuentran con tres problemas fundamentales relacionados entre sí.

El primero es la disponibilidad de recursos.

Ningún país, con independencia de su riqueza, ha sido capaz de garantizar a todas las personas el acceso inmediato a todas las tecnologías o intervenciones que puedan mejorar la salud o prolongar la vida.”

Informe:
LA FINANCIACIÓN DE LOS SISTEMAS DE SALUD
El camino hacia la cobertura universal
OMS/2010




- Existe una obligación del Estado de garantizar la protección de la salud de personas privadas de libertad, independientemente de la calidad en que se encuentren dentro del sistema penitenciario.

- Reconocimiento de que un ambiente sano es presupuesto básico para garantizar la salud de la población.

- El acceso a agua potable debe garantizarse por parte del Estado, tomando en consideración los recursos disponibles.

- La falta de suministro de un medicamento por mero desabastecimiento constituye una violación del derecho a la salud, por lo que debe existir una adecuada planificación en la adquisición y suministro de fármacos a nivel de la CCSS.

- Cuando se trata de métodos de diagnóstico, solicitudes de tratamiento o de medicamentos, **el criterio de la Sala Constitucional ha sido el de dar preferencia al dictamen del médico tratante**, bajo la premisa de que este es quien mejor conoce la condición real del paciente, debido a su inmediata relación con el paciente, lo que según dicho tribunal le hace poseer mejores elementos para valorar el caso y adoptar una decisión.



¿Dónde queda la medicina basada en evidencia y la medicina de consenso (criterio de grupo de expertos)?

Toda decisión de índole médica que afecte la salud de una persona debe considerar tales postulados.

La protección del derecho a la salud requiere un análisis interdisciplinario y no sólo considerar el ámbito jurídico del bien que se protege.



Sentencias estructurales en materia de derecho a la salud en el caso de Costa Rica

a) La elaboración de una política para la atención de pacientes con VIH-SIDA.

b) La reactivación del programa de trasplantes de la CCSS.

c) La incorporación de la vacuna contra el neumococo para niños y adultos mayores en el cuadro básico del plan nacional de vacunación.

d) Las listas de espera.

e) La implementación del expediente digital único en salud

Regulación sobre VIH/SIDA



Primer antecedente de una sentencia estructural en Costa Rica

SC, voto No. 3001-97 del 30/5/1997:

- Contra la CCSS y el Hospital Dr. Rafael A. Calderón Guardia, por la no práctica de exámenes por parte del Laboratorio de Química-Clinica de dicho centro médico de las muestras provenientes de los pacientes portadores del VIH.
- SC: trato discriminatorio, que violentaba el artículo 33 de la CP (principio de igualdad).
- Fue declarado con lugar el recurso.

SC, Voto No. 5934-97 del 23/09/1997

- Paciente enfermo de SIDA reclama el suministro de antirretrovirales por parte de la Caja
- CCSS:
 - medicamentos no incluidos en la LOM
 - se carece de condiciones financieras para afrontar el costo de estos tratamientos
 - mediante voto No. 280-92 se declaró sin lugar un amparo de similares características
- Se declaró con lugar el recurso y **se ordenó al Estado a regular esta temática. En 1998 se emite la Ley General sobre el VIH/SID y en 1999 su reglamento.**

La reactivación del programa de trasplante de órganos por parte del Ministerio de Salud



- **SC, resolución No. 14639-2006**
- SC ordenó al Ministerio de Salud tomar las medidas necesarias para cumplir con la “Ley de autorización para trasplantar órganos y materiales anatómicos humanos”, número 7409 del año 1994, la cual había sido reglamentada con el Decreto Ejecutivo número 24605-S.
- En la parte dispositiva de la sentencia **se ordenó a la Ministra de Salud que, en un plazo de seis meses contados a partir de la notificación de la sentencia, tomara las acciones administrativas necesarias para implementar y ejecutar la ley en cuestión de forma permanente, eficaz, eficiente y continua.**

La incorporación de la vacuna contra el neumococo para niños adultos en el cuadro básico del plan nacional de vacunación



- **SC, resolución No. 15737-2008**
- SC se pronunció sobre la obligación conjunta de la CCSS y el Ministerio de Salud de universalizar la vacuna contra el neumococo y el rotavirus para la población directamente beneficiaria –niños y adultos mayores-.
- **En la parte dispositiva de la sentencia, se ordenó a la Ministra de Salud y Presidenta de la Comisión Nacional de Vacunación y Epidemiología, así como a la Gerente Médica de la CCSS y al Director General del Hospital Rafael Ángel Calderón Guardia, disponer las actuaciones que se encuentren dentro del ámbito de sus competencias para que, de inmediato, se aplicara la vacuna contra el neumococo a menores de edad.**
- Además, **se ordenó la realización de los trámites pertinentes para hacer efectiva la universalización de esta vacuna a partir del año 2009**, el inicio de la campaña de vacunación correspondiente y la modificación del listado oficial de vacunas del esquema básico de vacunación que consta en el artículo dieciocho del Reglamento a la Ley Nacional de Vacunación.
- Posteriormente, **en el voto número 8339-2009, se ordenó al Presidente de la CCSS que aplicar la vacuna contra el neumococo a los recurrentes, así como a todos los adultos mayores de sesenta y cinco años.**

Sobre las listas de espera



► SC, resolución No. 4621-2013

- Se declaró con lugar un recurso de amparo por el retraso de las autoridades del Hospital Dr. Calderón Guardia en realizar una cirugía a la recurrente, la cual estaba incluida en una lista de espera.
- En la motivación de la sentencia, se analizó el caso pacientes que requerían una cirugía y se encontraban en una lista de espera,
- Se ordenó a la CCSS: “(...) avocarse de forma inmediata a partir de la notificación de esta sentencia, a realizar los estudios técnicos pertinentes que le permitan **elaborar un plan remedial** dentro de los doce meses siguientes a la notificación de esta sentencia, que permita reducir las listas de espera que actualmente se encuentran en cada una de las especialidades de los diferentes centros de prestación de servicios sanitarios del país. **En dicho plan, además, deben definirse los plazos de espera razonables por patología o grupos relacionados de diagnóstico de acuerdo con la sintomatología, el nivel de urgencia y las condiciones del paciente, así como los criterios objetivos para precisar la inclusión y ubicación de un paciente en las listas de espera.** Asimismo, se deberá fijar un cronograma de avance, y las medidas administrativas o técnicas para cumplir con las metas del plan.

Acciones de la CCSS para dar un tratamiento razonable al tema de las listas de espera



- ▶ Aprobación de la Junta Directiva de la CCSS del “Plan para la atención oportuna de las personas”, con el cual se ha pretendido disminuir los plazos de espera y establecer plazos razonables de atención, según criterios de priorización.
- ▶ El 10 de enero de 2019, la Junta Directiva tomó el acuerdo de intensificar y fortalecer todas las acciones institucionales para acortar esos plazos de atención, mediante diversas herramientas como la intensificación de las jornadas de producción y de las campañas de alta resolución, incremento del uso de la telemedicina, aumento de la atención vespertina, intensificación de los procedimientos ambulatorios, además del apoyo del EDUS. Y se aprobó un presupuesto de ₡15 mil millones para financiar este plan de atención oportuna durante el 2019.
- ▶ A solicitud de la CCSS, el 31 de enero de 2019, se realizó una vista, oral y pública, ante la Sala Constitucional, para explicar a los señores Magistrados las acciones que la institución está desarrollando para fortalecer la gestión de las listas de espera.
- ▶ Se fortalecerá la atención mediante el abordaje en red de cirugías, consultas externas y procedimientos, así como con la apertura de horario vespertino y de fines de semana; jornadas de producción



La implementación del expediente digital único en salud

- En la sentencia número 6859-2012, la Sala Constitucional ordenó a las autoridades de la Caja Costarricense de Seguro Social la implementación y ejecución del proyecto de expediente digital único en salud (EDUS).
- Se ordenó al Presidente Ejecutivo de la CCSS: a) implementar y ejecutar el proyecto Expediente Digital Único en Salud (EDUS) en un plazo razonable en las áreas de salud o nivel primario de atención, y b) extender, progresivamente, ese proyecto al resto de las áreas de atención en salud de la institución.
- Además, la Asamblea Legislativa emitió la Ley sobre el expediente digital único de salud (No. 9162), en agosto de 2013. La Junta Directiva de la CCSS lo había autorizado desde mayo de 2013, días antes de ser notificada la sentencia.

EDUS: es una plataforma tecnológica que permitirá una mejor atención, la modernización de los servicios y fácil acceso de los usuarios a su información médica.

Asimismo, da la posibilidad de acceder a la información médica de cada asegurado como datos personales, medicamentos, gestión de citas, diagnósticos, validación de derechos, alergias y ruta quirúrgica - desde cualquier clínica del país y en una aplicación móvil



CONDENATORIAS POR DAÑOS Y PERJUICIOS A CONSECUENCIA DE RECURSOS DE AMPARO DECLARADOS CON LUGAR

- **SC, sentencia No. 2011-010883** : “Se condena a la CCSS al pago de las costas, daños y perjuicios ocasionados por los hechos que han dado lugar a esta declaratoria, los que se liquidarán en ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo”.
- **Juzgado Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda (ejecución de sentencia), sentencia No.215-2013** – “Se condena a la CCSS a pagarle al señor J.J. N. F., por concepto de daño moral la suma de cuatro millones de colones (¢4.000.000,00), más los intereses legales sobre la suma aprobada desde la firmeza de la presente sentencia hasta su efectivo pago. Son ambas costas a cargo de la demandada.”
- **Sala Primera, Corte Suprema de Justicia (casación), sentencia No. 000562-F-S1-2016** – “(...) Para esta Sala es natural pensar y lógico deducir, como lo ha esbozado en una diversidad de ocasiones, que puede resultar agobiante para cualquier persona, la expectativa creada en términos de si será sometido a tiempo a un cierto procedimiento quirúrgico y, con mayor razón, el que una vez ingresado al centro médico respectivo, o llegada la fecha de la cita, se le informe que la intervención terapéutica requerida, debe ser reprogramada (...). Es comprensible también para esta Cámara, que el actuar de la CCSS, haya causado una afección en el señor N. F. generándose con ese proceder, alteraciones emocionales tales como preocupación sufrimiento, angustia y enojo, de ver frustrada la continuidad en su carrera deportiva, las cuales deben ser compensadas (...) Se declara parcialmente con lugar el recurso de la CCSS, por resultar excesiva la cantidad otorgada por daño moral, se modificará la cantidad conferida a la suma de ¢1.000.000,00.”



CONCLUSIONES DE LA EXPERIENCIA DE COSTA RICA

ACCESO A LA JUSTICIA EN MATERIA DE SALUD POR MEDIO DE LA PRESENTACIÓN DE RECURSOS DE AMPARO



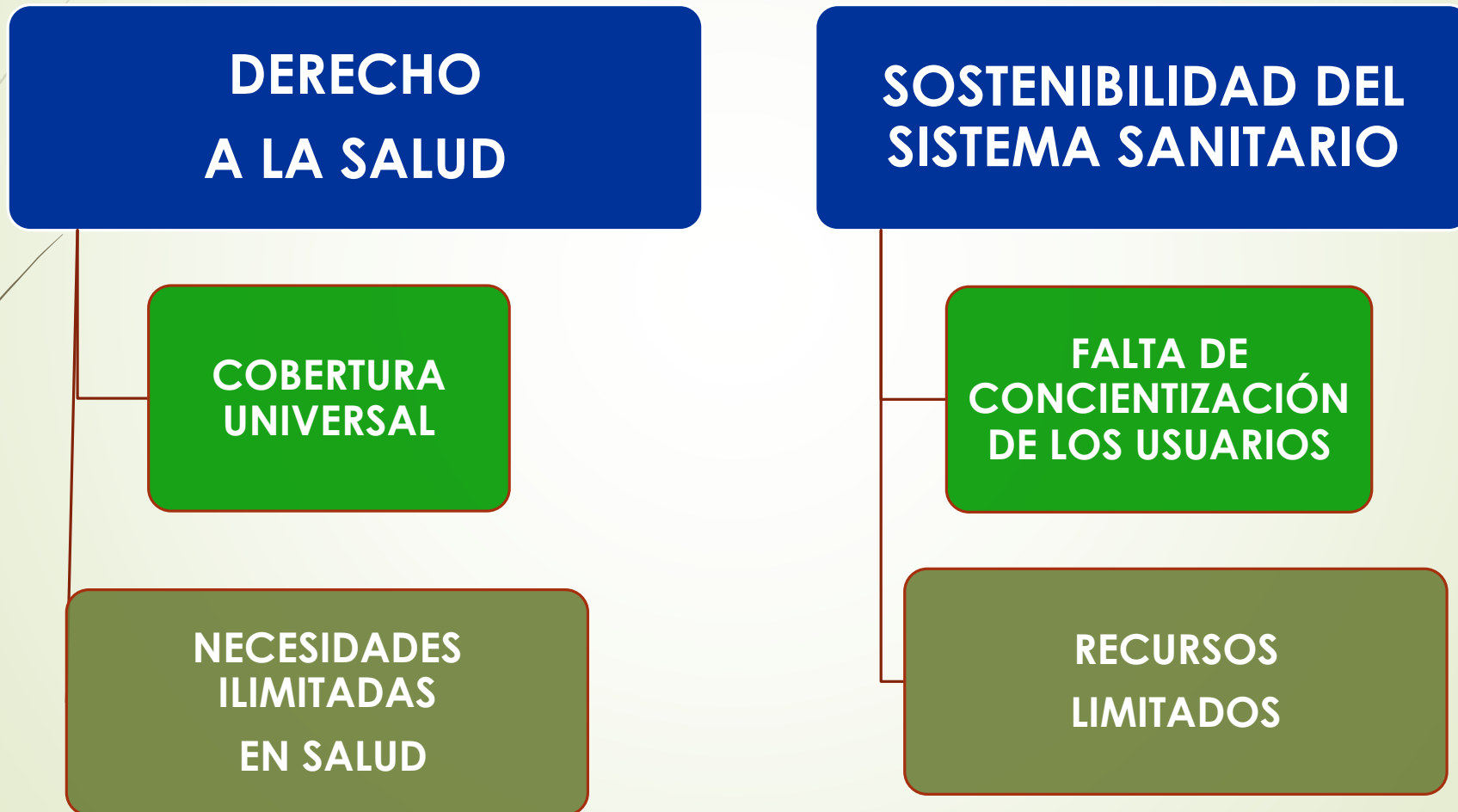
ASPECTOS POSITIVOS

- Fácil acceso a la justicia constitucional
- Existe gran confianza entre la ciudadanía en cuanto a la protección que por parte de la SC se puede recibir para garantizar el derecho a la salud.
- Por medio de la intervención de la SC, Costa Rica muestra un progreso muy significativo en cuanto a la protección de los derechos humanos.
- Se ha logrado limitar el poder estatal y minimizar ataques abusivos de parte de este, así como un debido control de la actividad de los entes y órganos públicos.

ASPECTOS NEGATIVOS

- Sobrecarga de trabajo: mora judicial.
- La jurisprudencia cambiante y contradictoria.
- **Falta de razonamiento técnico-científico en la resolución amparos por salud (falta de análisis desde el paradigma de medicina basada en evidencia)**
- **Invasión de competencias propias del sector salud, con la consecuente coadministración del sistema de salud**

DEBATE ACTUAL SOBRE LOS LITIGIOS RELACIONADOS CON EL DERECHO A LA SALUD



DEBATE ACTUAL SOBRE LOS LITIGIOS RELACIONADOS CON EL DERECHO A LA SALUD



**La protección de un
derecho individual**



**Perspectiva de
derechos humanos**



**Razonamiento del juez
desde el ámbito
constitucional**

**La sostenibilidad del
sistema público de salud**



**Enfoque de
salud pública**



**Obligación de las
autoridades sanitarias y
del propio Estado de
garantizar esa
sostenibilidad**



Desde la perspectiva de la salud pública no debemos dejar de insistir en que :

“**la seguridad social** [que a su vez engloba la protección de la salud en el caso de Costa Rica] no puede darle a todo a todos, no debe darles todo a algunos... **debe darle algo a todos**”.

William H. Beveridge

