



Cita este libro

Murillo Amaris, E.; Marín Ordóñez, J. S. y Rincón Andreu, G. (eds.). (2022). *Casos en Derecho Médico*. Cali, Colombia: Editorial Universidad Santiago de Cali; Editorial Diké. DOI: <http://dx.doi.org/10.35985/9786287529465>

Palabras Clave / Keywords

COVID-19, responsabilidad del Estado, Responsabilidad civil médica, percepción en servicios de salud, servicios de salud, Debido Proceso, Tribunal de Ética Médica, legitimidad, dignidad humana, discapacidad y trabajo, inclusión laboral.

COVID-19, responsibility of the State, Medical liability, perception in health services, health services, Due Process, Medical Ethics Tribunal, legitimacy, human dignity, disability and work, labor inclusion.

Contenido relacionado:

<https://investigaciones.usc.edu.co/>

CASOS EN
DERECHO MÉDICO

I.S.B.N 978-628-7529-45-8

I.S.B.N Digital 978-628-7529-46-5

- | | |
|----------------------------------|----------------------------------|
| © Edwin Murillo Amaris | © Ana María Cuaran Portilla |
| © Jennifer Stella Marín Ordóñez | © Andrés Felipe Cano Sterling |
| © Gerard Rincón Andreu | © Kattia Rodríguez Camargo |
| © Adriana Rocío Roa Piedrahita | © Moisés Neira Fajardo |
| © Myriam Alejandra Revelo Obando | © Gilberto Hernán Zapata Bonilla |
| © Edward Javier Ordoñez | © Luis Carlos Grisales Rada |
| © William Hernán Tovar Erazo | |

© Universidad Santiago de Cali 2022
editor@usc.edu.co

© Editorial Diké S.A.S. 2022
www.editorialdike.com

Editorial Diké S.A.S.

Cel.: 301 242 7399 - e-mail: dikesascomercial@gmail.com
Medellín - Colombia

Bogotá D.C. Librería

Calle 23 sur # 27- 41 Barrio Santander Tel.: 704 6822
Cel.: 301 242 7399 - e-mail: dikesasgerencia@gmail.com

San José de Costa Rica

Teléfono: 83 02 10 54 - Telefax: 22 14 25 23
e-mail: jadguzman@yahoo.com
editorialdike@hotmail.com

Caracas-Venezuela

Av. Urdaneta, esq. Ibarras, edf. Pasaje la Seguridad, P.B. Local 19, Caracas 1010 /
info@paredes.com.ve / Tels.: 58 (212) 564-15-05 / 563-55-90/06-04
RIF: J-30797099-5

Panamá

Calle Parita, Bulevar Ancón, Casa 503, Corregimiento de Ancón, Ciudad
de Panamá. Tel.: 50767814196 / borisbarrios@lawyer.com

Diseño y diagramación

Lucio F. Chunga Cheng
e-mail: dikesas.diagramacion@gmail.com

Casos en Derecho Médico. 1ra edición impresa en agosto del 2022

**Esta edición fue impresa en los talleres de Xpress Estudio Gráfico Y Digital
S.A.S. Dirección: Carrera 69H No. 77-40 CP: 111061 Bogotá, D.C. Tel: 602 0808
www.xpress.com.co**

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su tratamiento informático, ni la transmisión de ninguna forma o por cualquier medio, ya sea electrónico, mecánico, por fotocopia, por registro u otros métodos, ni su préstamo, alquiler o cualquier otra forma de cesión de uso del ejemplar, sin el permiso previo y por escrito de los titulares del Copyright.

Editores

EDWIN MURILLO AMARIS
JENNIFER STELLA MARÍN ORDÓÑEZ
GERARD RINCÓN ANDREU

Autores

Adriana Rocío Roa Piedrahita
Myriam Alejandra Revelo Obando
Edward Javier Ordoñez
William Hernán Tovar Erazo
Ana María Cuaran Portilla
Andrés Felipe Cano Sterling
Kattia Rodríguez Camargo
Moisés Neira Fajardo
Gilberto Hernán Zapata Bonilla
Luis Carlos Grisales Rada

CASOS EN DERECHO MÉDICO



Catalogación en la publicación – Biblioteca Nacional de Colombia

Casos en derecho médico / Adriana Rocío Roa Piedrahita ... [et al.]; editores, Edwin Murillo Amaris, Jennifer Stella Marín Ordóñez, Gerard Rincón Andreu. -- Medellín : Editorial Diké; Cali: Universidad Santiago de Cali, 2022.

288p.

Contiene bibliografía.

ISBN 978-628-7529-45-8 -- 978-628-7529-46-5 (digital)

1. Medicina - Legislación - Colombia - Estudio de casos 2. Responsabilidad médica - Colombia - Estudio de casos 3. Ética médica - Colombia - Estudio de casos 4. Servicios de salud - Colombia - Estudio de casos I. Roa Piedrahita, Adriana Rocío II. Murillo Amaris, Edwin, editor III. Marín Ordóñez, Jennifer Stella, editor IV. Rincón Andreu, Gerard, editor

CDD: 344.861041 ed. 23

CO-BoBN- a1091287

Editorial Diké S.A.S.

Eduardo Quiceno Álvarez
Presidente Honorario del Comité Editorial

AGRADECIMIENTOS

Agradecemos a la Universidad Santiago de Cali por disponer los medios para hacer posible esta publicación, a los docentes y tutores que han hecho parte del programa de Maestría en Derecho Médico y a los estudiantes por su compromiso y dedicación en el desarrollo de cada una de sus investigaciones.

**CUERPO DIRECTIVO DE LA
EDITORIAL DE LA UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI**

CARLOS ANDRÉS PÉREZ GALINDO
Rector

CLAUDIA LILIANA ZÚNIGA CAÑÓN
Directora General de Investigaciones

DIEGO LEÓN GÓMEZ MARTÍNEZ
Decano Facultad de Derecho

EDWARD JAVIER ORDOÑEZ
Editor en jefe

COMITÉ EDITORIAL

CLAUDIA LILIANA ZÚNIGA CAÑÓN

EDWARD JAVIER ORDOÑEZ

PAULA ANDREA GARCES

SERGIO MOLINA HINCAPIE

JONATHAN PELEGRIN

YURIBAN HERNANDEZ

JHON FREDY QUINTERO

MILTON ORLANDO SARRIA

JOSE FABIAN RIOS

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	15
LAS RESPONSABILIDADES EN TIEMPO DE PANDEMIA	19
<i>Adriana Rocío Roa Piedrahita</i>	
Introducción.....	21
La covid-19 agudizó el problema	23
Un estado social de derecho que responde a la covid-19	27
Capacidad instalada para afrontar la pandemia	30
Responsabilidad institucional frente al manejo de la covid-19	33
Conclusiones.....	37
Bibliografía	41
RECLAMACIONES Y DECISIONES EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD MEDICA DE CIRUJANOS EN COLOMBIA REVISIÓN JURISPRUDENCIAL CIVIL (2010 – 2019) .	45
<i>Ana María Cuaran Portilla & Andrés Felipe Cano Sterling</i>	
Introducción.....	49
<i>1. Resultados.....</i>	<i>57</i>
<i>2. Conclusiones.....</i>	<i>74</i>
Bibliografía	77
PERCEPCIÓN FRENTE A LOS SERVICIOS DE SALUD RECIBIDOS POR NIÑOS ENTRE LOS 0 A 6 AÑOS Y ADULTOS MAYORES EN UNA INSTITUCIÓN DE SALUD DE PRIMER NIVEL DE COMPLEJIDAD: ESTUDIO DE CASO.	85
<i>Myriam Alejandra Revelo Obando, Edward Javier Ordoñez & William Hernán Tovar Erazo</i>	
Introducción.....	89
Marco teórico	94
Metodología	99
<i>1. Resultados.....</i>	<i>101</i>

2. <i>Discusión</i>	106
Bibliografía.....	109
CARACTERIZACIÓN DEL DEBIDO PROCESO EN LOS TRIBUNALES DE ÉTICA MÉDICA: ESTÁNDARES MÍNIMOS A PARTIR DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL.....	113
<i>Kattia Rodríguez Camargo</i>	
Introducción.....	115
Tratamiento normativo del debido proceso en los procedimientos adelantados ante tribunales de ética médica en Colombia.....	117
1. <i>Antecedentes</i>	117
2. <i>Descripción</i>	124
Caracterización de los estándares mínimos exigidos por la jurisprudencia constitucional sobre el debido proceso en los procedimientos adelantados ante tribunales de ética médica en Colombia.....	129
1. <i>Criterio general de interpretación</i>	129
Estándares mínimos del debido proceso en los Tribunales de Ética Médica.....	134
Conclusiones.....	138
Bibliografía.....	141
PERCEPCIÓN DEL ENTORNO SOCIAL CALEÑO SOBRE LA APLICACIÓN DE LA EUTANASIA EN PACIENTES TERMINALES FRENTE A LA LEGITIMIDAD.....	145
<i>Moisés Neira Fajardo & Gilberto Hernán Zapata Bonilla</i>	
Introducción.....	149
1. <i>Evolución histórica del concepto de la eutanasia y sus transformaciones a través de la historia de la humanidad</i>	151
2. <i>Evolución jurídica de la normatividad sobre la eutanasia en el mundo y Colombia</i>	158
3. <i>Percepción que tiene el entorno social caleño sobre la eutanasia en pacientes terminales, frente a la legitimidad</i>	173
4. <i>Conclusiones</i>	185
Bibliografía.....	187

ESTRATEGIAS PARA ASEGURAR LA INCLUSIÓN LABORAL DE PERSONAS EN
SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD EN COLOMBIA 193

Luis Carlos Grisales Rada

Introducción 195

1. *Discapacidad y trabajo*..... 199

 1.1. *Discapacidad*..... 203

2. *Marco legal*..... 215

3. *Resultados*..... 217

4. *Conclusiones*..... 233

5. *Recomendaciones*..... 234

Bibliografía 237

INTRODUCCIÓN

La generación de conocimiento en la confluencia de dos áreas del conocimiento, la medicina (salud) y lo jurídico, permite ampliar el horizonte de sentido del ejercicio investigativo y, por ende, formativo en todos los campos. Precisamente, este es el producto que una vez más la Maestría en Derecho Médico de la Facultad de Derecho de la Universidad Santiago de Cali entrega a la comunidad académica y a la sociedad en general.

En esta oportunidad, 10 profesionales de los campos del derecho y de la medicina (salud) han aportado desde diferentes perspectivas casuísticas el abordaje del campo disciplinar del Derecho Médico. Se optó por una compilación de productos de investigación, en perspectiva de casos, para enriquecer el ejercicio analítico y reflexivo que inició con el primer texto en esta área: Fundamentos de Derecho Médico (2021).

Diversos campos problemáticos del Derecho Médico han sido investigados por estos profesionales que ofrecen sus aportes académicos a los lectores de este segundo texto, desde la Maestría en Derecho Médico. Temáticas en responsabilidad médica, percepción de grupos poblaciones vulnerables ante la prestación de servicios de salud, debido proceso en los tribunales de ética médica, la percepción frente al derecho a morir dignamente, junto a los impedimentos persistentes desde la perspectiva de un comité para ejercer este derecho) y la realidad de los discapacitados frente a su inclusión laboral, son las que posibilitan que este texto llegue a las manos de los interesados en los aspectos controversiales de la relación persona – servicios de salud.

El aporte de Adriana Rocío Roa Piedrahita centra su atención en *Las Responsabilidades en Tiempos de Pandemia*, analizando la respuesta del Estado como garante del derecho a la salud y como máxima autoridad sanitaria para la vigilancia en salud pública, en medio de la incertidumbre que ha generado la pandemia del COVID-19, desde el comienzo del año 2020, por lo menos para el caso de Colombia. La tensión originada entre el vertiginoso aumento de contagios y, por ende, de muertes, frente a la debilidad del Sistema General de Seguridad Social (SGSS), deja entrever la urgente necesidad de diseñar estrategias estatales en materia de calidad y seguridad a nivel sanitario.

En un texto sobre *Casos en Derecho Médico*, no podía estar ausente el ámbito de la responsabilidad médica. En este orden, Ana María Cuarán Portilla y Andrés Felipe Cano Sterling proponen su trabajo titulado *Reclamaciones y Decisiones en materia de Responsabilidad Médica de cirujanos en Colombia. Revisión Jurisprudencial Civil (2010 – 2019)*. A través de este capítulo, se propone identificar las diversas causas que pueden o han generado un proceso jurídico por responsabilidad médica en el servicio de cirugía, teniendo en cuenta diferentes publicaciones a nivel global; así mismo, hacen un seguimiento jurisprudencial en materia civil a pronunciamientos entre los años 2010 – 2019, para hacer mención a las repercusiones sobre el médico, acorde a las decisiones del juez.

Myriam Alejandra Revelo Obando y Edward Javier Ordóñez presentan un estudio de caso focalizado en la *Percepción frente a los servicios de salud recibidos por niños entre los 0 a 5 años y adultos mayores en una institución de salud de primer nivel de complejidad*, para ofrecer insumos de análisis y reflexión respecto al acceso de estos dos grupos poblacionales, vulnerables, a la prestación de servicios de salud, con miras a una propuesta de estrategias de mejora como base para algunas instituciones prestadoras de salud.

Más allá de dinámicas normativas en la relación médico – paciente o paciente – instituciones prestadoras de servicios de salud, el amplio campo de acción del Derecho Médico contiene en la ética médica un bastión que garantiza el ejercicio profesional y la atención médica, fundado en principios y valores. Desde esta perspectiva, Kattia Rodríguez Camargo presenta en su texto una *Caracterización el debido proceso en los Tribunales de Ética Médica: estándares mínimos a partir de la jurisprudencia constitucional*. El objetivo que plantea en este capítulo, es describir las principales características de la garantía del debido proceso en los procesos adelantados ante los Tribunales de ética médica a partir de una descripción normativa y antecedentes doctrinales de los procesos disciplinarios adelantados por este tipo de órganos éticos, y de los criterios generales de interpretación, como de los estándares mínimos abordados por la Corte Constitucional, a partir de la Ley 23 de 1981.

Recientemente, el tema de la eutanasia ha vuelto a estar a la orden del día, teniendo presente todos los grados de controversia que suscita. Moisés Neira Fajardo y Gilberto Hernán Zapata Bonilla, ofrecen un capítulo sobre la *Percepción de entorno social caleño sobre la aplicación de la eutanasia en pacientes terminales frente a la legitimidad*, en el que se proponen presentar los resultados del acercamiento que hicieron a pacientes terminales y sus familias, con respecto al “opuesto complementario” que suscita esta realidad humana: vida – derechos inherentes a las personas – muerte (con dignidad), y haciendo un eje interrelacional con la llamada legitimidad en este tipo de casos.

Finalmente, Luis Carlos Grisales Rada enriquece este libro con el capítulo *Estrategias para asegurar la inclusión laboral de personas en situación de discapacidad en Colombia*, con el propósito de plantear estrategias de inclusión laboral a partir de experiencias exitosas en contextos nacionales e internacionales, soportada en la normatividad legal vigente, para incrementar la participación de las personas en condición de discapacidad al ámbito productivo

en Colombia. Centrando la variable responsabilidad social de empresas públicas y privadas, este trabajo enfocó su atención en la inclusión que conlleva la dinámica laboral de personas con discapacidad, y deja en evidencia que, a pesar de la cantidad de normas referentes a la protección de los discapacitados, en muchos ámbitos de la vida, las barreras que impiden la participación en igualdad de condiciones, aún se mantienen.

LAS RESPONSABILIDADES EN TIEMPO DE PANDEMIA

*Adriana Rocío Roa Piedrahita*¹

Resumen

El presente capítulo pretende contextualizar al lector sobre la situación a la que debe responder el Estado como garante del derecho a la salud y como máxima autoridad sanitaria para la vigilancia en salud pública. La incertidumbre que generó en Colombia la pandemia de la COVID-19, en donde, los cálculos eran insospechados, no solo, frente a los posibles contagios y sus contactos, sino ante la debilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) que viene tratando de fortalecer la salud pública desde la expedición de las Leyes 1122 y 1438 de 2007 y 2011 respectivamente; aunque tienen la pretensión de modificar la prestación de servicios de salud pasando de un modelo curativo a un modelo preventivo basado en estrategias de atención primaria en salud, gestión del riesgo, cuidado de la salud y enfoque diferencial. No obstante, solo se evidencia la formulación de la Política de Atención Integral en Salud (PAIS) en 2016 y el Modelo de Acción Integral Territorial (MAITE) en 2019 del cual, no se ha dado mayor cuenta de su implementación y cuyos resultados corresponden a algunas actividades de su antecesor, el Modelo Integral de Atención en Salud (MIAS) como son: la priorización de problemas de salud y la habilitación de redes prestadoras de servicios por parte de los entes

1 Enfermera, Magistra en Administración de Salud (Pontificia Universidad Javeriana), actualmente Asistente de la Vicerrectoría Nacional de Investigaciones de la Escuela Superior de Administración Pública (ESAP), docente hora catédra en el programa Especialización de Auditoría en Salud de la Facultad de Salud de la Universidad Santiago de Cali. Email: adriana.roa01@usc.edu.co

territoriales. Sin embargo, lo que se demuestra es la dificultad para afrontar la atención de las personas con COVID-19 en condiciones de calidad y seguridad, sin vulnerar el derecho a la salud.

Palabras claves: COVID-19, responsabilidad del Estado, responsabilidad Institucional, responsabilidad del talento humano en salud.

RESPONSIBILITIES IN PANDEMIC TIME

Abstract

This chapter aims to contextualize the reader on the situation to which the State must respond as guarantor of the right to health and as the highest sanitary authority for public health surveillance. The uncertainty generated in Colombia by the COVID-19 pandemic, where the estimates were unsuspected, not only in terms of possible contagions and their contacts, but also due to the weakness of the General System of Social Security in Health (SGSSS) that has been trying to strengthen public health since the issuance of Laws 1122 and 1438 of 2007 and 2011, respectively; although they are intended to modify the provision of health services from a curative model to a preventive model based on primary health care strategies, risk management, health care and differential approach. However, there is only evidence of the formulation of the Comprehensive Health Care Policy (PAIS) in 2016 and the Territorial Comprehensive Action Model (MAITE) in 2019 of which, no further account has been given of its implementation and whose results correspond to some activities of its predecessor, the Comprehensive Health Care Model (MIAS) such as: the prioritization of health problems and the enabling of service provider networks by the territorial entities. However, what is demonstrated is the difficulty in providing quality and safe care for people with COVID-19, without violating the right to health.

Keywords: COVID-19, responsibility of the State, Institutional responsibility, responsibility of human talent in health

INTRODUCCIÓN

El síndrome respiratorio agudo grave (SRAS) (en inglés: *Severe Acute Respiratory Syndrome*, SARS) es una patología viral causada por un coronavirus, que produce síntomas respiratorios, razón por la cual se denomina SRAS (SRAS-CoV), dadas las características mostradas en cuanto a sintomatología, severidad y celeridad en el contagio del brote presentado en Wuham (China) se le da como nombre SRAS-CoV2.

La sintomatología y la presentación clínica es variada va desde personas con pocos o ningún síntoma hasta personas con cuadros clínicos moderados o graves que pueden llevar a la muerte. Los síntomas pueden incluir: fiebre, tos, falta de aliento o dificultad respiratoria (disnea), escalofríos o temblores repetidos con escalofríos, cansancio, dolor muscular, cefalea, odinofagia, nueva pérdida del olfato o del gusto, congestión o secreción nasal, náuseas o vómitos, diarrea. Si bien, la incubación del virus está entre los 2 y 14 días, el periodo prodrómico puede variar entre 4 a 5 días (Manual MSD).

El riesgo de enfermedad grave y muerte en los casos de COVID-19 aumenta con la edad, en las personas fumadoras y en las personas con comorbilidades graves, como cáncer, enfermedad cardíaca, pulmonar, renal o hepática, diabetes, enfermedades inmunocomprometidas, anemia de células falciformes (anemia drepanocítica) u obesidad grave. La enfermedad grave se caracteriza por disnea, hipoxia y compromiso pulmonar extenso en las imágenes. (Manual MSD).

Las complicaciones generalmente son graves y luego de presentarse el Síndrome de Dificultad Respiratoria Aguda (SDRA), la

mayoría de los pacientes terminan en una cama de cuidados intensivos, ad portas de la muerte. Los últimos estudios dan cuenta de: cardiopatías, incluyendo arritmias, miocardiopatía y lesión cardíaca aguda; trastornos de la coagulación que incluyen tromboembolia y embolia pulmonar, Coagulación Intravascular Diseminada (CID), hemorragia y formación de coágulos arteriales; Síndrome de Guillain-Barré (muy poco frecuente); Septicemia, choque y fallo multiorgánico. Escenario que afecta seriamente el plan de tratamiento y por supuesto el avance hacia la mejoría o la muerte (Manual MSD).

Entonces, es importante diferenciar términos epidemiológicos como: brote, epidemia y pandemia para fijar los alcances que una situación como la que se presenta puede afectar condiciones sanitarias, económicas, sociales y ambientales de una región, Se considera brote a la aparición súbita de una enfermedad causada por infección que se desarrolla en un lugar específico y en un momento determinado; la epidemia se produce cuando una enfermedad contagiosa se extiende aceleradamente, en una población y zona geográfica delimitada, durante un periodo de tiempo determinado, y la pandemia a diferencia de la epidemia se transmite aceleradamente en diversas zonas geográficas, trasciende fronteras y es de difícil control.

Sin embargo, para decretarse una pandemia se deben cumplir dos preceptos: que se afecte más de un continente y que los contagios dejen de ser “importados”, es decir, que la transmisión se realiza entre personas que no han salido al extranjero y que no han tenido contacto con individuos, que lo hayan hecho. Aclarados los conceptos patológicos y los términos epidemiológicos, es importante señalar cómo la Organización Mundial de la Salud (OMS) instaura fases para mitigar el riesgo de contagio y determina medidas de control sanitario.

Colombia a diferencia de Países con sistemas de salud desarrollados y fortalezas en salud pública, acepta los retos que la vigilancia epidemiológica impone, es así como, se debe hacer detección

temprana de casos mediante la utilización de pruebas PCR, las que resultan costosas por falta de reactivos y de laboratorios certificados para realizar este tipo de estudios y a partir de sus resultados, realizar seguimiento a contactos y empezar medidas de aislamiento controlado. Aunque pareciera una actividad sencilla, la velocidad del contagio y la inoportunidad inicial en el reporte de resultados, obviamente, imposibilita procesos de búsqueda activa de casos y contactos, conforme a lo señalado en la guía de atención.

La situación presentada refleja, la oportunidad de atenciones acordes con las necesidades de las personas con COVID-19 en los diferentes periodos de la enfermedad, en parte debido a la incompetencia, de algunos actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud y a la capacidad institucional demandada para atender a los posibles afectados que requieren cuidados intensivos (EPS e IPS). No obstante, el Estado atento a las expectativas, toma decisiones tendientes a robustecer la oferta de servicios, como estrategia ante el colapso hospitalario, quedándose corto en prever el recurso humano de salud especializado con experiencia en cuidado intensivo.

LA COVID-19 AGUDIZÓ EL PROBLEMA

La pandemia de la COVID 19 ha exhibido debilidades que, si bien, habían permanecido soterradas bajo premisas de un Sistema de Salud preocupado por restablecer la salud pública, haciendo énfasis en la promoción de la salud y la prevención de la enfermedad, estas se manifiestan abruptamente, cuando se desdibujan los principios básicos, la institucionalidad y la responsabilidad que se requiere para ejercer con liderazgo las funciones que como Estado garante de los derechos debe a los ciudadanos.

Los principios de la salud pública en Colombia se cimientan en modelos de atención que no van más allá del papel y que a

la postre no han cumplido con lo que muy bien se ha escrito, es así como la Política de Atención Integral en Salud (PAIS), pretende desde estrategias como la atención primaria en salud, el autocuidado, el enfoque diferencial y la gestión integral del riesgo, abarcar la problemática de salud de la población colombiana. No sin antes estructurar un modelo de acción integral territorial (MAITE), que busca articular sus ocho (8) líneas de acción desde el aseguramiento en salud, hasta la gobernanza.

A simple vista, se avizoran condiciones favorables para responder a la contención de enfermedades transmisibles, el saneamiento ambiental, la capacidad corporativa para afrontar precoz y asertivamente las contingencias y la responsabilidad que atañe a la institucionalidad y al quehacer de los profesionales de la salud. Sin embargo, las cavilaciones son muchas frente a una situación de magnitudes insospechadas, lo que hace suponer que no hay preparación alguna que pueda enfrentar de manera expedita tal condición, pero Colombia tuvo un comportamiento particular y único a pesar de contar con un Sistema General de Seguridad Social en Salud, algunos de sus actores se quedaron inertes y expectantes, ante el manejo que el Gobierno le diera al escenario planteado.

Ante las vicisitudes, surge la imperiosa necesidad de enfrentar el problema desde las capacidades del Estado y es ahí, cuando se empiezan a esbozar las primeras dificultades, por un lado, insuficiente capacidad instalada para atender los posibles usuarios en estado crítico que requieren no solo de infraestructura, sino también de talento humano entrenado y capacitado, interdependencia de servicios que soporten la atención, red prestadora de servicios y sistemas de referencia y contrarreferencia con la competitividad estimada, y por el otro, debilidad o falta de liderazgo en la toma de decisiones tendientes a mitigar el contagio.

Con la declaratoria de Pandemia por la Organización Mundial de la Salud (OMS) dada la aceleración de la propagación del virus a

nivel mundial, los Estados algunos con incertidumbre y otros como el nuestro incrédulos ante la magnitud del problema que se avecinaba, si bien tomaron algunas medidas, no mostraron los resultados esperados para prevenir el ingreso del virus y mucho menos frente al manejo de los que ya mostraban síntomas y sus contactos, condición que empezó a agravar progresivamente la situación del sistema de salud, y sin lugar a dudas la condición de los pacientes sintomáticos del virus.

La normatividad expedida durante la pandemia da cuenta del sin número de decisiones tomadas con la intención de garantizar derechos fundamentales y evitar o mitigar el contagio del coronavirus, que va desde la emisión de decretos por la Presidencia de la República hasta las Resoluciones emanadas por los diferentes Ministerios que para el caso particular, se tienen en cuenta aquellas provenientes del Ministerio de Salud y Protección Social, lo anterior, para ilustrar de manera secuencial lo que ha ocurrido a partir de la declaratoria de “Estado de emergencia económica, social y ecológica” (Decreto 417, 2020).

Es importante acotar que, el decreto es posterior a las Resoluciones de Minsalud que declaran la emergencia sanitaria y aquella “por la cual se adoptan medidas preventivas sanitarias en el País, por causa del coronavirus COVID-19 y se dictan otras disposiciones” y que tiene como objeto:

Art. 1. Prevenir y controlar la propagación de la epidemia de coronavirus COVID2019, se adoptan las medidas preventivas sanitarias de aislamiento y cuarentena de las personas que, a partir de la entrada en vigencia del presente acto administrativo, arriben a Colombia de la República Popular China, de Italia, de Francia y de España (Resolución 380, 2020).

En esta que fue la primera resolución emitida después de confirmarse el primer caso en el País, en el Art.2. se determinan las responsabilidades para Instituto Nacional de Salud (INS), entes te-

rritoriales y migración Colombia para dar cumplimiento a la misma. Es importante, hacer referencia a lo enunciado en el considerando cuando aduce que, el “Estado es responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud, como uno de los elementos fundamentales del Estado Social de Derecho” (Ley Estatutaria 1751, 2015), además de aludir expresamente, lo expuesto en el Art.10 de la Ley en donde, hace énfasis en algunos deberes relacionados con la prestación de servicios de salud, tales como, “propender por su autocuidado, el de su familia y el de su comunidad’ y “actuar de manera solidaria ante situaciones que pongan en peligro la vida y la salud de las personas”.

El considerando de la Resolución en la que se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus (Resolución 385, 2020), refiere las obligaciones que tiene el Ministerio como autoridad sanitaria del Sistema de Vigilancia en Salud Pública (Decreto 780 , 2016), y se le faculta para tomar las medidas necesarias, a fin de contener la propagación de una enfermedad, minimizando el riesgo dentro de una población o zona establecida. Así mismo, menciona que el ministerio ante la descripción y peligrosidad del virus mantiene vigilancia preventiva a fin de mitigar el riesgo de contagio y mantener un control sobre los casos positivos y sus contactos.

De igual manera, explícitamente indica las posibles modalidades de contagio y las recomendaciones para tener en cuenta dado que, no se conoce un tratamiento efectivo y no existe vacuna que pueda contener la infección. Por ende, en el citado Decreto se enuncian: medidas sanitarias en cabeza de alcaldes y gobernadores; la elaboración de un plan de contingencia por parte del ministerio que deberá actualizarse según se vaya presentando la pandemia, medidas preventivas de aislamiento y cuarentena para los viajeros que ingresen al País, inobservancia de las medidas en caso de que las hubiere (penales y pecuniarias) y cultura de la prevención por parte de la ciudadanía en general.

Lo anterior, no es más que el inicio de una serie de normas que tratando de prevenir contagios masivos de coronavirus, vulneraran directa o indirectamente derechos ciudadanos.

UN ESTADO SOCIAL DE DERECHO QUE RESPONDE A LA COVID-19

Mencionando la Constitución Política de Colombia de 1991 en el Artículo. 1:

Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de república unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general (Constitución política de Colombia, 1991).

Se hace necesario elucidar sobre lo que a la postre significa un Estado Social de Derecho, máxime cuando se reconocen derechos individuales y colectivos en lo social, económico y cultural y en donde se espera que el Estado en su afán de protegerlos de manera equitativa y acorde a las necesidades que se presenten en los diferentes momentos de la pandemia, tome decisiones tendientes a mejorar la calidad de vida de los individuos, familias y comunidades.

Entonces surge otra pregunta, ¿hasta dónde se pueden vulnerar derechos que son fundamentales en una pandemia como la COVID-19? Pues bien, dentro de las medidas iniciales se contempla el confinamiento y el distanciamiento social y se hace énfasis en la población mayor de 70 años, tal y como lo expresa la Resolución 464 de 2020 “por la cual se adopta la medida sanitaria de aislamiento preventivo, para proteger a los adultos mayores de 70 años”, por un periodo inicial de 70 días, salvo las excepciones descritas en la misma, y a posteriori con la Resolución 844 “se prorroga la emergencia sanitaria por el nuevo Coronavirus que causa la COVID-19.....”, en el Art 2, numeral 2.2. enuncia:

Extender hasta el 31 de agosto de 2020, las medidas sanitarias de aislamiento y cuarentena preventivo para las personas mayores de 70 años, previsto en la Resolución 464 de 2020. Para proteger su salud mental, además de las excepciones previstas en dicha resolución, se permitirá su salida en los términos y condiciones que defina este Ministerio (Resolución 844, 2020).

Situación que conlleva a la presentación de una tutela por un grupo de adultos mayores con las siguientes pretensiones:

Le pedimos señor(a) juez(a) proteger nuestros derechos fundamentales a la igualdad en conexidad con las libertades de locomoción y el derecho al libre desarrollo de la personalidad, y en consecuencia ordenar inaplicar las resoluciones 464 y 844 de 2020 proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social en lo relativo a las medidas sanitarias de aislamiento y cuarentena preventivo para las personas mayores de 70 años. En consecuencia, les solicitamos que inapliquen los decretos 749 y 847 de 2020 en cuanto imponen una restricción más severa para realizar ejercicio y que a ellos se aplique la norma prevista para los adultos menores de 70 años, a saber, que pueden salir para realizar ejercicio hasta por dos horas todos los días. Le pedimos también extender los efectos de este fallo no solo a los peticionarios sino a todos los ciudadanos que ven vulnerados sus derechos fundamentales con estas resoluciones sin necesidad de acudir a la acción de tutela para ello (Sentencia de tutela N° 061, 2020).

Dentro de los requerimientos solicitados por el juzgado para emitir un fallo, se solicitan entre otros, el concepto del Instituto de Envejecimiento de la Facultad de Medicina de la Pontificia Universidad Javeriana, destacando lo mencionado por la Sociedad Británica de Gerontología con relación a la disminución en la actividad física que conlleva al empeoramiento de las condiciones de salud. De igual manera se expresa que la posibilidad de contagio es igual al resto de personas en otros grupos de edad, pero que la mortalidad en caso de contagio, si es mayor en este grupo poblacional, por las comorbilidades que asociadas al coronavirus aumentan su peligrosidad.

El Fallo que resuelve TUTELAR los derechos fundamentales a la igualdad, libre desarrollo de la personalidad y libertad de locomoción, de los accionantes y adultos mayores de 70 años residentes y domiciliados en Colombia. Ordenando entre otros: otorgar tiempo para desarrollar actividades físicas al aire libre, la expedición de un acto administrativo en donde se indique como actuar para mitigar el riesgo del aislamiento en cuanto a la salud mental y física de los adultos mayores. Este es un fallo que se ganó en segunda instancia, ante la impugnación del gobierno. Más allá de lo que significa el fallo en sí, es la libertad que se logra, cuando a pesar de la edad que es inocultable se reconoce la condición de los adultos mayores “no abuelitos”, en donde muchos a pesar de sus comorbilidades controladas, siguen siendo independientes, productivos y con buen estado de salud.

Al revisar a profundidad lo sucedido en Europa con este grupo de edad, se demuestra que culturalmente, se han incrementado las conductas discriminatorias hacia los adultos mayores asociando su vulnerabilidad, fragilidad con la proximidad a la muerte. Así mismo, las restricciones implementadas, limitan el uso de los servicios médicos para la atención de sus enfermedades crónicas y los riesgos de afectaciones mentales como irritabilidad, ansiedad, depresión, trastornos del sueño y estrés ante la probabilidad de contagio agravan aún más la situación. (Gerontología, Sociedad Española de Geriatria y, 2021).

Lo acontecido con los adultos mayores, también ocurrió con los niños, aún no se estiman los daños que el confinamiento va a causar en ellos a futuro, pero si se evidencian problemas de salud que eran poco comunes como las gastritis erosivas, dermatitis alérgicas y depresiones que denotan no solo el estrés causado por el aislamiento, las clases remotas con ayuda de TIC´S – mal llamadas virtuales- sino también, soportar violencia intrafamiliar que se acrecienta durante el periodo.

Desafortunadamente, los padres no estaban acostumbrados a vivir con sus hijos 24 horas, los siete días de la semana, independientemente de nivel socioeconómico este factor contribuye de manera exponencial al maltrato en cualquiera de sus manifestaciones, adaptarse a este tipo de condiciones no es fácil y, sin embargo, así, se pasaron los días y los meses que para muchos fueron eternos e insoportables. Los anteriores, son ejemplos de lo que el Estado, con la mejor intención, sin duda, generó en la salud de estos dos grupos de población.

CAPACIDAD INSTALADA PARA AFRONTAR LA PANDEMIA

Para comenzar a dilucidar esta problemática, es importante hacer alusión a lo que expresa la Comisión Interamericana De Derechos Humanos (CDIH) frente a los que conciernen a las personas con COVID en el numeral 10 de la Resolución 4 de 2020:

Los Estados deben garantizar la provisión de tratamiento intensivo y prestaciones médicas de hospitalización para las personas con COVID-19 en situaciones de urgencia médica donde se encuentre en riesgo la vida si no se da el soporte vital requerido; en particular velando por que se dé un trato humanizado que tenga como centro la dignidad y la salud integral de la persona, así como la disponibilidad y accesibilidad de bienes esenciales y básicos para el tratamiento de urgencia y emergencia de esta enfermedad. Entre las medidas que podrían adoptarse con tal fin se encuentran: el incremento de la capacidad de respuesta de las Unidades de Cuidado Intensivo, la disponibilidad, y en su caso, adquisición o producción de ó oxígeno medicinal, medicación relacionada o respiradores mecánicos, insumos de cuidados paliativos, disponibilidad de ambulancias, suficiente personal de salud capacitado, así como el incremento de camas y espacios adecuados para la hospitalización. Esto incluye también la posibilidad de facilitar el traslado oportuno, inclusive por vía fluvial o aérea, de personas con necesidad de atención médica de urgencia o emergencia a centros sanitarios con capacidad para responder adecuadamente a las necesidades médicas de la persona, además

de facilitar la comunicación de ésta con los familiares directos por los medios más apropiados. (CIDH-OEA, 2020)

En este contexto, la estructura del SGSSS planteada a partir de la reglamentación de la Ley 100 de 1993, da cuenta de las entidades promotoras de salud (EPS) definidas como aquellas responsables de la afiliación y el riesgo de los afiliados, cuya “función básica será organizar y garantizar directa o indirectamente la prestación del plan obligatorio de salud a sus afiliados” (Titulo III, capítulo I Art.177), lo que presupone como lo establece el numeral 6 del Art. 178 de la misma Ley que, las EPS deben “ controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad” en instituciones prestadoras de servicios de salud (IPS) adscritas o propias, no obstante, cuando la entrada del coronavirus al País es inminente, las EPS se quedan inertes, esperando la respuesta del Gobierno a una problemática de salud pública.

De tal manera que, se hace necesario, establecer la capacidad instalada para atender pacientes críticos en condiciones que garanticen seguridad y calidad. Según la normatividad vigente, una unidad de cuidados intensivos para adultos debe cumplir, entre otros, con los mínimos exigidos para los estándares de talento humano y dotación así:

Especialista en Medicina Crítica y Cuidado Intensivo o Anestesiología o Medicina Interna o Ginecobstetricia o Cirugía General o Medicina de Urgencias, según la oferta de servicios; enfermera con especialización en medicina crítica y cuidado intensivo o certificado de formación del control del paciente de cuidado intensivo adultos; terapeuta respiratoria o fisioterapeuta y Auxiliares de enfermería.

Cama de tres planos con baranda, ventilador, bomba de infusión, equipos para monitoreo de: frecuencia cardíaca, respiratoria, tensión arterial no invasiva, electrocardiografía y oximetría de pulso, monitoreo de: presión invasiva y medición de gasto cardiaco invasivo o no invasivo, mínimo dos puntos de consumo de oxígeno, aire medicinal y succión. (Resolución 3100, 2019)

A pesar de haberse fortalecido durante la última década, la tecnología en la alta complejidad y de contar con, talento humano preparado para la atención del paciente crítico, ningún cálculo parece satisfacer las necesidades de los usuarios que tuviesen que acceder a este tipo de servicios por COVID-19, es ineludible reconocer el número de camas con las condiciones antes mencionadas que existen en el País. Situación que implica predecir a partir de proyecciones epidemiológicas, la capacidad a instalar para cumplir con los requerimientos establecidos y, así mismo, brindar las atenciones demandadas.

Es así como, al inicio de la pandemia en Colombia el Registro Especial de Prestadores (REPS), muestra 5.346 camas de cuidados intensivos adultos habilitadas, con la expedición del decreto 538 de 2020 y la autorización referida en su Artículo 1°, para la prestación de servicios de salud, se aumenta la oferta en un 91,26%, alcanzando un total de 10.225 camas para el territorio nacional, lo que significa pasar de 1,06 a 2,04 camas por cada 10.000 habitantes. Aunque pareciera un incremento importante, no lo es tanto si se compara con países de América Latina como Brasil que ostentan 6,7 camas por 10.000 habitantes.

No obstante, el esfuerzo del Estado por cumplir con lo estimado en recursos físicos y tecnológicos, el talento humano especializado continúa siendo insuficiente. A junio del 2020 se reconoce un total de 1000 especialistas en medicina crítica y cuidado intensivo, para atender en promedio 390 unidades de cuidado intensivo adultos (UCIA), representadas en 5.346 camas; la formación no se consigue con la urgencia requerida, debido al tiempo que se precisa para ser especialista en el área, el cual oscila entre, dos y cuatro años dependiendo, si se es, médico especialista en: medicina interna, cirugía, anestesiología, ginecobstetricia o urgencias (según Resolución 3100 del 2019) o médico general, respectivamente.

Es poco viable pensar en calidad y seguridad, cuando el número de camas aumenta y el recurso humano continúa siendo el

mismo, la educación continuada, ofertada para suplir las deficiencias con más personal, no garantiza seguridad para el paciente y su familia, el entrenamiento en unidades de cuidado crítico requiere el desarrollo de competencias y habilidades específicas, tanto así, que, se debe contar con personal profesional especializado en el área.

Ante el panorama expuesto, la Asociación Colombiana de Cuidado Intensivo (ACCINI) plantea como posibilidad:

La norma de habilitación ordena que otras especialidades como medicina interna, anestesia, cirugía, emergentología y obstetricia puedan asumir esta responsabilidad luego de haber tomado una capacitación denominada “Plan de formación continua”, lo cual, incluso antes de la pandemia, nos permitía tener un cubrimiento de 24/7 en los servicios de cuidado crítico. Claramente no son intensivistas, pero así han funcionado las UCI del país, especialmente en lugares donde solo hay dos o tres intensivistas que hacen la cobertura parcial (Academia Nacional de Medicina, 2020).

Pese a lo anterior, surge la inquietud de ¿cómo personas poco entrenadas pueden asumir la atención de los pacientes en UCI?, con respuesta que se fundamenta básicamente, en el uso de la telemedicina, soportada por un grupo de intensivistas que de manera remota atienden las necesidades de los médicos que lo requieran.

RESPONSABILIDAD INSTITUCIONAL FRENTE AL MANEJO DE LA COVID-19

Las instituciones de salud, al igual que los demás actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud, tienen la responsabilidad de garantizar el derecho fundamental, consagrado en la Ley Estatutaria 1751 de 2015, sin embargo, las circunstancias frente al actuar durante los picos epidemiológicos de la pandemia dejan a merced de los recursos disponibles la atención de los pacientes, que se supone son los necesarios para responder adecuadamente a sus necesidades.

En estos casos, es conveniente hacer referencia a lo que representa la responsabilidad civil institucional a partir de la premisa: todo aquel que cause daño está obligado a repararlo, en este sentido, las instituciones prestadoras de servicios de salud (IPS), están inmersas en las obligaciones de resultados, lo que significa que deben responder por todo acto que se encuentre bajo su dominio y solamente, se pueden excusar cuando los actos sean culpa del paciente, producidos por terceros o en un contexto que denote fuerza mayor.

El código civil colombiano hace distinciones entre la responsabilidad civil contractual y la extracontractual en términos que van más allá de la mediación de un contrato. Empero, existen cuatro elementos que les son comunes: el hecho, tiene que ver con la transformación de una situación anterior; la imputación con la culpa en términos de culpa leve, descuido leve o descuido ligero, culpa o descuido levísimo y dolo; el daño en términos de menoscabo y perjuicio y nexo causal como la relación entre el hecho y el daño, así las cosas, y en el entendido que, durante la atención de un paciente en condiciones clínicas complicadas, como son, las producidas por el coronavirus pueden confluír, mencionados elementos de no contar con las condiciones mínimas requeridas.

Lógicamente, la teoría del derecho con sus argumentaciones puede establecer la relación entre la responsabilidad institucional de las EPS frente al aseguramiento de sus afiliados para recibir los servicios de salud en sus redes prestadoras y la responsabilidad de la IPS en la prestación de los servicios y la atención a los usuarios.

Como factor adicional y ante la queja permanente de falta de recursos para la atención, se expide la Resolución 914 de 2020, en donde se establecen los valores máximos a reconocer por atenciones en unidades de cuidados intermedios adultos y pediátricos (UCINA, UCINP); atenciones en cuidados intensivos adultos (UCIA, UCIP) y; atenciones en cuidados intensivos neonatales (UCIN), en

caso de no existir acuerdo de voluntades, los mencionados servicios incluyen: Internación estimada en días del servicio para atención por medicina especializada, cuidado interdisciplinario, realización de paraclínicos, medicamentos, atención ventilación-mecánica, según indicación médica y en cumplimiento de los lineamientos del MINSALUD y el INS, realización de prueba RT-PCR 000 repetición y por los cuales, se pagarán máximo las siguientes tarifas:

ITEM	SERVICIO	DIAS	VALOR TOTAL	VALOR DÍA	ESTIMADOS A PAGAR
1	UCINA	10	\$ 15.870.133	\$ 1.715.690	Con un valor día de \$1.715.690, el pago del día 1 al 7 al 100%, del día 8 al 10 al 75%. A partir del día 11 se pagará al 65% del valor día.
2	UCIA	14	\$ 30.854.200	\$ 2.373.400	Con valor día de \$2.373.400, el pago del día 1 al 10 al 100%, del día 11 al 14 al 75%. A partir del día 15 se pagará al 65% del valor día.
3	UCINP	10	\$ 16.455.676	\$ 1.778.992	Con un valor día de \$1.778.992, el pago del día 1 al 7 al 100%, del día 8 al 10 al 75%. A partir del día 11 se pagará al 65% del valor día.
4	UCIP	14	\$ 28.090,14	\$ 2.160.780	Con valor día de \$2.160.780, el pago del día 1 al 10 al 100%, del día 11 al 14 al 75%. A partir del día 15 se pagará al 65% del valor día.
5	UCIN	14	\$ 35.126.351	\$ 2.702.027	Con valor día de \$2.702.027, el pago del día 1 al 10 al 100%, del día 11 al 14 al 75%. A partir del día 15 se pagará al 65% del valor día.

Fuente: Artículo 3 de la Resolución 914 de 2020.

Además:

durante el término de la emergencia sanitaria, las Entidades Promotoras de Salud o las Entidades Obligadas a Compensar deberán anticipar como mínimo el 50% del valor pactado en el acuerdo de voluntades o el 50% del valor establecido en el artículo 3 de la presente resolución, en ambos casos, por cada paciente con Coronavirus COVID-19 confirmado que requiera de los servicios de Unidades de Cuidado Intensivo o de Unidad de Cuidado Intermedio. (Resolución 914, 2020).

En consecuencia, las IPS durante la atención de un paciente en condición crítica a causa de la COVID-19 deben responder, como mínimo, con todos los estándares definidos en la Resolución 3100 de 2019, que incluyen: talento humano; infraestructura; dotación y mantenimiento de equipos; medicamentos e insumos médicos; procesos prioritarios; historia clínica y registros médicos e interde-

pendencia de servicios que garanticen seguridad y calidad en la atención. Con lo anterior, se busca mitigar los riesgos en la prestación de los servicios de salud requeridos.

La gestión del riesgo en salud presupone entornos que garantizan no solo, el derecho a una atención en condiciones dignas, sino también, a minimizar los posibles riesgos durante la atención. Al evidenciar la diferencia entre el incremento de camas de cuidado crítico y el recurso humano calificado disponible, aunado a las características de la tecnología, a la escasez de medicamentos e insumos médicos y a la complejidad de las complicaciones que se presentan en este tipo de pacientes, aumentan la probabilidad de que se presenten fallas en la atención y eventos adversos, aunque involuntarios, y en algunos casos prevenibles, pueden causar lesiones mayores o la muerte.

Advirtiendo lo anterior, la responsabilidad médica en la pandemia comienza cuando el profesional de la salud reconoce que no se encuentra capacitado y entrenado para atender pacientes en UCI y esto nada tiene que ver con *lex artis*, más bien, es cuestión de ética y, ante el compromiso que representa procurar seguridad en la atención, se debe tener en cuenta el consentimiento informado del paciente y su familia para acceder los tratamientos recomendados, según el estado clínico y lo establecido en las guías de manejo clínico. De tal manera, que el personal médico apoyado en los derechos de las personas con COVID-19, descritos en la Resolución 4 de 2020 de la CIDH en su numeral 20 enuncia:

Toda persona con COVID-19 tiene derecho a que los prestadores de servicios médicos les suministren información oportuna, completa, comprensible, clara, sin tecnicismos, y fidedigna, teniendo en cuenta sus particularidades y necesidades específicas. Asimismo, se le debe informar, incluso de manera oficiosa al menos, sobre: I) la evaluación de diagnóstico; II) el objetivo, método, duración probable, beneficios y riesgos esperados del tratamiento propuesto; III) los posibles efectos desfavorables del tratamiento propuesto; IV) las alternativas de

tratamiento, incluyendo aquellas menos intrusivas, y el posible dolor o malestar, riesgos, beneficios y efectos secundarios del tratamiento alternativo propuesto; V) las consecuencias de los tratamientos, y VI) lo que se estima ocurrirá antes, durante y después del tratamiento. La información debe ser suministrada de manera clara, accesible y culturalmente adecuada. (CIDH-OEA, 2020)

Consentimiento que protege en alguna medida, el actuar médico, siempre y cuando se asegure que el paciente y su familia, se percatan de la complejidad del transcurso de la enfermedad y las complicaciones que pueden conducir a la muerte. El actuar médico, está sujeto entre otras, a la disponibilidad de recursos que le permitan su quehacer, de tal manera, que no contar con ellos, atenta contra la seguridad.

CONCLUSIONES

La salud pública se prepara para responder, en tiempo real, a la presencia de otras enfermedades que afecten de manera similar al coronavirus, para evitar su propagación y realizar acciones con la inmediatez requerida, máxime cuando una virosis como ésta, ha dado muestras de cambios vertiginosos en términos de mutaciones más agresivas y complejas.

El contar con herramientas informáticas que permitan establecer, entre otros, el cumplimiento de medidas de aislamiento para evitar contagios o la exacerbación de los síntomas durante el mismo, dan cuenta de protecciones directas, sin afectar sectores económicos y sociales.

Los temores latentes con relación a la información retan a los gobiernos a proteger los intereses comerciales y, la privacidad de los individuos, mediante el usufructo de la información que generalmente, se encuentra y es producida por la empresa privada. Es así como, en algunos lugares, la georreferenciación de casos de in-

terés en salud pública permite establecer, las zonas de contagio y los contactos.

Si bien, los avances son significativos, las proyecciones iniciales daban para el año 2020 casos sintomáticos entre activos y recuperados un total de 3.631.683 con un rango entre 1.421.363 y 4.585.637 y de fallecidos de 41.622 con un rango entre 15115 y 55411 (salud, 2020). No obstante, las cifras entre activos y recuperados fue de 1.637.457 y la de fallecidos de 44.187 (OPS, 2021) las cifras de casos activos y recuperados y, fallecidos se encuentran dentro de los rangos proyectados.

Empero, lo anterior, es importante señalar, el ajuste realizado a los fallecidos que pasan a 51.397, esto debido primordialmente a la reclasificación de los casos sospechosos o probables que se consolidan como confirmados, a partir, de la revisión por parte de epidemiólogos del INS, en donde se verifican: casos no confirmados por pruebas de laboratorio; certificados de defunción con diagnóstico; la autopsia verbal que consiste en el diligenciamiento de un formato que recolecta “información relacionada con los signos, síntomas y antecedentes relevantes de la persona extinta (factores de riesgo, obstétricos, de atención en salud, entre otros) en aquellos casos con sospecha de muerte por COVID-19” (MINSALUD, 2020) y, el nexo epidemiológico que posiblemente tuvieron con personas sintomáticas diagnosticadas.

La complejidad del asunto radica principalmente en la consideración de particularidades de personas que fallecen por el SARS-CoV2, aquellos que mueren con diagnóstico en vida y los diagnosticados post mortem. Generalmente, los diagnósticos póstumos se relacionan con personas que mueren en la casa, en la calle o que no recibieron atención, ya sea porque: nunca consultaron, llegaron muertos a la IPS o no tuvieron acceso a los servicios de salud, por desconocimiento de signos y síntomas de alarma o dificultades en el autocuidado. El Ministerio de Salud ante el desconcierto que

pueden producir estos casos, diseña el formato denominado autopsia verbal, con el fin de detectar defunciones que en su momento fueron inadecuadamente clasificadas y reportadas como COVID-19 al INS.

Lo alcanzado, le ha permitido al Estado tomar decisiones tendientes a mejorar la gestión de la información, con el acceso a las aplicaciones del INS y del Ministerio, se facilita el seguimiento de la pandemia en términos de casos activos, asintomáticos y recuperados; a su vez los datos de vacunados con primeras y segundas dosis por grupos de edad, facultan la apertura de nuevos grupos para alcanzar la anhelada “inmunidad de rebaño” y por ende permiten fortalecer las acciones de promoción de la salud y prevención de la enfermedad.

Pese a lo anterior, preocupa el comportamiento de algunas EPS que aun cuando, el ministerio aprueba las tarifas descritas en el Decreto 914 para las atenciones de personas con COVID-19 en unidades de cuidado intermedio e intensivo y al giro de recursos por parte de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) para el pago de eventos que no están a cargo de la Unidad de Pago por capitación (UPC), se dé cuanta, de inoportunidad en el pago de estas, a las IPS que han desbordado su capacidad instalada para cubrir la demanda por la pandemia y sobre las cuales podrían recaer acciones judiciales por situaciones que hayan puesto en riesgo a las personas con COVID-19 en términos de seguridad y calidad de la atención.

BIBLIOGRAFÍA

Academia Nacional de Medicina. (junio de 2020). *anmdecolombia.org.co*. Obtenido de <https://anmdecolombia.org.co/los-intensivistas-no-damos-a-basto-con-tantas-camas-de-uci-accini/>

Basile, G. (junio de 2020). SARS-CoV-2 en América Latina y Caribe: Las tres encrucijadas para el pensamiento crítico en salud. *OPINION*, 3557-3562. doi:10.1590/1413-81232020259.20952020

BOGOTÁ, J. S. (01 de julio de 2020). Sentencia de tutela N° 061.

Bonilla, R.-G. M. (2020). La necesidad de un cambio de paradigma económico y social. *CienciAmérica*, 77-88. doi:doi:10.33210/ca.v9i2.288

Bravo LE, Grillo-Ardila EK. (2020). Análisis de mortalidad por COVID-19 en Colombia: Medidas de ocurrencia. *Univ. Salud. Suplemento1: Especial Covid19*. doi:<https://doi.org/10.22267/rus.202203.202>

Castillo-Esparcia, A., Fernández-Souto, A.-B., & Puentes-Rivera, I. (2020). Comunicación política y Covid-19. Estrategias del gobierno de España. *Profesional de la información*, 29(4). Obtenido de <https://doi.org/10.3145/epi.2020.jul.19>

CIDH-OEA. (2020). *Derechos de las personas con COVID 19*. Obtenido de <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-4-20-es.pdf>

Colombia, C. d. (23 de diciembre de 1993). Título III, capítulo I Art.177. *LEY 100*.

Constituyente, A. N. (1991). Constitución política de Colombia.

Gerontología, Sociedad Española de Geriatria y. (6 de abril de 2021). Obtenido de <https://www.segg.es/actualidad-segg/2021/04/06/thomas-scharf-la-pandemia-aconseja-una-convenccion-sobre-derechos-de-los-mayores>.

Giovanella Ligia, V. R.-R.-L. (2020). ¿Es la atención primaria de salud integral parte de la respuesta a la pandemia de Covid-19 en Latinoamérica? *TES Trabalho, Educação e Saúde*, 1-25. doi:10.1590/1981-7746-sol00310 | 2021; 19:e00310142

Gonzales-Castillo Jorge R, V.-C. L.-M. (Marzo de 2020). Pandemia de la COVID-19 y las Políticas de Salud Pública en el Perú: marzo-mayo 2020. *Revisat de Salud Pública*, 1-9. doi:10.15446/rsap

González Nancy Yomayusa, Y. E. (2020). Consenso colombiano de expertos sobre recomendaciones informadas en la evidencia para la prevención, diagnóstico y manejo de infección por SARS-CoV-2/COVID-19 en pacientes con Enfermedad Renal Crónica en diálisis. *Revista Colombiana de Nefrología*, 7. Obtenido de <https://revistanefrologia.org/index.php/rcn/article/view/474>

Hernandez-Aguado Idelfonso, G. A. (2021). ¿Será mejor la salud pública tras la COVID-19? *Gaceta Sanitaria*, 1-2. Obtenido de <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0213911120301369?via%3Dihub>

LIFE, M. I. (s.f.). *Manual MSD*. Obtenido de <https://www.msd-manuals.com/es-co/professional/enfermedades-infecciosas/virus-respiratorios/coronavirus-y-s%C3%ADndromes-respiratorios-agudos-covid-19-mers-y-sars>

Lustig Nora, M. J. (2020). Latinoamérica en el centro de la pandemia: las respuestas durante la primera fase. *Pensamiento Iberoamericano*, 51-63. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7596936>

Minsalud. (6 de Mayo de 2016). Decreto 780. *Único Reglamento del Sector Salud y Protección Social. parágrafo 1. Art. 2.8.8.1.4.3.* Bogotá.

MINSALUD. (2019). Resolución 3100. *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.* Bogotá.

Minsalud. (2020). *EXCESO DE MORTALIDAD EN COLOMBIA 2020.* Bogotá. Obtenido de <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/VS/ED/VSP/estimacion-exceso-mortalidad-Colombia-2020.pdf>

MINSALUD. (2020). *Formato autopsia verbal.* Obtenido de <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/OT/formato-autopsia-verbal-COVID19.pdf>

Minsalud. (10 de Marzo de 2020). Resolución 380. *Por la cual se adoptan medidas preventivas sanitarias en el país, por causa del coronavirus COVID2019 y se dictan otras disposiciones.*

Minsalud. (12 de marzo de 2020). Resolución 385. *Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus.* Bogotá.

Minsalud. (26 de mayo de 2020). Resolución 844. *Por la cual se prorroga la emergencia sanitaria por el nuevo Coronavirus que causa la COVID - 19.*

MINSALUD. (11 de junio de 2020). Resolución 914. Obtenido de Art. 4.

OPS. (2021). *Reporte situación COVID-19.*

Oszlak, O. (2020). *El Estado después de la pandemia COVID-19*. Buenos Aires: Buenos Aires. Obtenido de <http://repositorio.iaen.edu.ec/handle/24000/4992>

Oszlak, O. (2020). *El Estado en la era exponencial*. Instituto Nacional de Administración Pública. Obtenido de <http://repositorio.cedes.org/handle/123456789/4549>

Pinzón, E. R. (2020). COLOMBIA IMPACTO ECONÓMICO, SOCIAL Y POLÍTICO DE LA COVID-19. *Fundación CArolina*, 1-13.

Pinzón, J. E. (2021). COVID-19 en Colombia: un año después de confirmar su primer caso. *Repertorio de ciencia y medicina*, 30, 10-15. doi:10.31260/RepertMedCir.01217372.1182

Renato Alonso Llerena Lanza, C. A. (2020). *Emergencia, gestión, vulnerabilidad y respuestas frente al impacto de la pandemia COVID-19 en el Perú*. Obtenido de SciELO: <https://doi.org/10.1590/SciELOPreprints.94>

REPÚBLICA, C. D. (16 de Febrero de 2015). Ley Estatutaria 1751. *Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones*.

República, Presidencia de la. (17 de marzo de 2020). Decreto 417. *“Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el Territorio Nacional”*. Bogotá.

Restrepo, O. O. (2021). *La Nueva Anomalidad. Una guía para entender un mundo en constante evolución*. Bogotá: Intermedio.

REUTERS COVID-19. (27 de JULIO de 2021). *Colombia: los datos, graficos y mapas mas recientes sobre el* Obtenido de <https://graphics.reuters.com/world-coronavirus-tracker-and-maps/es/countries-and-territories/colombia/salud>, U. d. (2020). El reto evitar 40.000 muertes este año. *El TIEMPO*.

RECLAMACIONES Y DECISIONES EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD MEDICA DE CIRUJANOS EN COLOMBIA REVISIÓN JURISPRUDENCIAL CIVIL (2010 – 2019)

Ana María Cuaran Portilla¹

Andrés Felipe Cano Sterling²

Resumen

Este artículo de investigación permitirá identificar las diversas causas que pueden o han generado un proceso jurídico por respon-

1 Médico General, Magister en Derecho Médico Universidad Santiago de Cali. Cargo Actual Medico Asistencial, en el que se ha desempeñado por 5 años. Correo electrónico anamaria-0906@hotmail.com

2 Abogado, Magister en Educación Ambiental y Desarrollo Sostenible, Especialista en Derecho Administrativo, Especialista en Gerencia Logística Integral, Especialista en Gerencia Ambiental y Desarrollo Sostenible Empresarial, Diplomado Mejoramiento del Quehacer Docente en Ambientes Virtuales Universidad Santiago de Cali, Diplomado Tutoría Virtual OEA, Tratadista, Docente Posgrados, Conferenciante, Asesor y Consultor en Derecho Administrativo, Derecho Ambiental, Contratación Estatal, Acciones Constitucionales, Derecho Disciplinario y Responsabilidad Fiscal, Investigador Grupo de Investigación en Escenarios Virtuales – GIEV, Investigador Grupo de Investigación GICPODERI, Fue Director Posgrado de Especialización en Derecho Administrativo - modalidad virtual, Director Posgrado de Especialización en Derecho Constitucional - modalidad presencial Universidad Santiago de Cali, Coordinador educación virtual Facultad de Derecho Universidad Santiago de Cali. Cargo Actual Profesor tiempo completo asociado a la Universidad Santiago de Cali, Profesor catedrático Universidad Libre, Jefe de área Derecho Administrativo y Miembro del Comité de Ética, Facultad de Derecho de la Universidad Santiago de Cali. Correo Electrónico andres.cano00@usc.edu.co

sabilidad médica en el servicio de cirugía, acorde a las diferentes publicaciones a nivel global; también dará a conocer los pronunciamientos jurisprudenciales en materia civil referente a este tema entre los años 2010 – 2019, así como las repercusiones sobre el médico, acorde a las decisiones del juez; se considera importante que el personal de salud, conozca a cabalidad todos aquellos hechos o situaciones que pueden generar una reclamación derivada de la presunta mala praxis médica, para así crear posibles estrategias de prevención o cambios en sus procesos de calidad en la atención de salud. *Metodología:* Estudio cualitativo descriptivo de corte transversal, tomando dos periodos de tiempo diferentes para la recolección de información de las sentencias y de las publicaciones.

Resultados: Se incluyeron 39 artículos relacionados con responsabilidad médica y cirugía, estos se categorizaron en 5 condiciones que al no ser abordadas predisponen a mayor número de reclamaciones y se incorporaron 9 sentencias de la Corte Suprema de Justicia que llegaron a Sala de Casación Civil, en donde los procedimientos de apendicetomía y colecistectomía fueron los más demandados, y se concluyó en estos casos que los profesionales o instituciones de salud si fueron culpables.

Palabras clave: Responsabilidad civil médica, Cirugía, Reclamaciones quirúrgicas.

CLAIMS AND DECISIONS REGARDING THE MEDICAL RESPONSIBILITY OF SURGEONS IN COLOMBIA CIVIL JURISPRUDENTIAL REVIEW (2010 - 2019)

Abstract

This research article will identify the various causes that can or have generated a legal process for medical liability in the surgical service, according to the different publications globally; it will also reveal the jurisprudential pronouncements in civil matters concerning

this issue between 2010 - 2019, as well as the repercussions on the doctor, according to the judge's decisions; it is considered important for health personnel to be fully aware of all those facts or situations that can generate a claim derived from alleged medical malpractice, in order to create possible prevention strategies or changes in their quality processes in health care. Methodology: Qualitative descriptive cross-sectional study, taking two different time periods for the collection of information from sentences and publications.

Results: 39 articles related to medical liability and surgery were included, these were categorized in 5 conditions that when not addressed predispose to a greater number of claims and 9 sentences of the Supreme Court of Justice that reached the Civil Cassation Chamber were incorporated, where appendectomy and cholecystectomy procedures were the most demanded, and it was concluded in these cases that health professionals or institutions were at fault.

Keywords: Medical liability, Surgery, Surgical claims

INTRODUCCIÓN

La cirugía en la sociedad, es considerada una especialidad necesaria y vital para la subsistencia del ser humano; sin embargo, dada la alta complejidad que amerita para su desarrollo, pues requiere de técnicas estandarizadas de manera muy precisa, sumado a las diferentes condiciones fisiopatológicas de cada paciente, no está excepta de presentar errores que pueden derivar en un proceso jurídico para el médico, instituciones de salud u otros profesionales. A nivel global, en los últimos años a mayor número de intervenciones quirúrgicas, mayor número de reclamaciones (Arango, Avendaño y Martínez, 2012), siendo este uno de los aspectos que motivó el desarrollo de esta investigación. La Asociación Colombiana de Cirugía define esta especialidad, así:

Es la especialidad médico-quirúrgica que, sobre sólidos conocimientos de anatomía y fisiología humana, estudia, investiga y trata en forma multidisciplinaria temas como el trauma, el shock, la infección, la cicatrización de los tejidos y se ocupa de manera específica del tratamiento quirúrgico de los tumores y demás enfermedades orgánicas (Asociación Colombiana de Cirugía, 2014, p.19)

Hacia el año 2000, en un estudio realizado por la Sociedad Colombiana de Anestesiología y Reanimación, se identificaron las especialidades más frecuentemente comprometidas en procesos de responsabilidad médica, las cuales fueron en su orden: ginecología, anestesiología, cirugía y medicina general; trasladándose la cirugía al segundo puesto hacia el año 2009, lugar que probablemente aun ocupa, dada la alta cantidad de demandas que se presentan hacia dicha especialidad. Ya sabiendo que los procedimientos médicos y quirúrgicos ocupan los primeros lugares en las fallas de atención en

salud, resulta importante conocer la realidad a nivel jurisprudencial de la responsabilidad médica de cirujanos en el país, pues de esta manera se puede brindar información valiosa, tanto para los equipos jurídicos de las instituciones de salud privadas y públicas, como para los especialistas o médicos en formación, y en especial a la rama judicial, ya que les podría ampliar el conocimiento de la realidad clínica y quirúrgica de nuestro contexto.

En la mayoría de los casos, los principales motivos de reclamaciones por parte de los pacientes son la falta de información por parte del médico sobre los riesgos y complicaciones que pueden surgir posterior a la instauración de un tratamiento o la realización de un procedimiento quirúrgico; el no diligenciamiento del consentimiento informado, el cual es considerado el acto más importante de la relación médico – paciente, pues formaliza el vínculo del cual derivan derechos y obligaciones para las partes, y en el cual el paciente o su representante legal aceptan de forma consiente y voluntaria someterse a un tratamiento o procedimiento con fines diagnósticos, terapéuticos o de rehabilitación, con base a una información clara y precisa proporcionada por el médico tratante; la falta de empatía, indispensable para entender las necesidades, sentimientos y problemas de los pacientes y por último, la insatisfacción cuando por ejemplo, se presentan largas listas de espera, existen retrasos en la atención, las instalaciones no son confortables, hay fallas en el diagnóstico, o no se obtienen los resultados esperados al llevar a cabo un tratamiento determinado.

Otras motivaciones pueden obedecer a no ejercitar un interrogatorio exhaustivo, la ausencia de una exploración física metódica, deficiencia en sus conocimientos, habilidades y destrezas, fallas en su preparación de pregrado y postgrado, o bien por el exceso de confianza que los lleva a realizar procedimientos que rebasan su capacidad, generando complicaciones postoperatorias e incluso en el peor de los casos comprometiendo la vida del paciente; actos que en responsabilidad médica se definen como impericia, impru-

dencia, inobservancia de la norma y/o negligencia médica, entre muchas otras relacionadas con los contratantes por las inadecuadas condiciones de trabajo.

Situaciones que se han exacerbado debido al incremento del nivel educativo de la población, el cual les permite conocer a cabalidad sus derechos, otorgándole el privilegio y la determinación de cuestionar y decidir si se somete o no a las decisiones del médico, sumado al fácil acceso a la información digital y posibles intereses económicos de terceras personas.

Es decir, en el día a día, a pesar de las reformas establecidas (Minsalud, 2007) los profesionales de la salud se siguen enfrentando a un entorno complejo en el que convergen avances científicos, tecnológicos, cambios sociodemográficos y epidemiológicos, y en donde la cultura de los derechos humanos y la denuncia por la inconformidad ante un mal servicio recibido, es una práctica cada vez más común en la sociedad, lo que hace inevitable que no se presenten demandas por presunta mala praxis; las cuales afectan no solamente a el paciente, su familia, su entorno laboral, social, económico y moral, sino que implica un cambio en la vida profesional del galeno como ya fue expuesto.

Aunque los sistemas de información del país han mejorado, todavía no se ha logrado un registro completo de médicos, y si aún, ni siquiera se conoce cuál es el número real de especialistas, es difícil determinar la realidad de los casos en los cuales ya han existido procesos de responsabilidad médica o incluso identificar aquellos casos en los que exista un alto riesgo jurídico, resaltando también la falta de un sistema de información de historia clínica unificado, que permita la interoperabilidad que conlleva a la facilidad de intercambio de datos entre instituciones, lo cual evidentemente limita obtener mayor información que permita este tipo de investigaciones académicas.

El Estado Colombiano está obligado a garantizar el derecho a la salud y a la vida de todos sus ciudadanos (Constitución política de Colombia, 1991), y aunque ya lo tiene regulado como un derecho fundamental (Ministerio de salud y protección Social, 2015) en muchas ocasiones esto no se cumple, lo cual evidencia la crisis de la salud que atraviesa el país, donde prevalece la falta de medidas necesarias para el cumplimiento de normas y la falta de legislación. Por ello, es importante seguir motivando estas líneas de investigación del Derecho Médico, en temas tan complejos para los diferentes actores del sistema, en especial para los médicos, que aun ejerciendo el bello arte de la medicina, en cualquier momento pueden quedar privados de la libertad o estar obligados a pagar una alta indemnización; considerando esto un punto de partida para generar estrategias de prevención a nivel directivo y asistencial de una institución prestadora de servicios de salud (IPS), en las diferentes áreas de atención e incluso en el área administrativa, la cual es fundamental para el adecuado manejo de los recursos, infraestructura, equipos biomédicos, y demás tecnología requerida para el servicio.

A modo de contexto, en el sistema de salud colombiano, cada vez que se va a realizar un procedimiento médico o quirúrgico es necesario cumplir con normas y protocolos, dentro de las cuales encontramos las relacionadas con la seguridad del paciente, sin embargo, su implementación a nivel de las instituciones de salud junto a los profesionales no ha sido un proceso tan fácil, iniciando porque si bien con la Ley 100 de 1993 se empezó a hablar de calidad, solo hasta el año 2006, Colombia empezó a incluir estas estrategias dentro de los modelos de atención con el Sistema de Garantía de la Calidad de Salud (Ministerio de Salud, 2007).

Y aunque en toda labor médica siempre se debe actuar acorde a lo que la *lex artis* establece, algunas veces los profesionales de la salud con una sola acción u omisión, pueden generar un daño en el paciente, sumado a que en la actualidad muchos de los médicos reconocen que les hizo falta conocer más del campo ético legal de la

medicina y tener más catedra respecto a estos temas concernientes al derecho médico, de ahí la evidente falencia que hay en productos investigativos relacionados a este tema, por ello la importancia de una constante actualización.

Existe un estudio de Arango, Avendaño y Martínez (2012), quienes publicaron que entre el 2005 y el 2009, se presentaron 427 solicitudes de dictámenes periciales por posible responsabilidad médica en Colombia, en donde la muerte y la perturbación funcional fueron los daños más encontrados y la negligencia médica fue la causa principal; aquí las demandas fueron más ante la jurisdicción Contencioso-Administrativa, seguido de la jurisdicción Civil y las especialidades médicas más demandadas fueron Medicina General, Cirugía General, Gineco-Obstetricia y Ortopedia. Si bien en este estudio, se muestra una cifra alta de solicitudes, la muestra quedó limitada a los casos allegados a ese centro o consultorio jurídico universitario y se desconoce qué casos de responsabilidad médica, y cuáles de estos casos llegaron hasta las altas cortes y cuál fue la decisión final.

La cirugía es una especialidad medico quirúrgica necesaria en nuestro país, sin embargo, además de su importancia, se debe tener en cuenta la alta complejidad que tienen inmersa, “las cirugías son procedimientos complejos que requieren técnicas estandarizadas de manera muy precisa, y repeticiones frecuentes para superar la curva de aprendizaje y alcanzar la mayor calidad” (Bejarano, 2014, p.2); aún con las dificultades de poder estudiarla y ejercerla, llama la atención de este estudio que “En el 50.3% de los casos, se demandó un especialista de las áreas quirúrgicas y en cuanto a especialidades se refiere, el primer lugar lo ocupó la especialidad de cirugía general” Arango, Avendaño y Martínez (2012).

Según Minsalud (2014), en Colombia, las principales causas de fallas en la atención de salud en el 2012 se distribuyeron de la siguiente manera: 31% procedimientos médicos, 24% drogas me-

dicamentos y sustancias biológicas, 21% procedimientos quirúrgicos, 17% durante la atención médica y quirúrgica, 5% infección ginecoobstétrica, 2% dispositivos médicos de diagnóstico y de uso terapéutico. Lo anterior, evidencia la importancia que tiene conocer los hechos o situaciones que generaron todo un proceso jurídico derivado de la praxis médica.

Por otra parte, los jueces mediante las sentencias deben garantizar que no se violen los derechos constitucionales, tarea que no es sencilla cuando se trata de responsabilidad médica, puesto que, para tomar una decisión final deben basarse tanto en la historia clínica, como en el dictamen aportado por los peritos y su debida sustentación. No obstante, Kemelmayer de Carlucci (2016) afirma que: “La responsabilidad de estos “operadores del derecho” juega, como otras responsabilidades profesionales, en diversos ámbitos: administrativo, civil, penal, ético, etc. algunas, incluso, han generado problemas respecto a cuál es la autoridad competente para juzgarlas”. De modo, que este tipo de posturas, generan interrogantes de como los jueces están resolviendo estos conflictos de responsabilidad medica sin ser médicos ni expertos en el tema, puesto que esta profesión requiere muchos años de estudio, de práctica y de actualizaciones constantes.

Sumado al campo de acción del médico, del juez o del Estado, algunos estudios han dicho que inevitablemente el número de procesos jurídicos derivados de acciones médicas aumentara con el tiempo. Acorde a lo publicado de Bruguera Et al., (2012) “El riesgo de denuncias en cirugía, previsiblemente aumentará en los próximos años, proporcionalmente a la mayor realización de intervenciones quirúrgicas”. Y en dos estudios colombianos ya mencionados, cirugía general coincide en ocupar el segundo lugar. (Ricaurte- Villota (2009) y Arango, Avendaño y Martínez (2012).

Es por todo lo anteriormente mencionado, que se considera pertinente revisar cuales son los motivos por los cuáles los pacien-

tes inician un proceso de responsabilidad civil y, por otro lado, es importante conocer cuáles han sido los pronunciamientos de los jueces de las altas cortes en Colombia, referente a este tema tan complejo para los médicos. Así las cosas, se planteó la siguiente pregunta: ¿Cuáles son las causas de reclamaciones y decisiones que se han dado en materia de responsabilidad médica civil de cirujanos en Colombia 2010-2019?

Para responder esta pregunta, como objetivo principal se realizara una revisión jurisprudencial civil de las causas de reclamaciones y decisiones que se han dado en materia de responsabilidad médica de cirujanos en Colombia en los años comprendidos entre 2010-2019, utilizando un diseño cualitativo descriptivo de corte transversal, tomando dos periodos de tiempo para la recolección de información de las sentencias y de las publicaciones, que tengan acceso libre al texto en español e inglés, es decir, se buscara en primer lugar artículos de responsabilidad médica relacionados con cirugía en diferentes bases de datos, con las palabras claves, de libre acceso, publicados desde el 2010 hasta el 2019 y se organizaran de forma categórica y, en segundo lugar se ilustrarán algunos aspectos importantes de las sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia - Sala de casación civil, caracterizadas y filtradas acorde a unas variables definidas, y para finalizar se resumirán unas recomendaciones y conclusiones importantes al respecto.

La información obtenida de los artículos y las sentencias se organizó en archivos de Excel (Anexo 1) y se especificaran las variables pertinentes para cumplir con el objetivo de este trabajo. De modo similar, para la fase descriptiva, se extrajo la información de las sentencias según las variables de interés (Anexo 2), publicando los resultados en frecuencias absolutas, figuras y porcentajes por tratarse de variables categóricas.

Aunque en el desarrollo de la investigación, al aplicar los filtros de búsqueda se encontraron pocos estudios y sentencias de este

tema a nivel nacional, se pretende que los resultados sean útiles para los cirujanos que ejercen en la actualidad, así como para los que se encuentren realizando su residencia, pues contribuyen en temas relacionados con la seguridad del paciente y prevención de posibles procesos jurídicos, al aportar información valiosa relacionada con la presunta mala praxis en Colombia, los cuales afectan tanto a la parte económica, como física y psicología de los implicados; sin dejar de reconocer las fallas del sistema de salud frente a la atención, las cuales necesitan ser corregidas de forma urgente, destacando entre ellas; la cobertura total en los servicios de salud, el mejoramiento de la calidad en la atención, la oportunidad en el servicio, la eficiencia en la administración del sistema, seguimiento de casos, entre otros.

Se ambiciona mediante este estudio, crear un insumo que ayude a fortalecer estrategias institucionales, a mejorar la relación médico - paciente y a evitar, así sea en mayor o menor grado, la tendencia a seguir ejerciendo una medicina defensiva o paranoica, inducida por amenazas o demandas por parte de los pacientes, e influenciada por diversos factores dentro de los que destacan el crecimiento de la población, el desarrollo y el empleo de la tecnología en los procesos diagnóstico y terapéuticos, el acceso a la información tanto del médico como del paciente y la transformación de los valores en todos los niveles sociales, directamente responsables de detrimento de la salud.

En Colombia, cada día se hace más necesario conocer sobre responsabilidad médica, ya que esto puede ser un punto de partida para generar cambios en la toma de decisiones gerenciales, tanto en el área de urgencias, como hospitalización, quirófano o posterior al egreso, donde el paciente también requiere de un cuidado post quirúrgico adecuado y en el área administrativa, la cual es fundamental para el adecuado manejo de los recursos influyendo directamente en el talento humano, infraestructura, equipos biomédicos, recursos financieros, tecnología requerida para el servicio, la seguri-

dad del paciente, el fortalecimiento de la calidad de historia clínica, los procesos de verificación en los procedimientos, la definición de las responsabilidades contractuales, el cumplimiento o adherencia a protocolos, la necesidad de que hayan más capacitaciones y actualizaciones en el personal asistencial, entre otras.

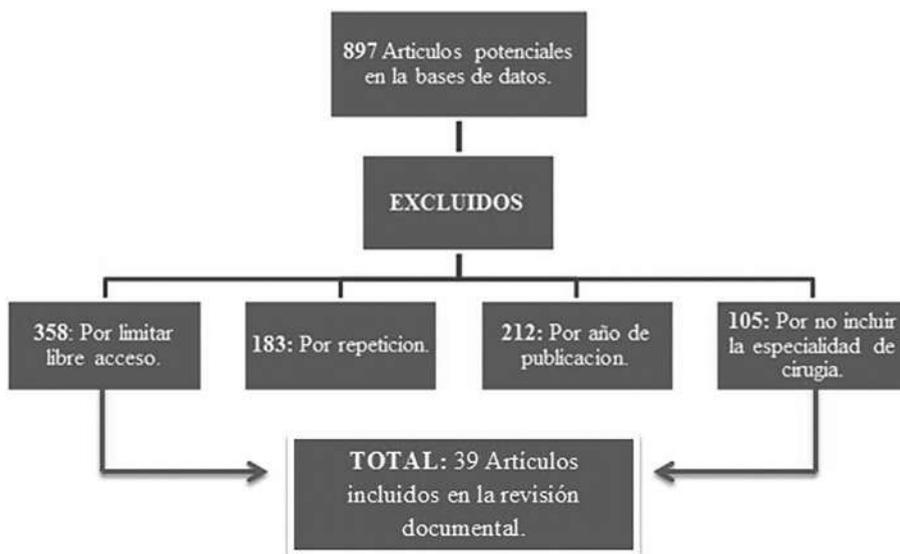
Finalmente, al cumplir con los objetivos de este trabajo, se generaron datos que podrían ser útiles para la implementación de políticas públicas, que permitan volver a ejercer una medicina que tenga dentro de sus prioridades la historia natural de la enfermedad, enfocado en el fortalecimiento de un modelo de atención primaria en salud, con los objetivos de la promoción de la salud, y mantenimiento de una vida saludable, acorde a los objetivos de los planes de desarrollo nacionales. Motivando también al sector educativo, para que a los aspectos éticos medico legales, se les dé un mayor espacio dentro de la malla curricular, tanto en la rama de salud como en el derecho sea a nivel de pregrado o posgrado, pues termina siendo fundamental y con especial interés y utilidad para los médicos.

1. RESULTADOS

Para poder reflexionar sobre las reclamaciones de responsabilidad medica relacionadas con cirugía a nivel mundial, se consideró importante incluir dentro de la metodología, la revisión de artículos publicados relacionados a este tema, lo cual será ilustrado a continuación:

- **Artículos de responsabilidad médica a nivel global.**

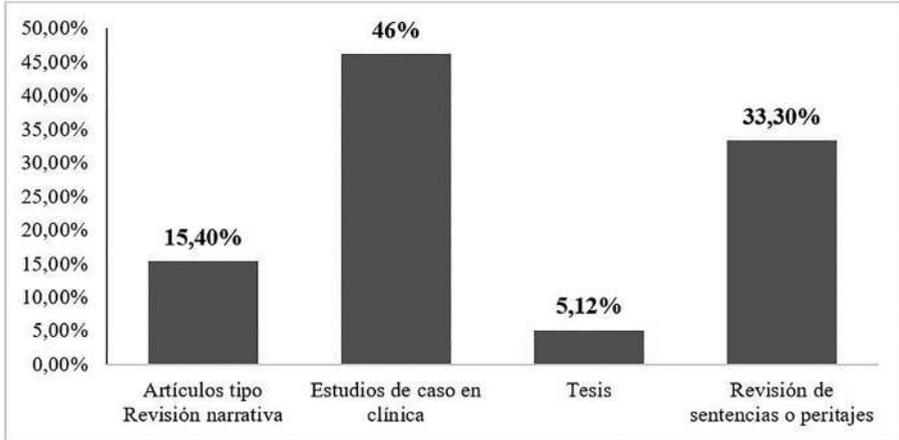
Gráfica 1. Proceso de selección e inclusión de los artículos en la revisión.



Fuente: Elaboración propia

En la *Grafica 1*, se presenta de forma desglosada el proceso de revisión documental sistemática de los documentos y artículos originales publicados en responsabilidad médica y relacionados con cirugía a nivel global, principalmente en Latinoamérica. Incluso, se quiso incluir más artículos de cirugía, pero los objetivos de la mayoría se centraban en otras especialidades.

Gráfica 2. Distribución porcentual según tipo de documentos y artículos originales seleccionados.



Fuente: Elaboración propia

En la gráfica 2 evidenciamos que el 46% de los documentos seleccionados y revisados son artículos originales producto de revisión de casos en el escenario clínico, mientras el 33.3 % fueron artículos de revisiones de sentencias o estudios de dictámenes periciales, y el 15.4% artículos tipo revisión narrativa.

Tabla 1. Distribución porcentual según países donde se realizaron los estudios de responsabilidad medica relacionados con cirugía.

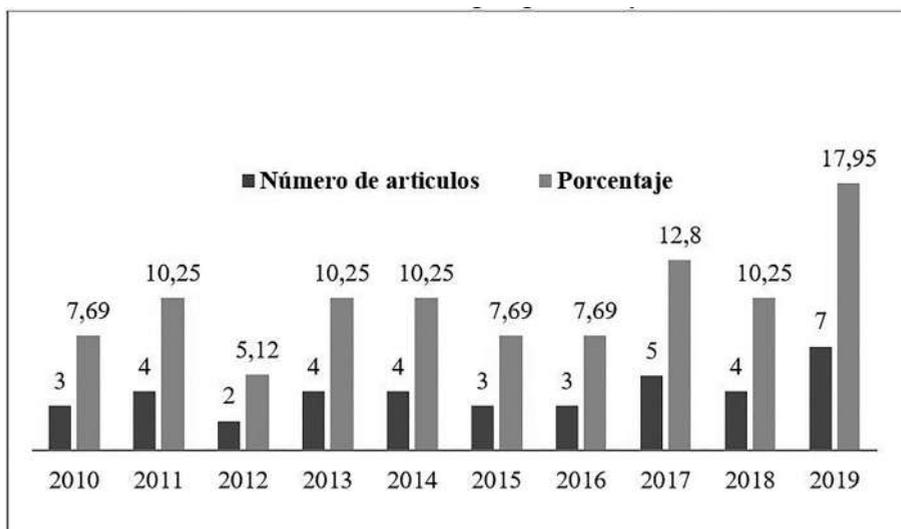
PAÍS	NO. DE ARTÍCULOS	PORCENTAJE
Alemania	1	2,56%
Brasil	1	2,56%
Canadá	4	10,25%
Chile	3	7,70%
Colombia	7	18%
Estados Unidos	4	10,25%
España	9	23,07%
Honduras	1	2,56%
México	3	7,70%
Perú	2	5,12%
Reino Unido	1	2,56%

Sri Lanka (Asia)	1	2,56%
Taiwan	2	5,12%
Total	39	100%

Fuente: Elaboración propia

En la tabla 1, vemos como España es el país donde se realizaron el mayor número de publicaciones de responsabilidad médica relacionadas con cirugía con 23.07%, seguido de Colombia con el 18 % y Canadá y Estados Unidos con el mismo número de artículos con un 10.25% para cada uno respectivamente.

Gráfica 3. Distribución porcentual de publicaciones en responsabilidad médica relacionadas con cirugía general por año.



Fuente: Elaboración propia

La grafica 3 muestra que se realizaron publicaciones de responsabilidad medica en relación con cirugía en los 10 años incluidos para la presente investigación, predominando con menor número de publicaciones el año 2012 con dos casos y destacándose con mayor numero el 2019 con siete publicaciones, correspondiente al 17.95 % de los artículos.

Dentro del proceso investigativo, se seleccionaron los artículos que en sus conclusiones reportarán datos relacionados con procesos jurídicos o periciales, los cuales serán ilustrados en la tabla 2.

Tabla 2. Artículos relacionados con sentencias o peritajes de responsabilidad médica en el servicio de cirugía.

(Navarro-Sandoval et al, 2013).	En Perú, las denuncias por presunta responsabilidad médica penal se encuentran en aumento, predominantemente en las especialidades quirúrgicas. En la mayoría de casos se ha concluido que el acto médico no fue acorde a la <i>lex artis</i> y en un porcentaje importante de casos no se llegan a emitir conclusiones valorativas sobre el acto médico.
(Tobón, Vallejo y Toro, 2012).	Los pacientes manifestaron perjuicios tanto por daño estético, como por alteración en su entorno social y laboral, y todos presentaron acciones legales con pretensiones económicas.
(Bravo y Lagos, 2017).	En un estudio en Chile, 61 casos civiles alcanzaron la Corte Suprema de Justicia en el año 2017, donde el primer lugar lo ocupó ginecología seguida de cirugía. El servicio que más origino demandas fueron urgencias. El 54,8% de los casos resultaron en la muerte y el 38,7% con secuelas físicas. El cierre de un caso demora más de 3 años y medio en promedio y más de 5 años en el 15 % de los casos, lo que parece un tiempo excesivo, tanto para el 57 % de los demandantes cuyo caso fue fallado a favor, como para el 53,3 % de los médicos demandados, que resultaron finalmente no sancionados.
(Rivera, 2019).	Acorde a la Corte Constitucional Colombiana así un procedimiento quirúrgico no tenga <i>Invima</i> , la indicación médica científica prevalece sobre lo administrativo. Se puede dar un tratamiento experimental en pacientes en estado terminal cuando esto sea su única alternativa, cuando haya viabilidad científica y haya consentimiento informado.
(Giménez et al, 2020).	En un estudio realizado en España, el 90,8% de las reclamaciones fueron penales, predominó el sexo femenino y la causa más común fue el resultado terapéutico fallido. Cirugía estuvo dentro de las especialidades mas demandadas; de los casos incluidos el 72% fueron absueltos. La mediana de tiempo del proceso fue 1602 días.
(Arimany-Manso, J. et al, 2018).	La especialidad de cirugía sigue presentando un número considerable de reclamaciones.

(Quinche-Ramírez, 2010).	La permanente profusión de normas y el abuso con los decretos presidenciales produce, además de una gran volatilidad jurídica, el rompimiento real del sistema de fuentes. Las sentencias proferidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos evidencian la necesidad de ejercer control judicial sobre las sentencias que profieren los jueces internos, en la medida en que éstas son otro de los vehículos de violación de los derechos humanos.
(Bruguera et al, 2012).	Hubo defectos de praxis en 20% de los casos, atribuidos a falta de consentimiento informado adecuado, retraso en el reconocimiento de la complicación o error en la interpretación o tratamiento de la misma. Existió baja tasa de complicaciones por cirugía bariátrica. Como principal causa de inicio de procesos fue la muerte. Las sentencias condenatorias fueron relativamente elevadas. La detección precoz de las complicaciones quirúrgicas es indispensable para la reducción de la litigiosidad relacionada con cirugía bariátrica.
(Wu et al, 2014).	De los casos con indemnización pagada, 5 casos (71,4%) fueron fallecidos, y 2 casos (28,6%) fueron gravemente heridos. Se determinó que todos los casos con indemnización pagada eran negligentes por una evaluación médica. Las condiciones médicas más comunes involucradas fueron enfermedades infecciosas (27.0%), hemorragias del sistema nervioso central (15.9%), y casos de trauma (12.7%). También se encontró que el 71,4% de las reclamaciones que formaban la base de la demanda estaban relacionadas con el diagnóstico: Por falta de solicitud de exámenes.
(Hwang, et al 2018).	Los grupos de diagnóstico de alto riesgo de litigio por mala praxis fueron las enfermedades infecciosas (7,3%), las malignidades (7,2%) y las fracturas de miembros (4,9%). Una disputa quirúrgica fue el argumento más frecuente en las demandas por negligencia civil (38,8%), seguido de un error de diagnóstico (19,3%). Se recomienda aumentar la educación pública para evitar expectativas poco realistas entre los pacientes, a fin de disminuir las demandas frívolas. También es necesario realizar más investigaciones para mejorar el largo proceso judicial, a fin de aliviar el estrés de las demandas por negligencia médica en los galenos y practicantes, así como en el sistema judicial y en los demandantes legítimos. Al analizar 946 veredictos de tribunales civiles sobre demandas por negligencia médica en la base de datos nacional, este estudio encontró que el 86% de los veredictos favorecieron a los médicos, pero estos tuvieron que pasar meses esperando la adjudicación final. Los grupos de obstetricia y cirugía representaron más de la mitad de los casos.

(Cedillo M, Pacheco GR, Matamoros, 2019).	La mayoría de las demandas obedecieron a la omisión en el cuidado. Los médicos con más denuncias fueron masculinos, próximos a los 50 años de edad y con más de 15 años de experiencia, en centros públicos y ejercían en las especialidades de ginecología, ortopedia y cirugía general. Las causas más comunes de iniciar una demanda fueron; conflictos en la relación médico-paciente-familiar, la inconformidad en el diagnóstico y falta de ética profesional de otros profesionales con comentarios inadecuados.
(Ranieri, et al 2019).	La duración promedio de los procedimientos fue de 39 meses. La especialidad quirúrgica más demandada fue ginecología. La mayoría de las demandas afectó al Sistema Público de Salud. Los casos que dan origen a las demandas son, en su mayoría, de atención programada frente a los de urgencias y de tratamiento frente a procedimientos quirúrgicos. El 39% de los casos resultaron en muerte. La mayoría de las demandas resultó desfavorable para los demandantes.

Fuente: Elaboración propia

• **Reflexión sobre las reclamaciones de responsabilidad médica en cirugía publicadas a nivel Mundial.**

Dentro de la búsqueda de artículos de responsabilidad médica y cirugía a nivel global, al excluir los relacionados con procedimientos de cirugía plástica o estéticos, se encontraron pocos estudios de dicha especialidad específicamente, sin embargo, se obtuvieron 39 interesantes publicaciones, las cuales posterior a ser leídas, fueron organizadas acorde a la afinidad de conclusiones y se categorizaron sus principales resultados, obteniendo como producto la *tabla 3* con cinco categorías definidas como: condiciones propias en los cirujanos, condiciones del equipo de trabajo en salud, condiciones a nivel gerencial, condiciones del ambiente de trabajo que pueden favorecer una reclamación y sugerencias o recomendaciones para disminuir el riesgo de responsabilidad en cirugía.

Tabla 3. Categorización de las condiciones generales de la revisión documental de responsabilidad medica relacionada con cirugía.

Condiciones propias en los cirujanos.	Falta de adopción de cultura de seguridad.
	Anticipar eventos adversos por interacción de medicamentos.
	Advertir constantemente el “no usar” abreviaciones disminuyo el riesgo de errores.
	Construir sistemas de información de salud más seguros. Aprender de los hallazgos encontrados en los comités de análisis.
	No todas las complicaciones de pacientes quirúrgicos se asocian a fallas del servicio.
	Algunos estudios encontraron que la mayoría de los eventos adversos fueron responsabilidad del médico cirujano.
	Se recomienda transformar la educación a nivel quirúrgico en donde la humanización no se afecte por tener tantas subespecialidades.
	Se requieren consensos para delimitar la responsabilidad civil médica.
	El error más común fue la prescripción incompleta.
	Es imperativo que el médico pueda trabajar tranquilo, pensando solamente en no dañar y en beneficiar a cada paciente.
Para realizar cirugía bariátrica en la población adolescente extremadamente obesa es necesario estandarizar y realizar la evaluación cardiovascular preoperatoria basada en pruebas por alto riesgo de mortalidad. Se debe de fortalecer los componentes de una evaluación preoperatoria estructurada para esta población.	
Condiciones del equipo de trabajo en salud.	Es necesario aplicar la gestión del riesgo en el equipo interdisciplinario sin importar la jerarquía.
	Si se ha encontrado utilidad en las casillas de verificación.
	El equipo de salud de la institución debe ofrecer la mejor oportunidad de mitigar los riesgos. Implementar estrategias para evaluar la eficacia de las acciones. Aplicar estrategias para sostener los cambios positivos.
	La motivación al recurso humano es clave para mejorar el cumplimiento de las funciones.
	Analizar de forma rutinaria los resultados con colaboradores o pares de confianza.
	Esta predominando la práctica de la medicina defensiva en diferentes niveles de atención.
El proceso de conciliación de la medicación entre el paciente y el medico ha demostrado ser un instrumento eficaz para mejorar la seguridad del consumo de medicamentos.	
	En tres instituciones hospitalarias de Bogotá, el uso de listas de chequeo tiene una frecuencia del 75,5 %, y son diligenciadas, principalmente por auxiliares de enfermería (61 %).

	<p>Como una estrategia efectiva se encontró que racionalizar los servicios de cirugía electiva redujo el número de participantes semi-urgentes que esperaban más del tiempo recomendado. Las intervenciones dirigidas a reestructurar el proceso de evaluación/referencia del paciente también tuvieron resultados positivos.</p>
<p>Condiciones del ambiente de trabajo que pueden favorecer a una reclamación.</p>	<p>Procedimientos quirúrgicos nocturnos.</p>
	<p>Falta de estrategias para evaluar eficacia.</p>
	<p>La gestión del cuidado de enfermería en el área de cirugía podría reducir sustancialmente tanto la falla de la atención como en la carga económica.</p>
	<p>Falta de gestión del riesgo del paciente.</p>
	<p>La falta de inclusión de jefes y demás responsables del área asistencial, en la gestión del riesgo, afecta el compromiso en los servicios.</p>
	<p>No tener conciencia de lo que no conoce o no es capaz de realizar. Ser proactivo y no reactivo.</p>
	<p>Falta de compromiso por parte del equipo para mejora la calidad y seguridad del procedimiento.</p>
	<p>Fijar objetivos en el trabajo consolida la mejoría en la calidad asistencial.</p>
	<p>Incluir y revisar los resultados de cuadros de mando del hospital, puede ser una buena estrategia para analizar las actividades responsables y eficientes de cirugía general.</p>
	<p>La falta de regulación de infecciones intrahospitalarias es un vacío jurídico que genera costos a la institución.</p>
<p>Más exigencias para publicación de estadísticas de infecciones hospitalarias por página web o un lugar visible en el hospital, para que los pacientes tomen sus precauciones e incluso puede elegir entre una u otra institución.</p>	
<p>Aun se presentan muchos errores en la conciliación.</p>	
<p>En un estudio de España los mayores servicios demandados fueron los quirúrgicos y el error más común fue la omisión.</p>	
<p>A mayor edad, mayor poli medicación y mayor riesgo de error en la conciliación.</p>	
<p>Falta de comunicación con el equipo.</p>	
<p>Preguntar o involucrar al equipo antes de pinzar, ligar o cortar.</p>	
<p>Si no aceptas sugerencias del equipo cámbialo por uno que te genere más confianza.</p>	

Condiciones a nivel gerencial.	La actualización médica constante es una forma de prevenir la no ocurrencia de hechos que generen responsabilidad médica.
	Regulación sistemática e independiente de la responsabilidad sanitaria en diferentes esferas.
	Las reformas jurídicas que incluyen la oralidad, pueden favorecer la celeridad de procesos a nivel médico legal.
	Un plan de mejoramiento en infraestructura y funcionalidad hospitalaria puede disminuir las reclamaciones del servicio.
	Ofrecer la conciliación como solución de conflictos entre el médico y el paciente o familiares.
	Renovar el ambiente de trabajo.
	Mejoramiento de tipo de contratación.
	Mejoramiento de salarios y beneficios.
	Mejoramiento del Bienestar Laboral.
	Priorizar actividades en pro a aumentar estándares de calidad de servicios de salud.
	Tener evidencias de ausencia de infecciones intrahospitalarias.
	Crear estrategias para implementar un fondo de reparaciones por daños médicos, con topes indemnizatorios.
	Promoción de soluciones amistosas en los hospitales.
Construir un sistema de seguridad social por daños médicos similar al existente para accidentes de trabajo.	
Sugerencias o recomendaciones para disminuir el riesgo de responsabilidad en cirugía.	La cultura del reconocimiento por parte de los profesionales de la salud es fundamental para empezar a prevenir y resolver errores.
	La aplicación de protocolos universales antes de iniciar el procedimiento quirúrgico es importante para reducir el riesgo de equivocación del sitio quirúrgico.
	Se recomienda que el equipo jurídico ayude a reforzar el consentimiento informado, para brindar mayor seguridad jurídica y resaltar siempre la autonomía del paciente.
	Fortalecer desde el pregrado el tema de responsabilidad médica.
	Evitar romper la confidencialidad de los pacientes, la cual tiene consecuencias de responsabilidad legal y deontológica.
	Estrategias para reducir los errores de conciliación.
	Para ello deben implementarse activas políticas públicas que mejoren las condiciones laborales y que dignifiquen la tarea desplegada por los trabajadores de la salud.
	Los pedidos electrónicos de medicamentos tienen tasas significativamente menores de uso de abreviaturas peligrosas en comparación con el papel.

Fuente: Elaboración propia

Como reflexión de la revisión de artículos incluidos dentro de esta investigación, existen 4 condiciones macros que pueden influir directa o indirectamente para que se genere un caso de responsabilidad médica para un cirujano; situaciones ya conocidas por los especialistas, sin embargo, la frecuencia de casos, es cada vez mayor. Si bien las cuatro condiciones propuestas deben de funcionar de manera adecuada y articulada, las relacionadas con el cirujano y la gerencia deben de ser priorizadas para fortalecer la base de la seguridad del paciente y la calidad de la atención.

Por otro lado, llama la atención como en los diferentes resultados de las publicaciones citadas, no se le atribuye responsabilidad o se enfatiza en la condición del paciente, lo cual también debe ser un punto clave a tener en cuenta para prevenir reclamaciones a nivel jurídico, debido a que el nivel socio cultural, económicos y las acciones de autocuidado de cada paciente, influyen en la respuesta a los tratamientos médicos.

También es de resaltar que se requiere de más publicaciones por parte de las altas cortes, quienes, siendo la última y más importante instancia a nivel nacional, pueden informar de manera actualizada a médicos, juristas gerentes, diferentes gobernantes y Estado, como se está comportando la responsabilidad médica y basados en este insumo, ambos lados puedan generar propuestas de intervención.

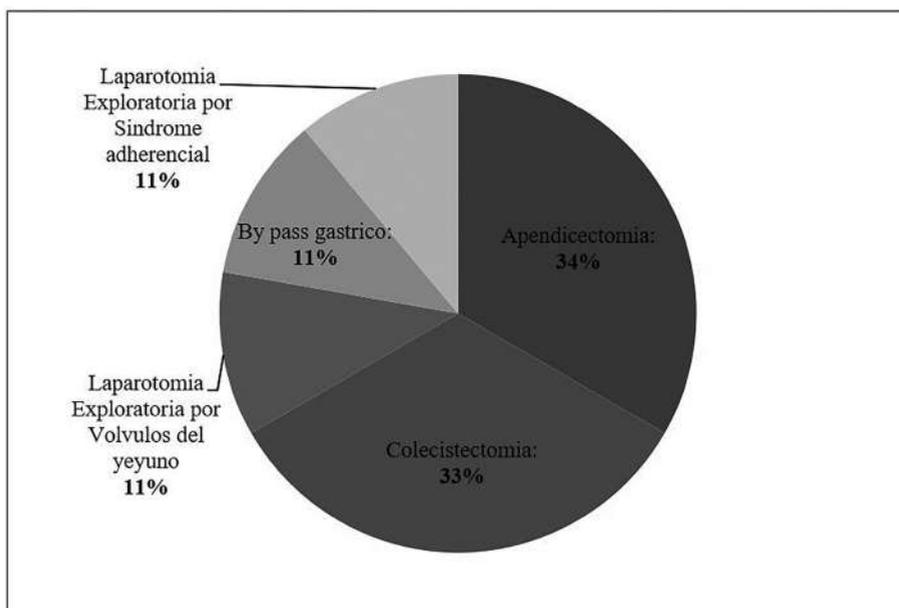
- **Revisión de las sentencias de la sala de casación civil, relacionadas con responsabilidad medica de cirujanos en Colombia.**

Posterior a realizar la consulta en la página oficial de la Corte Suprema de Justicia, con el filtro de Casación Civil, se introdujo la primera palabra clave: “Responsabilidad Medica” y arrojó 200 sentencias relacionadas con este tema.

De acuerdo al segundo objetivo específico planteado, se ingresó la palabra clave :“Cirugía”, obteniendo como resultado 16 procesos

en la sala de Casación Civil, sin embargo, cuando se revisó cada uno de estos, se logró filtrar 10 casos relacionados directamente con cirugía, y de estos, aunque 2 casos son procesos de admisión de la demanda de casación, finalmente se pudo incluir 1 por brindar la información suficiente del caso, quedando en total 9 casos de responsabilidad medica en cirugía incluidos en esta investigación (Sentencia SC 13925/16, 2016), (Sentencia 10961/19, 2019), (Sentencia 14415/05, 2005), (Sentencia SC 2202/09, 2019), (AC 1782/18, 2018), (Sentencia C11914/19, 2019), (Sentencia SC 7110/17, 2017), (Sentencia SC 15746/14, 2014), (AC 4221/15, 2015).

Grafica 4. Tipo de procedimientos quirúrgicos objeto de reclamación.

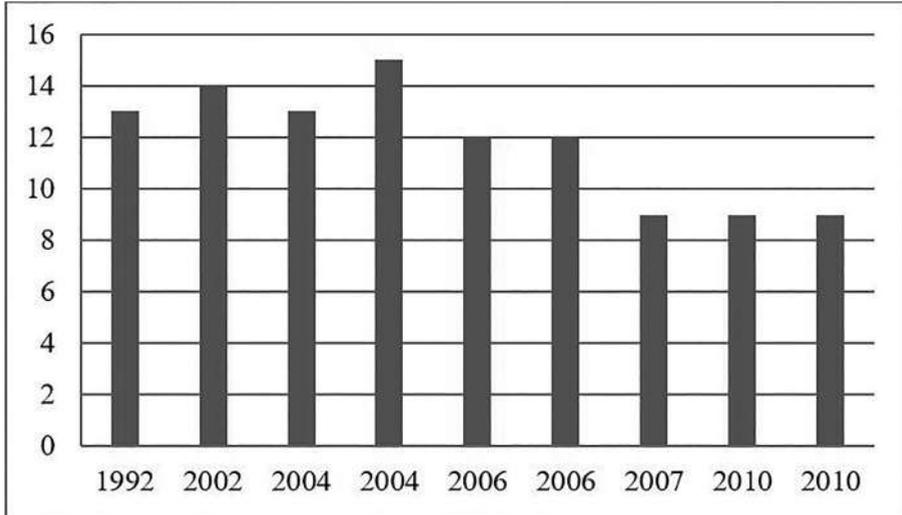


Fuente: Elaboración propia

Por otro lado, al analizar las 9 sentencias incluidas sobre demandas por responsabilidad medica civil en la base de datos de corte Suprema de Justicia – Sala de casación civil, se encontró que el 55.5% de los veredictos favorecieron a los pacientes, pero estos

tuvieron que pasar en promedio 12 años y 6 meses esperando la decisión final.

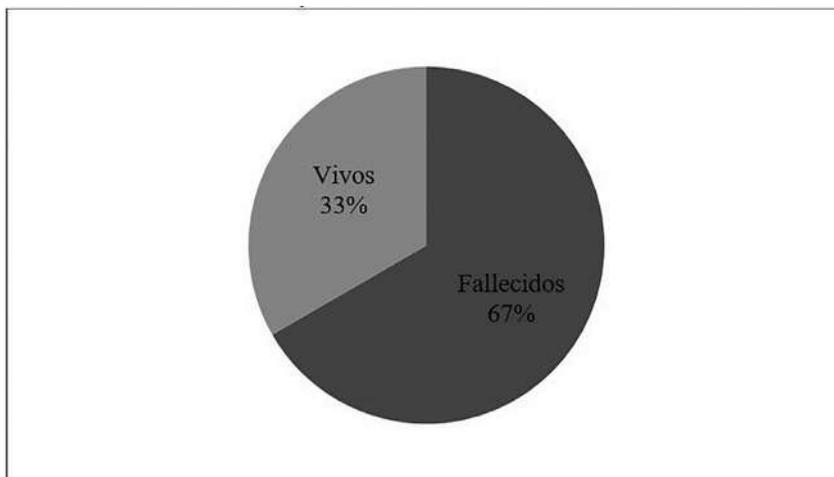
Grafica 5. Duración en tiempo desde los hechos hasta la casación.



Fuente: Elaboración propia

Acorde a la gráfica, a nivel general, el proceso que más tiempo ocupó, entre la ocurrencia de los hechos y la decisión final de la alta corte, inicio en el año 2004 con un periodo de 15 años en total; e incluyendo todos los casos, se encontró que el promedio de años para definir o descartar la existencia de responsabilidad médica, desde los hechos hasta la última decisión de la corte fue de 11 años y 7 meses aproximadamente.

Grafica 6. Resultado del paciente en el análisis de sentencias.



Fuente: Elaboración propia

El presente estudio encontró que, en la mayoría de las sentencias analizadas, se trataba de pacientes mujeres en el 55.5% de los casos, mayores de 18 años y el 67.7% de estos tuvo como resultado la muerte.

- **Algunos fundamentos de la Corte Suprema de Justicia para definir la culpabilidad en cirujanos generales.**

De las 9 sentencias incluidas, 5 definieron casar la culpabilidad de cirujanos o instituciones de salud en relación con un procedimiento quirúrgico, a continuación, se destacan algunos fragmentos de estos casos, que servirán para fortalecer la reflexión de los mismos.

- › **Caso de Apendicetomía y Choque séptico.**

La Corte en esta sentencia hace hincapié en la importancia que se le debe de dar a las condiciones del paciente, tanto en el periodo preoperatorio, como en el postoperatorio, sumando además el deber de información reiterativo respecto al estado del paciente y de los posibles riesgos o complicaciones del procedimiento.

Era apenas esperable que el avanzado estado de la apendicitis aguda con absceso y peritonitis que presentaba la paciente por demoras negligentes en el diagnóstico, sumado a las precarias condiciones nutricionales en que se encontraba, aumentaran exponencialmente los riesgos de la apendicetomía contraindicada que se le practicó, todo ello aunado a la culpa en que incurrió el personal médico de la clínica al no proporcionar los cuidados postoperatorios que requería su grave condición. De igual modo, era deber de los médicos informar a la usuaria y a sus familiares sobre el estado de salud y sobre las opciones médicas que estaban disponibles: «Es prudente comentar con el paciente y los familiares la posibilidad de operaciones en múltiples etapas; aberturas de estomas temporales o permanentes; impotencia o esterilidad e intubación posoperatoria para ventilación mecánica (Sentencia SC 13925/16, 2016, p.113).

› **Caso de Colectectomía.**

En este caso se evidencia la importancia de revisar de forma exhaustiva las respuestas o sentencias del tribunal, ya que algunos jueces podrían no incluir todos los aspectos necesarios del expediente, resultando esta práctica crucial para evitar prolongación del proceso.

De igual modo resaltó que el a quo también pasó por alto que la demanda, no solamente atacaba el actuar médico dentro de la práctica de la cirugía de colectectomía, sino que además, cuestionaba el comportamiento del galeno tratante durante el periodo postoperatorio y que, frente al mismo, el trámite del expediente puso en evidencia la existencia de irregularidades que no fueron advertidas por el fallador de primera instancia, como fue la falta de la historia clínica de la atención postoperatoria efectuada el 22 de junio de 2010 a las 4:00 p.m., de la cual los demandantes derivan la negligencia e imprudencia del médico Fernández Padrón en seguimiento y control de su paciente en el periodo postoperatorio y que valga decir, jamás fue allegada al proceso por Coomeva EPS en ninguna de las oportunidades que tuvo para tal efecto (Sentencia 10961/19, 2019, p.21).

› **Caso de peritonitis por oblitio quirúrgico.**

En un procedimiento quirúrgico, acorde a lo definido por la corte, el equipo de salud que participa en la cirugía es solidariamente responsable de cuidar diligentemente al paciente y de la revisión del sitio quirúrgico. Al respecto la Corte ha determinado lo siguiente:

En el caso, la imputación de responsabilidad al facultativo demandado, provino de su coparticipación en la acción productora del daño, como miembro del equipo médico que realizó la intervención quirúrgica, en la cual se dejó un cuerpo extraño al cerrar la cavidad abdominal de la paciente, grupo a todos cuyos integrantes atribuyó el sentenciador el comportamiento culposo generador del perjuicio, al señalar que este descuido – se refiere a no tener la precaución de revisar la región en la que se practicó la operación - provino de todo el equipo que intervino en la operación, hecho que además juzgó más reprochable respecto de quienes actuaron como director y primer auxiliar (Sentencia 14415/05, 2005, p. 39).

› **Caso de laparotomía por vólvulos del yeyuno.**

La Corte entre otros puntos hace énfasis en que la institución de salud es la encargada de tomar las acciones relevantes para que los pacientes no sufran algún daño durante el proceso o cumplimiento contractual que propenda a la mayor seguridad posible.

Dicho de otro modo, no basta con que se diga que la neumonía nosocomial es un riesgo inherente a la traqueostomía o a la estancia prolongada en la hospitalización, para concluir entonces que el hospital se encuentra a salvo de cualquier reproche culpabilístico, pues es de su cargo demostrar diligencia y cuidado, según las previsiones del artículo 1604 del Código Civil.” (Sentencia SC 2202/09, 2019, p.50).

› **Caso de apendicitis aguda gangrenosa perforada.**

En muchas demandas de responsabilidad medica civil, la Corte ha reconocido no solo el daño causado por el actuar u omisión mé-

dica o de la institución, sino también por la afectación o perjuicio ocurrido por dichas acciones u omisiones.

Las accionadas tampoco demostraron que a la «apendicitis aguda gangrenosa perforada», causa final de la muerte, se hubiera llegado también de haberse detectado oportunamente la apendicitis, de donde se concluye que aquellas deben responder civilmente no por la «simple pérdida de la oportunidad» sino por los perjuicios que el fallecimiento del paciente ocasionó (AC1782/18, 2018, p.30).

- **Reflexión sobre la jurisprudencia en responsabilidad civil de Cirujanos en Colombia.**

El periodo de judicialización de los casos fue muy prolongado, al igual que los estudios (Bravo y lagos, 2017). La celeridad del sector justicia en los casos de responsabilidad medica tomó bastante tiempo, lo cual es algo complejo para poder resolver de manera oportuna estos conflictos derivado de la prestación de servicios de salud, porque acorde a lo investigado, son muchos los años que deben transcurrir para poder saber quién tiene o tuvo la razón, si bien, no son muchos los casos que llegan a la sala civil de la alta corte relacionados con cirujanos, dentro de los hallados se encontró que más de la mitad se definieron culpables, lo cual debería motivar a los médicos cirujanos y demás profesionales de la salud a meditar frente a cuales podrían ser esos primeros pasos para reconocer las fallas o errores que se están presentando, y así mismo corregir o hacer planes de mejora frente a estos. Acorde a los datos mencionados en este capítulo, el abordaje de casos de responsabilidad médica requiere un fortalecimiento continuo tanto del jurista como del médico, convirtiendo la rama del Derecho Medico en una herramienta útil para sumar en cada proceso.

En nuestros tiempos, retomar la humanización en la interacción de los diferentes actores, podría ser uno de los retos para seguir fortaleciendo el ejercicio del profesional de salud, reconociendo los derechos y deberes tanto de médicos como de pacientes, priorizan-

do y conociendo un poco más de que se trata la historia natural de la enfermedad, aplicando más los modelos de atención primaria en salud, acorde a los objetivos de los planes nacionales de desarrollo y siguiendo los protocolos que la *lex artis* exige a los profesionales de la salud acorde al contexto y definidos en consenso, puesto que si bien cada profesional de manera autónoma puede haber sido formado en diferentes escuelas médicas, deben de actuar y regirse acorde al tiempo, modo y lugar que se encuentran ejerciendo.

Con lo encontrado en las diferentes sentencias, muchas de las situaciones coincidieron con las encontradas en la revisión documental, por ello es relevante que cada caso de responsabilidad médica se evalúe de forma integral entre el equipo jurídico y asistencial, y en conjunto poder afinar, en donde predomino la acción generadora del daño y entrar a corregir el error del médico, del equipo, de las condiciones del trabajo o a nivel administrativo.

2. CONCLUSIONES

Aunque en toda labor médica siempre se debe actuar de manera diligente, prudente, con la pericia adecuada y acorde a las normas o protocolos ya establecidos, algunas veces los profesionales de la salud, con una sola acción, omisión o trato deshumanizado, pueden generar un daño en el paciente. Es por ello que los juristas además de lo anterior también deben tener dentro de su radar los deberes de los pacientes, siendo el autocuidado y el deber de información, piedras angulares en la recuperación de la salud y en el estudio de cada caso.

Con el fin de mitigar un poco estos procesos de responsabilidad en Colombia, se considera vital fortalecer los sistemas de información para realizar un adecuada gestión del riesgo *jurídico* del paciente, que hacen parte de las políticas de seguridad dentro de las instituciones, los cuales buscan prevenir la ocurrencia de situaciones que afecten la salud del paciente, reducir y de ser posible eliminar la

presencia de eventos adversos; generándose sistemas de atención en salud seguros, con la participación responsable de los diversos actores involucrados en el. Según lo encontrado en esta investigación, aunque en los últimos 19 años no hayan sido muchos los casos condenatorios de responsabilidad civil médica en cirugía, al haber encontrado que más de la mitad se consideraron culpables, debe de alertar sobre un probable incremento de este tipo de reclamaciones aunado a las consecuencias de la crisis por la pandemia.

Los enfoques de la salud pública para fortalecer la cultura del paciente en este aspecto, y la priorización de temas éticos y legales por parte de la academia para médicos y juristas, podrían ser uno de los primeros pasos para generar cambios positivos y evitar mayores vulneraciones de la salud.

BIBLIOGRAFÍA

Aguirre, H., Zavala, J. & Hernández, F. (2010). Calidad de la atención médica y seguridad del paciente quirúrgico. Error médico, mala práctica y responsabilidad profesional. *Cir. 2010*: pp. 456-462. Recuperado de <https://www.medigraphic.com/pdfs/circir/cc-2010/cc105o.pdf>

Algie, C., Mahar, R., Wasiak, J., Batty, L., Gruen, R. & Mahar, P. (2015). Interventions for reducing wrong-site surgery and invasive clinical procedures. *The Cochrane database of systematic reviews*. Recuperado de <https://doi.org/10.1002/14651858.CD009404.pub>

Ángeles, M., Mercedes, M., Gutiérrez, F., Calleja, M. & Ruiz La Iglesia, F. (2013). Pharmacist-led medication reconciliation to reduce discrepancies in transitions of care in Spain. Recuperado de <https://link.springer.com/article/10.1007/s11096-013-9824-6#citeas>

Arango, J., Avendaño, F. & Martínez, I. (2012). Demandas por responsabilidad médica atendidas en el Centro de Estudios en Derecho y Salud -CENDES- de la Universidad CES. Medellín 2005.

Arenas, H. & Anaya, R., (2012). Error médico y complicaciones quirúrgicas: la lesión de la vía biliar como modelo de análisis. Volumen 34. Recuperado de <https://www.medigraphic.com/pdfs/cirgen/cg-2012/cgs122m.pdf>

Arimany, J., Aragonès, L., Benet, J., Martin, C., Bruguera, R., Fuz, F. & Gómez, E. (2018). Reclamaciones por cirugía en sitio erróneo (1986-2017). *Anales Sis San Navarra* 2018, vol.41, pp. 205-209. Recuperado de <http://dx.doi.org/10.23938/assn.0309>

Bejarano, M. (2014). Investigación en cirugía en Colombia. *Rev. Colombiana Cir.* 2014. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/rcci/v29n4/v29n4a1.pdf>

Beltrán, C. (2016). Debilidades en la guarda del secreto profesional médico en la práctica clínica. España (Tesis de Doctorado, Universidad de Cordoba de España). Recuperado de <https://helvia.uco.es/xmlui/bitstream/handle/10396/13387/2016000001405.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Bravo, R. & Lagos, T. (2019). Responsabilidad médica en Chile: Fallos de la Corte Suprema de Justicia. Recuperado de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-381X2019000300367

Bruguera, M., Delgado, S., Viger, M., Benet, J., Bruguera R., & Any, J. (2012). Análisis médico-legal de las reclamaciones judiciales en cirugía bariátrica. Recuperado de <https://www.elsevier.es/es-revista-cirugia-espanola-36-articulo-analisis-medico-legal-reclamaciones-judiciales-cirugia-S0009739X12000358>

Díaz, J. (2006). El seguro de responsabilidad. Bogotá, Universidad del Rosario. Recuperado de <https://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/949/El%20seguro%20de%20la%20responsabilidad.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Carhuatocto, H. (2010). La Responsabilidad civil médica: El caso de las infecciones intrahospitalarias. (Tesis de Maestría Derecho Civil y Comercial, Universidad nacional Mayor de San Marcos). Recuperado de https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/198/Carhuatocto_sh%281%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Castro, E. & Posada, C. (2017). Análisis de la responsabilidad médica, desde la óptica de la responsabilidad civil y su evolución jurisprudencial en Colombia.

Cedillo, M., Pacheco, G. & Matamoros, M. (2019). Caracterización de la responsabilidad profesional médica en Medicina Forense de Tegucigalpa. Recuperado de <https://www.lamjol.info/index.php/RCFH/article/view/8862>

Cheung, S., Hoi, S., Fernandez, O., Huh, J., Kynicos, S., Murphy, L., & Lowe, D. (2018). Audit on the Use of Dangerous Abbreviations, Symbols, and Dose Designations in Paper Compared to Electronic Medication Orders: A Multicenter Study. *Annals of Pharmacotherapy*. Recuperado de <https://doi.org/10.1177/1060028017740140>

Giménez, D., Pujol, A., Castellá, J., Espinal, A., Vázquez, A. & Medallo, J. (2020). Denuncias por responsabilidad profesional médica en Barcelona. *Análisis médico*. Recuperado de <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0377473219300446>

Hava, E. (2003). Dolo eventual y culpa consciente: Criterios diferenciadores. Recuperado de https://www.unifr.ch/ddp1/derecho-penal/anuario/an_2003_08.pdf

Henao, J. (2007). El Daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés. Bogotá, Colombia. Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia.

Herrera, J. (2017). Amenazada la cirugía general en el siglo XXI. Recuperada de <http://www.scielo.org.co/pdf/rcci/v32n4/v32n4a2.pdf>

Jaramillo J. (2001). Evolución de la medicina: pasado, presente y futuro. *Acta Médica Costarricense*.

Kemelmayer, A. (2016). Responsabilidad del abogado, del escribano y del juez. Recuperado de: <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/72-73-74/responsabilidad-del-abogado-del-escribano-y-del-juez.pdf>

Maglio, I. (2011). Error y medicina a la defensiva: ética médica y la seguridad del paciente. Recuperado de <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=3615/361533256005>

Ministerio de salud. (2014). La seguridad clínica en Colombia, Un reto para afrontar entre todos. Minsalud. Recuperado de https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/CA/AVANCES_DE_LA_SEGURIDAD_DE_PACIENTES_EN_COLOMBIA%20_2014.pdf

Navarro-, C., Arones, S., Carrera, R., Casana, K. & Colque, T. (2013). Estudio de las denuncias penales por responsabilidad profesional médica en el Instituto de Medicina Legal de Lima. Recuperado de http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1726-46342013000300006

Organización Mundial de la Salud. (2004). Alianza Mundial para la seguridad de los pacientes.

Parés, D., Jimeno, J., Ibaceta, S., Hermoso, J., Sánchez, C., Vallverdú, H., Comajuncosas, J., Orbeal, R., Gris, P., López, J., Urgellés, J. & Sancho, C. (2018). Variación en las reclamaciones dirigidas a un Servicio de Cirugía General. Recuperado de <https://www.elsevier.es/es-revista-cirugia-espanola-36-articulo-variacion-reclamaciones-dirigidas-un-servicio-S0009739X12000450>

Parra, D. (2014). La evolución Etico-jurídica de la responsabilidad. Acta Bioética, pp. 207-213. Recuperado de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1726-569X2014000200008

Raineri, B.; Bravo, R.; Lagos, T., & Ciocca, G. L. (2019). Análisis de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de Chile en casos de responsabilidad médica, años 2014 y 2015. Recuperado de <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0377473218300555>

Ramírez, C., Prada, W., Guayán, I. & Patiño, M. (2016). Utilización de listas de chequeo en cirugías programadas. *Revista Colombiana*, pp. 109-14. Recuperado de <https://www.revistacirugia.org/index.php/cirugia/article/view/14>

Rentero, L., Iniesta, C., Urbietta, E., Madrigal, M. & Pérez, M. (2014). Causas y factores asociados a los errores de conciliación en servicios médicos y quirúrgicos. Recuperado de <http://scielo.isciii.es/pdf/fh/v38n5/02original01.pdf>

Rivera, C. (2019). Tendencias de la jurisprudencia constitucional colombiana sobre exclusiones del plan de beneficios en salud. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, pp. 102-124. Recuperado de <http://dx.doi.org/10.18566/rfdcp.v49n130.a05>

Rodríguez, I., (2018). Proyecto de gestión de un servicio de cirugía general en un hospital de nueva creación. Análisis del funcionamiento. (Tesis de Doctorado, Universidad Complutense de Madrid). Recuperado de <http://eprints.ucm.es/47201/1/T39837.pdf>

Salazar, B. & Quintana, R. (1994). “La mala praxis. Responsabilidad penal del profesional en medicina”. *Revista de Medicina Legal*, pp. 30-33.

Támara, L. (2012). Reflexiones sobre la responsabilidad médica en Colombia. *Revista Colombiana de Anestesiología*. Recuperado de <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=1951/195124181018>

Tamayo, A. (2005). *La Responsabilidad Civil Extracontractual y la Contractual*. Bogotá, Colombia: Ediciones Doctrina y Ley, pp. 28

Villarreal, J., Almaguer, D. & Bosques, F. (2011). Errar es Humano. Editorial. *Medicina Universitaria*, pp. 69-71. Recuperado de <https://www.elsevier.es/en-revista-medicina-universitaria-304-pdf-X1665579611240505>

Wu, K.; Wu, C., Cheng, S., Lee, W. & Kung, C. Analysis of closed malpractice medical claims against Taiwanese. Recuperado de <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/24993687/>

Normatividad

Constitución Política de Colombia. (1991). Presidencia de la República. https://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Civil_Colombia.pdf

Código Civil Colombiano. (1887). Ley 57 de 1887. (Colombia). https://www.cvc.gov.co/sites/default/files/Sistema_Gestion_de_Calidad/Procesos%20y%20procedimientos%20Vigente/Normatividad_Gnl/Ley%2057%20de%201887-Abr-15.pdf

Ministerio de Salud. (2007). Ley 1122 de 2007, Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones. <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/DIJ/ley-1122-de-2007.pdf>

Ministerio de Salud y Protección Social. (2015). Ley 1751 de 2015. Ley Estatutaria de Salud. Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones. https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Ley%201751%20de%202015.pdf

Jurisprudencia

Corte Suprema de Justicia. (2014, 14 de noviembre). Sentencia SC 15746/2014 (Fernando Giraldo Gutiérrez M.P.). [https://corte-suprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/ci/gnov2014/SENTENCIAS%20NOVIEMBRE%202014/SC15746-2014%20\(2008-00469-01\).doc](https://corte-suprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/ci/gnov2014/SENTENCIAS%20NOVIEMBRE%202014/SC15746-2014%20(2008-00469-01).doc)

Corte Suprema de Justicia. (2005, 18 de mayo). Sentencia 14415/2005 (Jaime Alberto Arrubla Paucar, M.P.). <https://hipertex->

to-obligaciones.uniandes.edu.co/lib/exe/fetch.php?media=18_de_mayo_2005_resp_contractual.pdf

Corte Suprema de Justicia. (2015, 29 de julio). AC 4221/2015 (Luis Armando Tolosa Villabona M.P.). <https://corte-suprema-justicia.vlex.com.co/vid/581282762>

Corte Suprema de Justicia. (2016, 30 de septiembre). Sentencia 13925/2016 (Ariel Salazar Ramírez, M.P.). http://legal.legis.com.co/document/Index?obra=jurcol&document=jurcol_26dec7d132ba4eed8f393c44d1707d35

Corte Suprema de Justicia. (2017, 24 de mayo). Sentencia SC 7110/2017 (Luis Armando Tolosa Villabona M.P.). http://legal.legis.com.co/document/Index?obra=jurcol&document=jurcol_a729501f2c6d4b4ab7e3b446a6d28924

Corte Suprema de Justicia. (2018, 7 de mayo). AC 1782 (Álvaro Fernando García Restrepo, M.P.) <https://corte-suprema-justicia.vlex.com.co/vid/737615281>

Corte Suprema de Justicia. (2019, 6 de febrero). Sentencia 2202/2019 (Margarita Cabello Blanco, M.P.) https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2019/09/SC2202-2019-2006-00280-01_compressed.pdf

Corte Suprema de Justicia. (2019, 15 de agosto). Sentencia 10961/2019 (Ariel Salazar Ramírez, M.P.). <http://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/tutelas/boctubre2019/stc10961-2019.doc>

Corte Suprema de Justicia. (2019, 5 de septiembre). Sentencia C 11914/2019 (Luis Armando Tolosa Villabona M.P.). <https://corte-suprema-justicia.vlex.com.co/vid/sentencia-corte-suprema-justicia-842038935>

PERCEPCIÓN FRENTE A LOS SERVICIOS DE SALUD RECIBIDOS POR NIÑOS ENTRE LOS 0 A 6 AÑOS Y ADULTOS MAYORES EN UNA INSTITUCIÓN DE SALUD DE PRIMER NIVEL DE COMPLEJIDAD: ESTUDIO DE CASO

*Myriam Alejandra Revelo Obando*¹

*Edward Javier Ordoñez*²

*William Hernán Tovar Erazo*³

Resumen

Los adultos mayores y los menores de 6 años, tal y como está consagrado en la constitución política de Colombia, representan sujeto de especial protección dada su vulnerabilidad con respecto a los servicios de salud recibidos por este grupo poblacional. Son evidentes las fallas en dicho sistema ya que, si bien es cierto, estas

1 Odontóloga, Especialista en auditoría en salud, Magister en derecho médico de la Universidad Santiago de Cali. Trabajé por dos años como odontóloga general en una empresa social del estado y posteriormente en una IPS de la ciudad de Cali, actualmente me desempeño como secretaria de salud del Municipio de Puerres-Nariño, nombrada desde enero de 2019.

2 Doctorando en Filosofía, de la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo; maestro en Filosofía, de la Benemérita Universidad Autónoma de Puebla; psicólogo, de la Universidad de San Buenaventura Cali; filósofo, de la Universidad del Valle. Docente investigador de dedicación exclusiva de la Universidad Santiago de Cali, Investigador Senior de Colciencias. Líder del grupo Humanidades y Universidad con categoría A, de la Universidad Santiago de Cali.

3 Docente de la Universidad Libre Seccional Cali - Abogado Litigante, Estudiante del Doctorado en Derecho Universidad de Baja California (México), Magister en Derecho Constitucional de la Universidad Libre Seccional Cali, Especialista en Derecho Privado de la Universidad Pontificia Bolivariana de Medellín, Profesional en Derecho de la Universidad Santiago de Cali, y miembro activo del grupo de Investigación Phylojuris de la Universidad Libre Seccional Cali. Correo Electrónico tovarwh11@hotmail.com

personas por su avanzada edad presentan ciertas limitaciones. Por este mismo hecho, deben ser tratadas como tales, es allí donde resulta importante conocer su percepción frente a los servicios que reciben en una institución de primer nivel de complejidad, teniendo en cuenta que, según la normatividad vigente en cuanto a habilitación, estas entidades prestarán servicios como: medicina general, odontología general y atención de urgencias, servicios en los cuales nos centraremos para realizar nuestro estudio.

Como objetivo general de esta investigación nos hemos planteado: identificar la percepción de los adultos mayores y niños entre los 0 y 6 años ante el acceso a los servicios de salud recibidos en una institución de primer nivel de complejidad ya que, de esta manera, podremos conocer de una manera más detallada el resultado obtenido por los pacientes ante la prestación de servicios de salud, nos servirá para proponer estrategias de mejora como base para algunas instituciones; de esta manera, se podrá garantizar aún más la calidad de los servicios de salud ofertados y, específicamente, como se lo mencionó anteriormente, este estudio está enfocado a una entidad de primer nivel de complejidad.

Utilizando el tipo de investigación cualitativa y por medio de la recolección de datos aplicando encuestas a los grupos poblacionales ya identificados nos permitirá entablar una manera de comunicación directa con estas personas que, a su vez, nos garantice la obtención de datos reales para utilizarlos como base en el momento de proponer estrategias de mejora ante los servicios de salud ofertados en una institución de salud de primer nivel de complejidad; en el caso de los menores de 6 años, es necesario contar con el acompañamiento y disposición de un acudiente, quien responderá de manera puntual los puntos evaluados en la encuesta planteada.

Palabras clave: percepción en servicios de salud, servicios de salud, calidad, adulto mayor, primera infancia.

Perception regarding health services received by children between 0 and 6 years and older adults in a first level health institution of complexity: Case study

Abstract

Older adults and children under 6 years of age, as enshrined in the Colombian Constitution, represent subjects of special protection given their vulnerability with respect to the health services received by this population group. The flaws in this system are evident since, although it is true, these people, due to their advanced age, have certain limitations. For this very reason, they should be treated as such, and it is important to know their perception of the services they receive in a first level of complexity institution, taking into account that, according to the current regulations in terms of authorization, these entities will provide services such as: general medicine, general dentistry and emergency care, services on which we will focus our study.

The general objective of this research is to identify the perception of older adults and children between 0 and 6 years of age regarding access to health services received in a first level of complexity institution, since in this way we will be able to know in a more detailed way the results obtained by the patients in the provision of health services, it will help us to propose improvement strategies as a basis for some institutions; in this way, the quality of the health services offered can be further guaranteed and, specifically as mentioned above, this study is focused on a first level of complexity institution.

Using the type of qualitative research and through data collection by applying surveys to the population groups already identified will allow us to establish a way of direct communication with these people, which in turn will ensure that we obtain real data to use as a basis at the time of proposing strategies for improvement to the health services offered in a health institution of first level of complexity; in the case of children under 6 years, it is necessary to have the accompaniment and availability of a guardian, who

will respond in a timely manner the points evaluated in the survey proposed.

Keywords: perception in health services, health services, quality, older adult, early childhood.

INTRODUCCIÓN

La percepción de satisfacción de los usuarios es uno de los factores con mayor incidencia sobre la toma de decisiones al momento de seleccionar instituciones prestadoras de servicios de salud, esta se ha convertido en los últimos años en un método de evaluación de la calidad. La satisfacción proporciona una valoración sobre la visión que poseen los usuarios acerca de un servicio, más que sobre la calidad técnica de los mismos, y puede conducir a situaciones en las que, si un servicio es percibido por sus usuarios como malo, deficiente o insatisfactorio, constituirá para ellos una mal calidad de la prestación de este. Por lo que la visión del usuario será determinante para el éxito o fracaso en la prestación de servicios de salud.

La importancia que tiene el área de la salud a nivel nacional e internacional es algo innegable y se ha hecho presente durante toda la historia de la humanidad. Los gobiernos han volcado su esfuerzo para tratar de mejorar la salud en términos de calidad y cobertura, reflejado en los programas de gobierno. Por lo tanto, ofrecer calidad en salud es estrictamente necesario, pero es fundamental descubrir los componentes de importancia para el usuario, más aún en la actualidad, cuando la competencia en el mundo de los servicios desarrolla un crecimiento vertiginoso (Pedraja et al., 2019). Todo esto enfocado en un claro objetivo teniendo en cuenta el concepto universal de salud definido por la organización mundial de la salud: “la salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades” (OMS, 2021).

En la mayoría de los documentos que tratan sobre el fenómeno de la satisfacción de los usuarios, se encontró como constante que

no existía una definición unívoca, por lo que se generó un concepto que puede ser retomado, la satisfacción se entiende como un estado mental del usuario que representa sus respuestas intelectuales, materiales y emocionales ante el cumplimiento de una necesidad o deseo de información, este estado siempre es un constructor y juicio de evaluación, ya que se comparan los objetivos y expectativas contra los resultados obtenidos (Hernández Salazar, 2011). Las personas asignan un valor a los sistemas de salud por el sólo hecho de existir y ser accesibles, haciendo que sean un factor de cohesión social importante, además de un factor determinante en el bienestar de los ciudadanos, por ello es posible hipotetizar que el sistema de salud y, específicamente, el trato por parte del personal médico, constituye un factor que se asocia con el bienestar de sus usuarios (Rubio et al., 2020).

De cierta manera, los adultos mayores y los menores de 6 años expresan el temor que les genera el hecho de exponerse ante un profesional de la salud el cual indagará sobre su estado actual y, en general, sobre su entorno, esto con el fin de garantizar una atención integral; de esta manera y teniendo en cuenta el acercamiento que dicho trabajador de área de la salud realice, el paciente podría sentir cierto inconformismo o presentar falta de cooperación ya que puede percibir sensación de temor o rechazo al colocar en evidencia sus contingencias o quizá datos personales que al mencionarlos no le brinde cierta comodidad. Por esta razón, es vital entablar una correcta relación médico-paciente que genere seguridad y muestre como resultado una atención con garantías y de la calidad esperada por el usuario.

El deterioro de la capacidad funcional en adultos mayores es un proceso que articula vulnerabilidades relacionadas con el envejecimiento fisiológico y su interacción con otras variables en el curso de vida, tales como nivel socioeconómico, salud mental, situación psicoafectiva, calidad de vida y capacidad de asociatividad de la persona (Fuentes Garcia et al., 2013). El envejecimiento provoca,

entre otros cambios, disminución de la masa muscular y reducción de la independencia funcional (Vargas et al., 2016); además, “el envejecimiento de la población se relaciona con mayor prevalencia de enfermedades crónicas no transmisibles y mortalidad en edades más avanzadas” (Gajardo et al., 2020).

A pesar de que existen políticas públicas adoptadas por cada entidad territorial, no es suficiente con ellas ya que, si bien es cierto la parte de inclusión es fundamental, la parte de concientización también lo es, y concientización ¿de quién?: de la comunidad, de los trabajadores de la salud y, principalmente, de la familia misma; acceder a una prestación de servicios de salud trae consigo trámites administrativos que, analizando las situaciones anteriores, deducimos que son procedimientos que frenan ciertos procesos en salud y que limitan, en cierta medida, que el paciente sienta satisfacción posterior a su atención debido a una prestación de servicios de salud carente de calidad y oportunidad, situación que consideramos es un punto débil de la institución prestadora de servicios de salud de primer nivel con asiento en el Municipio.

Por ejemplo, cuando un adulto mayor llega al servicio de urgencias o a solicitar una cita, de cierta manera, podemos percibir su nerviosismo o quizá por su avanzada edad el estrés que le genera encontrarse en esta situación. Además, para nadie es un secreto, y lo tenemos que mencionar, que algunos profesionales de la salud no actúan en función del humanismo en ya que en ocasiones se vuelven tan mecánicos que se les olvida la parte fundamental en un trabajador de la salud asistencial, que es el interactuar con su paciente, el garantizar una atención integral y, anexo a esto, el indagar y tratar a los pacientes con sensibilidad; lo mismo ocurre con la atención a los menores de 6 años, en este contexto, los niños representan el grupo de mayor vulnerabilidad en donde los condicionantes sociales, económicos, culturales y ambientales son determinantes de su situación de salud (Mazzeo, 2006), ocasionando que el acercamiento y tratamiento dirigido a estos pacientes sea de

difícil manejo y dudoso éxito. La literatura plantea que enfermedades como IRC, AR y EPOC tienen en común que producen fatiga, incapacidad funcional, emociones negativas e invalidez (Vinaccia, S., et al. 2020).

Prestar una buena calidad asistencial consiste en realizar las actuaciones necesarias en cada proceso con el menor coste posible y de forma que queden satisfechos quienes reciben esa asistencia. La calidad asistencial pasa por conseguir la adecuación de la práctica clínica, la excelencia de ésta y la satisfacción de quien la recibe. Lograr estos tres atributos en la asistencia sanitaria significa conseguir la calidad científico-técnica y la calidad relacional, la cual se mide por la capacidad del sistema para comunicarse con quienes reciben los servicios y se fundamenta en el respeto, entre otros, de los principios de ética asistencial y de los valores y preferencias de las personas que reciben la asistencia (Rodríguez y Grande, 2014).

Con base en la información obtenida nos permitimos formular la siguiente pregunta de investigación: ¿Cuál es la percepción frente a los servicios de salud recibidos por niños entre los 0 a 6 años y adultos mayores en una institución de primer nivel de complejidad? Ya que como lo mencionamos anteriormente es muy importante conocer de manera directa las apreciaciones que los grupos de estudio, en este caso tienen posterior a la utilización de un servicio de salud y partiremos de un punto clave que es: Identificar la percepción de los adultos mayores y niños entre los 0 y 6 años ante el acceso a los servicios de salud recibidos en una institución de primer nivel de complejidad, de esta manera podemos, describir el proceso de acceso a los servicios de salud de la población de la primera infancia y adulta mayor; identificar las fortalezas y debilidades en cuanto a la calidad de los servicios de salud ofertados y; como objetivo final, buscaremos proponer una ruta estratégica de mejora en cuanto al manejo de pacientes de primera infancia y adultos mayores en los servicios de salud.

El Municipio de Puerres cuenta con una Empresa Social del Estado, institución de primer nivel de complejidad que ofrece sus servicios a toda la población. Se han detectado algunos inconformismos expresados por ciertos grupos poblacionales después de recibir servicios de salud ya que, por un lado, está la satisfacción del usuario posterior a la prestación del servicio y, por otro, el actuar del personal que ofrece esta prestación, y si hablamos de las dos situaciones frente a la percepción de la calidad de estos, podemos concluir que tienen el mismo nivel de importancia porque si existen debilidades en una de las dos situaciones, inmediatamente se verán reflejadas en la otra. Por ende, se presentarán posibles fallas en el acceso y prestación de los servicios de salud y, por ello, Reyes et al. (2013) mencionan que “es recomendable incorporar estrategias organizativas para brindar atención con mayor oportunidad; asimismo, se requiere consolidar los programas de educación continua del personal de salud en atención primaria” (p.104).

Con la realización de esta investigación podremos identificar las necesidades en cuanto a mejoramiento de la calidad de los servicios de salud ofrecidos a los adultos mayores y menores de 6 años; de esta manera, se podría fortalecer dichos procesos, ofrecer una continuidad en tratamientos y, sobre todo, posiblemente podríamos encaminarnos hacia el mejoramiento en el estado de salud de estas personas ya que el hecho de garantizar el acceso a estos servicios con oportunidad, en cierta medida, nos representaría un incremento en la adherencia a programas de salud priorizados para esta población, sin dejar de lado siempre el acompañamiento responsable de la familia o personas cercanas que sirvan de puente para lograr una estabilidad ante los servicios de salud recibidos y los que la institución oferta, con ello se podría plantear una respuesta acertada frente a este gran interrogante: “¿El servicio sanitario cumple con las expectativas y satisface las necesidades de los habitantes?” (Muñoz y Basco, 2016, p. 198)

MARCO TEÓRICO

El país cuenta con un nuevo marco jurídico (Código de la infancia y la adolescencia. Ley 1098 de 2006), el cual determina un hito para la defensa y garantía de los derechos humanos de los niños, las niñas y los adolescentes. En este marco se reconoce por primera vez y de manera legal el derecho al desarrollo integral en la primera infancia en el artículo 29 (como se citó en Duarte et al., 2012) La primera infancia es la etapa del ciclo vital en la que se establecen las bases para el desarrollo cognitivo, emocional y social del ser humano. Comprende la franja poblacional que va de los cero (0) a los seis (6) años. Son derechos impostergables de la primera infancia: la atención en salud y nutrición, el esquema completo de vacunación, la protección contra los peligros físicos y la educación inicial (Ministerio de Educación Nacional 2021).

De todos los determinantes sociales en la salud, el relativo al desarrollo en la primera infancia es el que los dirigentes económicos de las sociedades entienden con más facilidad, porque un mejor desarrollo en la primera infancia no sólo significa una mejora de la salud, sino también la existencia de una fuerza de trabajo más productiva y la reducción de los costos tanto en la justicia penal como en otros componentes de la red de seguridad social. Las instituciones fiscales y monetarias a nivel nacional e internacional deben reconocer que el gasto destinado a mejorar el desarrollo en la primera infancia es una inversión y, por consiguiente, han de incorporarlo en sus políticas (Ministerio de educación Nacional [Mineducación], 2021).

Sin duda alguna la primera infancia ha sido considerada la fase de desarrollo más importante de todo el ciclo vital. Es un período fundamental en la constitución del ser humano, de sus competencias, habilidades y de su manera de relacionarse con el mundo. Durante la niñez se llevan a cabo importantes procesos de maduración y aprendizaje que son los que le permiten interactuar, integrarse y

desarrollar al máximo como persona, por lo tanto, el sano desarrollo infantil se ha relacionado con la disminución de problemas tales como: la obesidad, el sedentarismo, las dificultades en el desarrollo psicomotor, entre otros. En este sentido, las estrategias de promoción de la salud en la primera infancia pretenden lograr un impacto positivo en la salud de los niños y niñas, adaptándose a las necesidades y posibilidades en lo local, con participación activa de padres, madres, cuidadores, docentes y de la comunidad. La presente revisión, que surge del trabajo final de la Especialización en alimentación y nutrición en promoción de la salud, se centró en investigar la evolución del concepto de promoción de la salud, las experiencias y acciones de promoción de la salud en la primera infancia, las bases conceptuales más importantes que enmarcan la promoción de la salud en este grupo de población y la relación entre la normatividad que propende por la garantía de los derechos de los niños(as) y la promoción de la salud en busca de su desarrollo integral (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar [ICBF], 2021).

El reconocimiento de la importancia del desarrollo infantil temprano, como el periodo durante el cual se sientan las bases para el desarrollo posterior del ser humano y como un derecho inalienable de cada niña y niño a su desarrollo integral, ha llevado también al reconocimiento de las obligaciones de los adultos para garantizar su cumplimiento en todos los entornos donde transcurre la vida infantil, vale decir en el hogar, las instituciones de salud, los centros de educación inicial y los espacios públicos como lo ha considerado la Estrategia de Atención Integral a la primera infancia «De Cero a Siempre».

En consecuencia, el Ministerio de Salud y Protección Social (Minsalud, 2012-2021) refiere que el Plan de Acción de Salud *Primeros Mil Días de Vida* va dirigido a las autoridades de salud del nivel nacional y territorial, al talento humano del área del país responsable de la atención obstétrica, neonatal y pediátrica, en el marco del enfoque de salud familiar y comunitaria que adopta el Modelo

Integral de Atención en Salud para toda la población colombiana, así como a los organismos de cooperación internacional y ONG, y a los medios de comunicación, con el fin de aunar esfuerzos sectoriales e intersectoriales técnicos, comunicativos y presupuestales en favor de la salud durante este crucial periodo de vida y la reducción de la mortalidad materna y neonatal, con particular énfasis en los grupos de población que aún se hallan en desventaja social.

El Minsalud (2012-2022) considera que los primeros mil días de vida constituyen el periodo que sienta las bases para el desarrollo del ser humano. Es una etapa que va de la gestación hasta los dos años de edad, durante la cual ocurren numerosos procesos biológicos, psicoafectivos, sociales y culturales que impactan el crecimiento y el desarrollo físico, cognitivo, del lenguaje, emocional y social de las niñas y niños, por lo cual se trata de un periodo de alta sensibilidad y vulnerabilidad que exige el continuo del cuidado por parte de los adultos. Numerosos estudios han demostrado que lo que se haga, o deje de hacer, durante este periodo tiene repercusiones para toda la vida, razón que ha llevado a llamarlo la «ventana de oportunidades» para actuar en favor de la salud, la alimentación, la educación inicial y la protección. Existe evidencia científica acumulada acerca de los efectos de las intervenciones tempranas, basadas, entre otras, en la alimentación con leche materna exclusiva en los primeros seis meses de vida y continuada hasta los dos años con alimentos complementarios apropiados, la vacunación, las interacciones y el vínculo afectivo con los padres y cuidadores/as, y sus implicaciones positivas en el crecimiento y el desarrollo de las niñas y niños, como también en la prevención de enfermedades agudas de la infancia y aún de enfermedades en edades posteriores de la vida.

El carácter de vulnerabilidad del ser humano en el comienzo de la vida fundamenta el principio del interés superior del niño y da la justificación ética y jurídica para que sus derechos prevalezcan sobre los derechos de las demás personas. El derecho a la salud de

las niñas y los niños está estrechamente vinculado al derecho de sus madres a la salud y, en especial, a sus derechos sexuales y reproductivos, por lo cual el Plan contempla intervenciones que favorecen la salud de las mujeres y de sus parejas desde antes de la gestación, y la atención calificada de las madres en el parto y el postparto, con lo cual se espera reducir la mortalidad materna y perinatal.

En este orden de ideas es preciso mencionar algunos datos importantes referentes al desarrollo neuronal de los niños y niñas, teniendo en cuenta sus edades y los cambios que estas implican a través del tiempo:

- Las carencias nutricionales en la primera infancia causan retraso del crecimiento, que afecta a casi un cuarto de todos los niños menores de 5 años.
- Los riesgos asociados a la pobreza —como la desnutrición y el saneamiento deficiente— pueden causar retrasos en el desarrollo e impedir el progreso escolar.
- Los métodos disciplinarios violentos están generalizados en numerosos países; casi el 70% de los niños de 2 a 4 años fueron reprendidos mediante gritos o chillidos en el último mes.
- 300 millones de niños menores de 5 años han sufrido violencia social.
- En el caso de los niños de países de ingresos medianos y bajos, un desarrollo temprano deficiente puede reducir sus ingresos en la edad adulta en torno a una cuarta parte.
- El desarrollo deficiente del niño en la primera infancia puede acarrear pérdidas económicas para un país; en la India, esa pérdida equivale aproximadamente al doble del producto interno bruto destinado a la salud (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia [UNICEF], 2021).

La OMS (2015) mediante el Informe mundial sobre el envejecimiento y la salud responde a estos desafíos recomendando cambios igualmente profundos en la manera de formular las políticas para las poblaciones que envejecen y de prestarles servicios. Estas recomendaciones se basan en un examen de los datos más recientes sobre el proceso de envejecimiento. Muchas percepciones y suposiciones comunes acerca de las personas mayores se basan en estereotipos obsoletos, señala el informe. Datos empíricos demuestran que la pérdida de capacidad generalmente asociada con el envejecimiento solo se relaciona vagamente con la edad cronológica de una persona. No existe una persona mayor “típica”. La diversidad resultante en las capacidades y las necesidades de salud de las personas mayores no es aleatoria, sino que se basa en hechos ocurridos a lo largo del curso de la vida que a menudo pueden modificarse, lo que pone de manifiesto la importancia del enfoque del curso de la vida. Aunque a la larga la mayoría de las personas mayores experimentarán múltiples problemas de salud, la edad avanzada no implica dependencia. Además, contrariamente a lo que suele suponerse, el envejecimiento tiene mucha menos influencia en los gastos en atención de la salud que otros factores, como el alto costo de las nuevas tecnologías médicas.

Uno de los retos para formular una respuesta integral al envejecimiento de la población es que muchas percepciones y supuestos comunes sobre las personas mayores se basan en estereotipos anticuados. Esto limita la forma en la que conceptualizamos los problemas, las preguntas que hacemos y nuestra capacidad para aprovechar oportunidades innovadoras G. La experiencia indica que se necesitan nuevas perspectivas.

Después de los 60 años, la discapacidad y la muerte sobrevienen en gran parte debido a las pérdidas de audición, visión y movilidad relacionadas con la edad y a las enfermedades no transmisibles, que incluyen las cardiopatías, los accidentes cerebrovasculares, las enfermedades respiratorias crónicas, el cáncer y la demencia. No

se trata de problemas solo de los países ricos. De hecho, la carga asociada con muchas de estas afecciones en las personas mayores es mucho mayor en los países de ingresos bajos y medianos. Sin embargo, la presencia de estas afecciones no dice nada sobre el impacto que pueden tener en la vida de una persona mayor.

Por ejemplo, a pesar de tener una discapacidad auditiva considerable, una persona puede mantener altos niveles de funcionamiento mediante el uso de un aparato de audición. Además, es simplista considerar el impacto de cada afección por separado, porque el envejecimiento también se asocia con un mayor riesgo de presentar más de una afección crónica al mismo tiempo (lo que se conoce como multimorbilidad). En Alemania casi una cuarta parte de las personas de entre 70 y 85 años de edad presentan cinco enfermedades o más al mismo tiempo. El impacto de la multimorbilidad en el funcionamiento, la utilización de los servicios de salud y los gastos en salud a menudo es considerablemente más alto de lo que se esperaría por los efectos de estas afecciones por separado. Además, en la edad avanzada ocurren otros trastornos de salud que no se captan en las clasificaciones tradicionales de las enfermedades. Puede tratarse de trastornos crónicos (por ejemplo, la salud delicada, que puede tener una prevalencia de alrededor del 10 % en las personas mayores de 65 años) o agudos (por ejemplo, el delirio, que puede ser el resultado de determinantes tan diversos como una infección o los efectos secundarios de una cirugía).

METODOLOGÍA

El método de investigación que se utilizará es de tipo cualitativo, con alcance descriptivo y método inductivo, la población objeto de estudio está constituida por niños y niñas entre los 0 a 6 años y adultos mayores que fueron atendidos en el Centro Hospital Nuestro Señor de la Divina Misericordia Puerres una institución de primer nivel de complejidad. La investigación cualitativa permite

estudiar la realidad en su contexto habitual, intentando extraer sentido o interpretar los fenómenos de acuerdo con los significados y contenidos que tienen para las personas implicadas (Hernández Sampieri et al., 2014).

El Municipio de Puerres está constituido por 8533 habitantes entre los cuales, de 0 a 6 años se tiene una población de 594, representando un 6,96% del total de la población, en este rango de edad tenemos una distribución de 301 hombres y 293 mujeres; la población de adultos mayores o personas mayores de 60 años es de 1760 representando un 20,62 % de la población total, entre los cuales 810 son hombres y 950 mujeres (Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales [SISBEN] 2021), sumando el porcentaje de las dos poblaciones a analizarse en este estudio de caso, podemos concluir que representa aproximadamente un 27% de la población total del municipio, por esta razón consideramos la importancia de implementar mecanismos que permitan ofertar servicios de salud con calidad, oportunos y que solventen las necesidades y expectativas impactando de manera positiva en su percepción frente a la prestación de estos.

Por medio de la aplicación de una encuesta buscamos la recolección de información con el fin de obtener las perspectivas y puntos de vista de los participantes, todos estos enfocados a su experiencia posterior a recibir atención en salud, mediante preguntas que permitan dar respuesta a los objetivos que inicialmente nos hemos planteado. En este caso, nuestro propósito es: identificar la percepción de los adultos mayores y niños entre los 0 y 6 años ante el acceso a los servicios de salud recibidos en una institución de primer nivel de complejidad, que se realizó previa entrega de consentimientos informados a los participantes y/o acudientes ya que este estudio de caso se basó en la participación voluntaria de la población seleccionada. Teniendo en cuenta la situación de emergencia sanitaria, se establecieron canales de comunicación efectivos que nos permitió trabajar con los grupos poblacionales elegidos sin someterlos a ningún tipo de riesgo.

Para aplicar las encuestas diseñadas para este estudio de caso, referente a los niños de 0 a 6 años, realizamos un primer acercamiento con los acudientes y/o padres de familia para explicarles de manera detallada los objetivos del presente estudio de caso. Posteriormente, se firma consentimiento informado diseñado con espacios destinados a diligenciarse con datos de estas personas, los cuales consisten en datos personales y de identificación, esta persona es la encargada de responder toda la encuesta basada en la experiencia que tuvo el menor al recibir atención de salud en el Centro Hospital Nuestro Señor de la Divina Misericordia, teniendo en cuenta también que es la misma persona que acompaña al menor en sus citas de prestación de servicios de salud.

Al final de esta investigación se podrá concluir que la percepción ante los servicios de salud recibidos en una Institución de primer nivel de complejidad puede ser o no condicionada y modificada por ciertos factores externos. Además, nos permitirá establecer un diagnóstico acertado de la situación que, a la vez, exija un plan de mejora concreto diseñado por la entidad prestadora de servicios de salud y que refleje posteriormente una percepción positiva de los grupos poblacionales estudiados, en este caso, niños y niñas de 0 a 6 años y adultos mayores.

1. RESULTADOS.

La muestra estuvo compuesta por 88 personas: 27 hombres, 61 mujeres y 37 menores de edad entre los 0 y 6 años para quienes sus acudientes y/o padres firmaron consentimiento informado y respondieron encuesta.

Gráfica 1. Distribución según el sexo



Fuente: Elaboración propia – análisis de encuestas

Gráfica 2. Distribución según la edad

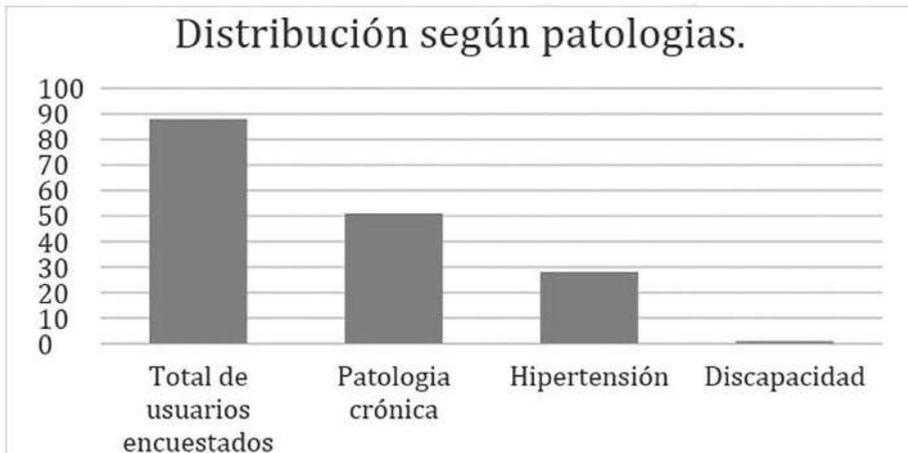


Fuente: Elaboración propia – análisis de encuestas

El porcentaje de asistencia a la prestación de servicios de salud, teniendo en cuenta a los adultos mayores que accedieron a la prestación de servicios de salud ofertados por el Centro Hospital del Municipio de Puerres, es de 57,9%, partiendo de un total de 88 pacientes encuestados.

Entre los pacientes encuestados, 51 personas son pacientes con alguna patología crónica en las que sobresale la hipertensión en 28 pacientes, 1 persona con discapacidad. Si tenemos en cuenta el total de pacientes con enfermedades crónicas encuestadas identificamos que el 54,9% de estos usuarios padecen hipertensión arterial, considerando así la patología crónica con mayor incidencia dentro del grupo de usuarios encuestados.

Gráfica 3. Distribución según patología.

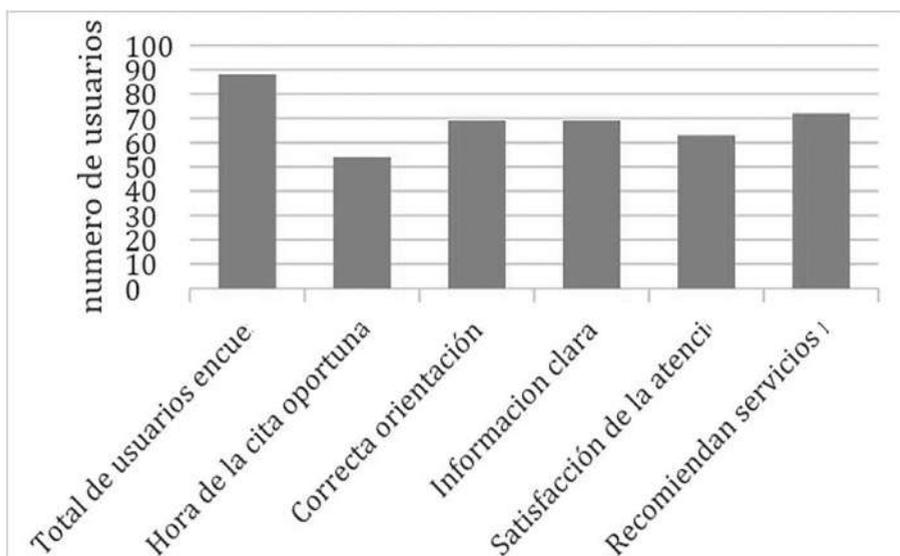


Fuente: Elaboración propia – análisis de encuestas

En el momento de aplicar encuesta para las siguientes preguntas se le explica que el motivo de esta es organizar información para una investigación y que los datos obtenidos a partir de sus respuestas permitirán implementar acciones de mejora que fortalezcan la prestación de servicios de salud en el Centro Hospital del Municipio

de Puerres. Teniendo en cuenta la información previa, los datos encontrados fueron los siguientes: 54 personas respondieron que la hora de la cita fue oportuna, 69 personas recibieron correcta orientación, 69 personas recibieron información clara, 63 personas manifestaron satisfacción en cuanto a los servicios de salud recibidos, 72 personas recomiendan los servicios recibidos.

Gráfica 4. Consolidado según preguntas realizadas



Fuente: Elaboración propia – análisis de encuestas

Es importante resaltar que, entre las respuestas obtenidas, 13 personas argumentan que asisten a la institución porque no hay otra opción en el Municipio, correspondiendo a un 14,7% del total de los usuarios encuestados. Esta afirmación genera algún tipo de inquietudes, ya que, a pesar de que son usuarios que no presentan algún tipo de insatisfacción con la prestación de los servicios, muy seguramente lo realizan desde una posición un tanto conformista y no teniendo en cuenta su real posición respecto a la experiencia vivida después de recibir una atención en el servicio de salud.

El diligenciamiento de la encuesta se realizó entre el mes de octubre de 2020 y el mes de abril de 2021. En el momento de aplicar el instrumento para recolección de datos las personas expresaron de cierta manera sus percepciones en cuanto a los servicios recibidos en el centro Hospital de Puerres, por ejemplo, con referencia a la atención por parte de los profesionales de la salud:

“A veces nos atienden profesionales que no tienen mucha experiencia porque se los nota muy inseguros cuando están atendiendo a los niños”

“En atención al usuario no son amables e incluso siempre dicen que no hay citas y no contestan en celular”

También se encontraron opiniones de personas que, aun sin estar totalmente satisfecho con los servicios recibidos en esta institución de primer nivel de complejidad, la recomienda ya que su opinión es: *“Como no hay otro hospital en el Municipio nos toca seguir asistiendo a este”*

De cierta manera, los adultos mayores y los menores de 6 años expresan el temor que les genera el hecho de exponerse ante un profesional de la salud el cual indagará sobre su estado actual y, en general, sobre su entorno, esto con el fin de garantizar una atención integral; de esta manera y teniendo en cuenta el acercamiento que dicho trabajador de área de la salud realice, el paciente podría sentir cierto inconformismo o presentar falta de cooperación ya que puede percibir sensación de temor o rechazo hacia el personal encargado de realizar dicha atención.

Por medio de la realización de encuestas se logró un acercamiento directo con los pacientes y/o sus acudientes en el caso que la condición, ya sea por la edad o estado de salud, lo amerite; esto con el fin de conocer exactamente su percepción después de haber asistido a la Institución prestadora de servicios de salud elegida para

realizar esta investigación. De este modo la recolección de la información mediante preguntas abiertas nos proyectó un escenario dinámico que profundizó en el protagonismo de los pacientes.

Finalmente podemos decir que conocer la experiencia y percepción de los usuarios frente a los servicios de salud conlleva a cuestionar la prestación de estos, ya que es necesario implementar estrategias de mejora encaminadas a una asistencia por parte de los pacientes basada en la voluntad y la confianza, y no en la obligación por necesidad y que ello represente percepción negativa hacia cualquier entidad prestadora de servicios de salud.

2. DISCUSIÓN.

La complejidad de los estados de salud y funcionales que presentan las personas mayores plantea preguntas fundamentales acerca de qué significa la salud en la vejez, la forma en la que la medimos y cómo podríamos fomentarla. Se necesitan nuevos conceptos, definidos no solo por la presencia o la ausencia de una enfermedad, sino en términos de la repercusión que las afecciones tienen en el funcionamiento y el bienestar de una persona mayor. Las evaluaciones exhaustivas de estos estados de salud predicen considerablemente mejor la supervivencia y otros resultados que la presencia de enfermedades en particular o incluso el grado de comorbilidad (Minsalud, 2014).

Para una institución prestadora de servicios de salud es importante conocer la percepción de satisfacción de los usuarios como uno de los instrumentos de medición de la prestación de los servicios enfatizando en la calidad de estos. De esta manera y, posterior a su análisis, se podrán proyectar estrategias que fortalezcan dicha prestación, además, debemos ser enfáticos en la importancia de brindar el trato acorde a la normatividad vigente, por ejemplo, en el caso del presente estudio de caso referenciamos a los adultos mayores y niños entre los 0 a 6 años como sujetos de especial protección

consagrado en la constitución política colombiana lo cual implica generar espacios seguros y acordes a sus necesidades que permitan al menos garantizar a cabalidad sus derechos fundamentales.

Desde el punto de vista del paciente, es conocido, por ejemplo, que para algunos una consulta médica de buena calidad debe ser breve y dirigirse directamente al punto problemático, mientras que para otros la entrevista médica sólo será satisfactoria si el médico destina una buena parte de su tiempo a oír los pormenores de la naturaleza, historia y características de los síntomas que aquejan al paciente (Jiménez, 2004).

Además de los postulados consagrados en la Constitución Política (arts. 48 y 49), el servicio público de salud se rige por los principios de universalidad, solidaridad, igualdad, obligatoriedad, prevalencia de derechos, enfoque diferencial, equidad, calidad, eficiencia, participación social, progresividad, libre escogencia, sostenibilidad, transparencia, descentralización administrativa, complementariedad y concurrencia, corresponsabilidad, irrenunciabilidad, intersectorialidad, prevención y continuidad (Ley 1438, 2011).

La calidad del servicio de salud implica estándares sobre estructuras y procesos de atención para todas las organizaciones y personas que prestan servicios de salud; criterios objetivos de ingreso y permanencia en el sistema de salud; guías de atención que describen parámetros explícitos de pertinencia clínica, administrativa y financiera; e indicadores explícitos de medición (Jiménez, 2004). El numeral 3.8 del artículo 3º de la Ley 1438 de 2011 establece: «**Calidad.** Los servicios de salud deberán atender las condiciones del paciente de acuerdo con la evidencia científica, provistos de forma integral, segura y oportuna, mediante una atención humanizada». Esta disposición ordena la prestación de una atención en salud oportuna y de calidad, sustentada en criterios científicos, a partir de un enfoque sistémico e integral. De conformidad con los artículos 178, 179 y 180.

BIBLIOGRAFÍA

Duarte, J., Gallego Betancur, T., Parra Moncada, P. y García Botero, G. (2012). Estado del arte de las investigaciones y programas sobre la atención y el desarrollo de la primera infancia realizados en los municipios de Medellín, Bello, Envigado, Sabaneta e Itagüí, del Valle de Aburrá, entre 1994 y 2005. *Revista Latinoamericana De Ciencias Sociales, Niñez Y Juventud*, 9(2). <http://revistamanizales.cinde.org.co/rlicsnj/index.php/Revista-Latinoamericana/article/view/563>

Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. (2021). *Desarrollo de la primera infancia. La primera infancia importa para cada niño*. <https://www.unicef.org/es/desarrollo-de-la-primera-infancia>

Fuentes Garcia, A., Sánchez, H., Lera, L., Cea, X. y Albala, C. (2013). Desigualdades socioeconómicas en el proceso de discapacidad en una cohorte de adultos mayores de Santiago de Chile. *Gac Sanit*, 27 (3), 226-32. <https://dx.doi.org/10.1016/j.gaceta.2012.11.005>

Gajardo, J., Moreno, X., Fuentes, A., Moraga, C., Briceño, C. y Cifuentes, D. (2020). Percepción usuaria de beneficios en salud del Programa Más Adultos Mayores Autovalentes en el Servicio de Salud Metropolitano Norte. *Revista Médica de Chile*, 148, 304-310. https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-98872020000300304&lang=pt

Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C. y Baptista Lucio, P. (2014). *Metodología de la investigación* (6.ª ed.). Mcgraw-hill/interamericana editores, S.A. de C.V.

Hernandez Salazar, P. (2011). La importancia de la satisfacción del usuario. *Documentación de las Ciencias de la Información*, 34, 349-368. https://doi.org/10.5209/rev_DCIN.2011.v34.36463

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. (2021). *Programas y estrategias- Primera infancia- Calidad en la prestación de los servicios*. <https://www.icbf.gov.co/programas-y-estrategias/primera-infancia/calidad-en-servicio>

Jiménes, R. (2004). Indicadores de calidad y eficiencia de los servicios hospitalarios. Una mirada actual. *Revista Cubana de Salud Pública* 30 (1). http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0864-34662004000100004

Mazzeo, V. (2006). *La inequidad en la salud- enfermedad de la primera infancia : las políticas de salud y la capacidad resolutive de los servicios en la ciudad de Buenos Aires*. [Tesis de Doctorado, FLACSO sede Académica Argentina Buenos Aires] Repositorio digital FLACSO. <http://hdl.handle.net/10469/1037>

Muñoz, M. y Basco, M. (2016). Indagaciones epidemiológicas en salud mental: usos de servicios de salud y percepción del apoyo social. *Rev. Salud Pública*, 18 (2). Doi: <http://dx.doi.org/10.15446/rsap.v18n2.42753>

Ministerio de Educación Nacional. (2021). *Unidad de primera infancia- Atención integral*. <https://www.mineducacion.gov.co/primerainfancia/1739/article-177827.html>

Ministerio de Salud y Protección Social. (2012-2021). Plan de acción de salud primeros 1000 días Colombia 2012-2021. <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/VS/PP/ENT/planeacion-primeros-mil-dias.pdf>

Ministerio de Salud y Protección Social. (2014- 2024). *Política colombiana de envejecimiento humano y vejez 2014-2024*. <https://>

www.minsalud.gov.co/proteccion-social/promocion-social/Paginas/Politica-Colombiana-de-Envejecimiento-Humano-y-Vejez.aspx

Ley 1438 de 2011, Artículo 3. (2011, 19 de enero). Congreso de la República. Diario oficial N° 47.957. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1438_2011.html

Organización Mundial de la Salud. (2021). *Constitución*. <https://www.who.int/es/about/who-we-are/constitution>

Organización Mundial de la Salud. (2015). *Informe mundial sobre el envejecimiento y la salud*. https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/186471/WHO_FWC_ALC_15.01_spa.pdf;jsessionid=DCFE3140F23D9E7F5587EDF06E47C54F?sequence=1

Pedraja Rejas, L., Valdés González, G., Riveros Crawford, I. y Santibáñez Rey, D. (2019). Percepción de la calidad de servicio de salud en la ciudad de Arica, Chile: hacia un plan de mejora. *Interciencia*, 44 (9), 519. https://www.interciencia.net/wp-content/uploads/2019/10/02_514_Com_Valdes_v44n9.pdf

Reyes, H., Flores, M., Saucedo, AL., Vertiz, JJ., Juárez, C., Wirtz, V., Pérez, R. (2013). Percepción de los usuarios sobre la calidad de la atención ambulatoria en servicios de salud en México. *Salud Publica Mex*, 55 (2), 104. http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342013000800005

Rodríguez Pérez, MP., Grande Arnesto, M. (2014). Calidad asistencial: Concepto, dimensiones y desarrollo operativo. *Escuela Nacional de Sanidad*, 14(1), 1-35. http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:500957/n14-1_Calidad_asistencial.pdf

Rubio, A., Mendiburo, A., Oyanedel, JC., Benavete, L. y Paez, D. (2020). Evaluation of the health system personnel by their users and subjective well-being: A survey-based cross-sectional study. *Medwave*, 20 (6), 1-7. Doi: 10.5867/medwave.2020.06.7959

Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales. (2021). SISBEN municipio de Puerres.

Vargas, R., Alfaro, J., Rodríguez, M., Arellano R y Valdés B. (2021). Efectos de un programa multicomponente sobre medidas antropométricas, condición física y calidad de vida relacionada con la salud en personas mayores. *Nutrición clínica y dietética hospitalaria*, 41(1). Doi: <https://doi.org/10.12873/411vargas>

Vinaccia, S., Quiceno, J. y Remor, E. (2012). Resiliencia, percepción de enfermedad, creencias y afrontamiento espiritual-religioso en relación con la calidad de vida relacionada con la salud en enfermos crónicos colombianos. *Anales de Psicología*, 28(2), 366-377. <https://www.redalyc.org/pdf/167/16723135007.pdf>

CARACTERIZACIÓN DEL DEBIDO PROCESO EN LOS TRIBUNALES DE ÉTICA MÉDICA: ESTÁNDARES MÍNIMOS A PARTIR DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

Kattia Rodríguez Camargo¹

Resumen

El estudio aquí presentado describe las principales características de la garantía del debido proceso en los procedimientos adelantados ante los Tribunales de Ética Médica a partir de (i) una descripción de la normativa y los antecedentes doctrinales de los procedimientos disciplinarios adelantados ante Tribunales de Ética Médica y (ii) los criterios generales de interpretación así como los estándares mínimos abordados por la Corte Constitucional respecto de los procesos disciplinarios a partir de la Ley 23 de 1981. Para cumplir este propósito la presente investigación jurídica se desarrolló bajo el método cualitativo y es de tipo descriptiva; se aplicó el método hermenéutico analítico para el examen y estudio de la normativa y jurisprudencia relevante al objeto de estudio, por lo cual es de corte documental y se aplicó la técnica de revisión bibliográfica.

Palabras Clave: Debido Proceso, Tribunal de Ética Médica, Proceso Disciplinario, Responsabilidad Médica.

1 Abogada, magister en Derecho Médico de la Universidad Santiago de Cali.
Correo Electrónico: Correo krodriagu25@hotmail.com.

CHARACTERIZATION OF DUE PROCESS IN MEDICAL ETHICS TRIBUNALS: MINIMUM STANDARDS BASED ON CONSTITUTIONAL JURISPRUDENCE.

Abstract

The study presented here describes the main characteristics of the guarantee of due process in the proceedings before the Medical Ethics Tribunals based on (i) a description of the normative and doctrinal background of the disciplinary proceedings before the Medical Ethics Tribunals and (ii) the general criteria of interpretation as well as the minimum standards addressed by the Constitutional Court with respect to disciplinary proceedings as of Law 23 of 1981. In order to fulfill this purpose, this legal research was developed under the qualitative method and is descriptive; the analytical hermeneutic method was applied for the examination and study of the regulations and jurisprudence relevant to the object of study, therefore it is documentary and the technique of bibliographic review was applied.

Keywords: Due Process, Medical Ethics Tribunal, Disciplinary Process, medical responsibility.

INTRODUCCIÓN

A partir de la promulgación de la constitución de 1991 el ordenamiento jurídico colombiano sufrió cambios en cada una de sus áreas al permearse por los mandatos superiores que la nueva carta primaria trajo consigo. Ese fenómeno denominado constitucionalización del derecho ha impactado en áreas emergentes y ha permitido que se formen nuevas formas de estudiar los diversos fenómenos sociales que surgen a raíz de la dinámica cambiante del contexto.

Una de las disciplinas emergentes y cada vez más estudiadas en escenarios académicos y judiciales es el Derecho Médico como rama autónoma e independiente de la civil, penal o administrativa al establecer pautas mínimas y reglas genéricas que regulan el actuar de los profesionales de la salud y, particularmente, de la responsabilidad derivada de su práctica profesional.

Los estudios relacionados con la responsabilidad derivada de la práctica médica se han centrado: (i) en materia civil, a la responsabilidad contractual o extracontractual del medio o solidaria con la institución de salud frente al incumplimiento de las normas sobre ética y práctica médica; (ii) en materia penal cuando de la conducta del médico pudiera derivarse una conducta descrita en la norma penal y (iii) en la jurisprudencia emanada de la Corte Suprema de Justicia, cuando se dio el estudio de casos en materia penal o civil que llegó a conocimiento del alto tribunal en sus salas especializadas.

Estas tres corrientes de estudio han predominado en la doctrina especializada desde que la preocupación por la regulación de la conducta médica fue objeto de estudio por parte del Derecho; sin

embargo, un área menos estudiada por la doctrina ha sido la constitucional, aunque puntualmente se ha pronunciado la jurisprudencia de la Corte Constitucional como alto tribunal de cierre en lo que se refiere a las garantías procesales que le asisten a los profesionales de la salud en los procesos disciplinarios adelantados ante los Tribunales médicos. A partir de los pronunciamientos del Alto Tribunal de lo constitucional puede analizarse como se desarrollan, materializan o limitan las garantías procesales que la carta primaria consagró al establecer que Colombia es un Estado Social de Derecho, supeditando así todos los procedimientos, incluidos los adelantados ante Tribunales médicos, al contenido y determinación de las garantías que en la Constitución están previstas, escenario que ha sido poco abordado desde la academia.

Por la importancia que asiste al debido proceso en el ordenamiento jurídico-constitucional colombiano, se hace necesario profundizar en tan importante escenario a partir de la jurisprudencia constitucional. En consecuencia, surge el siguiente interrogante: ¿Cuál es el tratamiento dado a las garantías en los procesos disciplinarios ante Tribunales médicos al juzgar la responsabilidad médica a partir de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional en Colombia?, el cual se resolverá (i) describiendo el actual tratamiento jurídico de la responsabilidad disciplinaria en los procesos de responsabilidad médica a partir de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional en Colombia y (ii) clasificando las principales características de las garantías en los procesos de responsabilidad disciplinaria ante Tribunales Médicos a partir de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional en Colombia.

TRATAMIENTO NORMATIVO DEL DEBIDO PROCESO EN LOS PROCEDIMIENTOS ADELANTADOS ANTE TRIBUNALES DE ÉTICA MÉDICA EN COLOMBIA.

1. ANTECEDENTES

En sus orígenes, la doctrina al hablar de responsabilidad médica se centró en la relación subyacente entre la normativa civil o penal y la atribución de responsabilidad en la práctica médica. Sin embargo, con los avances en los estudios y el desarrollo progresivo que tuvo el Derecho Médico en los últimos años, se logró concretar una disciplina autónoma e independiente que hoy constituye un nuevo campo de estudio especializado que ha sido abordado con más detenimiento. En Colombia, hay variedad de estudios que abordan la temática desde el ámbito público, privado, ético, civil y penal; estudios en los que se describen los elementos de la responsabilidad médica, procedimientos y posturas de los altos tribunales especializados en materia civil o penal que han tenido bajo su conocimiento casos en los que se ha dado claridad respecto de conceptos, características, elementos constitutivos de la responsabilidad médica, carga de la prueba en los diversos procedimientos entre otras. Este apartado dará cuenta de algunos estudios que conforman el actual conocimiento acumulado al estudiarse en términos generales la responsabilidad médica en Iberoamérica y las diversas posturas de autores que han abordado la temática en cuestión evidenciando el vacío académico de estudios sobre el debido proceso como garantía en los procesos ante Tribunales médicos al juzgar la responsabilidad médica.

En primer lugar, Yzquierdo (2001) abordó un estudio detallado y desmitificando algunas creencias sobre la responsabilidad médica, preguntándose, por ejemplo, si “¿es cierto que debe ser el paciente (o sus herederos) siempre la culpa médica?” (p. 35). Además de lo anterior, explicó cómo a partir de la segunda mitad de la década

de los 80 empezó a gestarse una nueva dogmática alrededor de la responsabilidad en materia contractual y extracontractual que tuvo impacto directo en lo que hoy se reconoce como el derecho médico. De la misma manera, Yzquierdo (2001) criticó y explicó la distinción entre obligaciones de medio y resultado en la práctica médica teniendo en cuenta que, ambos términos solían ser mezclados y tratados de la misma forma dentro del lenguaje de la responsabilidad por daños en materia contractual y extracontractual, por lo cual hizo un análisis pormenorizado de ambas cuestiones para establecer la diferencia concreta que se presentaban en la actividad médica. Por último, el autor desató una serie de consideraciones alrededor de las competencias que tenían los jueces frente a los casos que se le presentaban en materia de responsabilidad médica, y abordando una dura crítica contra las salas primera y cuarta del Tribunal Supremo de Argentina, analizando una serie de casos que dieron lugar a un conflicto de competencias, entrando así algunas bases del análisis sobre la responsabilidad compartida entre el profesional de la salud, el estado y las entidades gestoras promotoras de servicios de salud.

Otro de los trabajos que se presentaron a principios del siglo XXI es el de Cabarcas (2002), quién desarrolla un estudio prolijo de la responsabilidad legal del médico en el ordenamiento jurídico colombiano; la autora parte de las características generales de las normas éticas disciplinarias en el ámbito médico y su posible implicancia en el ámbito civil o penal a raíz de incumplimiento alguna responsabilidad contractual o extracontractual que se produzca por el daño a un paciente, haciendo una distinción entre la responsabilidad del médico en forma individual, la de los grupos o equipos de trabajo, la de las entidades prestadoras de servicios médicos, y las del estado cuándo fue el caso. El estudio de Cabarcas (2002), además de lo anterior, aborda la conceptualización de la obligación que asume el médico a raíz de su profesión, las características particulares de esa responsabilidad tanto en la esfera contractual como extracontractual y el ámbito de discrecionalidad en el que el médico

puede moverse sin extralimitar las facultades o prohibiciones que las normas éticas, civiles y penales le imponen.

De igual manera, Cabarcas (2002) explica cómo en el sistema de seguridad social colombiano se guarda la temática de la responsabilidad médica, qué papel juega la historia clínica en la responsabilidad médica y, por último, la naturaleza jurídica del contrato de prestación de servicios médicos o asistenciales de la cuál surgen obligaciones para los profesionales de la salud que van desde el deber de informar hasta el ejercicio concreto de la práctica médica. Por su parte, Cristancho (2018) aborda un estudio similar al hablar de la responsabilidad médico en Colombia derivada de las obligaciones que suponen la historia clínica; la autora explica cuál es el papel que juegan la historia clínica en la práctica médica, la naturaleza jurídica que reviste a la historia clínica, cuál es el alcance y los límites de la responsabilidad médica frente a la historia clínica y hace un breve recuento de la jurisprudencia constitucional respecto de la historia clínica.

Gallego (2003) proporciona una serie de conceptos básicos que permiten entender a profundidad el objeto del presente estudio; además, describe cómo debe entenderse la responsabilidad civil y penal de los profesionales de la salud a partir del alcance de sus actos y decisiones. Este autor aborda el tema de la responsabilidad médica diferenciándola en 5 puntos, a saber: primero la responsabilidad penal, luego la responsabilidad civil, después la responsabilidad deontológica, la responsabilidad disciplinaria y la responsabilidad patrimonial a raíz de la práctica médica en el derecho médico.

Ruiz (2004), por su parte, aborda el tema de la responsabilidad médica como un producto “de la relación entre una obligación y un derecho, dónde la primera tiene que ver con la corresponde no solo a quién puede hacerlo valer por su condición personal comandante, a quién se encuentra en circunstancia y requiere ejercerlo” (p. 195); el autor justifica toda su postura con base en una expresión común

a todas las legislaciones de Iberoamérica la cual es que por acción u omisión una persona será responsable del daño que cause a otro y su correspondiente reparación. Fernández (2004) centra su trabajo en analizar algunos aspectos de la evolución de la responsabilidad médica a partir del estudio del derecho italiano y enfocándose en la esfera pública del problema, la autora analiza las diferentes posibilidades jurídicas al momento de atribuir la responsabilidad, bien sea al médico cómo individuo, al médico y a la entidad a la que pertenece de forma colectiva, o bien los anteriores y al estado partir de algunas garantías que el ordenamiento jurídico colombiano prevé, pero, sin detallar el tema del debido proceso. La autora aborda la naturaleza de la responsabilidad médica y la aplicación analógica del contrato de obra con lo de la práctica profesional médica. Fernández (2004) concluye que en Colombia la responsabilidad médica está reglada de tal suerte que es posible diferenciar entre la esfera pública y privada.

Soler (2004) enfoca su estudio a la culpa como elemento fundamental en la responsabilidad médica. Así pues, el autor parte de un análisis de la responsabilidad civil en la práctica médica, la culpa en la práctica médica y la carga de la prueba en los casos de responsabilidad médica. El autor concluye que la responsabilidad médica se ubicaba en una esfera subjetiva en la que la valoración de los actos que haya ejecutado el médico son la guía para la determinación de responsabilidad de la construcción de un juicio de valor por parte del sentenciador y los hechos que dieron lugar a la controversia, dando por sentado que debe garantizarse el debido proceso, pero sin entrar en detalles concretos de las características particulares de tal garantía.

Jerez & Pérez (2005) estudian la responsabilidad médica a partir del ordenamiento jurídico español. Los autores explican cuáles son las competencias del órgano jurisdiccional en materia civil o en materia penal de conformidad a los hechos que dieron lugar al juicio de responsabilidad. Aunado a lo anterior, los autores estudian

las normas dentro del ordenamiento jurídico español aplicables a los juicios de responsabilidad médica. Otros estudios como los de Barreiro, H; Barreiro, A.; Quesada, Z.; Fernández, E. & Marrero, O. (2005) analiza la responsabilidad profesional de los médicos desde la perspectiva de los profesionales de la salud. Los autores explican el fenómeno de la responsabilidad médica a partir de un análisis del concepto de responsabilidad profesional y algunos delitos que pueden cometerse en el ejercicio de la actividad profesional del médico. Los autores concluyen que la problemática de la responsabilidad médica trasciende a diversas esferas de la vida de las personas, tanto así que les es imposible ahondar en cada uno de los diversos aspectos, como bien lo puede ser la responsabilidad derivada del ejercicio médico bajo la influencia del alcohol, entre otras.

Herrera (2008) aborda el tema de la responsabilidad médica a partir del incumplimiento de la obligación de informar al paciente. El autor explica que la relación entre el paciente y el médico se sustenta en buena medida gracias a la información que el profesional de la salud brinda a su paciente. Cuando el médico no cumple a cabalidad su obligación de informar al paciente, las consecuencias derivadas de dicho acto u omisión generan una responsabilidad del profesional de la salud que, generalmente, se encasilla dentro de las violaciones a la ética establecidas en las disposiciones de la ley 23 de 1981.

Herrera (2008) se concentra en explicar la responsabilidad médica por omitir información al paciente, los riesgos previsible y las consecuencias seguras que devendrían de una intervención o procedimiento a practicar. Fernández (2015) desarrolla un estudio en los mismos términos, haciendo un especial énfasis en el paciente y su protección frente al incumplimiento de la responsabilidad del profesional médico que tiene el deber de brindar información conforme a la ley 23 de 1981. Acosta (2010) analiza la naturaleza, los elementos y la carga de la prueba en los casos de responsabilidad médica a partir de un análisis mesurado de la jurisprudencia colom-

biana en materia de responsabilidad médica. La autora describe en términos genéricos a qué hace referencia el daño, la culpa o falla del servicio, el nexo causal, los diferentes tipos de relación con el paciente -contractual y extracontractual-, los elementos de esa relación cómo la voluntad y los diferentes actores que intervienen el momento de establecer responsabilidades individuales o colectivas dando por hecho que la garantía fundamental al debido proceso debe cumplirse a lo largo del juicio disciplinario, por lo cual no ahonda en tal derecho.

Murillo (2010) centra su estudio en la responsabilidad penal de los profesionales de la salud. Murillo (2010) explica que la actividad médica puede estar condicionada a imprevistos, por lo cual en ocasiones ocurren hechos desafortunados que pueden tener como consecuencia la afectación en la salud del paciente; debido a esto, Murillo (2010) aborda la discusión sobre la ética del profesional de la salud frente al cuidado de sus pacientes y el eventual incumplimiento de dicha responsabilidad, así como también sus consecuencias penales. Murillo (2010) recopila diversas posturas de todas las causas en las que se han presentado alguna opinión dogmática o jurídica del tema de la responsabilidad médica. Otro importante estudio es presentado por De la Riva, Rodríguez & Serratosa (2011), quienes a partir de entender la responsabilidad médica como un imprevisto en la asistencia sanitaria, reconocen la exigencia que las sociedades y los ordenamientos jurídicos hacen a la necesidad de no dejar impune ningún hecho u omisión que en desarrollo de la actividad profesional médica ocurra. Es por lo anterior que los autores analizan la responsabilidad a partir de dos vertientes a saber: por una parte, la responsabilidad personal o individual del médico que por sus actos u omisiones ocasiona un daño, y, por otra parte, la responsabilidad colectiva que puede atribuirse al sistema sanitario cuando ocurre un daño de igual naturaleza.

Mariñelarena (2011) parte del estudio de la responsabilidad profesional médica a partir de la conceptualización del término res-

ponsabilidad en el ámbito jurídico, los diversos factores en el ejercicio profesional médico, las obligaciones que les son atribuibles a los prestadores de servicios sanitarios, las áreas de responsabilidad como la civil, penal, ética, laboral y administrativa. El autor concluye que la responsabilidad médica no es exclusiva del área civil y que, a su vez, no se excluyen entre sí como en el caso de la responsabilidad laboral o administrativa e incluso la penal cuándo se trata de un servicio público o privado según corresponda, ya que la obligación de las instituciones que prestan servicios sanitarios y de los médicos forman parte de un todo que debe estudiar y analizar se en conjunto.

Ariza (2013), por su parte, propone que la actividad médica es una actividad peligrosa, afirmando que la ejecución del servicio médico debe considerarse y es considerada por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en Colombia como una actividad peligrosa teniendo en cuenta los bienes jurídicos tutelados que se pueden poner en peligro con el desarrollo o ejecución de la actividad profesional de los médicos. El autor sostiene que el régimen de responsabilidades en la actividad médica es del orden subjetivo y de una culpa probada de conformidad con la jurisprudencia del alto tribunal de cierre en materia penal.

López (2013) muestra su estudio de la responsabilidad médica a partir de los casos de cirugías estéticas en Colombia, entendiendo que los daños que pueden ser generados a los pacientes y la responsabilidad derivada de los mismos recae también en los organismos encargados de la vigilancia, control e inspección de las entidades que prestan los servicios médicos relacionados con las cirugías estéticas, por lo cual atribuyó cierto grado de responsabilidad al estado cuándo de la mala práctica que ocasiona un daño en pacientes se evidencia un problema relacionado con la inspección, control o vigilancia. El autor establece una relación entre los daños que se sufren como consecuencia de la mala práctica en procedimientos de cirugía estética, la afectación de derechos fundamentales de las personas que son pacientes en está cirugías estéticas y el mandato

constitucional del artículo 78 que establece la obligación estatal de control y vigilancia en materia de salud.

Herrera (2014) presenta un análisis minucioso de los cambios que se dieron a partir de las reformas al código de procedimiento civil y al código contencioso administrativo respecto de la responsabilidad médica al tener en cuenta que los procesos orales y por audiencias afecta a la etapa probatoria de los procesos de responsabilidad médica que se introdujeron con el nuevo Código General del Proceso y el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo cual, los presupuestos del ordenamiento jurídico colombiano en la actualidad transformaron por completo los procedimientos ante Tribunales médicos al juzgar la responsabilidad médica.

El trabajo de Amato (2018) Castro (2018) y Fernández (2018) presentan un análisis comparativo entre el régimen de responsabilidad médica en Italia, la responsabilidad en el ámbito público y privado, y la responsabilidad penal en Colombia. En primer lugar, Amato (2018) se centra en la descripción pormenorizada de la responsabilidad médica en el ordenamiento jurídico italiano frente al colombiano; luego, Fernández (2018) destaca las características del sistema de responsabilidad médica en Colombia tanto en el ámbito público como en el privado, y Castro (2018) cierra el estudio con un análisis profundo de la responsabilidad médica en Colombia. Todos los trabajos hasta aquí reseñados dan cuenta de la importancia que se le ha dado en la academia a las posibles consecuencias penales y civiles de la responsabilidad disciplinaria, pero pasando por alto el debido proceso como elemento fundamental en la resolución del proceso en sede del tribunal ético médico.

2. DESCRIPCIÓN

Antes de empezar a describir el tratamiento normativo del derecho al debido proceso en los procedimientos adelantados ante

tribunales médicos es menester hacer unas consideraciones previas; primero es importante recordar que el objeto del presente estudio es caracterizar el debido proceso a partir de la normativa y la jurisprudencia para desentrañar la forma como se desenvuelve en los procesos disciplinarios en los tribunales médicos, razón por la cual, no habrán consideraciones de índole casuístico más allá del abordado por la jurisprudencia en el segundo apartado de esta sección, es decir, se abordará la temática en abstracto tal cual lo refleja la norma en cuestión y se aplicaran los métodos anteriormente mencionados para describir el debido proceso en tales procedimientos a partir de lo que el derecho/principio representa y significa con base a los postulados de la Constitución Política de 1991, razón por la cual los términos establecidos por la Ley para cada diligencia se entenderán como imperativos categóricos que, de ser vulnerados, habrá lugar a una flagrante violación al debido proceso, por lo tanto, no se hará mayor reparo en los términos establecidos y el debate en torno al derecho/principio en cuestión girará en torno a los procedimientos.

Igualmente, es necesario remitirse de manera exclusiva al contenido del Código de Ética Médica contenido en la Ley 23 de 1981 como fuente principal; sin embargo, a lo largo de la descripción se hacen comparaciones con el ordenamiento civil o penal para ejemplificar, pero siempre dejando en claro que no se trata de un estudio comparado, pues, el derecho médico como disciplina autónoma e independiente goza de sus particularidades y bajo el entendido de los rasgos propios que caracterizan esta rama del derecho y los procesos disciplinarios ante tribunales médicos resulta importante -a juicio personal- entender algunos puntos concretos a partir de otras disciplinas, como la civil o la penal, sin que ello conlleve mayor reparo y sea entendido como meros ejemplos.

Así las cosas, el Título III de la Ley 23 de 1981 determina, en términos generales, como se adelanta el proceso disciplinario² el

2 El Tribunal Nacional de Ética Médica está conformado por cinco profesio-

cual puede iniciarse, conforme al Art. 74 de la Ley 23 de 1981, bien de oficio cuando el Tribunal de Ética Médica³ considera que se ha violado el Código de ética médica, o bien cuando un ente público, privado o un particular advierte alguna violación. Estas situaciones que dan inicio al proceso disciplinario en el ámbito de la ética médica pueden entenderse homólogas a las del inicio de la acción penal, la cual, conforme a la Ley 599 de 2000, puede iniciarse de oficio o querrela según fuere el caso. Sin embargo, el artículo en mención hace una exigencia especial la cual es presentar cuanto menos una prueba sumaria de la violación al Código de ética médica ya que, de lo contrario, no se iniciaría el proceso. Este requisito contemplado en el parágrafo del Art. 74 muestra el primer carácter relacionado al debido proceso ya que, en principio, el debido proceso -como principio rector y derecho constitucionalmente reconocido- guarda una especial relación con la noción de limite, requisito o exigencia *sine qua non* para continuar cualquier clase de procedimiento. Al respecto, se ha dicho que el debido proceso, como derecho o principio que alude a una serie de ritualidades a cumplirse, puede verse (i) en sentido amplio o (ii) en sentido estricto.

En un sentido amplio suele aseverarse que se trata de “la existencia de reglas y su seguimiento, lo que puede corresponder a [la] noción de ‘estado de derecho’” (López, 2010, p. 121), lo cual implica que existan procedimientos ligados a garantías, es decir, que

nales de la salud probos que gozan de experiencia no menor a 15 años en el ejercicio de la profesión, al menos 5 años como catedráticos universitarios y son nombrados por el Ministerio de Salud conforme a una lista de 10 postulados de la Federación Médica Colombiana, Facultades de Medicina legalmente aprobadas y la Academia Nacional de Medicina conforme a lo establecido en los artículos 62-73 del Código de Ética Médica.

- 3 Es importante aclarar que al hablar de *Tribunal de Ética Médica* se hace mención en términos generales y, por caso, puede trasladarse la noción de debido proceso ante Tribunales de Ética Médica bien sea a el Tribunal Nacional o a los Seccionales que están señalados en el Artículo 67 de la Ley 23 1981.

están previstas una serie de reglas que deben cumplirse para garantizar derechos; esta primera noción -el debido proceso en sentido amplio- se justifica en los principios y valores que emanan de la constitución (Art. 2, Const., 1991). No obstante, puede llevar a concluir que el debido proceso y el principio de legalidad, al que diversas normas sustanciales y procesales mencionan entre las reglas que contienen, son lo mismo. Sin embargo, esta confusión aparente ha quedado fuera del debate y se puede obtener precisión y claridad ya que basta con diferenciar un principio y/o derecho de otro al comprender que mientras uno hace una exigencia a los procedimientos, el otro lo hace al ordenamiento jurídico que implica una codependencia para que las garantías sean efectivas.

Es por lo anterior que el debido proceso es aplicable a “toda actuación judicial o administrativa” (Art. 29, Const., 1991) incluido el proceso disciplinario adelantado en los tribunales de ética médica. En consecuencia, el primer paso en el proceso disciplinario ante tribunales de ética médica consiste en la denuncia o bien la investigación de oficio que se adelante conforme al Artículo 74 del Código de Ética Médica; acto seguido, el presidente del tribunal de ética médica debe designar a la persona que instruirá el proceso (Art. 75, Ley 23 de 1981), es decir, se asigna a uno de los miembros del tribunal para que adelante un estudio preliminar del caso que permitirá dar cuenta de si hubo o no violación al Código de Ética Médica, si se hace necesario remitir el informe a otra autoridad -civil, penal o administrativa- (Art. 76, Ley 23 de 1981) para finalmente presentar tal informe ante el Tribunal de Ética Médica.

Una vez se hayan cumplido los pasos anteriores (la denuncia o investigación de oficio y presentación del informe por parte del delegado del tribunal) corresponde al tribunal estudiar y evaluar el informe para, conforme al Art. 80 del Código de Ética Médica, (i) exponer que no hay méritos para que se formulen cargos en razón de la presunta violación al Código de Ética Médica o bien (ii) que si cabe la formulación de cargos y, como consecuencia, debe co-

municársele al profesional de la salud implicado -por escrito- cuáles son las razones y hechos por los cuales se le imputan los cargos de violación con todos los detalles pertinentes de tal suerte que pueda ser escuchado para hacer su descargo. El imputado cuenta con 10 días hábiles para prepararse para la diligencia de descargos siempre y cuando no intervenga un asunto de fuerza mayor. Por último, una vez practicada la diligencia de descargos mencionada anteriormente, se cuenta con 15 días hábiles para que el Tribunal de Ética Médica se pronuncie de fondo.

Por otra parte, en lo que a las sanciones se refiere y, conforme a la gravedad del asunto, existen diversas clases y tipos de sanciones que, en términos genéricos y según lo dispuesto en el Art. 83 del Código de Ética Médica, pueden resumirse así: (i) amonestaciones de carácter privado, (ii) censura que puede ser escrita en privado, escrita en público o verbal y publica, (iii) suspensión de hasta 6 meses en el ejercicio de la profesión y (iv) suspensión de hasta 5 años en el ejercicio de la profesión. En ese orden de ideas es importante tener en cuenta que el Tribunal de Ética Médica -concretamente el Tribunal Seccional- cuenta con las competencias para aplicar las sanciones conforme a todo lo visto anteriormente, lo cual implica que siempre y cuando dicho tribunal considere que hay lugar a aplicar cualquiera de las sanciones antedichas debe proferir un informe para que el Tribunal Nacional tome una decisión de fondo conforme lo establece el Art. 84 del Código de Ética Médica.

Es decir, la sanción sigue estando supeditada al criterio del Tribunal Nacional de Ética Médica y corresponde a los Tribunales Seccionales emitir un juicio interno que permita determinar si bajo su criterio cabría la posibilidad de sancionar al profesional de la salud bajo los supuestos del Art. 83 de la norma en cuestión. Para tomar dicha decisión se hace necesario que el Tribunal Seccional esté supeditado a la decisión del Tribunal Nacional (Art. 85, Ley 23 de 1981) y tales decisiones -independientemente de la sanción que corresponda- son susceptibles de recursos; es decir, el disciplinable

contará con un término de 15 a 30 días para interponer recursos de reposición y apelación -según fuere el caso- ante el tribunal de ética nacional si considera que la decisión no se ajusta a derecho conforme a lo dispuesto en los artículos 85 al 89 de la Ley 23 de 1981.

CARACTERIZACIÓN DE LOS ESTÁNDARES MÍNIMOS EXIGIDOS POR LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL SOBRE EL DEBIDO PROCESO EN LOS PROCEDIMIENTOS ADELANTADOS ANTE TRIBUNALES DE ÉTICA MÉDICA EN COLOMBIA

1. CRITERIO GENERAL DE INTERPRETACIÓN

En términos generales, los casos que suelen evocar la idea de un proceso disciplinario contra un profesional de la salud suelen asociarse a lesiones de los pacientes en procedimientos médicos; sin embargo, la realidad es que gracias al Código de ética médica existe multiplicidad de casos en los cuales puede entenderse que existirá responsabilidad disciplinaria -además de la civil o penal según fuese el caso- que pudieran ser competencia de los tribunales de ética médica. A continuación se mencionan algunos estudiados por el alto tribunal de lo constitucional los cuales permiten dar luces del amplio margen de interpretación que, a partir de los preceptos constitucionales, devienen de un estudio armónico entre el Código de ética médica y el ordenamiento jurídico-constitucional colombiano.

Un primer ejemplo es el caso de violación de la reserva en la historia clínica en un Hospital Militar al exponer los datos de evaluaciones sociológicas y psiquiátricas sin autorización del paciente; en la Sentencia T-413 de 1993, con ponencia del Magistrado Carlos Gaviria Diaz, el alto tribunal de lo constitucional estudió la violación del artículo 15 de la constitución política en el caso anterior y al encontrar que, efectivamente, el derecho a la intimidad del actor fue vulnerado remitió el expediente al Tribunal de Ética Médica

para que se adelantara el proceso correspondiente, sentando así un precedente sobre el Art. 74 de la Ley 23 de 1981 que solo dispone la querrela o actividad oficiosa de los tribunales médicos como vías expresamente contempladas para iniciar la acción disciplinaria y abriendo la puerta a que, con respeto al debido proceso, se adelante la investigación y sanción disciplinaria cuando fueren compulsados expedientes en relación.

En términos similares, la Corte Constitucional estudió el caso de un paciente al que se le vulneró igualmente el derecho a la intimidad y la dignidad humana por cuanto un profesional de la salud decidió variar el tratamiento que venía dando al paciente luego de exigirle a este último que realizara una actividad que le causaba vergüenza (Sentencia T-401 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

En consecuencia, el alto tribunal de lo constitucional dispuso compulsar copias del expediente ante el Tribunal de Ética Médica por cuanto la actitud sancionatoria y de reproche del médico configuró una flagrante violación a los derechos fundamentales del paciente que, más allá de no encontrarse expresamente estipulado en la Ley 23 de 1981 ninguna conducta que prohíba a los profesionales de la salud variar de procedimientos o tratamientos según considere conveniente, si esa variación o alteración del procedimiento o tratamiento configura una violación flagrante a los derechos fundamentales del paciente, esta conducta sí constituye una violación al manual de ética médica. Es importante destacar que, además, el procedimiento en si por parte de los especialistas que desarrollaron la nueva evaluación -psiquiátrica para el caso concreto- no desarrollaron los procedimientos adecuados y al paciente no se le puso en conocimiento del proceso o de las posibles consecuencias, por lo cual no hubo consentimiento informado (Sentencia T-401 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Por otra parte, el alto tribunal de lo constitucional ha estudiado los casos en que los pacientes son retenidos en hospitales por no contar con los recursos económicos para cancelar los saldos adeu-

dados por los tratamientos médicos cuando fuere el caso; en concreto, la Corte Constitucional estudió un caso de dicha naturaleza, nuevamente compulsando copias al Tribunal de Ética Médica sin que dejara de mediar un prolijo análisis de apartes constitucionales como los del Art. 229 que exigen, por ejemplo, a los hospitales que busquen medios idóneos (jurisdicción civil o comercial) para adelantar los trámites necesarios en los casos que se venza una obligación y el paciente no pueda cumplirla. Del mismo modo, al tratarse de una retención sin que mediara orden judicial, el hospital podría estar incurso en delitos como el del Art. 268 del Código Penal al tratarse, en principio, de un secuestro; por lo tanto, y nuevamente, se abre la vía mediante la cual existen diversas formas en las cuales puede justificarse iniciar la acción sancionatoria ante los Tribunales de Ética Médica más allá de lo expresamente señalado en la Ley 23 de 1981 (Sentencia T-487 de 1992).

Los casos anteriores dan cuenta de cómo la jurisprudencia constitucional ha podido transformar un elemento esencial en la determinación de la satisfacción o violación del derecho al debido proceso: la legitimación por activa en el inicio de la investigación y sanción disciplinaria; sin embargo, los asuntos de mayor relevancia para el derecho médico y el debido proceso ante los tribunales de ética médica puede verse a partir del concepto que la Corte Constitucional (Sentencia C-259 de 1995, M.P. Hernando Herrera Vergara) desarrolla sobre la ética en el ejercicio de la medicina que implica otorgarle un valor jurídico y moral supremo a la vida de las personas.

Teniendo en cuenta ese imperativo -el valor superior de la vida humana- se hace necesario, con base en la jurisprudencia constitucional, que toda acción disciplinaria deba adelantarse:

- (i) cuando una conducta esté previamente tipificada como una falta disciplinaria en la Ley 23 de 1981, (ii) que de acuerdo con la gravedad -o reincidencia- de la conducta la sanción sea proporcional, (iii) la garantía del derecho de audiencia y defensa para el acusado tanto

para rendir descargos como para presentar y solicitar la práctica de pruebas, (iv) que las garantías contenidas en los derechos del acusado puedan ejercerse con anterioridad al pronunciamiento que de fin al proceso disciplinario, y, (v) que los juicios adelantados por otras jurisdicciones (civil o penal) no se entienda como un doble juzgamiento por cuanto las normas que se confrontan con la conducta aducida al acusado son de naturaleza sustancial diferentes. (Corte Constitucional, Sentencia C-259 de 1995, M.P. Hernando Herrera Vergara)

Es menester agregar que, en la Sentencia C-259 de 1995, el Magistrado Carlos Gaviria Díaz presentó un salvamento de voto donde comentaba que, si bien el ambiente profesional de quienes ejercen la medicina suele caracterizarse por fuertes rivalidades y un alto nivel competitivo, el hecho que los procesos disciplinarios sean dirigidos por pares -otros profesionales de la salud- podría devenir en juicios carentes de imparcialidad e independencia, razón por la cual el Magistrado Carlos Gaviria Díaz señaló que la constitucionalidad de las disposiciones acusadas en la Ley 23 de 1981 no debieron ser el único objeto de pronunciamiento de la Corte. Además, debió abordarse el tema de la constitucionalidad aparente que de manera tácita se ostenta desde los Tribunales de Ética Médica; es decir, si bien la Ley 23 de 1981 superó el examen de constitucional en lo que se refiere a los elementos acusados de inexecutable, existe un vacío en cuanto al análisis de constitucionalidad frente a las garantías al debido proceso que pueden brindar los Tribunales de Ética Médica.

Lo anterior dio lugar a que el alto tribunal de lo constitucional se planteara que el control en materia disciplinaria desempeñado por los Tribunales de Ética Médica fuera objeto de escrutinio en lo que a la constitucionalidad de sus acciones se refiere. Es así como la Corte Constitucional señala que:

(i) es deber de los Tribunales de ética Médica salvaguardar la moral y ética de la profesión con el fin de mantener relaciones bajo el respeto de los derechos tanto de la comunidad médica como de los

pacientes, la sociedad y el Estado; (ii) que las decisiones adoptadas en los Tribunales de Ética Médica trascienden más allá del seno del ejercicio profesional de la medicina por cuanto los profesionales de la salud conforman un gremio de especial interés e impacto para la sociedad y, por tanto, se les ha concedido el poder a dichos Tribunales para ejercer control disciplinario con pleno reconocimiento y validez en el ámbito jurídico; y, (iii) que los particulares momentáneamente revestidos con la potestad de ejercer dicha función pública -órgano sancionador en materia disciplinaria- cuentan con la experiencia y pericia de la profesión que les permite adoptar decisiones basadas en juicios objetivos aplicadas a los hechos y cotejadas con el ordenamiento jurídico (Sentencia T-151 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

De lo anterior es importante destacar que la Corte Constitucional (Sentencia T-151 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández Galindo) si bien no ahondó en el carácter ambiguo o subjetivo del que hizo hincapié el Magistrado Carlos Gaviria Díaz en el Salvamento de Voto mencionado con anterioridad, si destaca (i) la importancia y repercusión que tienen las decisiones de los Tribunales de Ética Médica en la sociedad y (ii) la necesidad de que las decisiones adoptadas en los mismos guarden coherencia con el ordenamiento jurídico, más allá de que el órgano disciplinar esté conformado por profesionales de la salud (Corte Constitucional, Sentencia C-259 de 1995, M.P. Hernando Herrera Vergara).

En consecuencia, y con posterioridad, la Corte Constitucional conceptuó tanto el fundamento constitucional, la función pública, como la naturaleza jurídica de la potestad disciplinaria ejercida por los Tribunales de Ética Médica, lo cual además, sirve como fundamento para entender el tratamiento dado a las garantías en los procesos disciplinarios ante Tribunales médicos al juzgar la responsabilidad médica a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en Colombia (Sentencia C-620 de 2008, M.P. Clara Inéz Vargas Hernández).

Habiendo dicho lo anterior, la Corte Constitucional comenta que la Constitución Política (Arts. 26, 123 y 210) da sustento a la función asignada a los Tribunales de Ética Médica por cuanto: (i) surgen a partir de instituciones de naturaleza privada que el legislador ha previsto puedan desempeñar funciones públicas como lo es la de ser un órgano disciplinar dentro de una esfera de acción muy concreta (la ética médica regulada en la Ley 23 de 1981); (ii) así mismo, que el Art. 29 superior resulta indubitablemente un elemento a considerar en cada etapa del proceso para garantizar la legalidad de los mismos en lo que al cumplimiento de los requerimientos mínimos exigidos para la protección de los derechos del acusado. Es decir, los Tribunales de Ética Médica encuentran fundamento constitucional en diversos apartes de la carta primaria y han sido habilitados por el legislador para ejercer funciones administrativas de carácter disciplinario bajo los lineamientos dispuestos en la Ley 23 de 1981 (Sentencia C-620 de 2008, M.P. Clara Inéz Vargas Hernández).

Es importante mencionar que los Tribunales de Ética Médica, a partir de la promulgación de la Ley 23 de 1981 y la armonización de los criterios de interpretación con los postulados de la Constitución Política de 1991, son entendidos como entes privados que desarrollan una función pública, pues, la Corte Constitucional comenta que la actividad otorgada por el legislador a estos órganos, con independencia y autonomía permiten que el control disciplinario impartido por los Tribunales de Ética Médica garanticen el ejercicio de la profesión de la medicina que solamente la sana crítica y experiencia de los profesionales de la salud pueden garantizar (Sentencia C-620 de 2008, M.P. Clara Inéz Vargas Hernández).

ESTÁNDARES MÍNIMOS DEL DEBIDO PROCESO EN LOS TRIBUNALES DE ÉTICA MÉDICA

Habiendo acotado los criterios generales de interpretación, tanto de la normativa como de la jurisprudencia, y de evaluar el

contenido de los antecedentes próximos al estudio aquí propuesto, corresponde ahora detallar las características y estándares mínimos del debido proceso en los Tribunales de Ética Médica teniendo en cuenta que el debido proceso, como garantía, pretende asegurar que los procedimientos adelantados ante Tribunales de Ética Médica cumplan con los mínimos estándares constitucionales, los cuales son: “(i) El derecho a la jurisdicción, (ii) el derecho al juez natural, (iii) El derecho a la defensa, (iv) el derecho a un proceso público, (v) el derecho a la independencia del juez y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario” (Corte Constitucional, Sentencia C-341 de 2014, M.P. Mauricio Gonzales Cuervo).

Lo anterior constituye los estándares mínimos del derecho al debido proceso; cinco elementos, bajo los estándares mínimos a partir de la jurisprudencia constitucional (Corte Constitucional, Sentencia C-341 de 2014, M.P. Mauricio Gonzales Cuervo), sin los cuales no sería posible garantizar el derecho al debido proceso en los procesos adelantados ante los Tribunales de Ética Médica. En primer lugar, el derecho a la jurisdicción implica que además de la existencia de un tribunal competente y la posibilidad de impugnar ante un superior jerárquico las decisiones adoptadas, que exista igualdad de derechos y de acceso a dicha autoridad para adelantar cualquier actuación que sea del interés particular de la persona acusada de haber cometido una falta disciplinaria, por ejemplo, dando así una base sólida sobre la cual construir las demás garantías que implica el debido proceso (Art. 63, Ley 23 de 1981).

En segundo lugar, el juez natural representa otra garantía fundamental por cuanto las decisiones de los Tribunales de Ética Médica deben ser tomadas por personas idóneas (Arts. 64, 65 y 66, Ley 23 de 1981) con competencias, capacidades y aptitudes concretas que permiten formar en ella un juicio razonado y razonable, fundado en la experiencia y la sana crítica del profesional de la salud para identificar y evaluar el grado de afectación o violación de los parámetros establecidos por el Código de Ética Médica y permitirle así deter-

minar si existe o no responsabilidad disciplinaria del profesional de la salud acusado (Corte Constitucional, Sentencia C-341 de 2014, M.P. Mauricio Gonzales Cuervo).

Otro de los pilares en las garantías consagradas gracias al derecho al debido proceso es el derecho a la defensa, lo cual implica que (i) la persona acusada pueda emplear los medios de defensa adecuados y legítimos para ser escuchado en el Tribunal de Ética Médica que pudieran permitirle obtener una decisión en su favor; (ii) que esos medios de defensa puedan ser ejercidos por el acusado respetando los tiempos o términos, de tal suerte que se cuente con una defensa adecuada a los estándares constitucionales y legales (Arts. 74, 78, 79, 81, 88 y 89, Ley 23 de 1981). Estos dos pilares del derecho a la defensa de manera implícita incluyen derechos como la igualdad ante la Ley, la lealtad procesal o el derecho a la asistencia de abogados; sin embargo, la jurisprudencia -más allá de mencionarlos- hace hincapié en la importancia de garantizar los medios idóneos de defensa y el respeto de los términos de Ley para garantizar el debido proceso.

El cuarto pilar es el derecho a un proceso público, lo cual además de lo obvio -la publicidad de las decisiones y los procedimientos- implica que no existan dilatación injustificada en la toma de decisiones, practica de pruebas, etc., y que todo el proceso cumpla los términos dentro de los límites de la razonabilidad, la constitución y la Ley que, para el caso de los Tribunales de Ética Médica opera lo dispuesto en el Art. 52 del Decreto 3380 de 1981 el cual reglamenta algunos apartes de la Ley 23 de 1981. El quinto elemento es el derecho a la independencia del juez, que solo es posible en la medida que se separen las funciones ejecutivas y legislativas de quien en virtud de un mandato constitucional o legal ha sido revestido de potestad para ejercer la función de órgano enjuiciador en materia disciplinaria como ocurre con los Tribunales de Ética Médica. Conviene aclarar que la independencia del juez en los Tribunales de Ética Médica debe entenderse a partir de los Arts. 13, 228 y 230 de

la carta primaria, por cuanto la Ley 23 de 1981 no contempla de manera expresa la necesidad de independencia del juez, de ahí que el Magistrado Carlos Gaviria Díaz presentara el salvamento de voto en la Sentencia C-259 de 1995.

Por último, el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario que en los Tribunales de Ética Médica implica adoptar decisiones desprovistas de motivaciones ajenas a los hechos y las pruebas abordadas a lo largo del proceso, que la decisión no puede motivarse con base a precisiones, influencia o externas. En suma, los seis elementos vistos constituyen los estándares mínimos a partir de la jurisprudencia constitucional del debido proceso en los Tribunales de Ética Médica. En este punto, como con que la independencia del juez, nuevamente es necesario recurrir a los Arts. 13, 228 y 230 de la carta primaria y al criterio del Magistrado Carlos Gaviria Díaz en la Sentencia C-259 de 1995.

Finalmente es importante agregar que, más allá de los estándares mínimos presentados a continuación relacionados directamente con la normativa, las garantías fundamentales consagradas en el Art. 29 superior representan las bases de:

- i. el derecho a la jurisdicción (Art. 63, Ley 23 de 1981)
- ii. el derecho al juez natural (Arts. 64, 65 y 66, Ley 23 de 1981)
- iii. el derecho a la defensa (Arts. 74, 78, 79, 81, 88 y 89, Ley 23 de 1981)
- iv. el derecho a un proceso público (Art. 52 del Decreto 3380 de 1981)
- v. el derecho a la independencia del juez (Arts. 13, 228 y 230 de la Constitución y Salvamento de Voto en la Sentencia C-259 de 1995)

vi. el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario (Arts. 13, 228 y 230 de la Constitución y Salvamento de Voto en la Sentencia C-259 de 1995)

CONCLUSIONES

Los estudios que sirvieron de antecedente directo al presente trabajo y que fueron reseñados dan cuenta de la importancia que se le ha dado en la academia a las posibles consecuencias penales y civiles de la responsabilidad disciplinaria; sin embargo, dan por sentado que el debido proceso -como garantía fundamental y derecho- debe partir del Artículo 29 de la Constitución Política, lo cual implica que pasan por alto la necesidad de expresar e interpretar el contenido puntual del derecho en el contexto del derecho médico. Por consiguiente, la doctrina especializada requiere profundizar en la temática para brindar claridad y adecuar las prácticas basadas en estándares constitucionales en los Tribunales de Ética.

Aunado a lo anterior, la Ley 23 de 1981, como marco general de los procesos disciplinarios adelantados ante los tribunales de ética médica, no cuenta con criterios taxativos de los cuales pueda extraerse directamente las nociones de principios o reglas que direccionen y sirvan de brújula para entender el debido proceso en los tribunales nacionales o seccionales cuando se busca sancionar a un profesional de la medicina. Sin embargo, del marco jurídico colombiano -constitución y jurisprudencia- se desprenden criterios genéricos que permiten vislumbrar un efectivo cumplimiento del derecho al debido proceso en todas las actuaciones que se llevan a cabo ante los tribunales seccionales y el Tribunal Nacional de Ética Médica.

Es menester mencionar los Tribunales de Ética Médica a partir de la promulgación de la Ley 23 de 1981 y la armonización de los criterios de interpretación con los postulados de la Constitución

Política de 1991, especialmente el Artículo 29, los cuales son entendidos como entes privados que desarrollan una función pública, pues, la actividad otorgada por el legislador a estos órganos, con independencia y autonomía, permiten que el control disciplinario impartido por los Tribunales de Ética Médica garantice el ejercicio de la profesión de la medicina que solamente la sana crítica y experiencia de los profesionales de la salud pueden garantizar.

En consecuencia, los estándares mínimos del debido proceso como garantía en los procedimientos adelantados ante los Tribunales de Ética Médica están dados por la jurisprudencia constitucional, donde los parámetros de legalidad, legitimidad y el fiel cumplimiento de dicha exigencia constitucional consagrada en el Artículo 29 superior está clara salvo en la inquietud resaltada en el Salvamento de Voto de la Sentencia C-259 de 1995, donde el ejercicio de la profesión y las rivalidades que suelen caracterizar a los profesionales de la salud pudieran poner en peligro la imparcialidad del Tribunal de Ética Médica.

BIBLIOGRAFÍA

Acosta, C. (2010) Responsabilidad médica: elementos, naturaleza y carga de la prueba. *Revista de Derecho Privado*, 43, pp. 3-26.

Amato, C. (2018) Panorama de la Responsabilidad civil médica en Italia. En: *Análisis comparativo de la responsabilidad médica en Italia y en Colombia. Memorias del conversatorio del 31 de agosto de 2017, Politécnico Colombiano*. pp. 9-18-

Ariza, A. (2013) La responsabilidad médica como actividad peligrosa: análisis de caso en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Colombia *Vniversitas*, (126), pp. 15-37

Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de Colombia, 1991, Gaceta Constitucional No. 116 de 20 de julio de 1991.

Barreiro, H.; Barreiro, A.; Fernández, E.; Marrero, O. & Quesada, Z. (2005) La responsabilidad profesional del médico. *Revista Cubana de Medicina General Integral*, 21(1-2).

Cabarcas, G. (2002) La responsabilidad médica en nuestra legislación colombiana. Trabajo de grado presentado como requisito para optar al Título de Abogado, Corporación Universitaria de la Costa, Facultad de Derecho

Castro, M. La responsabilidad penal médica en Colombia. En: *Análisis comparativo de la responsabilidad médica en Italia y en Colombia. Memorias del conversatorio del 31 de agosto de 2017, Politécnico Colombiano*. pp. 27-33.

Congreso de la Republica, Ley 23 de 1981 “Por la cual se dictan normas en materia de ética médica”, Diario Oficial No. 35.711 de 27 de febrero de 1981.

Congreso de la Republica, Ley 599 de 2000 “Por la cual se expide el Código Penal”, Diario Oficial No. 44.097 de 24 de julio del 2000.

Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión, Sentencia T-487 del 11 de agosto de 1992, REF: expediente T-2047, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión, Sentencia T-413 del 29 de septiembre de 1993, Ref.: Expediente No. T-14218, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-259-95 del 15 de junio de 1995, REF: PROCESO D-782, Magistrado Ponente Dr. Hernando Herrera Vergara.

Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-341 del 4 de junio de 2014, Ref.: Expediente D-9945, M.P. Mauricio Gonzales Cuervo.

Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-620 del 25 de junio de 2008, Referencia: expediente D-6996 y D-6997, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión, Sentencia T-151 del 17 de abril de 1996, Ref.: Expediente T-86156, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión, Sentencia T-401 de 1994, Ref.: Expediente T-36771, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Cristancho, M. (2018) Responsabilidad médica en Colombia desde el caso de las obligaciones jurídicas que surgen por la historia

clínica. Artículo presentado como requisito parcial para optar al título de abogada de la Universidad Católica de Colombia.

De la Riva, C.; Rodríguez, M. & Serratos, A. (2011) Responsabilidad sanitaria: responsabilidad personal del médico vs. Responsabilidad del sistema sanitario. *Cuad Med Forense*, 17(2), pp. 59-66.

Fernández, M. (2004) Nuevas perspectivas en el tema de responsabilidad por la estructura sanitaria. Estudio de derecho italiano. *Estudios Socio-Jurídicos*, 6(11), pp. 111-148.

Fernández, M. (2015) La protección del paciente frente a los deberes de información y secreto profesional médico. *Revista Prolegómenos. Derechos y Valores*, (18)35, pp. 153-168.

Fernández, M. (2018) Caracterización general del sistema colombiano de responsabilidad médica en el ámbito público y privado. En: *Análisis comparativo de la responsabilidad médica en Italia y en Colombia. Memorias del conversatorio del 31 de agosto de 2017*, Politécnico Colombiano. pp. 19-26.

Gallego, S. (2003) Introducción al derecho sanitario: responsabilidad penal y civil de los profesionales sanitarios. *Complejo Hospitalario Universitario: España*.

Herrera, J. (2008) Responsabilidad civil por incumplimiento de la obligación de información del médico. Primera parte. *Universidad Externado de Colombia, Boletín DERECHO & VIDA N. 77*; octubre de 2008.

Herrera, J. (2014) La responsabilidad médica frente a la reforma del Código de Procedimiento Civil y del Código Contencioso Administrativo. *IUSTA*, 46, pp. 85-114. DOI: <http://dx.doi.org/10.15332/s1900-0448.2017.0046.04>

Jerez, C. & Pérez, M. (2005) La responsabilidad civil médico-sanitaria en el ordenamiento jurídico español. *Revista de Derecho (Valparaíso)*, vol. 2(26), pp. 221-250.

López, D. (2019) *El derecho de los jueces*. Segunda Edición, Decimonovena Reimpresión, Legis: Colombia.

López, H. (2010) *Manual de Constitución y Democracia*, Volumen I, De los derechos. Programa de Constitución y Democracia Volumen I, 2ªEd., Universidad de los Andes.

López, J. (2013) La responsabilidad médica del Estado o de los prestadores en salud derivada de prótesis mamarias defectuosas. *Revista Prolegómenos. Derechos y Valores*, (16)31, pp. 131-153.

Mariñelarena, J. (2011) Responsabilidad profesional médica. *Cirujano general*, 33, Supl. 2, pp. 160-163.

Murillo, M. (2010) la responsabilidad penal médica: cuestión de ética o de derecho. *Derecho y Realidad*, 15, pp. 207-218.

Ruiz, W. (2004) La responsabilidad médica en Colombia. *Criterio Jurídico*, 4, pp. 195-216.

Soler, L. (2004) La culpa en el ámbito de la responsabilidad civil médica. Estado jurisprudencial y modalidades de manifestación. *Calidad Asistencial*, 20(4), pp. 223-227.

Yzquierdo, M. (2001) La responsabilidad médico-sanitaria al comienzo de un nuevo siglo. Los dogmas creíbles y los increíbles de la jurisprudencia. *Revista DS*, 9, pp. 35-50.

PERCEPCIÓN DEL ENTORNO SOCIAL CALEÑO SOBRE LA APLICACIÓN DE LA EUTANASIA EN PACIENTES TERMINALES FRENTE A LA LEGITIMIDAD

Moisés Neira Fajardo¹

Gilberto Hernán Zapata Bonilla²

-
- 1 Médico Cirujano, abogado egresado de la Universidad Santiago de Cali, Magister en derecho Médico Universidad Santiago de Cali, ocupó el cargo de Profesional Universitario Forense en la Seccional Caquetá durante diez años, fue Médico general del Hospital María Inmaculada de la ciudad de Florencia, fundador y gestor de la Unidad de Salud Mental de éste Hospital, encargado del manejo de pacientes con enfermedades mentales durante cuatro años, personaje del año 1991 del Departamento del Caquetá. Correo electrónico monefa6@hotmail.com
 - 2 Doctor en Derecho y Ciencias Políticas, Magister en Criminología, Ciencias Penales y Penitenciarias, Especialista en Derecho Penal y Especialista en Docencia para la Educación Superior y con estudios en Pregrado de Medicina en la Universidad Santiago de Cali, Magister en Estudios Políticos de la Pontificia Universidad Javeriana y Especialista en Ética y Derechos Humanos de la Universidad del Valle. Laureado con Mención Honorífica con la tesis doctoral “La Eutanasia a la luz del Moral, de la Medicina y del Derecho”. Docente Universitario en las cátedras de Criminología, Derecho Penal Especial, Medicina Legal y Psiquiatra Forense e Ideas Políticas durante casi cuatro décadas y catedrático en la Maestría en Derecho Médico de la Universidad Santiago de Cali. Participante a Congresos Nacionales e Internacionales. Autor de Ensayos y Conferencista en temas sobre Eutanasia, Tanatología, Derecho a Morir Dignamente, el Duelo, Control Fiscal, Ética Pública y Criminología. Director, tutor y asesor en programas de Pregrado y Posgrado en Derecho y Medicina. Ha ocupado importantes cargos en el sector público logrados por meritocracia. Es Par del Ministerio de Educación Nacional y conferencista invitado a Foros y Seminarios de orden Académico Jurídico. Correo electrónico gilbertohernan55@gmail.com

Resumen

La dignidad humana en Colombia es fundamento, valor, principio, derecho fundamental y fin del estado social de derecho, este principio se erige como barrera de la intromisión del estado en la autodeterminación del individuo, la cual debe ser respetada durante el transcurso de la vida y también al momento de morir. En ese sentido la constitución ha consagrado que hay derechos inherentes a la persona humana que sin estar escritos no se pueden negar; el derecho a morir con dignidad es un derecho inherente a la persona humana, así como la muerte es inherente a la vida y es la última etapa de la misma. En tal sentido, mediante este trabajo se analizan las categorías: “percepción que tiene el entorno social caleño”, “los pacientes terminales de la misma población” y “sus familias”, con respecto a la eutanasia, enfrentado a la legitimidad. Se ha utilizado el método de investigación cualitativa – fenomenológica-hermenéutica a través de muestras no probabilísticas por conveniencia, mediante el cual se evidenció que la sociedad caleña, tiene una percepción favorable hacia la eutanasia, ello permitió concluir que la eutanasia en la población de Cali goza de legitimidad jurídica por la amplia aceptación de esta por parte de sus habitantes.

PALABRAS CLAVES: Eutanasia, legitimidad, dignidad humana, muerte digna, percepción social, pacientes terminales.

PERCEPTION OF THE SOCIAL ENVIRONMENT IN CALI ON THE APPLICATION OF EUTHANASIA IN TERMINAL PATIENTS VERSUS LEGITIMACY

Human dignity in Colombia is the foundation, value, principle, fundamental right and end of the social state of law, this principle stands as a barrier to state interference in the self-determination of the individual, which must be respected during the course of life, as well as at the time of death. In this sense, the constitution has consecrated that there are rights inherent to the human person that

cannot be denied without being written, the right to die with dignity is a right inherent to the human person, just as death is inherent to life and is the last stage of life. in this sense, this work analyzes the categories “perception of the social environment of caleño”, “terminal patients of the same population” and “their families”, with respect to euthanasia, facing legitimacy, using the qualitative research method - phenomenological-hermeneutic. Through non-probabilistic samples by convenience, by means of which it was evidenced that the Cali society has a favorable perception towards euthanasia, which allows concluding that euthanasia in the population of Cali enjoys legal legitimacy due to the wide acceptance of this by its inhabitants.

Keywords: Euthanasia, legitimacy, human dignity, dignified death, social perception, terminal patients.

INTRODUCCIÓN

La eutanasia en Colombia es posible gracias al desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional, no obstante, han sido infructuosos todos los intentos para que el legislador expida una ley que regule la praxis de la muerte dulce en el país. Lo anterior ha generado que el Ministerio de Salud y de la Protección Social expida sendas resoluciones que contienen directrices sobre la aplicación de la eutanasia en pacientes terminales, aun así, no ha sido fácil su aplicación, llena de obstáculos burocráticos que desdibujan la figura objeto de análisis y desconocen que detrás de ese ser agonizante hay un ser humano investido de total dignidad humana. Ante esto se debe resaltar que el legislador representa la voluntad del pueblo que lo elige, pero ¿Cuál es la percepción de la población sobre la eutanasia?

Esta investigación parte de la siguiente pregunta ¿Cuál es la percepción que tiene el entorno social caleño sobre la aplicación de la eutanasia en pacientes terminales frente a la legitimidad?

La realización de este estudio, puede contribuir a motivar investigaciones con muestreos probabilísticos, para entender ampliamente la percepción que la sociedad a nivel local y nacional tiene frente a la eutanasia, a modo de aportar como alternativa una discusión sobre la muerte en condiciones dignas y en caso de que la sociedad legitime el fenómeno jurídico sub examine, el legislador regule la muerte en condiciones dignas, figura despenalizada desde el año 1997 por la Honorable Guardiana de la Carta, quien en reiteradas ocasiones ha exhortado al legislador para que regule dicha práctica.

Desde la óptica del Derecho Médico, el aporte es importante en lo relativo a la responsabilidad médica de los profesionales de la salud que realizan dicha práctica y desde el amplio conocimiento constitucional que se brinda en el trascurso del posgrado en aras de brindar una mejor perspectiva garantista de los derechos fundamentales que la Carta consagra con respecto a la dignidad humana y demás derechos fundamentales que convergen en la aplicación de la eutanasia a los pacientes terminales.

Para la presente investigación, se propuso como objetivo general **analizar la percepción que el entorno social caleño tiene sobre la aplicación de la eutanasia en pacientes terminales frente a la legitimidad**, desarrollado mediante tres (3) objetivos específicos a saber: I). Describir la evolución histórica del concepto de la Eutanasia y sus transformaciones a través de la historia de la humanidad; II). Analizar la evolución jurídica de la normatividad sobre la eutanasia en Colombia y III). Identificar la percepción que tiene el entorno social caleño sobre la aplicación de la eutanasia en pacientes terminales frente a la legitimidad.

La metodología empleada en la investigación para el presente trabajo obedeció al enfoque cualitativo, para comprender el fenómeno e indagar en un ambiente natural con los participantes. Siguiendo las orientaciones del profesor Carlos Arturo Monje Álvarez, en su libro *METODLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN CUANTITATIVA Y CUALITATIVA. Guía Didáctica* (páginas.192 y ss.), se seleccionaron varias categorías relacionadas con el problema que se investigó (Monje, 2011). Los hechos analizados fueron de orden cualitativo, se advierte que el tamaño de la muestra no es lo más importante desde una visión probabilística, empleando los métodos: Fenomenológico hermenéutico, analítico y de orden descriptivo. A través de muestras no probabilísticas por conveniencia, mediante la recolección de la información a la población objeto de estudio se realizó a través de entrevistas, tipo no estructurada o abierta (Hernández, 2014).

El artículo consta de tres (3) apartados titulados así: A). Evolución histórica del concepto de la Eutanasia y sus transformaciones a través de la historia de la humanidad; B). Evolución jurídica de la normatividad sobre la eutanasia en Colombia y C). Percepción del entorno social caleño sobre la aplicación de la eutanasia en pacientes terminales.

1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL CONCEPTO DE LA EUTANASIA Y SUS TRANSFORMACIONES A TRAVÉS DE LA HISTORIA DE LA HUMANIDAD

La evolución histórica de la eutanasia ha sido objeto de diversos estudios, no obstante, en aras de hacer un análisis amplio y como entrada al estudio socio jurídico que se propuso realizar en la monografía que antecede a este artículo se pretende hacer un análisis general que sobre el tema han elaborado diversos autores.

➤ Evolución histórica de la eutanasia

En la antigüedad: Tanto en Grecia como en Roma, se presentaban detractores y defensores de la eutanasia. Platón, (427-437 A.C) en su obra la República en su libro III, dice que: “Se dejará morir a quienes no sean sanos de cuerpo” (Platón, pág. 67) Su argumento era que los ciudadanos habían de estar sanos y los que necesitaban ayuda médica en forma permanente, sencillamente no debían ser tratados. Los enfermos crónicos eran incapaces de contribuir a su propio desarrollo como al del Estado (Esquivel, 2004).

Hipócrates se opuso rotundamente a la eutanasia. Para él eran fundamentales la sanidad de la persona y el verdadero bienestar del paciente. Pero encontró, que esta ética se podía violar fácilmente, ya que los médicos no solamente tenían el poder de curar sino también de matar, debido a ello hizo que los médicos se comprometieran éticamente con el Juramento Hipocrático: “Y no daré ninguna droga letal, aunque me lo pidan, ni sugeriré un tal uso, y del mismo

modo, tampoco a ninguna mujer daré pesario abortivo, sino que, a lo largo de mi vida, ejerceré mi arte puro y sanamente” (Jiménez, 2003). El juramento permitió a la medicina proteger al paciente vulnerable.

Uno de los autores más representativos del estoicismo, Séneca, escribe en sus Cartas:

El sabio se separará de la vida por motivos bien fundados: para salvar a la patria o a los amigos, pero igualmente cuando está agobiado por dolores demasiado crueles, en casos de mutilaciones o de una enfermedad incurable; no se dará muerte, si se trata de una enfermedad que puede ser curada y no daña el alma; no se matará por los dolores, sino cuando el dolor impida todo aquello por lo que se vive; prefiero matarme a ver cómo se pierden las fuerzas y cómo se está muerto en vida. (Comunidad de Ayala, 2016)

Epíteto ve la muerte como una afirmación de la libertad. “la vida a veces no tiene rumbo alguno y solo provoca sufrimiento tanto para el enfermo como para sus familiares, es por lo que el enfermo tiene el derecho a decidir...” (Prada, 2007).

Por su parte, el cristianismo, en un principio, no solo no condenó el suicidio, sino que incluso lo consideró como un gesto heroico, para escapar del deshonor o como una forma de aceptar el martirio (Esquivel, 2004).

A partir del siglo IV, para evitar el gran número de suicidios de creyentes fanáticos, que pretendían a través de la inmolación, conquistar el paraíso y para restablecer un poco el valor de la vida humana, es cuando empiezan a manifestarse en su contra los principales representantes de la iglesia católica. En ese sentido San Agustín, equiparó el suicidio con homicidio y no admitía ningún tipo de excepción, ni en caso de gran dolor moral ni desesperación. Esta corriente influyó en el pensamiento de la iglesia. El Código Canónico empezó a condenar el suicidio a partir del Concilio de

Arles en el año 452, estableciendo sanciones como la prohibición de la celebración de la misa y del canto de los salmos, cuando se acompañaba el difunto a la tumba, también la prohibición de sepultura en campo santo, la excomunión para quienes solo lo hubieran intentado (Esquivel, 2004).

En la edad media: La Iglesia Católica continúa condenando el suicidio, y por tanto la eutanasia, por atentar contra el amor debido a sí mismo, la sociedad y el derecho exclusivo de Dios sobre la vida del hombre. Sin embargo, no logró suprimirlo del todo, puesto que en determinadas circunstancias se siguió, en las ordalías medievales (Juicio de Dios, Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición, tortura) se utilizaba un puñal para “rematar” a los heridos sin posibilidad de curación que recibía, no por casualidad, el nombre de “misericordia” (Esquivel, 2004).

En la edad moderna: Ya en el Renacimiento hay un cambio de mentalidad en lo concerniente con la eutanasia, a ésta se le relaciona con el buen morir en el sentido físico, como el último proceso de la vida del ser humano. Tomas Moro (1478 a 1535), al describir en su obra Utopía, la forma del Estado ideal afirma, por una parte, que se debe prestar a los moribundos todo cuidado y solidaridad. Pero considera que, en caso de dolores extraordinarios, se puede recomendar poner fin a la vida. Se le puede causar la muerte al enfermo si está de acuerdo. También indica que se requiere el permiso de las autoridades y de los sacerdotes para evitar posibles abusos (Esquivel, 2004).

En el siglo XVII Francis Bacon acuñó por primera vez la actual concepción de eutanasia como “la acción del médico sobre el enfermo incluyendo las posibilidades de apresurar la muerte” (Sosa & Molina, 2011).

➤ Transformación de la eutanasia a través de la historia de la humanidad

A través de la historia las condiciones socioculturales, políticas y religiosas se han transformado algunas veces a paso lento otras a pasos agigantados, por vía de ejemplo, lo ocurrido en la edad media y el oscurantismo, donde si bien es cierto hubo desarrollo tecnológico y científico, no fue a la misma velocidad que en la época moderna, por posturas religiosas totalitarias (Baura, 2012). Transformaciones que por supuesto han moldeado y logrado la adquisición de derechos impensables algunos años atrás. Si se atiende al criterio de los cambios de pensamiento, se empieza por una postura afecta a permitir y ayudar a morir a quien sufre, posteriormente se pasa a una etapa de condena a la práctica de ayudar a morir con dignidad o a disponer de la vida por propia mano.

En la actualidad la sociedad ha cambiado su forma de pensar y no se conciben sufriendo dolores crónicos en la etapa final de su vida. Por ello, un gran porcentaje abogan por el derecho a elegir la manera en que deseen terminar su vida, elevando su voz para ser escuchados quizá en algún futuro próximo, o tal vez lejano, con el propósito de que les sea respetado su derecho a morir dignamente.

➤ Mirada de la muerte digna a través del séptimo arte

La muerte digna, también se ha proyectado desde la óptica del lente del séptimo arte, por ello se ponen de presente algunas películas, advirtiendo que no son necesariamente sobre la eutanasia, pero si relacionadas con el deseo de poner fin voluntariamente a la vida de una manera digna por una decisión consciente de morir cuando la vida no es digna, pues sus condiciones se han alejado totalmente de lo que se puede soportar.

Las películas que se mencionarán reflejan hechos sociales que ocurrieron, por ello es interesante observarlas desde la óptica del

derecho, como desde la medicina, en lo relacionado a la voluntad libre y decisión de los pacientes y el acompañamiento de los familiares para poner fin a la existencia del enfermo.

Mar adentro, La persona en que se inspira este filme es un español de nombre Ramón Sampredo, hombre que lleva aproximadamente 30 años postrado en una cama, como consecuencia de un accidente en un acantilado en el mar, quedando cuadripléjico, lo que lo deja a merced de los cuidados de sus seres queridos para suplir sus necesidades básicas personales, desde entonces su único deseo es terminar con su vida de una manera digna, encontrando trabas burocráticas por parte del Estado Español, que lo obliga a tejer una intrincada manera de acabar con su vida con la ayuda de sus amigos. Acuñando la célebre frase “la vida es un derecho, no una obligación” (Amendábar , 2004).

Johnny Cogió su fusil, inspirada en el libro de Dalton Trumbo, se trata de un joven combatiente de la Primera Guerra Mundial, el cual es herido de manera catastrófica. Cuando despierta en el hospital se encuentra ciego, con amputación de las cuatro extremidades, a partir de allí se inicia una reflexión de lo que es la guerra, la existencia, la ética médica y si es útil la vida en una situación tan apremiante (Dalton, 1971).

Yo antes de ti, Louisa Clark, una mujer de 26 años trabajaba en una cafetería, queda desempleada, y luego es contratada para cuidar a Will Traynor, un hombre joven, empresario que su vida cambia después de sufrir un accidente de tránsito que lo deja cuadripléjico, terminando para él su deseo de seguir viviendo, pide ser a llevado a Suiza donde es legal la eutanasia, se logra aplazar durante algún tiempo con el apoyo de la joven Louisa, con quien protagoniza una historia de amor, sin embargo, al terminar el film Will decide suicidarse porque no soportó vivir con esta discapacidad (Alison Owen, 2016).

➤ Eutanasia en tiempos del Covid 19

La historia es el reflejo de los hechos sociales relevantes que han sido transmitidos por vía escrita y la tradición moral hasta la actualidad, con la llegada al país en febrero de 2020 del mortal virus, cabe hacer una reflexión y análisis netamente académico sobre la “eutanasia social”, tal y como se refleja en la realidad que vivieron algunos países en el mundo.

Así se presenta en la actualidad y pasará a los anales de la historia, pues ante el colapso de los sistemas de salud, se sugiere que los adultos mayores y discapacitados que estén en riesgo de muerte por la pandemia abandonen el tratamiento médico, debido a que la capacidad de atención ha sido superada; como se dice en el argot popular: “no hay cama pa’ tanta gente”. Lo anterior, estaba fundamentado en que los tratamientos médicos no estarían disponibles para toda la población por falta de medios. Estas directrices, han sido dictadas en países como Estados Unidos, Italia y Holanda. Sellando la idea de lo que bien puede verse como una “eutanasia social”. Convirtiendo un acto inmoral como es el de elegir a quien se atiende y a quien no o quien vive y quien muere, en un gesto de “generosidad” (Gulisano, 2020).

En algunos estados de Estados Unidos de Norteamérica, refieren que personas afectadas por atrofia muscular serán excluidos de servicio de atención adecuada, mientras que, en otros, para poder salvar una vida, los médicos deben valorar el nivel de capacidad física e intelectual antes de cualquier intervención, la incertidumbre es que, del derecho a disfrutar de la asistencia médica, no solo están excluidos los mayores de edad, sino personas más jóvenes. La razón de esta determinación es que no hay medios ni equipos para todos y evitar de esta manera el hacinamiento en hospitales, visto ya en Italia y otros países (Gulisano, 2020).

Es notable considerar que la mayoría de los países en el mundo, no estaban preparados para enfrentar esta pandemia como lo dijo

la OMS y nadie estaba listo para tomar medidas realmente adecuadas.

En Italia se ha visto de una forma muy clara como los médicos han enfrentado el problema ético durante esta pandemia, el país prácticamente se bloqueó, la tasa de mortalidad es muy alta, luchando con una carga de pacientes muy graves, no encontrándose suficientes ventiladores para tratar a todos los pacientes con dificultades respiratorias aguda, esto hizo que el Colegio Italiano de Anestesia, Analgesia, Reanimación y Cuidados Intensivos, se reuniera inmediatamente e implementara un especie de Triage, si un paciente está muy grave, para beneficiarse de un ventilador, los profesionales de la salud los dejarían morir, para poder atender a otros (FJR, 2020).

En Colombia el tercer pico de la pandemia entre los meses de marzo y abril del 2021 ha llevado a tomar decisiones difíciles, como las que refiere el gobernador encargado de Antioquia Luís Fernando Suarez Vélez, en su cuenta de Twitter: “triste realidad: entrar en una etapa de Triage ético”, lo anterior representa que, la atención en la UCI, se hará por intermedio de un comité ético, ellos definirán quien debe ser atendido de acuerdo a la severidad de la enfermedad, sus comorbilidades, probabilidades de vida sin tantas secuelas, entre otras. En este caso no se hablaría de “eutanasia social”, sino como una especie eutanasia pasiva, que resulta siendo lo mismo.

El anterior recorrido histórico, permite evidenciar como se ha visualizado la eutanasia en el mundo desde la antigüedad, lo cual sirve para entender la percepción que la sociedad caleña pueda tener sobre el tema objeto de estudio, teniendo en cuenta que la forma subjetiva en que se analiza un fenómeno jurídico varía de acuerdo a las condiciones sociales, filosóficas, económicas, temporales, religiosas y políticas de la época en que se estudia.

2. EVOLUCIÓN JURÍDICA DE LA NORMATIVIDAD SOBRE LA EUTANASIA EN EL MUNDO Y COLOMBIA

En Colombia la eutanasia es un tema de reciente desarrollo normativo y jurisprudencial, lo anterior, si se tiene en cuenta que es a partir de la entrada en vigencia del Estatuto Fundamental de 1991 que se contemplan los derechos fundamentales innominados, situación que permitió que en el año 1997 se contemplara la figura *sub examine* como un derecho fundamental inherente a la persona humana. En los siguientes subtítulos se desarrolla *grosso modo* la evolución normativa en el mundo y Colombia, haciendo la salvedad que en el país no se ha legislado al respecto, en la misma línea, la evolución jurisprudencial, la cual ha sido pacífica. Análisis que sirve para entender la forma en que la se percibe la aplicación de la eutanasia en pacientes terminales por parte de la sociedad caleña.

En ese sentido es importante mirar cuando finaliza la vida. Para ello se toma a Claux Roxín quien se inclina por afirmar que el momento en el cual se pone fin a la vida es el de la muerte cerebral que es un proceso consistente en la cesación total e irreversible de las funciones cerebrales, la cual debe ser probada con base a los medios de que dispone la ciencia actual. Este concepto ha sido cuestionado porque lo tildan no solo de “inapropiado” y “ambiguo”, sino porque también se puede hablar de muerte cuando han cesado todas funciones cardíacas que, al paralizarse conllevan también a la muerte cerebral. (Velázquez, 2013.)

El Comité Ad Hoc de la Facultad de Medicina de Harvard para estudiar la definición de la Muerte Cerebral estableció cuatro características de la muerte cerebral definitiva. Las tres primeras pueden diagnosticar la muerte de forma satisfactoria junto a la cuarta, el electroencefalograma plano. Como dato confirmatorio.

1. Falta de receptibilidad y sensibilidad – total insensibilidad ante los estímulos externos e internos.

2. Falta de movilidad o respiración – observación durante una hora del tono muscular espontáneo, de la respiración o la respuesta a los estímulos. Si el paciente está conectado a un reparador mecánico, puede comprobarse si respira por sí mismo desconectándolo durante tres minutos.
3. Falta de reflejos – pupilas fijas y dilatadas sin existencia de movimiento ocular o parpadeo; los músculos no se contraen al recibir los estímulos.
4. Electroencefalograma plano durante tres minutos” (Velázquez, 2013, pp. 16-19).

➤ Evolución normativa de la eutanasia en el mundo

Holanda y Bélgica legalizaron la Eutanasia en el año 2001 y 2002 respectivamente, Luxemburgo fue el tercer país de la Unión Europea en legalizar esta práctica en el año 2009, por su parte Suiza ha permitido desde los años 40 el suicidio asistido sin importar si es o no por enfermedad terminal, el cual fue elevado a ley en el año 2006. En América latina solo Colombia permite esta polémica práctica. Actualmente en el país está despenalizada y en México existe desde el 2008 la normativa del “bien morir”, que es aplicada a las personas desahuciadas de la capital, bajo esta norma, el paciente pide dejar de recibir asistencia médica con el propósito de que su vida no se prolongue.

El suicidio asistido, al igual que en Suiza, está legalizado en cinco estados norteamericanos Oregón en 1997, Washington en 2008, Montana en 2009, Vermont en el 2013 y California en el 2015. El médico puede prescribir drogas para que los pacientes se la administren. En el 2015 el tribunal superior de Canadá reconoce el derecho a morir digna y voluntariamente.

El 18 de marzo de 2021 el pleno del Congreso de España aprobó la despenalización de la eutanasia, entrará en vigor el próximo

mes de junio. En octubre de 2020 Nueva Zelanda legalizó la eutanasia y entrará en vigencia a finales del año 2021.

Otros países europeos como Noruega, Dinamarca, Alemania o Austria, el paciente a nombre propio o mediante su familia tiene autonomía para rechazar, ciertos tratamientos, aunque esto pueda llevarle a la muerte.

Italia reconoce en su Constitución el derecho a rehusarse a la práctica de un tratamiento médico y por su parte Francia, tiene abierto el debate sobre la muerte digna, aunque se prohíbe la eutanasia y la muerte asistida.

En algunos países, existen normas que hablan del “bien morir” y de la “muerte digna”. Si bien es cierto se habla sobre la eutanasia no se puede dejar de lado el tipo penal de homicidio por piedad el cual no es una construcción legislativa nueva en los sistemas jurídicos actuales, habida cuenta de que se remonta a las primeras codificaciones, entre las cuales cabe señalar el Código Penal Prusiano de 1794 en el art. 833; se encuentra, además, en los Proyectos Suizos de Código penal de 1908, 1916 y 1918, en el art. 579 del Código Penal Italiano, entre muchos otros, por la atenuación que se hace por el hecho de quitar la vida a otro por un sentimiento altruista de poner fin a intensos sufrimientos que le produce una enfermedad terminal. (Esquivel, 2004)

La evolución normativa es relevante de cara a enfrentar la percepción social caleña sobre la aplicación de la eutanasia en pacientes terminales, toda vez que esta, se enfrentará a la legitimidad, la cual está intrínsecamente ligada a las normas y la forma en que la sociedad las percibe desde un punto de vista subjetivo.

➤ Evolución normativa de la eutanasia en Colombia

Como se anunció con anterioridad, un precursor de la eutanasia si se quiere, es el homicidio por piedad, como causal de ate-

nuación en el homicidio, que lo diferencia del tipo penal básico, al aplicar una pena mínima para que no exista impunidad, pero entendiendo la conducta como acto desinteresado y de humanidad hacia una persona humana que sufre, enfrentando el derecho a la muerte frente al derecho a la vida, es por ello que en Colombia se acogió el término de homicidio por piedad en el proyecto de ley del Código Penal de 1936, mismo que paso a ser del articulado del Código Penal Colombiano, Decreto 2300 del 14 de septiembre de 1936, bajo el número 364 el cual al tenor literal expresaba:

Si se ha causado el homicidio por piedad, con el fin de acelerar una muerte inminente o de poner fin a graves padecimientos o lesiones corporales, reputarlos incurables, podrá, atenuarse excepcionalmente la pena, cambiarse el presidio por prisión o arresto y aun aplicarse el perdón judicial.

Como se puede observar, el legislador contempló la posibilidad de que se diera el perdón judicial para quien cometiera homicidio Pietístico, motivado por el complemento subjetivo adicional llamado piedad, algo que se consideró revolucionario para la época y bastante garantista. Además, dejaba en libertad al juez de exonerar de responsabilidad penal al sujeto activo. Ahora bien, el Código Penal de 1980 Decreto 100 de 1980 contempló el homicidio por piedad en su canon 326 que a su tenor literal expresaba, “Homicidio por piedad. El que matare a otro por piedad, para poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave e incurable, incurrirá en prisión de seis meses a tres años”, y en el artículo 327 contemplaba la inducción o ayuda al suicidio así: “El que eficazmente induzca a otro al suicidio, o le preste una ayuda efectiva para su realización, incurrirá en prisión de dos a seis años.”

Estos tipos penales, también fueron contemplados en la actualidad, en el Código Penal colombiano Ley 599 del año 2000 en el artículo 106 homicidio por piedad, en igual sentido el canon 107, contempla la inducción o ayuda al suicidio como un injusto penal atenuado, en los cuales se disminuyó la pena privativa de la libertad

con respecto a la que contemplaba el Código Penal de 1980, dicha disminución obedece al menor desvalor de acción con que actúa el sujeto activo, el cual es impulsado por la piedad, la cual es vista como un sentimiento altruista hacia sus semejantes y como consecuencia el legislador lo contempló como un homicidio atenuado, que comparte algunos elementos comunes con el homicidio simple a saber:

- i. **Bien Jurídico Tutelado:** La vida, vista como el máximo bien que posee el ser humano, sin el cual no es posible predicar los demás derechos fundamentales.
- ii. **Objeto Material:** De carácter personal.
- iii. **Resultado:** Muerte del sujeto pasivo, quien padece los intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave e incurable.
- iv. **Sujeto activo:** Es indeterminado, pues no requiere cualidades especiales.
- v. **Nexo Causal:** El que permite conectar la conducta prevista bajo el verbo rector matar y el resultado muerte.
- vi. **Medios de causación.**
- vii. **Elemento Subjetivo:** Dolo, es decir, conocer todos y cada uno de los elementos del tipo objetivo y querer su realización.

Los anteriores son elementos comunes al homicidio tipo base, del que trata el artículo 103 del Código Penal Colombiano. Advirtiéndose que para su configuración se exigen otros componentes especiales así:

1. Sujeto Pasivo: Determinado o cualificado, debido a que debe tratarse de una persona que sufra o padezca enfermedad o

daño físico y/o psíquico, el cual puede tener su origen en circunstancias endógenas (es decir internas) como por ejemplo enfermedad o cualquier otro daño fisiológico que puede ser causado por el mismo sujeto o exógenas, entendidas como el daño proveniente por enfermedad por causas naturales, ataque de un animal, hecho de la naturaleza (como un rayo, terremoto, derrumbe etc.) o por la acción de un tercero.

Siempre que estos daños a la integridad personal tengan la connotación de graves e incurables, la valoración debe emanar del sujeto activo y el operador judicial debe evaluar a través de un criterio ex ante las circunstancias de modo, tiempo y lugar de los criterios que el sujeto activo tuvo en cuenta al determinar que los daños a la integridad del sujeto pasivo eran graves e incurables, advirtiendo que no es necesario un concepto médico para ello. La enfermedad grave e incurable además debe producir intensos sufrimientos, de tal forma, que lleven al sujeto activo a despertar el sentimiento altruista de poner fin a ese intenso sufrimiento.

Frente a los intensos sufrimientos hay dos teorías, la más aceptada es aquella donde se dice que los intensos sufrimientos deben ser exteriorizados y una segunda postura minoritaria, pero que en ocasiones ha sido adoptada por los jueces, es donde no se exteriorizan los intensos sufrimientos, pero el sujeto activo al hacer el análisis de las condiciones psicofísicas del sujeto pasivo llega a la conclusión que los padece y decide cometer la conducta típica, motivado por la compasión.

2. Elementos subjetivos adicionales: Desde el punto de vista subjetivo el dolo de matar debe ir acompañado de dos elementos subjetivos adicionales, el primero de ellos es el que impulsa la conducta que no es otro que el motivo que en este caso es la piedad, sentimiento hacia el otro de consideración y solidaridad, por los sufrimientos que el otro ser humano padece, pero además de la piedad la norma exige que el sujeto activo este impulsado a poner

fin a esos intensos sufrimientos. Por lo anterior esta figura es una de las denominadas dolo complejo (Pabón, 2017).

Como causal de justificación desde el punto de vista del sistema *numerus apertus*, por decisión jurisprudencial constitucional, si se cumplen los requisitos expuestos en la sentencia C-239 de 1997 los cuales son: sujeto activo cualificado, que exista la relación médico paciente, consentimiento libre y manifestado de manera inequívoca, se puede predicar la ausencia de responsabilidad penal.

Siguiendo con el análisis del desarrollo normativo, es importante resaltar que se han radicado algunos proyectos de ley, con el fin de reglamentar lo expuesto en la sentencia C-239 del año 1997, entre ellos tenemos el proyecto de ley estatutaria 155 del año 2004, que el entonces senador Carlos Gaviria Díaz y quien fuera el magistrado ponente de la sentencia C-239 del año 1997, radicó y que posteriormente retiró, por una modificación realizada por el ponente del proyecto el cual fue el senador German Vargas Lleras.

En el año 2007 los senadores Armando Benedetti y Gina Parody, radicarón el proyecto de ley estatutaria No. 05, el cual era también sobre la reglamentación de la eutanasia, pero ellos mismos lo retiraron al analizar que el proyecto no sería aprobado por contar con la oposición de la mayoría de los senadores.

El mismo senador Armando Benedetti al siguiente año radica el proyecto de Ley 44 del 2008 muy pocas modificaciones con respecto al proyecto 05 de 2007, pero este no fue aprobado por falta de quorum. En el mismo año el senador Álvaro Ashton, radicó proyecto de ley No. 15 del 2008 sobre la regulación y reglamentación de los cuidados paliativos en pacientes que los requieran, pero este fue archivado por tránsito legislativo.

Con el fin de lograr el objetivo que se había propuesto desde el año 2007, el senador Armando Benedetti, radicó un nuevo proyec-

to de ley estatutaria el cual quedó bajo el radicado No. 70 del año 2012 y que tampoco fue posible materializar en ley.

Lo más reciente en materia de la figura jurídica bajo análisis, es la radicación de un proyecto de ley sobre la regulación de la práctica médica el día 28 de agosto de 2019, por parte del representante Juan Fernando Reyes Kuri con la finalidad de, “establecer disposiciones generales para el acceso al derecho fundamental a morir dignamente bajo la modalidad de eutanasia” que cobijaría a toda persona que sufra una enfermedad incurable o en fase terminal, o una condición médica que afecte su calidad de vida de manera grave, tendrá derecho al control sobre el proceso de su muerte y a elegir dentro de las opciones que incluye el derecho a morir dignamente bajo la modalidad de eutanasia (Diariojurídico.com, 2019).

Ahora bien, en cuanto a la eutanasia, es muy difícil encontrar líneas investigativas que sean anteriores a la Constitución Política de 1991, teniendo en cuenta que Colombia ha sido un país con una tendencia sociocultural marcada por el conservatismo y la religión católica, que durante la vigencia de la Carta Magna de 1886 tenía una posición privilegiada que se puede evidenciar en los artículos 38, 41 y 53 que manifestaban:

La Religión Católica, Apostólica, Romana, es la de la Nación; los Poderes públicos la protegerán y harán que sea respetada como esencial elemento del orden social. Se entiende que la Iglesia Católica no es ni será oficial, y conservará su independencia.

En el mismo sentido el Artículo 41 que decía: “La educación pública será organizada y dirigida en concordancia con la Religión Católica...” y el Artículo 53 que declaraba:

La Iglesia Católica podrá libremente en Colombia administrar sus asuntos interiores y ejercer actos de autoridad espiritual y de jurisdicción eclesiástica, sin necesidad de autorización del Poder civil; y como persona jurídica, representada en cada Diócesis por el respectivo le-

gítimo Prelado, podrá igualmente ejercer actos civiles, por derecho propio que la presente Constitución le reconoce. Entre otros artículos (Castaño & Neira, 2019).

Dados los pronunciamientos de la Corte Constitucional, el Ministerio de Salud y Protección Social ha emitido algunas resoluciones para orientar el procedimiento a seguir con los enfermos terminales en Colombia en la materialización del derecho a morir con dignidad, en ese sentido la Resolución 1216/15, del Ministerio de Salud y la Protección social, reglamenta la eutanasia en cumplimiento de la sentencia T-970/14, siguiendo el mismo lineamiento se expidió la resolución 825/18 expedida por este mismo Ministerio, “por medio de la cual reglamenta el procedimiento para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad de niños y niñas adolescentes” (Ministerio de Salud y la Protección Social, 2018).

Así mismo, el 22 de septiembre del año 2020, pasó el primer debate en la Cámara de Representantes el proyecto de ley 070 de 2020, con ponencia del senador Armando Alberto Benedetti Villaneda, “por la cual se reglamentan las prácticas de la eutanasia y la asistencia al suicidio en Colombia y se dictan otras disposiciones” (Proyecto de Ley 070, 2020) proyecto que se convierte en uno más de los muchos que se han presentado, buscando regular la materia objeto de estudio.

Además, el 3 de diciembre de 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social presentó al congreso un proyecto de ley Estatutaria, para dar cumplimiento a lo ordenado por la sentencia T-544 de 2017, este proyecto busca establecer los parámetros, criterios y requisitos para tener el derecho a morir con dignidad, “a través de la eutanasia de adolescentes mayores de 12 años y mayores de edad, con diagnóstico de enfermedad terminal, con padecimiento debido a ello y que desee voluntariamente adelantar el momento de morir” (Nuñez, 2020).

Esta evolución normativa, permite evidenciar un cambio de pensamiento respecto a la eutanasia por parte de algunas entidades del Estado, hasta lograr su despenalización e incluso emitir directrices regulatorias, situación que ha influido en la manera en que la sociedad percibe la figura de la eutanasia.

➤ Evolución jurisprudencial de la eutanasia en Colombia

Como bien puede observarse las normas anteriormente citadas, no contemplan la figura de la eutanasia, sino que se profirieron para no dejar impune a quien, con dolo de matar, le quite la vida a una persona que padece intensos sufrimientos, provenientes de los elementos normativos del tipo penal y con la finalidad específica de ponerle fin a estos padecimientos. Dada la omisión legislativa sobre el tema puntual, la Corte Constitucional ha venido construyendo una línea jurisprudencial, en aras de garantizar el derecho fundamental a morir en condiciones dignas.

Así pues, en cumplimiento de sus funciones de ser garante de los derechos fundamentales de los asociados al Estado, en el año 1997, bajo la ponencia del entonces Magistrado Carlos Gaviria Díaz, la Corte Constitucional profirió la sentencia C-239, según la cual “el deber del Estado de proteger la vida debe ser entonces compatible con el respeto a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad” (Sentencia C-239, 1997).

Es así como en esa magistral sentencia la Corte, entre otras manifestaciones acota: La corte considera que frente a los enfermos terminales que experimentan intensos sufrimientos, este deber estatal cede frente al consentimiento informado del paciente que desea morir en forma digna. Por todo lo anterior, la Corte concluye que el Estado no puede oponerse a la decisión del individuo que no desee seguir viviendo y solicita que le ayuden a morir. (Sentencia C-239, 1997)

Posterior a tan trascendental pronunciamiento, tuvieron que transcurrir 18 años, para que la misma Corte Constitucional, ante la

comisión legislativa del Congreso, a través de la sentencia T-970 de diciembre 15 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, se pronunciara exigiendo al Ministerio de Salud, que en el plazo de 30 días emitiera las directrices para que todo el sector salud le garantice a los pacientes con enfermedades terminales que lo requieran, crear un comité interdisciplinario en torno a los procedimientos para cumplir con el derecho a morir dignamente en los Hospitales, Clínicas, EPS, IPS y prestadoras de salud en general.

En cumplimiento de la recomendación de la guardianía de la Carta, mediante resolución 1216 del 20 de abril del año 2015, el Ministerio de Salud y Protección Social reglamenta la eutanasia y dicta las directrices para conformar los Comités Científico-Disciplinario para el derecho a morir dignamente, en ella, se establece que:

El Comité Científico Interdisciplinario estará conformado por tres miembros:

- Médico con especialidad en patología que sufra el paciente, diferente al médico tratante
- Abogado
- Psiquiatra o Psicólogo clínico
- Los miembros del comité no podrán ser objetores de conciencia.

En aras de garantizar la igualdad y la especial protección a los niños, niñas y adolescentes, en cuanto al derecho a morir con dignidad, La Corte Constitucional mediante sentencia T-544 de fecha 25 de agosto de 2017, manifiesta que no existe regulación que permita a los NNA a materializar el derecho a morir dignamente, y destaca que las trabas burocráticas, falta de control de los designados para hacer cumplir la normativa, no han permitido que la resolución 1216 del 20 de abril de 2015 sea efectiva para los adultos, por lo anterior

ordena nuevamente al Ministerio de Salud y Protección Social, que expida una directriz para regular la eutanasia en favor de los menores de edad.

Dando cabal cumplimiento a lo ordenado por la Alta Corporación, el Ministerio de Salud y la Protección Social, expidió la Resolución No 825 del 9 de marzo del año 2018 “Por medio de la cual se reglamenta el procedimiento para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad de los niños, niñas y adolescentes.”, Cuyo objeto y ámbito de aplicación se especifica en el artículo 1° que a su tenor literal reza:

La presente resolución tiene por objeto regular el procedimiento para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad de los niños, niñas y adolescentes, en cumplimiento de lo ordenado en la proferida por la Corte Constitucional y teniendo en cuenta el interés superior del menor (Ministerio de Salud y la Protección Social, 2018).

Esta resolución como se puede observar es producto del acatamiento a la orden proferida por la Corte Constitucional mediante la sentencia T-544 de 2017.

Por último, la Corte Constitucional a través de la sentencia C-233 del 27 de julio de 2021, M.P. Diana Fajardo Rivera, amplió el derecho fundamental a morir dignamente para pacientes que padezcan una enfermedad o lesión grave e incurable que les provoque intenso sufrimiento. Eliminando la palabra “paciente terminal”, subcategoría que se explicará más adelante.

Ahora bien, la eutanasia es una figura que genera gran controversia entre sectores que consideran la vida como un derecho fundamental inviolable, otros que la consideran como un regalo divino, otros que consideran el suicidio y la eutanasia como un acto de cobardía, otros sectores sociales consideran que la eutanasia es una forma de reducir la población y algunos grupos de la sociedad, la consideran como un derecho fundamental, para entender me-

por esta figura y la percepción social caleña sobre ella, es relevante realizar un análisis filosófico-jurídico de la muerte en condiciones dignas.

➤ Triple visión de los Derechos Humanos

Abordar el estudio de la eutanasia a partir de la concepción filosófica-jurídica de los Derechos Humanos, no es tarea fácil dada la complejidad de los conceptos involucrados y la heterogeneidad de interpretaciones que alrededor de esta práctica humana se han generado durante el devenir histórico de la humanidad. El punto de partida se encuentra en una relación tripartita: axiológica, ontológica y deontológica.

Esta perspectiva tridimensional puede integrarse con otras visiones jurídicas que le den sustento legal y científico. En este sentido se ha realizado el trabajo según el cual, en “estas tres dimensiones del fenómeno jurídico se refieren a una esfera axiológica (valores), una esfera ontológica (hecho) y otra deontológica (norma) que se deben interrelacionar de la siguiente forma: La integración del derecho no debe entonces ser un análisis meramente formalista a través de la visión positivista de validez, como lo pudiese afirmar Kelsen en la Teoría Pura del Derecho, tampoco debe limitarse al hallazgo de los valores o fundamentos éticos a que hace referencia el Ius naturalismo, sino que debe hacerse un análisis tridimensional que incluya ambos enfoques, además de corroborar la eficacia de la norma a través del realismo jurídico, que es auxiliado por la sociología jurídica.

De esta forma tendremos una visión más integral del fenómeno jurídico. Cada corriente mencionada tiene una función específica en el análisis y la comprensión del fenómeno jurídico. De este modo, el positivismo se encarga de verificar que la norma sea extrínsecamente válida, es decir; que sea congruente con otras normas de rango superior y que a su vez proceda de las correspondientes fuentes for-

males del derecho. El Ius naturalismo, en cambio, busca la validez intrínseca del derecho, esto es, la existencia de los valores que éste debe tutelar, como la justicia, la igualdad, la seguridad, etcétera. Y, finalmente, el realismo jurídico se avoca a la verificación de la eficacia del derecho” (Orozco & González, 2008).

Ahora bien, Como referentes sobre el funcionalismo se encuentran los autores Talcott Parsons y Robert King Merton, siendo considerados como los precursores de esta macro teoría sociológica Agustine Comte y a Émile Durkheim.

Sobre Émile Durkheim, se puede decir sin lugar a dudas que fue uno de los pioneros en llevar la sociología a verdadera ciencia, lo anterior dado a que sus escritos ya no se basaban en especulaciones, sino que se desarrollaron sobre temas relevantes de las sociedades como lo son el suicidio, religión o división del trabajo. Centrando su enfoque en aplicar el estudio de la sociología al acontecer de “hechos sociales”, de manera empírica alejados de meros postulados filosóficos. Estos hechos se deben considerar como:

externos y coercitivos para los actores sociales, es decir para los hombres; se pueden distinguir dos tipos de hechos: los materiales y los inmateriales. Hechos sociales materiales podrían ser instituciones como la Iglesia o el Estado, e inmateriales la moralidad o la conciencia colectiva, Durkheim se va a interesar sobre todo por estos últimos (Castillo, 2015).

Para el presente trabajo de investigación fue importante realizar un análisis sobre el suicidio, desde la óptica de Durkheim, considerando que la eutanasia es la voluntad de una persona que padece enfermedad terminal que le produce intensos sufrimientos de realizar suicidio, pero asistido por parte del médico tratante.

Para Émile Durkheim el suicidio se origina por razones de tipo social. Su análisis se centra en diversas partes del mundo descubriendo que las conductas suicidas están directamente relacionadas con el

nivel de “integración de los individuos y el nivel de regulación externa sobre las personas”, estudios que le sirven para realizar la siguiente tipología del suicidio (Castillo, 2015).

Por su parte el suicidio fatalista será resultado de sociedades con una regulación muy alta poniendo como ejemplo “el esclavo que se quita la vida ante la imposibilidad de salir de esa situación” y por último el suicidio anómico, que según su análisis es producto de profundas crisis sociales cuando “las fuerzas reguladoras de la sociedad dejan de funcionar” pues es ahí cuando el individuo presenta crisis de existencialismo que lo hacen sentir perdido y para este caso pone de ejemplo los suicidios que se produjeron en Estados Unidos durante la Gran Depresión” (Castillo, 2015).

Para autores como Comte o Durkheim la sociedad puede ser comparada con el cuerpo humano, donde cada órgano cumple una función específica, debiendo existir plena armonía para su correcto funcionamiento.

Auguste Comte, ha sido considerado por muchos como el padre de la sociología científica y al decir por muchos, se hace por que como siempre existen serias discusiones sobre si es o no el creador de la sociología, aunque sin lugar a dudas se sabe que fue el quien acuñó el término “sociología” para el área del conocimiento conocida anteriormente como “Física social”. También se destaca como un icono del positivismo, Escuela de la cual una de sus premisas más relevantes es que el único método válido para llegar al conocimiento es a través del “conocimiento científico” lo que lo convierte según sus defensores en el único medio útil para la ciencia (Castillo, 2015).

De acuerdo a Castillo (2015):

En Comte ya aparece una constante en las teorías funcionalistas, que es su preocupación por el orden social. Una de las finalidades del estudio de la sociedad es evitar el desorden y las causas que lo producen, que en lo fundamental serían la falta de conocimientos científicos

sobre la sociedad y los desajustes provocados por la industrialización. Lo que no se pone en duda son los beneficios del modelo industrial, la pobreza, la miseria y el malestar social serían efectos no deseados que con las medidas oportunas se podrían evitar. El orden será considerado como algo indispensable para el progreso, el desorden solo nos puede llevar al caos social”. (el funcionalismo, párrafo 6)

Realidad social. La costumbre es fuente formal del Derecho, obviamente la costumbre que no vaya en contra de la Ley, aun así, en la práctica y dinámica social, es posible escuchar como secreto a voces que, en algunas ocasiones, muchas familias han tenido que recurrir a la práctica de la eutanasia sin tener que llenar extenuantes requisitos burocráticos, es más bajo la absoluta complicidad y discreción de los médicos, ejemplo de ello es cuando el médico pregunta si desconectan a un ser querido de los instrumentos que le brindan soporte vital, si le realizan sedación paliativa o cuando le dicen que dejen de darle medicamentos para que su ser querido se vaya de este plano terrenal.

Una vez analizada la historia de la eutanasia, su evolución normativa y jurisprudencial, su concepción filosófica jurídica, se procede a analizar la información obtenida mediante los instrumentos (entrevistas) enfrentando la percepción que la sociedad caleña tiene sobre la aplicación de la eutanasia en pacientes terminales a la legitimidad, ya teniendo claro cómo ha sido la evolución de la figura sub examine y como ha sido concebida.

3. PERCEPCIÓN QUE TIENE EL ENTORNO SOCIAL CALEÑO SOBRE LA EUTANASIA EN PACIENTES TERMINALES, FRENTE A LA LEGITIMIDAD.

➤ Legitimidad y Legalidad - Dicotomía Frente a la Eutanasia

Esta es una distinción importante en el presente trabajo de investigación, teniendo en cuenta que es común que se generen confusiones con respecto a legitimidad la cual la equiparan con le-

gualidad, es por ello que se debe aclarar cada concepto teniendo en cuenta que, en la presente investigación, se analizó la percepción por parte del entorno social caleño sobre la aplicación de la eutanasia en pacientes terminales frente a la legitimidad. Lo anterior, teniendo en cuenta la distinción entre “legalidad y legitimidad” la cual es una diferencia esencial en un Estado democrático de Derecho.

Garrido (2009), ha indicado que, la legalidad concierne al derecho positivo y sus normas contienen siempre fuerza de ley (generan obligación jurídica). Por otra parte, la legitimidad forma de la política y la ética pública, que representan la discrecionalidad dentro de la legalidad y la fundamentación epistemológica de las normas. Así mismo, es posible establecer que la legalidad genera obligación y la legitimidad crea responsabilidad y reconocimiento. La legalidad tiene una normativa delimitada y la legitimidad es más abierta. Si se intenta suprimir esta diferencia se lesionaría gravemente a la democracia y al Estado de Derecho. “Sin la diferencia entre legalidad y legitimidad el sistema político se torna fatalmente totalitario. El mantenimiento de esta frontera es una de las tareas más precisas y delicadas de todo sistema político democrático” (Garrido, 2009).

Así lo define Castillero, (s.f.):

La legitimidad, no proviene de ninguna institución legislativa, es la aceptación y consenso por parte de la comunidad de la acción, hace referencia a la idea de **justicia, razón** en la realización de dicho acto, requiere que se considere como tal sea **moral y ético**, siendo un concepto moral y jurídico al mismo tiempo (Castillero Mimenza, s.f.).

Lo legal se hace buscando una convivencia sana y “justa”, basada en intereses personales o con propósitos contrarios al bienestar de la población, independiente de lo que pueda pensar la población. Lo legítimo va a estar centrado en lo moral y ético, al expresar la legitimidad se suele hablar del nivel en que algo es considerado por el conjunto de la población, por ello lo que para unos es le-

gítimo para otros no, que algo sea legítimo o no dependerá de la subjetividad de la persona que lo mire. (Ídem)

La ley viene del aparato legislativo, la legitimidad de la valoración dada por los seres humanos. Las leyes son creadas, modificadas, promulgadas y muchas veces suprimidas, según las filosofías del gobernante y las situaciones socioculturales e históricas del momento, en cambio la legitimidad, al depender de la valoración moral de la sociedad es difícilmente cambiabile. En cuanto a la relatividad de los hechos, lo legal tiene en cuenta que existen atenuantes o agravantes, si un acto concreto es tipificado como delito va a ser considerado, ilegal, por otra parte, aún si bien la acción puede ser ilegal, puede ser considerada legítima si existe una razón lógica para el cometido.

Las leyes suelen crearse con la intención de ser legítimas, y por tanto el hecho de ser leyes las invisten de cierta legitimidad, pero es importante saber que no necesariamente lo legítimo puede ser legal, y viceversa. Si lo legal es considerado injusto va a generar una oposición, mientras que lo legítimo no suele hacerlo o al menos no en la misma forma, por considéralo justo. Respecto a la aplicación de lo legal y lo legítimo, la legitimidad tiene un contexto de aplicación más amplio, más esparcido. Un acto puede ser ilegal en un lugar, pero legal en los demás, sin embargo, puede considerarse si es legítimo o no desde cualquier lugar del mundo (Castillero Mimenza, s.f.). Como se puede observar, la legitimidad pertenece a la esfera subjetiva, al igual que la percepción que la sociedad pueda tener sobre un fenómeno natural, social o jurídico. No obstante, siempre que se habla de eutanasia, se analiza el fenómeno jurídico sin abordar la percepción social del mismo.

➤ **Percepción del entorno social caleño**

Analizado lo anterior y teniendo en cuenta el lado humano y de la dignidad humana, vale preguntarse “¿Cuál es el dolor que más

nos conmueve, ¿el de un niño que sufre leucemia, o el dolor que puede sentir un hombre a los 90 años, llegando a su final?” (Molina, 2016).

Una aproximación importante, en consideración que hay adeptos y detractores de la práctica médica *sub examine*, uno de los contradictores es el Dr. Landa, quien sostiene que, siendo un tema tan importante, es mal manejado y distorsionado en las encuestas de opinión. Manifiesta que en España hay muchas encuestas igual que en otros países, y según su opinión las preguntas son muy generales, muy confusas y conducen a dar repuestas erradas sobre lo que realmente desea saber la ciudadanía. Considera que no cree que las encuestas se traduzcan en la opinión de los ciudadanos sobre la eutanasia como concepto, sino la opinión de una mayoría de los ciudadanos encuestados de que se debe intentar evitar que un enfermo que se está muriendo irremediablemente sufra de forma innecesaria (Landa, 2017).

En aras de analizar la percepción social citada, frente a la legitimidad, se realizaron las siguientes categorías.

Categorías

1. Eutanasia.

La figura *sub examine*, tiene significados muy parecidos entre sí, sin embargo, en esta categoría, se eligió la definición esbozada por la Honorable Corte Constitucional quien la define así:

Es la actividad llevada a cabo para causar la muerte a un ser humano a fin de evitarle sufrimientos. Por los fines que persigue se le llama también homicidio piadoso u homicidio por piedad, ya que la muerte se busca como un medio para evitar a la persona dolores insoportables, deformaciones físicas, una ancianidad muy penosa, o en general cualquier condición personal que mueva a la compasión. (Sentencia C-239, 1997)

Subcategorías

A. Pacientes terminales.

De conformidad con los lineamientos esgrimidos por el Congreso de la República, el enfermo en fase terminal es:

todo aquel que es portador de una enfermedad o condición patológica grave, que haya sido diagnosticada en forma precisa por un médico experto, que demuestre un carácter progresivo e irreversible, con pronóstico fatal próximo o en plazo relativamente breve, que no sea susceptible de un tratamiento curativo y de eficacia comprobada, que permita modificar el pronóstico de muerte próxima; o cuando los recursos terapéuticos utilizados con fines curativos han dejado de ser eficaces. (Ley 1733, 2014)

B. Profesionales del Derecho, de la Salud y Líderes Religiosos

Son personas que han estudiado, aprobado y se han graduado de las carreras de Derecho y/o medicina. Sobre el líder religioso se manifiesta que: “es aquel que lleva un cargo eclesiástico de importancia dentro de la organización religiosa, consiguiendo que los seguidores de dicha religión se inspiren y los sigan en su toma de decisiones y a su criterio y pensar del mismo” (González, S/F). Son sectores sociales relevantes para esta investigación, toda vez que la eutanasia es un fenómeno socio jurídico, que para su aplicación requiere de un comité interdisciplinario que abarca un médico, un abogado y un líder religioso, por ello la importancia de evidenciar su percepción sobre el fenómeno objeto de estudio.

C. Entorno Social caleño

Entorno social, según Terán, García & Blanco (2015), citando a Dávila & Martínez (1999), “Representa una serie de elementos que hacen referencia al ambiente en el que se desenvuelve el individuo

(social y cultural), los cuales tienen una influencia en su conducta ya que son parte de sus costumbres y modos de vida” (p. 134). (Terán, García, & Blanco, 2015)

Algunos autores le asignan otros significados, entre ellos: “En líneas generales, el término puede equivaler a otros conceptos como sociedad, contexto social, ámbito o ambiente social en el que nace y crece un individuo” (Ayala, 2020). En ese sentido Ayala (2020) manifiesta:

El entorno social está constituido en el aspecto físico por las ciudades y otros asentamientos creados por el ser humano, por el modo en que estos se relacionan entre sí y por las distintas estructuras culturales, políticas y sociales que actúan sobre cada uno y sobre el conjunto de las personas. (p. 1)

Así las cosas, para este trabajo lo que se propuso observar, fue la percepción de la sociedad caleña, como sinónimo de entorno social, en lo referente a la aplicación de la eutanasia en los pacientes terminales, frente a la legitimidad.

Para obtener la percepción social acotada, se realizaron entrevistas voluntarias, a conveniencia, semi estructuradas, con preguntas abiertas, así se realizó La categoría y subcategorías, las preguntas realizadas se estructuraron dentro de las subcategorías así:

a. Pacientes terminales.

Esta entrevista fue realizada de manera informal presencial con 4 personas que tuvieron la disposición de realizarla, lo anterior, teniendo en cuenta que a ellos se les debe abordar desde el estadio del duelo en que se encuentren, de acuerdo a Kubler-Ross (1972) el duelo se divide en 5 fases a saber: 1. Negación y aislamiento; 2. Ira; 3. Pacto; 4 depresión, y 5. Aceptación (pp. 59-147).

Las preguntas planteadas fueron:

1. ¿Permite entablar un dialogo con usted?
2. ¿Cuál es su nombre?
3. ¿Desearía hablar acerca del momento que está viviendo?
4. ¿Qué cree que es lo más importante en su vida hoy?
5. ¿Qué es lo que más le preocupa y le inquieta?
6. ¿Desearía vivir más tiempo o tener una mejor calidad de vida?
7. ¿Dónde quiere morir y como le gustaría?

Como quiera que, a las personas enfermas en fase terminal, no se les puede hacer una entrevista rígida, y se debe hacer con mucho tacto, se hace un análisis de sus respuestas sobre temas asociados a la eutanasia.

De las 4 personas que contestaron, 1 persona de 83 años de edad se encuentra postrada por cáncer de cuerdas vocales y escamo celular en cara, su estado emocional es de negación, refiere que no quiere morir y que no está de acuerdo con la eutanasia.

Otra persona tiene 71 años de edad, se encuentra en tratamiento de quimioterapia por cáncer basocelular de región infraorbitaria derecha. Está de acuerdo con la eutanasia, refiere que aún se siente relativamente bien, pero en caso de estar postrado con intensos padecimientos, considera que está de acuerdo en solicitar la eutanasia. Su fase de duelo es de aceptación.

Un paciente terminal de 44 años de edad, padece un cáncer de faringe, actualmente en tratamiento de quimioterapia y radioterapia, prefiere morir el día que le corresponda sin intromisión por parte de nadie, se encuentra al igual en fase de aceptación.

Por último, un paciente de 69 años de edad, padece cáncer de vejiga, le realizaron tratamiento de quimioterapia y una cirugía, se halla en un periodo de latencia de la enfermedad, está de acuerdo con la eutanasia, no obstante, no se la realizaría por sus creencias religiosas. Se encuentra en fase de negociación o pacto.

De lo anterior se evidenció que 2 de ellos perciben este procedimiento médico de manera favorable, también se aprecia que 1 de ellos considera que en caso de llegar a un momento crítico de su vida tomaría la aplicación de la eutanasia.

b. Profesionales del Derecho, de la Salud y Líderes Religiosos

En el trabajo de campo se realizaron 85 entrevistas en total, a conveniencia, de las cuales 81 atendiendo a la situación de las medidas sanitarias adoptadas como consecuencia del virus SARS 2 CoV2, se realizaron de manera virtual y 4 de forma presencial, incluyendo todas las medidas de bioseguridad. Entre ellos un grupo de profesionales de la medicina, el derecho y líderes religiosos.

Si bien es cierto la eutanasia es motivo de controversia, son pocas las encuestas o entrevistas que se han realizado sobre la opinión que se tiene sobre esta figura. Se evidenció que en el año 2015 Ipsos Napoleón Franco, realizó encuesta entre el 5 al 19 de junio de ese año, en la cual se obtuvo como resultado, que el 73% de la población colombiana, cree que la eutanasia debe ser legal (RCN Radio, 2015).

Otro trabajo a nivel nacional, da cuenta de encuesta realizada sobre la eutanasia, en la que se planteó como pregunta “¿Debería permitirse a los pacientes terminales acabar con sus vidas a través del suicidio asistido?”, en la que se obtuvieron 35.572 votos a favor para un 79% y 9.739 en contra para un 21%, lo que permite evidenciar una percepción social favorable hacia la practica medica sub examine.

No obstante, ante los limitados recursos para desarrollar esta investigación, se realizaron 85 entrevistas en total, de las personas que voluntariamente acudieron al llamado a responder las entrevistas, de las cuales 81 entrevistas, por la situación de las medidas sanitarias adoptadas como consecuencia del virus SARS 2 CoV2, se realizaron de manera virtual y 4 de forma presencial, incluyendo todas las medidas de bioseguridad. Dando la posibilidad al entrevistado a contactarse vía telefónica con el investigador, para resolver dudas referentes al cuestionario y sobre la eutanasia.

De esta manera 23 personas acudieron voluntariamente a responder las entrevistas, dirigida a médicos, líderes religiosos y abogados, quienes respondieron así: respecto a esta entrevista respondieron así:

Pregunta No. 1. ¿Conoce usted el significado real y material de la eutanasia?

Las 23 personas manifiestan conocer el significado de la eutanasia tanto real como material de la eutanasia.

Pregunta No. 2. ¿Está de acuerdo con las decisiones de la Corte Constitucional y la reglamentación que permite realizar la eutanasia en Colombia?

Con respecto a este interrogante se logró constatar que de las 23 personas que la respondieron, 21 personas están de acuerdo con la jurisprudencia constitucional que avala la eutanasia en Colombia. 2 personas están en contra de la mencionada línea jurisprudencial.

Pregunta No. 3. Para los médicos. ¿Practica o practicaría la eutanasia teniendo como sustento la legitimidad jurídica?

Esta entrevista la respondieron 6 profesionales de la salud, de los cuales 5 practican o practicarían la eutanasia, 1 persona no practica o practicaría la eutanasia.

Pregunta 4. Para los líderes religiosos: ¿Qué contraste encuentra usted entre la legitimidad religiosa y la legitimidad jurídica?

Esta pregunta fue contestada por 3 personas, las repuestas, se sintetizan así: 1 persona respondió que encuentra una contradicción entre la legitimidad religiosa y la jurídica.

Otra persona considera que “lo legítimo es que un ser humano cuando tenga una enfermedad terminal, y, es su deseo que le apliquen la eutanasia, que se le respete esta decisión y que cumpla los protocolos para ello.”

Y otra más contestó “Después de que haya intereses personales por encima del bien común. No hay nada que hacer.”

Pregunta No. 5. Para los abogados: ¿Qué contraste encuentra usted entre la legitimidad frente a la legalidad en la práctica de la eutanasia?

Esta pregunta fue contestada por 13 personas, quienes respondieron:

- Considero que, si las personas cada vez más entienden que la eutanasia es un derecho fundamental, legitiman el procedimiento médico, si bien es cierto no hay leyes en sentido estricto al respecto, si hay leyes en sentido amplio como bien lo ha expresado la Corte Constitucional al referirse a la jurisprudencia, entonces no existe tal enfrentamiento en la actualidad. No obstante, hace falta mayor articulación entre normas, jurisprudencia y las entidades prestadoras de salud para realizar el procedimiento médico.
- La legitimidad de la Eutanasia debe plasmarse en lo que realmente es viable para persona que padece dicha enfermedad, si es curable, si no lo es, cuánto tiempo lleva en la condición y su nivel de sufrimiento y su calidad de vida, mientras que la legalidad en Colombia respecto a la Eutanasia, aunque

ya es considerado un derecho fundamental es algo que muchos médicos se niegan a practicar ya sea por sus creencias religiosas o por ética y la solicitud por parte de sus familiares muchas veces es ignorada o les solicitan muchos trámites innecesarios y primero termina falleciendo la persona por la enfermedad que ser escuchados respecto a la práctica de la Eutanasia y el derecho a morir en condiciones dignas.

- Si bien ambas son importantes, creo que lo es aún más la legalidad. De esta manera el estado colombiano podría garantizar a toda la población, el poder acceder de forma libre pero responsable a este procedimiento, sin tener que pasar por manos de tantos profesionales de la salud, líderes religiosos o familiares que no entienden su verdadera función.
- En el caso colombiano, está legitimado por la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, pero debería ser autorizada directamente a través de una Ley proferida por el Congreso de la República.
- Se puede obrar más fácilmente de acuerdo a las leyes.
- Aquí entraría la frase célebre el fin justifica los medios de Albert Einstein.
- Hay un gran contraste dado que si bien se han reglado condiciones para acceder a la eutanasia al momento de hacer cumplir su deseo personal los ciudadanos se ven enfrentados a barreras morales y se trámite para conseguir su objetivo.
- No encuentro contraste alguno, solo observo la posibilidad que se tiene para obtener el derecho, dados los costos y trámites que debe efectuar el paciente para acceder a una muerte digna.
- Se puede presentar una tensión entre la autonomía de la persona y el deber del estado de proteger la vida.

- Muchas personas sienten deseo de decidir sobre su existencia (eso es legítimo por ser libre) pero si la ley no lo permite debe soportar enfermedades incurables y crueles.
- Es totalmente legal, ya que cumple con los parámetros establecidos y dentro de la legalidad en procura de los derechos fundamentales.
- La corte constitucional le ha dado legitimidad a la eutanasia en ciertas circunstancias a pesar de que contrasta con tipos penales como homicidio por piedad.

c. Entorno social caleño

Si bien es cierto, las anteriores entrevistas, fueron realizadas a personas del entorno social caleño, pues son miembros de la misma comunidad, se tomó como subcategoría, esas personas por sus conocimientos especiales al respecto, en ocasión de sus profesiones, o, su experiencia como paciente terminal. Ahora bien, se realizaron cincuenta y ocho (58) entrevistas que iban dirigidas a la población en general (Entrevista No. 1). En las cuales se preguntó:

Pregunta No. 1. ¿Conoce usted el significado real y material de la eutanasia?

Cuarenta y nueve (49) personas entrevistadas conocen el significado real y material de la eutanasia, nueve (9) personas entrevistadas no lo conocen o no lo tienen claro.

Pregunta No. 2. ¿Conoce usted algún caso o casos de práctica de la eutanasia?

Esta pregunta arrojó como resultado que 35 personas entrevistadas no conocen casos donde se haya practicado la eutanasia, 23 personas conocen casos de eutanasia.

Pregunta No. 3. ¿Cuál es su opinión sobre esta práctica? Favorable o desfavorable.

Respecto a este interrogante se obtuvo los siguientes resultados: 52 personas tienen una percepción favorable o positiva respecto a la praxis médica sub examine. 6 personas no están de acuerdo o tienen una opinión desfavorable a la práctica objeto de estudio.

Pregunta No. 4. ¿Le recomienda a su familia la práctica de la eutanasia? ¿Por qué?

46 personas recomendarían a sus familias realizar la eutanasia, 12 personas no les recomendarían a sus familiares la práctica de la eutanasia.

Pregunta No. 5. ¿Cuál es la opinión de su familia entorno sobre practicar o no la eutanasia? Favorable – Desfavorable.

Con respecto a esta pregunta, nueve (9) personas manifiestan que sus familias no están de acuerdo. Cuatro (4) personas esbozan que han abordado el tema con sus familias y que están totalmente de acuerdo con la práctica de la eutanasia. Dos (2) personas manifiestan que no han tratado nunca el tema con sus familias.

4. CONCLUSIONES

1. La eutanasia, no como concepto, pero si en su aplicación, ha sido practicada desde los inicios de la humanidad, cuando por vía de ejemplo, los cazadores – recolectores, tenían un miembro de su población en edad senil, heridas, moribundos o con malformaciones físicas, lo abandonaban para que muriera. En igual sentido se asesinaba a los combatientes heridos de gravedad, por compasión, para que no padecieran el sufrimiento de las heridas recibidas en la guerra. Figura que ha evolucionado, hasta lo que representa en la actualidad, advirtiéndose que aún es un tema que genera mucho debate y controversia por algunos sectores de la sociedad, que puede ser considerado como un tabú aún en la actualidad.

2. Referente a la evolución normativa y jurisprudencial, se observa que la eutanasia es un derecho fundamental en Colombia, lo anterior a raíz de los pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional de Colombia, quien así lo ha considerado. Con ello se ha despenalizado, realizándose en varias oportunidades proyectos de ley para regular la figura que fue objeto de estudio, que desafortunadamente aún no han podido materializarse en una ley, lo que deja en un limbo a las personas que desean finalizar de una manera digna su vida, por las trabas administrativas que se generan por parte de las Entidades Prestadoras del Servicio de Salud. No obstante, se evidenció que, en este momento, cursa un proyecto de ley en el Congreso de la República, que pretende no solamente regular la eutanasia, sino también el suicidio asistido, el cual, hasta la redacción del presente artículo, había sido pasado el primer debate en la Cámara de Representantes.

3. Por último, se advierte que este trabajo es la continuación del trabajo de monografía jurídica para optar al título de abogado realizado en el año 2019. Permitiendo corroborar los resultados de la percepción de la sociedad caleña sobre la eutanasia, mediante una investigación cualitativa, por ello se realizó con una muestra que permita hacer una apreciación de ello, mediante la realización de cincuenta y ocho (58) entrevistas a la población en general, 23 entrevistas dirigidas a médicos, líderes religiosos y abogados y realizaron 4 entrevistas a personas con enfermedades terminales, quienes de manera voluntaria tuvieron a bien contestar las preguntas, obteniendo como resultado que hay una percepción favorable o positiva respecto a la praxis médica sub examine, teniendo en cuenta que la legitimidad es subjetiva, ligada a la percepción que la sociedad tenga sobre un fenómeno social, jurídico, sociológico. etc. Y el aval que esta le otorga.

BIBLIOGRAFÍA

Alison Owen, K. R. (Productor), & Sharrok, T. (Dirección). (2016). *Yo antes de ti* [Película]. Reino Unido. Recuperado el 03 de 02 de 2020, de [https://www.ecured.cu/Antes_de_ti_\(Pel%C3%ADcula\)](https://www.ecured.cu/Antes_de_ti_(Pel%C3%ADcula))

Amendábar , A. (Dirección). (2004). *Mar adentro* [Película]. España, Italia, Francia. Recuperado el 05 de 02 de 2020, de <https://www.youtube.com/watch?v=1TvfU0WJKsk>

Ayala, M. (4 de agosto de 2020). *Lifeder*. Obtenido de Entorno social: características, elementos, influencia: <https://www.lifeder.com/entorno-social/>.

Baura, G. E. (2012). EL ORIGEN DEL CONCEPTO HISTORIOGRÁFICO DE LA EDAD MEDIA OSCURA. LA LABOR DE PETRARCA. *Estudios Medievales Hispánicos*, 1, 7-22.

Castaño, C. G., & Neira, F. M. (29 de octubre de 2019). Aplicación de la eutanasia en pacientes terminales frente a la legitimidad y la percepción del entorno social caleño. Santiago de Cali, Valle del Cauca, Colombia. Obtenido de <https://repository.usc.edu.co/bitstream/20.500.12421/3470/1/APLICACION%20DE%20LA%20EUTANASIA.pdf>

Castillero Mimenza, O. (s.f.). *Diferencias entre lo legal y lo legítimo*. Recuperado el 16 de 02 de 2020, de <https://psicologiamente.com/social/diferencias-legal-legitimo>

Castillo, Y. A. (N/A de N/A de 2015). *Monografías.com*. Obtenido de www.monografias.com: <https://www.monografias.com/>

trabajos104/principales-teorias-sociologicas/principales-teorias-sociologicas.shtml#maxwebera

Comunidad de Ayala. (04 de abril de 2016). *Asociación Pública de Fieles Comunidad de Ayala*. Obtenido de <https://www.comayala.es/Proyecto/esp/pc4/eutanasia.htm>

Constitución Política, artículo 44 (Asamblea Nacional Constituyente 20 de Julio de 1991).

Corcho, C. (19 de 04 de 2021). Federación Médica Colombiana preocupada por el anuncio del triaje ético en Antioquia. (edición-médica, Entrevistador) Colombia. Recuperado el 02 de 04 de 2021, de <https://www.edicionmedica.com.co/secciones/profesionales/-federacion-medica-colombiana-da-su-posicion-frente-al-triaje-etico-en-antioquia-1076>

Dalton, T. (Dirección). (1971). *Johnny cogió su fusil* [Película]. Estados Unidos. Recuperado el 01 de 02 de 2020, de <https://www.youtube.com/watch?v=RwoakWaa1gs>

Decreto Ley 100 (Presidencia de la República 23 de enero de 1980). Obtenido de <http://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?id=1705120>

Diariojurídico.com. (28 de Agosto de 2019). Colombia – Eutanasia: el derecho a morir dignamente llega al Congreso. *Diariojurídico.com*. Obtenido de <https://www.diariojuridico.com/colombia-eutanasia-el-derecho-a-morir-dignamente-llega-al-congreso/>

Esquivel, J. J. (2004). *El derecho a una muerte digna: la eutanasia*. Obtenido de Universitat de Barcelona: <http://www.ub.edu/ciudadania/hipertexto/evolucion/trabajos/0304/3/indice.htm>

FJR. (16 de 03 de 2020). *bio.etica blog*. Recuperado el 06 de 05 de 2020, de <https://www.bioeticablog.com/coronavirus-italia-recursos/>

Garrido, F. (22 de abril de 2009). *Paralelo 36 Andalucía*. Obtenido de www.paralelo36andalucia.com: <https://www.paralelo36andalucia.com/legalidad-y-legitimidad/>

González, J. (S/F). *Tinypic*. Obtenido de EL LIDERAZGO EN LA ORGANIZACIÓN: <https://sites.google.com/site/elliderazgoenlaorganizacion/4-desarrollo/d-lider-religioso>

Gulisano, P. (20 de 04 de 2020). *Brújula Cotidiana*. Recuperado el 05 de 05 de 2020, de <https://brujulacotidiana.com/es/discapacitados-y-ancianos-la-eutanasia-por-covid-19-es-un-hecho-global>

Hernández, S. R. (2014). *Metodología de la Investigación*. México: Mc Graw Hill Education.

Humphry, D., & Wickett, A. (2005). *El Derecho a Morir*. Barcelona: Fabula, Tusquets Editores.

Jiménez, J. E. (04 de 2003). *Universitat de Barcelona*. Recuperado el 09 de 2019, de <http://www.ub.edu/ciudadania/hipertexto/evolucion/trabajos/0304/3/indice.htm>

Kubler-Ross, E. (1972). *Sobre la muerte y los moribundos*. New York: Gijalbo-Mondadori.

Landa, J. I. (18 de 04 de 2017). *Eutanasia y encuesta de opinión*. Madrid. (SEAFORMEC, Ed.) Recuperado el 14 de 10 de 2018, de <http://www.medicosypacientes.com/opinion/dr-landa-garcia-eutanasia-y-encuestas-de-opinion>

Ley 1733 (Congreso de Colombia 08 de septiembre de 2014).

Ley 599. (2000). *Ley 599. Código Penal Colombiano*. Bogotá, Cundinamarca, Colombia.

Ministerio de Salud y la Protección Social. (09 de marzo de 2018). Resolución 825. *Por medio de la cual se reglamenta el*

procedimiento para hacer efectivo el derecho a morir con dignidad de los niños, niñas y adolescentes. Bogotá D.C., Colombia. Obtenido de <https://usc.elogim.com:2181/#search/jurisdictions:CO/resolucion+825+de+2018/WW/vid/705289129>

Molina, T. V. (10 de agosto de 2016). *KienyKe Historias*. Obtenido de El 'Doctor Muerte' quiere cambiar el protocolo de la eutanasia en Colombia: <https://www.kienyke.com/historias/gustavo-quintana-eutanasia>

Monje, Á. C. (2011). *METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN CUANTITATIVA Y CUALITATIVA. GUÍA DIDÁCTICA*. Neiva, Huila, Colombia: Universidad Surcolombiana. Facultad de Ciencias Sociales y Humanas.

Nuñez, R. L. (03 de 12 de 2020). *Minsalud*. Recuperado el 05 de 12 de 2020, de <https://www.minsalud.gov.co/Paginas/Proyecto-de-ley-establece-parametros-para-eutanasia-en-adolescentes-y-adultos.aspx>

Orozco, I. d., & González, J. A. (N/A de N/A de 2008). *moodle2.unid.edu.mx*. Obtenido de UNIVERSIDAD INTERAMERICANA PARA EL DESARROLLO: https://moodle2.unid.edu.mx/dts_cursos_md/pos/DR/FH/AM/02/Los_dh_perspectiva_tridimensional.pdf

Pabón, P. P. (2017). *Código Penal Esquemático; 5ª Ed.* Bogotá D.C.: Ediciones Doctrina y Ley.

Prada, P. A. (11 de enero de 2007). *Monografias.com*. Obtenido de <https://www.monografias.com/trabajos/eutanasia/eutanasia.shtml>

Proyecto de Ley 070 (Comisión Primera 02 de septiembre de 2020). Obtenido de <https://www.comisionprimerasenado.com/documentos-pendientes-de-publicacion/ponencias-y-textos->

aprobados/2763-ponencia-primer-debate-pl-70-de-2020-senado/
file

RCN Radio. (31 de julio de 2015). *El 73% de los colombianos cree que la eutanasia debe ser legal*. Obtenido de RCN Radio: <https://www.rcnradio.com/colombia/el-73-de-los-colombianos-cree-que-la-eutanasia-debe-ser-legal-colombia-opina>

Resolución 1216 (Ministerio de Salud y Protección Social 20 de abril de 2015). Obtenido de <https://usc.elogim.com:2181/#search/jurisdictions:CO/resolucion+1216+de+2015/WW/vid/567961394>

Sentencia C-239, C-239 (Corte Constitucional 20 de Mayo de 1997). Obtenido de <https://usc.elogim.com:2181/#search/jurisdictions:CO/sentencia+c-239+de+1997/WW/vid/43560735>

Sentencia T-544 (Corte Constitucional; Sala Quinta de Revisión 25 de agosto de 2017). Obtenido de <https://usc.elogim.com:2181/#search/jurisdictions:CO/sentencia+t-544+de+2017/WW/vid/695467933>

Sentencia T-970 (Corte Constitucional; Sala Novena de Revisión 15 de diciembre de 2014). Obtenido de <https://usc.elogim.com:2181/#search/jurisdictions:CO/sentencia+t-970+de+2014/WW/vid/690590493>

Sosa, A. C., & Molina, A. J. (12 de octubre de 2011). *16 de Abril, Revista Científico-Estudiantil de Ciencias Médicas de Cuba*. Obtenido de <http://www.16deabril.sld.cu/rev/244/eutanasia.html>

T.F. (18 de 03 de 2021). *El Confidencial*. Recuperado el 02 de 04 de 2021, de https://www.elconfidencial.com/mundo/2021-03-18/eutanasia-muerte-digna-espana-europa-paises-mundo_1570616/

Terán, C. M., García, d. I., & Blanco, J. M. (2015). El entorno social como elemento a considerar para predecir la ciudadanía

de los trabajadores dentro de la organización. *Innovaciones de Negocios*; UANL, 133-151.

Velázquez, F. V. (2013). *Delitos Contra la Vida y la Integridad Personal*, primera edición. Bogotá D.C: Ediciones Jurídicas Andrés Morales.

ESTRATEGIAS PARA ASEGURAR LA INCLUSIÓN LABORAL DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD EN COLOMBIA

Luis Carlos Grisales Rada¹

Resumen:

El propósito de esta investigación consiste en plantear estrategias de inclusión laboral a partir de experiencias exitosas en entornos tanto nacionales como internacionales, soportada en la normatividad legal vigente, con el fin de incrementar la participación de las personas en condición de discapacidad al ámbito productivo en Colombia. Con base en lo anterior, surgen dos pilares fundamentales de abordaje: el primero, Discapacidad y trabajo, en el cual se abordan las definiciones, conceptos y clasificación, enfatizando en la importancia que cumple el papel de la persona en condición de discapacidad en la vida productiva y en la sociedad; el segundo pilar es el Marco legal, dentro del cual se exploran las diversas políticas públicas y la normatividad vigente referentes a la temática en Colombia.

Palabras clave: Discapacidad, discapacidad y trabajo, inclusión laboral, políticas públicas.

1 Médico general (Universidad Santiago de Cali) Especialista en Gerencia de la Seguridad y Salud en el Trabajo (Universidad Santiago de Cali), Magister en Derecho médico (Universidad Santiago de Cali), Estudiante de Doctorado en Ciencias Aplicadas, (Universidad Santiago de Cali) Médico laboral Coordinador Seguridad y Salud en el trabajo Clínica Imbanaco, Médico calificador de Origen y secuelas (Unidad de Calificación Suramericana), Médico con formación en riesgo laborales y Epidemiología, Email: grisalesrada@gmail.com

STRATEGIES TO ENSURE THE EMPLOYMENT INCLUSION OF PEOPLE WITH DISABILITIES IN COLOMBIA

Abstract

The purpose of this research is to propose strategies for labor inclusion based on successful experiences in both national and international environments, supported by current legal regulations, in order to increase the participation of people with disabilities in the productive sphere in Colombia. Based on the above, two fundamental pillars of approach arise: the first, Disability and work, in which definitions, concepts and classification are addressed, emphasizing the importance of the role of the person with a disability in productive life and in society; the second pillar is the legal framework, within which the various public policies and current regulations on the subject in Colombia are explored.

Keywords: Disability, disability and work, labor inclusión, public policies

INTRODUCCIÓN

Alrededor del mundo, las personas con discapacidad presentan dificultades para integrarse a la sociedad, y más cuando se relaciona con el aspecto laboral, encontrando múltiples talanqueras que impiden su inclusión a la vida productiva del país. Colombia no es la excepción, puesto que el país cuenta con una tasa de desempleo mayor al 80% en la población que se encuentra en edad laboral productiva.

Aunado a lo anterior, se debe de tener en cuenta que, debido al aumento de la esperanza de vida y las múltiples patologías de manejo crónico, se espera un incremento sustancial de las personas con discapacidad. Todo esto agrava la desfavorable situación social en la que vive la mayor parte de la población que padece de algún grado de discapacidad. Debido a lo anterior, se busca identificar estrategias recientes e innovadoras, tanto sociales como jurídicas, en el marco nacional como internacional, que puedan contribuir a mejorar las tasas de inclusión laboral.

Por lo tanto, este trabajo de investigación nace a partir de la necesidad de indagar sobre los procesos de inclusión laboral en empresas privadas y públicas, nacionales e internacionales, enfocadas en el proceso de responsabilidad social en personas con discapacidad.

De acuerdo con el DANE, la tasa de inclusión laboral de personas con discapacidad en Colombia evidencia que hay aproximadamente 3.000.000 millones de discapacitados, donde 1.600.000 personas están en edad productiva y solo 15,5% (480.000 personas con discapacidad - PCD) tiene trabajo, de estas el 2,5% gana un

salario mínimo legal; así las cosas, se evidencia una tasa de desocupación del 84,5%. (Ministerio de Trabajo, 2016).

En el 2018 fue publicado en una plataforma web de noticias el artículo *Ni te veo ni te cuento: las personas con discapacidad son inexistentes para el gobierno mexicano*, en el que se retoman algunas cifras de la Organización Mundial de la Salud (OMS) (2011). En este, se identificó que alrededor de dos mil millones de personas en todo el mundo viven con algún tipo de discapacidad, de las cuales aproximadamente doscientos millones tienen limitaciones o dificultades considerables en su funcionamiento, lo que afecta su inclusión en la sociedad. De igual manera, se determinó que en los próximos años la discapacidad representaría una preocupación mayor en consideración al aumento de su prevalencia; lo anterior como consecuencia de los índices de envejecimiento de la población asociados con el riesgo de discapacidad en los adultos mayores, además, existe una tendencia al aumento de enfermedades crónicas y diferentes trastornos de la salud que afectan las condiciones de vida de la población.

Margaret Chan y Robert B Zoellick (OMS, 2011) reflexionan en el *Informe mundial sobre la discapacidad* que:

En todo el mundo, las personas con discapacidad tienen los resultados más bajos en el ámbito sanitario y académico, una menor participación económica y unas tasas de pobreza más altas que las personas sin discapacidad. En parte, esto es consecuencia de los obstáculos que entorpecen el acceso de las personas con discapacidad a servicios que se consideran obvios, en particular la salud, la educación, el empleo, el transporte y la información. Esas dificultades se exacerban en las comunidades menos favorecidas (p. 5).

De acuerdo con la OMS (2011) este informe proporciona información que se usa para formular programas y políticas que apuntan al mejoramiento de la vida de las personas con discapacidades y el cumplimiento de sus derechos. Las medidas propuestas en *El Infor-*

me mundial sobre la discapacidad son de interés para gobiernos y organizaciones cuyos:

objetivos son crear entornos favorables, promover la rehabilitación y los servicios de apoyo, asegurar una adecuada protección social, crear políticas y programas inclusivos, aplicar normas y legislaciones, nuevas o existentes, en beneficio de las personas con discapacidad y la comunidad en general. Las personas con discapacidad deberán ocupar un lugar central en esos esfuerzos (OMS, 2011, p. 5).

En cuanto a la situación en Colombia, Dequia-Rogriguez y Pazos-Verdugo (2015) comentan que esta es preocupante pues aun cuando existe un considerable número de normatividad y actividades desarrolladas, “se encuentran aún barreras (actitudinales – físicas) que les impiden participar en igualdad de condiciones a las demás personas en la vida familiar, social y comunitaria, no tienen oportunidad para disfrutar plenamente de sus derechos” (p. 6). El Estado se ha comprometido de cara a la convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad a mejorar las tasas de inclusión social. Solo mediante el cumplimiento de estos compromisos adquiridos, se podrá mejorar las inequidades sociales de las personas con discapacidad.

Es así como al unísono con las líneas de investigación de la Facultad de Derecho de la universidad Santiago de Cali, donde el derecho es comprendido como conocimiento científico en diálogo interdisciplinar con las ciencias sociales, es imperativo apoyar esta investigación enmarcándola en Derechos Humanos, Gestión de Conflictos y Justicia Transicional, teniendo en cuenta que a nivel internacional este tipo de población cuenta con bases jurídicas fuertes donde se define que la inclusión laboral hace parte de los derechos fundamentales del ser humano

Debido a esto, nace la necesidad de elaborar una revisión del enfoque de la discapacidad en la normativa colombiana y de las políticas públicas en salud a nivel nacional e internacional entre

2010 y 2021. Esta revisión se lleva a cabo a partir del análisis de literatura científica, para aportar al estudio de la viabilidad de un programa de inclusión social y laboral para personas en condición de discapacidad en Colombia.

En este orden de ideas, se planteó como objetivo general de esta investigación diseñar estrategias que incentiven la inclusión laboral de personas en situación de discapacidad en Colombia. Para alcanzar dicho propósito, se plantearon los siguientes objetivos específicos: en primer lugar, plantear estrategias sociales que permitan la inclusión laboral de la población objeto de estudio; en segundo lugar, proponer estrategias jurídicas que también fomenten la inclusión laboral de estas personas y, finalmente, elaborar un plan de capacitación dirigido a quienes estén interesados con el fin de motivar la inclusión laboral de personas en situación de discapacidad en el país.

En cuanto a la metodología empleada en la investigación, esta se enmarca en un modelo observacional descriptivo, a través de un enfoque de metasíntesis. Los datos que se recopilaron en este estudio provienen de la revisión de la literatura de manera exhaustiva, en bases de datos como son: Cochrane, Pubmed, Hinari, Ebsco, Proquets, proquets medical evidence matters archive, Science Direct, Scopus, Embase, National library of medicine, Clinicalkey, Bmj occupational Environmental, Journals in environmental toxicology, Gogle academico, Taylor y francis group, Sage journals, Oxford university press, Springer.

Con la finalidad de llegar al vacío del conocimiento a partir de anteriores estudios tanto nacionales como internacionales, donde se evidenciaron estrategias efectivas en proceso de inclusión laboral de personas en condición de discapacidad, tanto en empresas públicas como privadas.

Para presentar la información encontrada, este trabajo se desarrollará en dos pilares fundamentales de abordaje:

Discapacidad y trabajo: en la cual se abordan definiciones, conceptos y clasificación de estas, enfatizando la importancia que cumple el papel de la persona en condiciones de discapacidad en la vida productiva y en la sociedad.

Marco legal: dentro de las cuales se explorarán las diversas políticas públicas y la normatividad vigente referentes a la temática en Colombia.

1. DISCAPACIDAD Y TRABAJO

La inclusión de personas con discapacidad en el entorno laboral ha tenido múltiples facetas en su intervención, por lo que este trabajo ha buscado comprenderse desde los distintos enfoques. Para entender cada uno de ellos, será importante definir, en primer lugar, algunos conceptos claves en el tema de estudio, aclarando definiciones que apoyan el entendimiento de la discapacidad en relación con el trabajo, según el rumbo de esta investigación. Posteriormente se definen conceptos de discapacidad, tipos de discapacidad, discapacidad y trabajo, e inclusión laboral.

Definición de conceptos

➤ *Capacidad y Discapacidad*

Para definir el término de “discapacidad” es necesario comprender las definiciones que se tienen tanto de este como del concepto “capacidad”. Por un lado, la capacidad describe la aptitud de una persona para realizar una tarea o acción. Por otro lado, la Real Academia Española define la discapacidad como “Situación de la persona que por sus condiciones físicas o mentales duraderas se enfrenta con notables barreras de acceso a su participación social” (RAE, s.f.).

Otra definición de “discapacidad” que es menester tener en cuenta para efecto de este estudio, es la de un término usado de

forma genérica que limita las actividades que se pueden realizar (Manual Único de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional decreto 1507 de 2014).

➤ ***Condición de salud y Estados relacionados con la salud***

La definición de la condición de salud es presentada en el decreto 1507 de 2014 como un término genérico que incluye las categorías de enfermedad, ya sea aguda o crónica, trastorno, traumatismo y lesión. Una condición de salud puede considerar también otras circunstancias como embarazo, envejecimiento, estrés, anomalías congénitas o predisposiciones genéticas. En resumen, todo aquello que en determinado momento conlleva a limitación funcional y por consiguiente a una discapacidad.

Es así como los estados relacionados con la salud se definen como los componentes relativos al bienestar; estos pueden abarcar campos como la educación, el trabajo, el autocuidado, las relaciones interpersonales y la cultura, entre otros. Normalmente no se incluyen en las responsabilidades prioritarias del Sistema de Salud y corresponden a los listados básicos definidos para Actividades y Participación de la Clasificación del Funcionamiento, la Discapacidad y la Salud – CIF, lo anterior, de acuerdo con lo dispuesto por el decreto 1507 de 2014.

➤ ***Deficiencia y Funcionamiento***

El Manual Único de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional define la deficiencia como los cambios fisiológicos o en las estructuras corporales del individuo. Esta “puede consistir en una pérdida, defecto, anomalía o cualquier otra desviación significativa respecto de la norma estadísticamente establecida” (Decreto 1507 de 2014).

El funcionamiento, por su parte, es descrito en el Manual como un término genérico que abarca funciones corporales, actividades y participación. Este concepto establece los aspectos positivos de la interacción entre una persona que posee cierta condición de salud y su entorno.

➤ ***Incapacidad permanente parcial e Invalidez***

Se considera incapacidad permanente parcial en el Decreto 1507 de 2014 la reducción definitiva, igual o mayor al 5% pero menor al 50% de la capacidad laboral u ocupacional del individuo a causa ya sea de un accidente o una enfermedad laboral; mientras que la invalidez es la pérdida de estas capacidades mayor al 50%.

Otro término relacionado es el de Minusvalía, definido inicialmente en el decreto 917 de 1999 y retomado posteriormente en el decreto 1507 de 2014 como:

toda situación desventajosa para un individuo determinado, consecuencia de una deficiencia o una discapacidad que le impide o limita para el desempeño de un rol, que es normal en su caso, en función de la edad, sexo, factores sociales, culturales y ocupacionales. Se caracteriza por la diferencia entre el rendimiento y las expectativas del individuo mismo o del grupo al que pertenece. Representa la socialización de la deficiencia y su discapacidad, por cuanto refleja las consecuencias culturales, sociales, económicas, ambientales y ocupacionales, que para el individuo se derivan de la presencia de estas y alteran su entorno.

➤ ***Ocupación y Actividad***

En el artículo 3 del decreto 1507 de 2014, las actividades son consideradas todas aquellas tareas o acciones que se llevan a cabo por parte de una persona. Así, se establece que la ocupación es el conjunto de aquellas actividades de la vida que se organizan y que tienen un valor y significado para el individuo o individuos de un

grupo social y cultural. Debido a esto último, la ocupación se enmarca en el desempeño de los roles de cada persona y abarca tanto el cuidado de sí mismos y el disfrute, como el aporte económico y social de las comunidades que habitan.

Se reconoce además en este decreto que las ocupaciones son establecidas y representadas según cada etapa del ciclo vital, de tal forma que el juego y el estudio resultan ser la ocupación principal en la infancia y la adolescencia, el trabajo predomina en la etapa adulta y el uso del tiempo de ocio en la etapa de adulto mayor.

➤ **Capacidad ocupacional y Capacidad laboral**

Ahora bien, el Manual Único de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional toma como términos diferentes los de capacidad ocupacional y capacidad laboral. El primero hace referencia a la “calidad de ejecución de una persona para llevar a cabo actividades de la vida cotidiana y ocupaciones”. Según las etapas del ciclo vital, la capacidad ocupacional se condiciona por las habilidades motoras, procesamiento, comunicación e interacción de una persona. En cuanto a la capacidad laboral, esta es el conjunto de habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades en el aspecto físico, mental y social, “que permiten desempeñarse en un trabajo” (Decreto 1507 de 2014).

➤ **Rehabilitación integral**

Ante los diferentes conceptos definidos, se incluye también el de rehabilitación integral, que es definido en el decreto 1507 como las acciones de las que hace parte el individuo como sujeto activo de su propio proceso. Este proceso tiene el objetivo de reincorporar, reubicar, readaptar o reinsertar en el ámbito laboral y ocupacional al individuo en cuestión; además que se espera que pueda mantener autonomía e independencia física, mental y vocacionalmente, para su participación total en todos los ámbitos de la vida.

➤ **Trabajo habitual**

De acuerdo con el Decreto 917 de 1999 “se define como trabajo habitual aquel oficio o labor que desempeña la persona con su capacidad laboral, entrenamiento y/o formación técnica o profesional, recibiendo una remuneración” (Decreto 917 de 1999, art. 2 num. d). Con base en esto, es claro que este estudio se enfoca en la condición de discapacidad en el trabajo, por lo que las definiciones relacionadas con estas son fundamentales para procesos y estrategias de vinculación laboral de personas en condición de discapacidad.

El desconocimiento de las diferentes condiciones físicas y mentales de personas con discapacidad por parte de los empleadores, sumado a la relación *sine qua non* de discapacidad y enfermedad, son las principales talanqueras que contribuyen a la baja tasa de contratación de personas en condición de discapacidad.

1.1. Discapacidad

Si bien se ha definido el concepto de discapacidad, es pertinente definirlo bajo un criterio más específico, detallado y contextualizado. Así, la discapacidad presenta múltiples definiciones, esto dependiendo de la cultura y la de persona en sí. A propósito, Pastor Palomar define la discapacidad como un concepto en constante evolución, el cual resulta de la interacción entre personas con limitaciones en conjunto con las barreras generadas por la actitud y al entorno externo que imposibilitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás personas (2019). A partir de lo anterior, es posible identificar que no existe una definición establecida para este término, por el contrario, es necesario partir de la individualización de cada caso de estudio. En concordancia con lo planteado en el Informe Mundial sobre Discapacidad por la OMS:

Discapacidad es un término general que abarca las deficiencias, las limitaciones de la actividad y las restricciones de la participación. Las deficiencias son problemas que afectan a una estructura o función corporal; las limitaciones de la actividad son dificultades para ejecutar acciones o tareas, y las restricciones de la participación son problemas para participar en situaciones vitales.

Por consiguiente, la discapacidad es un fenómeno complejo que refleja una interacción entre las características del organismo humano y las características de la sociedad en la que vive. (OMS, 2011)

De igual modo, según el concepto moderno de la discapacidad, esta consiste en una interrelación del individuo y su entorno, que termina generando afectación de la participación dentro de la sociedad (Naciones Unidas, 2014). Por lo tanto, es determinante reconocer que enmarcar la discapacidad para su intervención en una sola vía es condenarla al fracaso, continuando en el círculo vicioso de buscar soluciones en el ámbito jurídico antes que en el aspecto social.

Así que la discapacidad es una condición que puede ser adaptada y mejorada hasta el punto de llegar hacer imperceptible cuando se brinda las condiciones físicas y estructurales para la inclusión de las personas dentro de la sociedad. Por el contrario, si estas condiciones no son favorecidas, estas limitaciones se exacerbaban hasta el punto de convertirla en un problema de difícil intervención.

Tipos de discapacidad

Es preciso identificar los tipos de discapacidad, pues según estos, la intervención y la participación del individuo es diferente dependiendo de la condición integral en la cual se encuentra. A propósito de lo anterior, se utiliza:

Enfoque “biopsicosocial”, define la discapacidad, desde el punto de vista relacional, como el resultado de interacciones complejas entre las limitaciones funcionales (físicas, intelectuales o mentales) de la

persona y del ambiente social y físico que representan las circunstancias en las que vive esa persona (OMS, como se citó en Ministerio de Salud y Protección Social, 2015, p. 1).

Según lo anterior, los tipos de discapacidad condicionan la participación social de este tipo de población, con su consiguiente aporte negativo adicional al proceso discriminatorio que de por sí, sufre este segmento de la población. Es importante identificar la edad y los tipos de discapacidad con mayor afectación, esto teniendo en cuenta que hay un grupo poblacional como son los trastornos psiquiátricos, los adultos mayores y las mujeres con menor participación en el ámbito laboral.

De acuerdo con Courtney-Long y Carroll (2015), en general en los Estados Unidos, se observó una mayor prevalencia de cualquier discapacidad entre los adultos que viven en estados del sur y entre las mujeres (24,4%) en comparación con los hombres (19,8%). Las prevalencias de cualquier discapacidad en la movilidad fueron mayores entre los grupos de mayor edad. Al comparar esta información, en Colombia según el registro de localización y caracterización de personas con discapacidad, se evidencia que el 59% de los discapacitados son mayores de 50 años, con mayor compromiso en la población masculina y en el sistema osteomuscular. A esto se suma que, por cada 100 personas, 13 son víctimas del conflicto armado con alteración en el sistema locomotor (Ministerio de Salud y Protección Social, 2019).

Según estas cifras es claro que el tipo y el origen de la discapacidad en Colombia dista de los reportes internacionales, donde se evidencia compromiso en la población masculina, con limitaciones funcionales acaecidas por lesiones de miembros inferiores, a causa de conflictos bélicos y accidentes automovilísticos. Con estos datos, es posible enfocar la intervención de la discapacidad hacia las personas y segmentos corporales más comprometidos.

➤ **Discapacidad relacionada con el trabajo**

De acuerdo a la información presentada por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) (2017) aproximadamente mil millones de personas corresponden a la población con discapacidad, es decir, un 15% del total de la población mundial y un 80% de ellas se encuentran en edad de trabajar, pero este derecho es generalmente negado.

Colombia tiene fuentes y cifras diferentes con relación a personas en condición de discapacidad. Mientras que, para el DANE, hay 2.624.898 de personas (cerca del 6,1% de la población), el Ministerio de Salud y Protección Social admite que Colombia no tiene una cifra exacta de las personas con discapacidad.

De acuerdo con los reportes internacionales, en Colombia los padecimientos mentales son los que cuentan con menos oportunidad de vinculación, como bien lo expresa en su estudio Satizabal (2019): “la heterogeneidad del grupo revela que los trabajadores con discapacidad física presentan mejores condiciones de empleo, mientras que los trabajadores con discapacidad mental tienen las peores condiciones” (p. 61).

Las personas con discapacidad, en particular las mujeres, se enfrentan a enormes barreras actitudinales, físicas y de la información, que dificultan el disfrute a la igualdad de oportunidades en el mundo del trabajo. Además, la OIT (2017) establece que “En comparación con las personas sin discapacidad, las personas discapacitadas experimentan mayores tasas de desempleo e inactividad económica y están en mayor riesgo de una protección social insuficiente -la cual es clave para reducir la pobreza extrema”.

De acuerdo con esta definición, las personas con limitaciones físicas y mentales en el mundo presentan dificultades similares para obtener una vinculación laboral efectiva. Llama la atención que

esta situación no sea solo de los países en proceso de desarrollo; por el contrario, se logra dilucidar que este tipo de población padece las mismas consecuencias de pobreza, discriminación y falta de inclusión en otros países.

Según Smith et al. (2017), el Título I de la Ley de Estadounidenses con discapacidades prohíbe la discriminación en el empleo; sin embargo, 26 años después, las tasas de empleo para personas con discapacidad rondan el 34%. Por su parte, en países europeos se han descrito altas tasa de desempleos en personas con discapacidad y más cuando la afectación es en el ámbito mental (Alcover y Pérez, 2011). En el caso de las discapacidades de origen psiquiátrico las tasas de desempleo suelen alcanzar el 90%, y también son muy elevadas cuando se trata de personas que presentan discapacidades severas, que se agrava aún más cuando éstas son de naturaleza mental.

Polo y Mezu (2015) definen la minusvalía como una situación que se considere “desventajosa para un individuo determinado, como consecuencia de una deficiencia o una discapacidad que le impide o limita el desempeño de un rol, que es normal en su caso, en función de la edad, sexo, factores sociales, culturales y ocupacionales” (pp. 30-31), que contribuye a la exacerbación de la discapacidad. En el Decreto 1507 de 2014 se definen algunos conceptos relacionados con la discapacidad, entre los que se encuentra la *minusvalía*, que consiste en las diferencias visibles, ocasionadas por:

La discapacidad entre el rendimiento y las expectativas del individuo mismo o del grupo al que pertenece. Representa la socialización de la deficiencia y su discapacidad, por cuanto refleja las consecuencias culturales, sociales, económicas, ambientales y ocupacionales, que para el individuo se derivan de la presencia de estas y alteran su entorno. (Decreto 1507 de 2014, art. 3).

Bajo esta misma línea, el artículo 3 de dicho decreto menciona que estos aspectos influyen en las actividades de la vida cotidiana

del individuo, según la definición del término *ocupación*, que se ven seriamente afectados cuando se tiene una discapacidad porque:

Tienen un valor y significado para las personas de una determinada cultura. La ocupación es lo que hacen las personas en el desempeño de sus roles, el cuidado de sí mismos, el disfrute de la vida y la contribución al desarrollo económico y social de sus comunidades. (Decreto 1507 de 2014, art. 3).

Ya que las ocupaciones propias de cada ciclo vital varían en relación con la etapa, es claro que la intervención de la discapacidad debe de ser en todo el ciclo vital de la persona, teniendo en cuenta que la limitación y su respectiva discriminación se presentan en todas las edades. Aun así, las personas con discapacidad presentan muchas dificultades para participar activamente en el proceso productivo a nivel mundial, y más cuando estas discapacidades están asociadas con el tema psiquiátrico.

➤ **Inclusión laboral**

Ante las problemáticas anteriormente descritas, se han planteado múltiples soluciones en aras de mejorar los indicadores de ocupación de personas con limitaciones tanto físicas como mentales. Sin embargo, algunas de estas propuestas son idealizadas, teniendo en cuenta que, en Latinoamérica, la pobreza y el alto grado de inequidad complica las condiciones óptimas para una vinculación laboral favorable y duradera.

Como afirma, Rubio y Guerrero (2018) “(...) En América Latina y el Caribe hay alrededor de 85 millones, siendo estas regiones las de mayor desigualdad en la distribución del ingreso mundial, por sufrir las consecuencias del bajo nivel de vida – pobreza y discapacidad”. Estos factores sociodemográficos precarios contribuyen a oscurecer de manera sustancial el panorama de la vinculación laboral.

De la misma manera que en el ámbito internacional, en Colombia se encuentran limitantes como lo son la pobreza, la baja escolaridad y las escasas oportunidades de la población en mención. Según indican en su trabajo Arcos et al., (2018), “En Colombia, el 30% de las PCD no tiene ningún tipo de escolaridad y 28% tiene una primaria básica incompleta. A esto se suma que el 80% no tiene un contrato laboral y buscan ganarse la vida desde la informalidad”, perpetuando la precariedad de las condiciones sociodemográficas con las que convive esta población.

Otras condiciones que pueden enrarecer el panorama de la inclusión laboral son la edad, el género y área donde se encuentra ubicado el domicilio. Estos factores han sido estudiados y se encuentran documentados en el trabajo de Hernández-Jaramillo y Hernández-Umaña (2005) quienes establecen que la vulnerabilidad por discapacidad es definida de acuerdo con:

1) El género, con mayor impacto en hombres; 2) La edad, mayor impacto para los grupos de mayor edad y en los tres últimos años, mayor en el grupo de 25 a 55 años en riesgo potencial de discapacidad; 3) El área, mayor en áreas rurales; y 4) El nivel socioeconómico, pues las personas en condición de discapacidad (PCD) pertenecen a los estratos más bajos. El perfil de las PCD se caracteriza por tener bajo nivel educativo, percibir y vivir con menos de un salario mínimo mensual, estar desempleada, ubicarse en los estratos uno y dos, hacer parte de los hogares calificados como pobres, ser varones y vivir en el área rural. (p. 130)

Por ello, al realizar un comparativo de la situación laboral de las PCD en la esfera nacional como internacional, es claro que la situación se encuentra en condiciones similares y que las políticas públicas no han sido lo suficientemente contundentes para terminar con la discriminación laboral de las personas con discapacidad.

Además, el manejo de la discapacidad inicialmente debe de tener una intervención social, basada en un grupo de apoyo multidis-

ciplinario enfocado en resolver temas de educación con formación técnica profesional. También debe considerar actividades de fácil vinculación a la vida productiva, y dejar de lado esos oficios ya preestablecidos como son las labores de oficina y trabajo en casa, que lo que contribuye es a continúan fomentando la exclusión, aislamiento social y precarios emolumentos, con su consiguiente aumento de la pobreza material e intelectual y la imposibilidad de construir nuevas redes de apoyo (Vlachou et al., 2019).

Si bien la propuesta anterior está enfocada en la persona con la limitación, es preciso considerar la otra cara de la moneda de la problemática. La percepción y el trato sórdido a los que se expone la persona discapacitada en el lugar de trabajo y, en especial, las que se encuentran en el ciclo de vida correspondiente al adulto joven y maduro, no pueden ser ignoradas: especialmente, se debe reconocer que esta es la época de mayor productividad, teniendo la sociedad una menor tolerancia hacia la discapacidad del adulto joven con respecto al mayor (Namkung y Carr, 2019).

Este aspecto tiene un grado de complicación adicional, cuando la condición que genera la limitación se encuentra oculta o poco visible para la sociedad, como son los trastornos psiquiátricos, se tiende a generar mayor grado de discriminación, pues existen diferencias notables con respecto a la experiencia de discriminación en el lugar de trabajo entre las categorías base de discapacidad, especialmente con respecto al deterioro sensorial (Graham et al., 2018).

En este punto se evidencia claramente cómo el tema de la discapacidad tiene múltiples factores que dificultan la vinculación de este tipo de población al músculo productivo de la sociedad. Por lo tanto, se deben diseñar e implementar estrategias con un mayor grado de rigor para intervenir de manera integral todos los actores involucrados.

Es conveniente detenerse por un momento a fin de mencionar

que un actor activo fundamental en este proceso es el empleador. Como lo afirman Baker et al., (2018), la mayoría de los empleadores cuentan con un alto grado de desinformación en áreas relacionadas con la discapacidad, representando un factor clave en el proceso de contratación.

Una revisión comparativa de la industria y la literatura académica sugiere que todavía existe una desconexión entre las percepciones que los empleadores tienen de las personas con discapacidad y la realidad de los empleados con discapacidad, siendo esto un factor clave en las diferencias laborales. Esta aparente brecha entre las capacidades asumidas y las capacidades reales de las personas con discapacidad puede afectar las experiencias de contratación y post empleo de las personas con discapacidad.

Por una parte, los contratantes consideran que los trabajadores con limitaciones cuentan con dificultades para desarrollar las actividades laborales de forma adecuada o eficiente, como lo haría el personal sin discapacidades. (Baker et al., 2018). Todos estos temores sin fundamentos y carentes de soporte científico, contribuyen con la baja tasa de inclusión laboral.

Los hallazgos previamente mencionados, no permiten que los empleadores visualicen las ventajas que se obtienen al contratar personas discapacitadas. Los beneficios que trae consigo la contratación directa terminan siendo muy rentables, como bien lo indican Lindsay et al., (2018) en su estudio. Los hallazgos muestran que los beneficios de contratar personas con discapacidades incluyen mejoras en la rentabilidad tales como beneficios y ganancias, rotación y retención, confiabilidad y puntualidad, lealtad de los empleados, imagen de la empresa; ventaja competitiva al adquirir diversos clientes junto con su lealtad y satisfacción, innovación, productividad, ética laboral y seguridad; finalmente, aporta a la cultura laboral inclusiva y a generar conciencia de las habilidades.

De esta manera, es necesario capacitar a los empleadores sobre los beneficios que podrían tener tanto en el ámbito económico, como en imagen corporativa, al contratar personas con limitaciones bien sea físicas o mentales. Adviértase que, a pesar de todo, es necesario indicar que la percepción de los empleadores con respecto a la discapacidad es toda una dualidad. Es posible encontrar algunos casos en los que, posterior a dar la oportunidad de empleabilidad a personas con discapacidad, estos han tenido excelentes resultados, logrando que los contratantes abduquen completamente las ideas perniciosas relacionadas con discapacidad y empleo (Strindlund et al., 2019).

Otros estudios presentan resultados contrastantes, que indican que los empleadores son positivos para contratar personas con discapacidades. Un factor que se ha relacionado con actitudes favorables hacia la inclusión en el mercado laboral son las experiencias previas de los empleadores de trabajar con personas con discapacidad. Otros estudios han descrito que los empleadores tienen actitudes positivas hacia ciertos tipos de discapacidades, incluidas las psiquiátricas e intelectuales. Los factores relacionados con los beneficios percibidos de la contratación de personas con discapacidad fueron la alta asistencia, la larga permanencia y el apoyo financiero de las autoridades.

Con base en lo anterior, lo que corresponde es afianzar los esfuerzos hacia los empleadores como pilastra fundamental, teniendo en cuenta que en múltiples estudios se conoce que las políticas públicas y los beneficios tributarios ofrecidos por los gobiernos de distintos países no han generado los resultados esperados, por el contrario, se han quedado solo en demagogia. Cuando la planeación se ha enfocado en políticas corporativas, en apoyo en formación hacia el empleador en temas de habilidades de la discapacidad y fortalecimiento de las agencias de empleos para discapacitados, se han obtenido mejores resultados (Kuznetsova y Yalcin, 2017).

Llama la atención señalar que algunas empresas sí han entendido que la discapacidad puede ser un factor que juegue a favor de una manera sustancial en sus finanzas. Lo anterior debido a que se ha encontrado que la percepción de los compradores con respecto a la responsabilidad social empresarial, cuando se trata de contratar personas en condición de discapacidad, es de apoyo y lealtad hacia sus productos.

Así como lo expresa la investigación de González y Fernández (2016), los resultados de este estudio evidencian que la visión pública de contratar a una persona con discapacidad se considera una tarea socialmente responsable, así como una práctica empresarial lucrativa. Por lo tanto, dados estos datos las compañías tendrían que encontrar la manera correcta de comunicar esta práctica al consumidor, porque los estudios sugieren que cuando las acciones realizadas por las compañías son percibidas como socialmente responsables, influyen en la intención de compra del cliente.

A manera de conclusión, se propone reflexionar sobre lo que ha faltado en definitiva para lograr mejorar las tasas de inclusión laboral de la población en condición de discapacidad. El deficiente incremento en estos índices resulta de la falta de voluntad tanto política como empresarial, puesto que en realidad no existe discapacidad que no se pueda adaptar a una labor, más aún cuando está apoyada por el personal idóneo y altamente capacitado, como lo son los profesionales en ergonomía.

En un estudio en Brasil en el sector de la construcción, se demostró que, a pesar de encontrar en la población trabajadora discapacidades profundas en el tema auditivo como son las hipoacusias y trastornos osteomusculares como amputaciones de miembros inferiores, se logró adaptar a la labor a personas con discapacidad sin recomendaciones puntuales. Todo esto apoyado en estudios de ergonomía, observación directa de las actividades, en entrevistas con maestros de obras civiles, en videos y en un registro fotográfico

de las tareas que se realizan a diario en la construcción (Martins et al., 2012). Por lo tanto, es claro que en pocas circunstancias la discapacidad realmente es un impedimento para ser vinculado laboralmente.

Es pertinente comprender que la inclusión laboral de personas en condición de discapacidad como fuente de dilación ha sido atribuida en muchas ocasiones al dinero o al factor económico, en relación con las implicaciones que puedan significar la contratación de una persona de esta población. Sin embargo, la realidad dista mucho de ser solo un tema meramente económico y pasa en definitiva por la cuestión de voluntades en el ámbito tanto público como privado.

Llegado a este punto es importante mencionar la relación entre el tema de la familia y la discapacidad, entendiendo que de acuerdo con la red de apoyo con que cuenta la persona discapacitada, las oportunidades en todo el ámbito social serán diferentes. Cuando la familia está comprometida y participa de forma activa en el proceso de apoyo de la inclusión laboral, es posible visualizar mejores pronósticos. Esto se debe a que la familia es un pilar relevante para ser considerado en diferentes entornos de capacitación e información en apoyo del adulto con discapacidad que necesita y merece la oportunidad de tener un trabajo como forma de ser autónomo e independiente (Madrigal-Lizano, 2015).

Finalmente, dentro de las opciones laborales que más se han planteado y estudiado como posibilidades de empleabilidad en Colombia, se encuentra el teletrabajo. Bajo esta modalidad se evidencian ventajas como facilidad en la movilidad por contar con espacios físicos adecuados para cada condición especial, facilidad en la alimentación y el aseo personal, así como ventajas para el empleador al no tener que invertir en cambios de su infraestructura adecuando sus instalaciones (Callejas et al., 2017).

2. MARCO LEGAL

Es menester detenerse en el impacto que ha tenido la legislación con relación a la discapacidad. Cabe resaltar que en el ámbito cosmopolita se han promulgado muchas normatividades que procuran mejorar la empleabilidad de las personas con discapacidad, en estas se tuvieron en cuenta algunos beneficios tributarios, cuotas obligatorias de empleabilidad para personas en condición de discapacidad según porcentaje de empleados y hasta beneficios en imagen corporativa, todo esto con la intención de promover la inclusión laboral de esta población.

No obstante, dichas leyes han mostrado resultados poco alentadores, como es el caso de la ley para personas con discapacidades (ADA) y la Ley de Enmiendas de Estadounidenses con discapacidades del año 2008 (ADAAA). En ella se proporcionó un mandato nacional claro y completo para la eliminación de la discriminación contra las personas con discapacidad y se definió una cobertura amplia al promulgar la ADA.

A propósito, el Congreso estadounidense reconoció que las discapacidades físicas y mentales de ninguna manera disminuyen el derecho de una persona a participar plenamente en todos los aspectos de la sociedad. Sin embargo, las personas con discapacidades físicas o mentales a menudo no pueden incluirse en la comunidad debido a prejuicios, actitudes anticuadas o la imposibilidad de eliminar las barreras sociales e institucionales. Con esta normatividad, se consiguieron algunos resultados favorables temporales con relación a la discapacidad física, no siendo así con la de origen mental (Wylonis et al., 2017).

Los esfuerzos terminan ofreciendo las mismas conclusiones que se repiten una y otra vez alrededor del mundo. Como afirma Ekberg et al. (2016), las reglamentaciones y directrices sobre los trabajadores discapacitados son a menudo ambiguas, lo que lleva a una pro-

tección insatisfactoria, situación que acarrea sus respectivas consecuencias de inseguridad laboral, falta de apoyo social e integración para trabajadores discapacitados.

En el panorama nacional la condición no es muy diferente; actualmente se cuenta con más de 60 normatividades vigentes y múltiples pronunciamientos de las altas cortes con respecto a la discapacidad en el trabajo (ver anexo 1). Esta legislación procura mejorar las tasas de vinculación laboral, en ellas se mencionan beneficios tributarios, mejores oportunidades en las licitaciones en contratos con el Estado y cuotas obligatorias del 10% en la contratación de personal discapacitados en Régimen Público, aunque las cifras continúan siendo muy negativas en este aspecto.

A través de la adopción de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en Colombia se han planteado múltiples propuestas para generar modelos de inclusión laboral, estos enfocados en políticas públicas y beneficios económicos. No obstante, esto no ha sido suficiente para disminuir el temor de los empleadores a contratar personas con discapacidad (PCD).

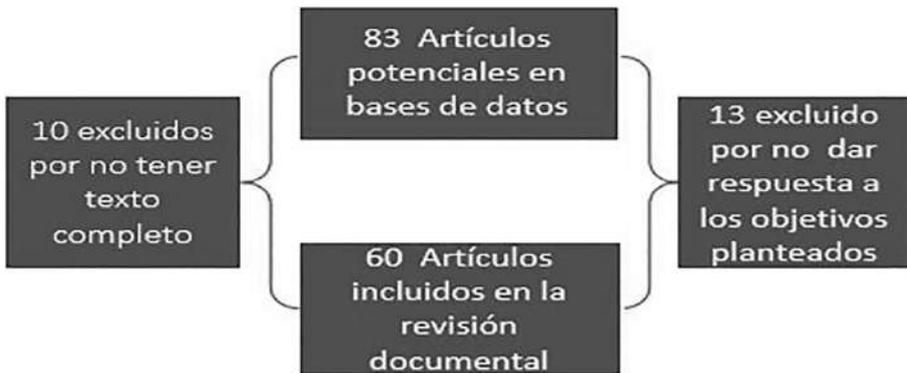
Unido a lo anterior, se encuentra la Ley 361 de 1997, también conocida como Ley Clopatofsky, junto con la Ley Estatutaria 1618 de 2013, cuyo objetivo consiste en garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, sin embargo, lo que se consiguió fue exacerbar el temor de los empleadores con todo lo relacionado a las PCD, optando este último por evitar a toda costa vinculaciones laborales con la que se pudiera configurar estabildades labores reforzadas o fueros ocupacionales.

Así las cosas, realizando un comparativo de la situación laboral de las PCD en la esfera nacional como internacional, es claro que la situación se encuentra en condiciones similares. Esto se debe a que las políticas públicas y normatividades vigentes no han sido lo suficientemente contundentes para terminar con el flagelo de la discriminación laboral de las personas con discapacidad.

3. RESULTADOS

Para dar cumplimiento a los objetivos planteados, se analizaron en profundidad 60 estudios relacionados con las estrategias sociales, jurídicas y en la capacitación de partes interesadas, en aras de promover la inclusión laboral de las personas en situación de discapacidad en Colombia.

Figura 1. Proceso de selección e inclusión de los artículos en la revisión.



En la Figura 1 se presenta de forma desglosada el proceso de la revisión documental de los artículos originales publicados en relación con discapacidad y trabajo. A pesar de que se propuso como meta anexar más artículos relacionados, la mayoría de estos no daban respuesta a los objetivos planteados.

A continuación, en la Tabla 1 se relacionan diferentes artículos que mencionan en su contenido estrategias sociales orientadas a promover la inclusión laboral de las personas en situación de discapacidad. De cada uno de ellos se tomaron como principales referencias las recomendaciones brindadas que tendrían una aplicación pertinente en Colombia.

Tabla 1. Artículos relacionados con estrategias sociales para promover la inclusión laboral de las personas en situación de discapacidad en Colombia.

AUTOR	RECOMENDACIONES
Vlachou et al. (2019)	<p>El empleo con apoyo se reconoce como una práctica eficaz para promover la inclusión laboral de las personas con discapacidad, incluidas las personas con discapacidad intelectual (DI). Este estudio tuvo como objetivo explorar las experiencias de los trabajadores con DI o problemas de salud mental que recibieron servicios de empleo con apoyo en Grecia.</p> <p>Tres puntos de vista cualitativamente diferentes de la empleabilidad, a saber, como limitada por la discapacidad, como independiente de la discapacidad y como condicional.</p>
Strindlund et al. (2019)	<p>El conocimiento de la variación en las concepciones de empleabilidad de las personas con discapacidad puede facilitar que los profesionales de la rehabilitación adapten su apoyo para construir asociaciones de confianza con los empleadores, lo que puede mejorar la inclusión de las personas con discapacidad.</p>
De Paula Nunes Sobrinho y De Lucena (2012)	<p>Los resultados de esta investigación se configuran en un análisis ergonómico del trabajo asociado a un inventario de habilidades sociales, incluyendo a personas que conviven directamente con el participante. Las evaluaciones preliminares indicaron el grado de adecuación de las demandas laborales a las características personales del participante en el trabajo personalizado.</p> <p>La discapacidad es un fenómeno invisible que concierne a toda la sociedad humana. Por tanto, la exclusión de este grupo poblacional aparece como un gran problema social que las empresas pueden abordar para ser percibidas como responsables.</p>
González y Fernández (2016)	<ul style="list-style-type: none">•Las empresas responsables se premian con la fidelidad de los consumidores.•La información corporativa clara sobre el compromiso con este problema reforzará la lealtad hacia la marca.•Esta información se puede dar de manera informal o siguiendo un proceso de certificación.

- Ali et al. (2011)
- Las personas discapacitadas sin empleo tienen las mismas probabilidades que su contraparte de querer un trabajo, pero menos posibilidad de estar buscando activamente uno. Cuentan con menor opción de tener experiencia laboral previa y similitudes con los no discapacitados en sus puntos de vista sobre la importancia de los ingresos, la seguridad y otras características laborales valoradas. Esto se combina con la evidencia de que una gran parte de los nuevos trabajos pueden ser realizados por personas con discapacidades; los resultados apuntan hacia el valor de dismantelar las barreras al empleo que enfrentan muchas personas con discapacidades.
- Lindsay et al. (2018)
- Los hallazgos muestran que los beneficios de contratar personas con discapacidades incluyen mejoras en la rentabilidad, por ejemplo, en las ganancias y rentabilidad, rotación y retención, confiabilidad y puntualidad, lealtad de los empleados, imagen de la empresa, así como mejoras en la ventaja competitiva al adquirir clientes diversos, lealtad, satisfacción del cliente, innovación, productividad, ética laboral y seguridad. Además, incluye mejoras en la cultura laboral inclusiva y conciencia de las capacidades por parte de todos los actores.
- Kalef et al. (2014)
- El programa Telenor Open Mind ha proporcionado beneficios para los participantes, la empresa y la sociedad en su conjunto. Los participantes obtienen formación, experiencia laboral y una mayor empleabilidad. Telenor gana empleados dedicados y capacitados, además de reducir las ausencias por enfermedad entre todos los empleados. Finalmente, la sociedad se beneficia del programa Open Mind ya que las personas que obtienen un empleo se convierten en contribuyentes y ya no necesitan recibir beneficios del Gobierno.
- Cabral y Martins (2012)
- Los métodos ergonómicos evalúan el ajuste del trabajador al lugar de trabajo identificando las capacidades y limitaciones de las personas con discapacidad y las demandas del trabajo. Estos datos se recopilan y comparan, con el fin de obtener un análisis detallado del ajuste razonable.

- Las campañas de sensibilización, como la publicidad de productos donde las personas con discapacidad son las protagonistas y que demuestran sus capacidades, pueden ser útiles para combatir los prejuicios. Los medios de comunicación tienen un papel importante que desempeñar en la eliminación de mitos y estigmas y en la creación de nuevos conceptos y deben utilizarse para promover una visión más amplia de la sociedad.
- Neves-Silva et al. (2015)
- Se demostró que la participación de los profesionales con experiencia en ergonomía es fundamental, puesto que actúan a través de la actividad de recolección de datos y análisis de los requerimientos físicos, cognitivos y organizativos de los puestos de trabajo y mediante la recolección de datos y análisis de las capacidades funcionales del trabajador con una discapacidad. De esta manera, las adaptaciones a los puestos de trabajo pueden definirse adecuadamente.
- Martins et al. (2012)
- El género femenino logra mayor oportunidad de empleo, situación que puede estar relacionada con el concepto de roles según el género en la sociedad colombiana y no con la oportunidad u oferta para las personas con discapacidad.
- Arenas et al. (2013)
- El imaginario que se tiene de la persona sorda incide en la forma como se interpreta y propone su inclusión laboral. También se indaga por la manera en que se propone el desarrollo de habilidades para el escenario laboral a estas personas y la forma de llegar a él.
- Morales (2015)
- La inclusión laboral de las PCD se ha trabajado con modelos meramente verticales, sin tener en cuenta elementos transversales como el acompañamiento que se debe hacer desde el inicio de la inclusión y con seguimientos continuos para asegurar el buen resultado de la vinculación. Además, es muy importante la participación de la familia y el reconocimiento del entorno social.
- Arcos et al. (2018)
- Los trabajadores con discapacidad física presentan mejores condiciones de empleo, mientras que los trabajadores con discapacidad mental tienen las peores condiciones.
- Satizabal (2019)

- Ducón y Cely (2017)
- Se pudo concluir que la inclusión laboral debe ser vista como una oportunidad para que el sector empresarial actúe de manera protagónica en la construcción de escenarios de justicia, haciendo posible que las necesidades sociales sean resueltas en un marco de respeto por la diversidad. De igual forma, se considera relevante fortalecer los procesos formativos por medio de los cuales la cualificación laboral sea más eficiente y competitiva, con base en el trabajo conjunto que surge de la relación empresa-academia.
- Wylonis et al. (2017)
- El empleado debe solicitar primero una adaptación razonable con el empleador; la evaluación por parte de un profesional de salud mental es uno de los pasos iniciales para las personas que informan síntomas psiquiátricos importantes que están afectando su funcionamiento en el trabajo en los EE. UU.
- Gómez y Turizo (2016)
- Los Sistemas de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo deben preocuparse por su integración y el cumplimiento eficaz de las normas, que buscan garantizar condiciones dignas en los ambientes de trabajo. Los retos actuales implican integrar adecuadamente el ciclo PHVA, las normas laborales y aplicar los ajustes razonables en el trabajo.
- Según el registro de localización y caracterización de personas con discapacidad, en Colombia en total 165.331 personas reportaron encontrarse trabajando.
- Ministerio de Salud y Protección Social (2019)
- De estas, 43.545 (26%) tenían como actividad económica el desempeño de servicios, mientras que 37.199 (22%) se dedicaban a la agricultura.
- En cuanto al tipo de contrato, 134.675 (71%) personas refirieron trabajar sin contrato laboral.
- Callejas et al. (2017)
- Ofrecer alternativas de trabajo a las personas en condición de discapacidad, como el Teletrabajo, puede ser una opción viable tanto para las empresas como para las personas con dicha condición, que puedan acceder sin perjudicar su estado de salud.
- Boman et al. (2015)
- El tipo de discapacidad que tengan las personas tiene una importancia considerable en relación con las posibilidades de acceso al empleo. Estos resultados no se explican por diferencias en otras variables determinantes.

- Graham et al. (2018) Existen diferencias notables con respecto a la experiencia de discriminación en el lugar de trabajo entre las categorías básicas de discapacidad, especialmente con respecto a la discapacidad sensorial.
- Smith et al. (2017) Muchas de las estrategias para aumentar la participación laboral fueron apropiadas para la intervención de terapia ocupacional.
- Redondo (2014) Entre las ventajas que trae la incorporación de los trabajadores con discapacidad en las empresas, se encuentran algunos beneficios legales, además, se considera que las personas con discapacidad muestran un nivel de motivación muy elevado al conseguir un empleo, aspecto que se refleja en el buen desempeño de su trabajo.
- Ellinger et al. (2020) Se identifica un enfoque innovador de gestión del capital humano que proporciona una solución alternativa y oportuna a este importante problema empresarial. Se presentan descripciones generales de las empresas que están implementando la estrategia del océano azul (BOS) para contratar y asimilar de manera proactiva a los trabajadores con discapacidades en sus Centro de Distribución.
- Gewurtz et al. (2016) La investigación futura debe realizarse en consulta con las partes interesadas clave incluidos los empleadores, las personas con discapacidad y los trabajadores de apoyo al empleo. Sigue habiendo escasez de literatura que examine y evalúe estrategias para mejorar las prácticas de contratación y las oportunidades de empleo para las personas con discapacidades
- Vermeulen et al. (2011) Los trabajadores discapacitados sin contrato de trabajo pueden ganar mucho si se mejora la atención de la salud ocupacional, incluida la orientación para el regreso al trabajo. También es necesario minimizar la *desventaja del mercado laboral*, implementando una perspectiva de regreso al trabajo. Adicionalmente, se debe considerar la reducción de las bajas por enfermedad y por discapacidad laboral, es decir, una reducción de las reclamaciones por discapacidad puede resultar en beneficios sustanciales para el Sistema de Seguridad Social Holandés.

- Castro et al. (2019) Se encontró que los empleados masculinos con discapacidades que limitan las actividades diarias devengan salarios más bajos que los hombres sin discapacidades empleados de manera comparable, esta diferencia aumenta con la gravedad de la discapacidad.
- Schur et al. (2017) Las investigaciones anteriores y los presentes hallazgos demuestran que las personas con discapacidades experimentan disparidades en el empleo, lo que limita sus ingresos, seguridad y calidad de vida laboral en general.
- Kalargyrou y Volis (2014) Los hallazgos de este estudio son apropiados para informar a los empleadores de la industria hotelera y a los profesionales de recursos humanos sobre las mejores prácticas que rodean el inicio de un plan de inclusión de la discapacidad, así como para sentar las bases de futuras investigaciones académicas. Este estudio subraya la importancia de aplicar estrategias de empleo impulsadas por la demanda y destaca la necesidad de conocer mejor las experiencias de los empleadores que realmente trabajan con personas con discapacidad.
- Huang y Chen (2015) Las innovaciones en los sistemas de servicios y los cambios en las prácticas de contratación de los empleadores pueden aumentar el empleo entre las personas con discapacidades. Además, tiene beneficios para los empleadores y sus empresas, especialmente para aquellos que buscan la diversidad de su fuerza laboral.
- Henry et al. (2014) Los resultados indicaron expectativas laborales positivas en general; los trabajos más comunes esperados fueron de servicios y comercio. Se esperaba un empleo competitivo con más frecuencia que los talleres protegidos.
- Whitney et al. (2020) El empleo de personas con DI puede mejorarse a través de la educación secundaria, incluyendo métodos de enseñanza adecuados, servicios de apoyo personal, el uso de trabajo con apoyo, adaptaciones en el lugar de trabajo y apoyo por parte de la familia y del mismo empleador.
- Nevala et al. (2019)

- Lefever et al. (2018)
- El programa de manejo de discapacidad (DM) ha demostrado ser eficaz y eficiente. Aún no se ha llegado a un consenso sobre los componentes del DM, sin embargo, algunos componentes se enfatizan más que otros; entre estos se encuentra la acomodación laboral, la facilitación del deber de transición, la comunicación entre todas las partes interesadas, el asesoramiento del proveedor de atención médica, la intervención temprana y la aceptación, buena voluntad y confianza en las partes interesadas. Todo esto debe ser considerado en la organización y en el proceso de gestión de la discapacidad.
- O'Halloran (2014)
- Al planificar y redactar esta guía, fue posible conocer la existencia de una serie de recursos y programas diseñados para promover la igualdad de las discapacidades en el empleo que los empleadores han encontrado útiles, especialmente para las personas con una condición de salud mental, una discapacidad de aprendizaje y / o autismo.
- Hartnett et al. (2011)
- Los beneficios que obtienen los empleadores incluyen la capacidad de retener empleados de calidad, una mayor rentabilidad de la empresa y evitar los costos asociados con la contratación y capacitación de un nuevo empleado.
- Lindqvist y Lamichhane (2019)
- El sistema de bienestar de Japón se basa en el apoyo proporcionado por el Estado Central. El bienestar de la empresa, la familia y las partes interesadas de la comunidad ha evolucionado hacia un modelo universalista específico, enfocado en la experiencia médica y administrado por los gobiernos locales.
- Papakonstantinou (2018)
- Tener suficiente información y una mayor concienciación son las principales vías para mejorar las tasas de empleo de las personas con enfermedades mentales. Por su parte, el desafío propuesto para los terapeutas ocupacionales consiste en demostrar la efectividad de su empleo a todas las partes interesadas, por lo tanto, las investigaciones futuras deberían centrarse en el impacto económico de las enfermedades mentales y en los resultados de emplear a personas con enfermedades mentales desde la perspectiva de los empleadores.

Kaye et al. (2011)	<p>Como citaron los encuestados, las principales barreras para emplear a trabajadores con discapacidades son la falta de conciencia sobre las cuestiones relacionadas con la discapacidad, así como la adaptación, la preocupación por los costos y el temor a la responsabilidad legal.</p>
Gilbert y Marwaha (2013)	<p>Una mejor evaluación y manejo de la depresión y las dificultades cognitivas podría mejorar el funcionamiento ocupacional de los pacientes con trastorno bipolar. A propósito, se han realizado estudios longitudinales de alta calidad diseñados específicamente para investigar predictores de empleo en grandes muestras de trastorno bipolar.</p>
Bethge (2017)	<p>Una estrategia adicional importante para apoyar el regreso al trabajo después de la rehabilitación es el regreso gradual al trabajo. Hay pruebas emergentes de efectos en el empleo sostenible a favor de la reincorporación gradual al trabajo. Una participación directa del lugar de trabajo y una cooperación más estrecha con los empleadores y los médicos de salud ocupacional pueden mejorar aún más los resultados de los programas de rehabilitación.</p>
Kocman y Weber (2018)	<p>La literatura actual sugiere una alta satisfacción laboral en las personas con discapacidad intelectual. Los predictores de la satisfacción laboral son similares a las personas sin discapacidad, aunque la importancia de los factores difiere entre sí.</p>
Baert (2016)	<p>Los resultados demuestran que la probabilidad de que un candidato discapacitado reciba una respuesta positiva a una solicitud de empleo no se ve influida positivamente por la divulgación del derecho al Subsidio de Apoyo Flamenco.</p>
Zafar et al. (2019)	<p>Las adaptaciones laborales ayudan a las personas con trastornos mentales a cumplir con las expectativas laborales a un costo mínimo.</p>
Dew et al. (2019)	<p>Las colocaciones temporales pagadas pueden ser efectivas, pero solo si se realizan dentro de un modelo de empleo con apoyo.</p>

Adicional a las estrategias sociales descritas anteriormente, también es necesario resaltar la necesidad de implementar estrategias jurídicas que fomenten la inclusión laboral de esta población. Es por eso que en la Tabla 2 se describen las propuestas de recomendaciones jurídicas que fueron identificadas en algunos estudios revisados.

Tabla 2. *Propuesta de estrategias jurídicas para fomentar la inclusión laboral de las personas en situación de discapacidad en Colombia.*

AUTOR	RECOMENDACIONES
Ekberg et al. (2016)	Los arreglos laborales flexibles deben explorarse con más detalle como un posible mecanismo para prevenir la discapacidad. Es necesario desarrollar leyes y políticas laborales que se ajusten a dichos arreglos laborales flexibles.
Neves-Silva et al. (2015)	Después de la publicación de la Ley 8213 en 1991 que regula los planes de Seguro Social y otras disposiciones, se establecieron cuotas para el empleo de personas con discapacidad.
Garavito y Garavito (2014)	Se concluye que existe la necesidad de aunar esfuerzos que conlleven a la reglamentación e implementación de políticas y programas vigentes, con el fin de lograr un tratamiento igualitario y equitativo para las personas con discapacidad.
Viñas (2018)	El Gobierno debe crear una política de reconocimiento y de incentivos para las empresas que emplean a personas con discapacidad. Entre estos se les debería conceder puntuaciones adicionales en licitaciones, celebración de contratos y adjudicaciones.
Díaz (2018)	La principal medida que toma el Gobierno para asegurar la contratación de personas en condiciones de discapacidad es la implementación de beneficios tributarios que se reflejan de manera explícita en la liquidación de impuestos. Esto representa un beneficio para el empresario colombiano que cumple con la Responsabilidad Social Empresarial.

Si bien para garantizar un correcto proceso de inclusión laboral a la población en condición de discapacidad se deben considerar las estrategias sociales y jurídicas ya mencionadas, también es pertinente enfocarse en los actores directamente interesados. Por lo tanto, en la revisión de literatura se identificaron distintos estudios que promueven la elaboración de un plan de capacitación para las partes interesadas, con el objetivo de facilitar el proceso de implementación y adaptación de la inclusión laboral (ver Tabla 3).

Tabla 3. *Elaborar un plan de capacitación a las partes interesadas para motivar la inclusión laboral de personas en situación de discapacidad en Colombia.*

AUTOR	RECOMENDACIONES
Moody et al. (2017)	El análisis sugiere que los lugares de trabajo podrían mejorarse aún más para satisfacer las necesidades de los empleados con un margen considerable de capacitación dentro de las empresas. Lo anterior con el fin de crear conciencia sobre las necesidades de los empleados, las obligaciones de los empleadores y la adaptación del lugar de trabajo.
Brite et al. (2015)	Las concepciones de los directivos contribuyen a realizar acciones inclusivas diferenciadas en función de sus percepciones, relacionadas con las personas con discapacidad. Los resultados del presente estudio podrían conducir al desarrollo de una política pública orientada a humanizar las alternativas laborales para las personas con discapacidad.
Gray et al. (2014)	La descripción de los entornos laborales de los usuarios de dispositivos de movilidad empleados con éxito puede proporcionar una guía útil a los empleadores, así como para los consejeros de rehabilitación vocacional (VR) y los usuarios de dispositivos de movilidad desempleados, esto para equilibrar las habilidades y preferencias de los empleados con las necesidades de los empleadores.
Neves-Silva et al. (2015)	Las principales barreras encontradas fueron las ideas preconcebidas, la discriminación, relaciones familiares, el programa de beneficio continuo en efectivo, el bajo nivel de cualificación de las personas discapacitadas, falta de acceso al empleo formal y la falta de preparación de las empresas.
Peña (2010)	En cuanto a la opinión acerca del rendimiento laboral de las personas en situación de discapacidad, la mitad de las empresas considera que el rendimiento es deficiente y cerca de una cuarta parte opina que depende para lo que se le contrate.
Araten-Bergman (2016)	Se deben ampliar los esfuerzos para influir en la alta dirección de la organización, para desarrollar e implementar políticas explícitas de diversidad relacionadas con la discapacidad y ayudar a diseñar procesos de contratación innovadores e inclusivos.

- Kuznetsova y Yalcin (2017) Estas conclusiones destacan la importancia de brindar un apoyo más específico, eficiente y oportuno a los empleados, tanto de organizaciones gubernamentales como no gubernamentales.
- Giraldo y Sanmartín (2020) Los esfuerzos institucionales deben centrarse no sólo en la expedición de nuevas normas o pronunciamientos jurisdiccionales que desarrollen más beneficios o garantías para esta población, sino también encaminarse a la generación de empleos aptos para el desempeño de personas con discapacidad. Se señala que no es muy útil contar con la existencia de un amplio y muy bien desarrollado marco constitucional, legal y jurisprudencial, si este no cuenta con los medios necesarios para ser llevado a feliz término.
- Baker et al. (2018) La ausencia de la discusión sobre los facilitadores de empleo, tanto en la industria como en la literatura académica, parece sugerir que ambos se centran más en las barreras para la contratación que en el uso de historias de éxito y mejores prácticas para promover la inclusión laboral.
- Kuznetsova y Bento (2018) Las entrevistas cualitativas informan que la ‘flexibilidad’ o ‘cambios de horario de trabajo’ son la principal adaptación laboral que los gerentes brindan a los propios empleados que regresan al trabajo después de adquirir una discapacidad o tener una enfermedad de larga duración.
- Marques et al. (2020) Los resultados evidencian que los gerentes que tienen la espiritualidad y la concepción basada en la inclusión perciben la inserción de PCD como beneficiosa para la organización. Quienes conciben la discapacidad como una cuestión de normalidad consideran el desempeño de las PCD como inferior al de las personas sin discapacidad, lo que implica que las PCD deben estar segregadas, y es probable que los gerentes que perciben la discapacidad como un problema social ubiquen a las personas con discapacidad en el lugar de trabajo de acuerdo con su potencial.
- McMahon et al. (2008) Teorías predominantes sobre el estigma sugieren que las actitudes negativas son más frecuentes hacia las personas con discapacidades conductuales. Sin embargo, este estudio proporciona una clara evidencia de que la discriminación en la contratación se dirige más a menudo a personas con impedimentos físicos o sensoriales.

Bjørnshagen
y Ugreninov
(2020)

Este estudio respalda los resultados de otras investigaciones que sugieren que la renuencia de los empleadores a contratar personas con problemas de salud mental contribuye a las desventajas del mercado laboral de estas últimas.

Lindsay et al.
(2020)

El desarrollo de una simulación de discusiones sobre la divulgación de la discapacidad es un enfoque novedoso para educar a los empleadores y gerentes, esto tiene el potencial de ayudar a mejorar la diversidad y la inclusión en el lugar de trabajo. Además, el proceso a seguir se puede utilizar como modelo para otros investigadores que buscan desarrollar escenarios de formación educativa sobre temas sensibles de diversidad e inclusión.

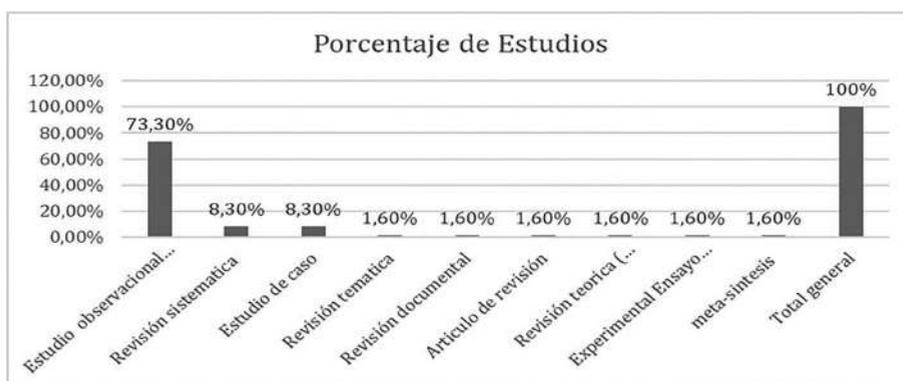
Los diversos estudios descritos previamente evidencian hallazgos relacionados con prácticas empresariales específicas para integrar personas con discapacidad a la fuerza laboral. En un inicio, se apoyan en alianzas gubernamentales, trabajo social o grupos de trabajo de gestión humana para el proceso de selección; posteriormente, se enfocan en capacitaciones por parte de personal especializado en rehabilitación y ergonomía, en las que se enseña a realizar la tarea bajo supervisión para poder garantizar la realización de la actividad de forma individual. Por último, se mide el desempeño mediante evaluaciones formales, de esta manera se verifica la adaptación al puesto de trabajo y el cumplimiento de indicadores tanto individuales como corporativos.

Los resultados evidencian que las empresas han encontrado valor a la integración dinámica de personas con discapacidad al entorno laboral. Algunas de las ventajas implican ganar fidelidad y satisfacción de los clientes, aumentar las ventas, generar una imagen empresarial positiva por el compromiso social, incrementar la responsabilidad por parte de los trabajadores y disminuir la inversión en procesos de contratación al existir menor rotación del personal y mayor compromiso.

Finalmente, diversos estudios avalan la necesidad de ajustar procesos legislativos que garanticen las cuotas de contratación tanto en la empresa pública y privada. Esto ha demostrado que contribuye a que las empresas puedan mejorar la tasa de vinculación laboral dirigida a este tipo de población. Todo lo anterior debe estar aunado a la formación permanente del área administrativa de las diferentes empresas, en aras de romper paradigmas relacionados con la discapacidad, siendo estos uno de los principales problemas al momento de contratar personas con discapacidad.

A continuación, se presentan algunos hallazgos estadísticos que apoyan el análisis de los estudios y las normas consultadas.

Figura 2. Distribución porcentual según tipo de estudio y artículos originales seleccionados.



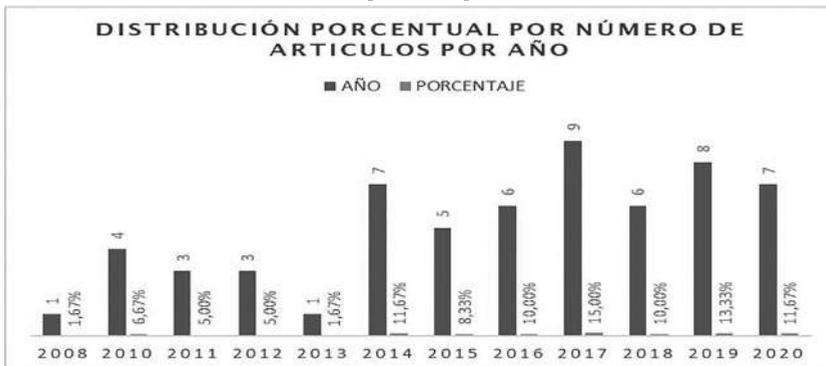
La Figura 2 evidencia que el 73.30% de las investigaciones seleccionadas y revisadas son producto de estudios observacionales descriptivos, seguidos con el 8.30% de revisiones sistemáticas y estudios de caso. Los estudios restantes corresponden a metodologías diferentes, lo que permite observar la heterogeneidad en la aplicación de estos trabajos.

Figura 3. Distribución porcentual de artículos según el país de publicación.



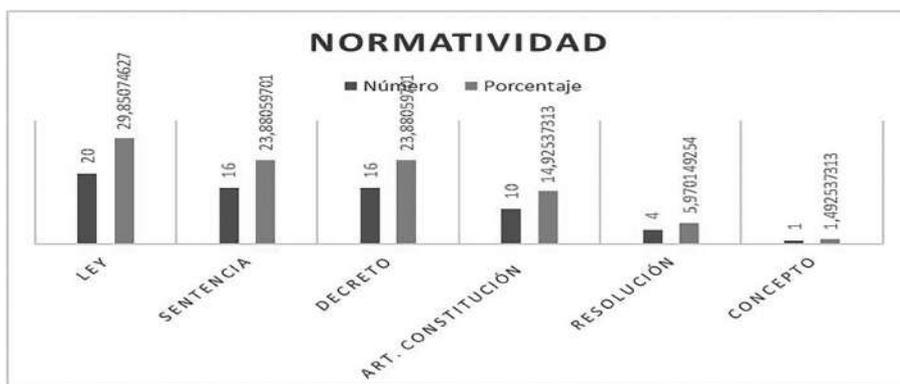
Entre los artículos seleccionados, en la Figura 3 es posible notar cómo Estados Unidos es el país donde se escribió el mayor número de trabajos relacionados con la discapacidad, con un total de 15 estudios que equivalen al 25% de las publicaciones revisadas. A continuación, se encuentra Colombia con 11 estudios, equivalentes al 18,30%, Brasil con 7 estudios que representan el 11,60%, Noruega con 5 estudios que representan 8,3%, Canadá realizó 4 estudios con el 6,60%, Suecia, Bélgica, Grecia y España con 2 estudios cada uno que corresponden al 3,30% respectivamente y, finalmente, Reino Unido, Dublín, Taiwán, Finlandia, Perú, Austria, Chile, Holanda, Australia e Israel realizaron de a 1 estudio cada uno que les representa un 1,66%, lo que permite completar un total de 60 investigaciones revisadas.

Figura 4. Distribución porcentual de publicaciones relacionadas con la discapacidad por año.



La Figura 4 refleja el porcentaje de publicaciones sobre discapacidad relacionada con el trabajo en los últimos 10 años. En este periodo, se obtuvo un mayor número de publicaciones para el año 2017 con 9 estudios, correspondientes al 15%, y un menor número de publicaciones en los años 2008 y 2013. Cabe aclarar que también se incluyó un artículo del año 2008, por considerarse de gran importancia para esta investigación.

Figura 5. Distribución porcentual de normatividades relacionadas con la discapacidad



La Figura 5 evidencia múltiples normatividades relacionadas con la discapacidad, en donde se observa que el 29.8 % corresponde a leyes, 24% sentencias y decretos, 10% corresponde a artículos de la constitución política de Colombia, 6% a resoluciones y finalmente 1.5 % a un concepto del ministerio de trabajo.

Figura 6. Distribución de normatividades según año de publicación



Se observa en la figura 6, el número de normatividades según el año de publicación, donde se puede evidencia que desde 1979 se legisla sobre de la discapacidad, y que en el año 2020 fue la última promulgación tratando el tema antes mencionado.

4. CONCLUSIONES

Al finalizar este trabajo fue posible evidenciar que no parecen existir suficientes investigaciones que hayan analizado y resumido la información relacionada con la inclusión de las personas con discapacidad en diversas empresas a nivel mundial. Es por eso que este trabajo pretendió llenar esta carencia en el vacío de la información y sentar algunas bases para futuras investigaciones. A propósito, los hallazgos sugieren que varias empresas a nivel mundial están participando de forma activa en diferentes prácticas para contratar personas con discapacidad.

En general, se observa que la integración de las personas con discapacidad a la fuerza laboral mejora el desempeño y el éxito empresarial, además, permite optimizar la imagen corporativa enfocada en la responsabilidad social institucional. Del mismo modo, por medio de esta integración se obtienen beneficios tributarios y mejores ingresos por medio de la fidelización de aquellos clientes que ven con buenos ojos la inclusión de los discapacitados a los procesos productivos de las diferentes organizaciones.

Por una parte, es claro que contratar personal discapacitado ofrece mejor rentabilidad en los procesos de selección y contratación, toda vez que este tipo de población presenta menores niveles de rotación y altas percepciones de satisfacción laboral. Por otra parte, cabe mencionar el papel fundamental que juegan los directivos de las diferentes empresas en el proceso de contratación de la población estudiada, puesto que en la mayoría de los casos evitan contratar personal con alguna discapacidad por temores usualmente infundados y faltos de sustento técnico. Estos argumentos se basan en paradigmas preestablecidos donde se decide ver la discapacidad y no la habilidad como principal caracterizador del trabajo.

Finalmente es posible evidenciar que desde el año 1979 se ha promulgado múltiples normatividades con diferentes niveles de jerarquización, éstas pretenden intervenir el problema multifactorial de la discapacidad, sin embargo, se ha demostrado con las tasas de desempleo cercanas al 80% que no es suficiente el tema legislativo como única medida de intervención, por el contrario, se debe de involucrar otros actores como son la familia, las empresas y el grupo médico multidisciplinario.

5. RECOMENDACIONES

De esta manera, se propone como política pública un plan de capacitación, en el que se vinculen empresas estatales y privadas por intermedio de los programas de selección y contratación. Dicho plan debe considerar dentro de sus objetivos demostrar las experiencias exitosas de empresas que decidieron incluir en su planta a personas con discapacidad, con el fin de promover esta práctica empresarial.

Además, se plantea una revisión de la Ley 361 de 1997, de manera específica en su artículo 31 que menciona un beneficio tributario a favor de los empleadores en los siguientes términos:

Los empleadores que ocupen trabajadores con limitación no inferior al 25% comprobada y que estén obligados a presentar declaración de renta y complementarios, tienen derecho a deducir de la renta el 200% del valor de los salarios y prestaciones sociales pagados durante el año o período gravable a los trabajadores con limitación, mientras ésta subsista (Ley 361 de 1997, Artículo 31).

Puntualmente, se sugiere modificar la palabra **ocupen** por **contratar**, buscando mejorar las oportunidades en este tipo de población. Lo anterior justificado en que hay muchas empresas que utilizan el Artículo 31 de la citada ley para acceder a beneficios tributarios, haciendo uso del personal que tiene en planta ya calificado con pérdida de capacidad laboral mayor a 25%, y que en muchas ocasiones se ha definido como enfermedad laboral.

Estas conductas empresariales pudieran presentar desviaciones teniendo en cuenta que los trabajadores han sido previamente vinculados, pero al desarrollar sus labores en condiciones poco seguras, se enfermaron y les generó alguna discapacidad. El hecho de acceder a estos beneficios tributarios con este tipo de personal sería una manera de fomentar la falta de programas efectivos y preventivos en seguridad y salud en el trabajo, situación que iría en contravía del espíritu de la norma que lo que busca es generar nuevas oportunidades laborales a personas discapacitadas no vinculadas.

Por último, se puede concluir que para mejorar las tasas de inclusión laboral debe existir un grupo interdisciplinario de actores con conocimiento profundo sobre el tema, trabajando al unísono en implementar programas de formación, adaptación y acompañamiento a todos los actores como son discapacitado, familia y empleador. Estas partes deben contar con el apoyo gubernamental que debe garantizar el ambiente legislativo actualizado para mejorar la vinculación laboral.

Es importante recordar que con programas adecuados que estén basados en terapia ocupacional y programas ergonómicos, es

posible la adaptación de más del 90% de todas las discapacidades al ámbito laboral. No obstante, en la actualidad el principal impedimento para conseguir esto radica en la falta de voluntad política y empresarial para llevar a cabo un verdadero cambio.

BIBLIOGRAFÍA

Alcover, C., y Pérez, V. (2011). Trabajadores con discapacidad: problemas, retos y principios de actuación en salud ocupacional. *Medicina y Seguridad Del Trabajo*, 59(230), 146–158.

Ali, M., Schur, L., y Blanck, P. (2011). What types of jobs do people with disabilities want? *Journal of Occupational Rehabilitation*, 21(2), 199–210. <https://doi.org/10.1007/s10926-010-9266-0>

Araten-Bergman, T. (2016). Managers' hiring intentions and the actual hiring of qualified workers with disabilities. *International Journal of Human Resource Management*, 27(14), 1510–1530. <https://doi.org/10.1080/09585192.2015.1128466>

Arcos, L. J., Carolina, J., y Bedoya, R. (2018). Propuesta de un modelo de inclusión laboral para personas con discapacidad. *REVISTA COLOMBIANA DE SALUD OCUPACIONAL*, 8(28), 1–6.

Arenas, B., Jaramillo, J., Marmolejo, P., Y Cruz, C. (2013). 24. Calidad de vida e inclusión laboral de personas con discapacidad. Cali, 2008-2011.pdf. *UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI*.

Baert, S. (2016). Wage subsidies and hiring chances for the disabled: some causal evidence. *European Journal of Health Economics*, 17(1), 71–86. <https://doi.org/10.1007/s10198-014-0656-7>

Baker, P. M. A., Linden, M. A., LaForce, S. S., Rutledge, J., y Goughnour, K. P. (2018). Barriers to Employment Participation of Individuals With Disabilities: Addressing the Impact of Employer

(Mis)Perception and Policy. *American Behavioral Scientist*, 62(5), 657–675. <https://doi.org/10.1177/0002764218768868>

Bethge, M. (2017). Rehabilitation und Teilhabe am Arbeitsleben. *Bundesgesundheitsblatt - Gesundheitsforschung - Gesundheitsschutz*, 60(4), 427–435. <https://doi.org/10.1007/s00103-017-2519-8>

Bjørnshagen, V., y Ugreninov, E. (2020). Labour market inclusion of young people with mental health problems in Norway. *Alter*. <https://doi.org/10.1016/j.alter.2020.06.014>

Boman, T., Kjellberg, A., Danermark, B., y Boman, E. (2015). Employment opportunities for persons with different types of disability. *ELSEVIER MASSON*, 9(2), 116–129. <https://doi.org/10.1016/j.alter.2014.11.003>

Brite, R., Nunes, F., y Souza, D. (2015). Labor inclusion of individuals with disabilities: Managers' conceptions as a contributing factor. *Work*, 50(4), 553–561. <https://doi.org/10.3233/WOR-141966>

Cabral, A. K. P. S., y Martins, L. B. (2012). Ergonomic intervention methods for inclusion of people with disabilities at work: Brazilian scene. *Work*, 41(SUPPL.1), 5500–5504. <https://doi.org/10.3233/WOR-2012-0875-5500>

Callejas, H., Gomez, S., Uribe, S., y Vergel, L. (2017). Teletrabajo como estrategia de empleabilidad para población con discapacidad. *Revista Ingenio Universidad Francisco de Paula Santander Ocaña*, 14(1), 137–145. <http://revistas.ufpso.edu.co/index.php/ringenio/article/view/455/288>

Castro, N. R., Moreira, G. C., y da Silva, R. P. (2019). Wage structure differential and disability in Brazil — Underperformance or discrimination? *Economía*, 20(3), 211–228. <https://doi.org/10.1016/j.econ.2019.11.003>

Courtney-long, E. A., y Carroll, D. D. (2015). 25th Anniversary of the Americans with Disabilities Act — July 2015. *MMWR. Morbidity and Mortality Weekly Report*, 64(29), 777–777. <https://doi.org/10.15585/mmwr.mm6429a1>

De Paula Nunes Sobrinho, F., y De Lucena, U. F. (2012). Ergonomics and the inclusion of people with disabilities in a Brazilian workplace. *Work*, 41(SUPPL.1), 4709–4715. <https://doi.org/10.3233/WOR-2012-0022-4709>

Decreto 1507 de 2014 [Ministerio del Trabajo]. Por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional. 12 de agosto de 2014. <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/DIJ/Decreto-1507-DE-2014.pdf>

Dequia-Rodriguez y Pazos-Verdugo. (2015). Estado del arte de la discapacidad en Colombia desde la normatividad y políticas públicas en salud durante el periodo comprendido entre el año 2000 y 2015 Fundación Universitaria De Ciencias De La Salud. Colombia.

Dew, A., Stancliffe, R., Schormans, A. F., Wiese, M. Y., y Frawley, P. (2019). Diverse Topics. *Journal of Intellectual Disability Research*, 63(7), 852–896. <https://doi.org/10.1111/jir.12663>

Díaz, M. A. (2018). Un vistazo a la inclusión laboral de las personas en condición de discapacidad en Colombia, un tema de responsabilidad social empresarial. [Monografía, Universidad Nacional Abierta y a Distancia UNAD]. Repositorio Institucional UNAD. <https://repository.unad.edu.co/handle/10596/17977>.

Ducón Salas, J. C., y Cely Torres, L. A. (2017). La Inclusión Laboral De Personas Con Discapacidad: Una Mirada Desde La Productividad y El Desarrollo Humano. *Revista Colombiana de Rehabilitación*, 14(1), 28. <https://doi.org/10.30788/revcolreh.v14.n1.2015.16>

Ekberg, K., Pransky, G., Besen, E., Fassier, J. B., Feuerstein, M., Munir, F., Blanck, P., Amick, B. C., Anema, J. R., Boot, C. R. L., Bültmann, U., Chan, C. C. H., Delclos, G. L., Ehrhart, M. G., Gimeno, D., Kristman, V. L., Linton, S. J., Main, C. J., Nicholas, M. K., ... Young, A. E. (2016). New Business Structures Creating Organizational Opportunities and Challenges for Work Disability Prevention. *Journal of Occupational Rehabilitation*, 26(4), 480–489. <https://doi.org/10.1007/s10926-016-9671-0>

Ellinger, A. E., Naidoo, J., Ellinger, A. D., Filips, K., y Herrin, G. D. (2020). Applying blue ocean strategy to hire and assimilate workers with disabilities into distribution centers. *Business Horizons*, 63(3), 339–350. <https://doi.org/10.1016/j.bushor.2020.01.009>

Garavito, D., Y Garavito Escobar, D. M. (2014). La inclusión de las personas con discapacidad en el mercado laboral colombiano, una acción conjunta. *Universidad Nacional de Colombia*, 1–211. <http://www.bdigital.unal.edu.co/46075/1/52646657.2014.pdf>

Gewurtz, R. E., Langan, S., y Shand, D. (2016). Hiring people with disabilities: A scoping review. *Work*, 54(1), 135–148. <https://doi.org/10.3233/WOR-162265>

Gilbert, E., y Marwaha, S. (2013). Predictors of employment in bipolar disorder: A systematic review. *Journal of Affective Disorders*, 145(2), 156–164. <https://doi.org/10.1016/j.jad.2012.07.009>

Giraldo, S., Y Sanmartín, D. (2020). Evolución de los derechos laborales de las personas en situación de discapacidad en Colombia. *Universidad Cooperativa De Colombia, February 2019*, 1–13.

Gómez Rúa, N. E., y Turizo Peláez, F. (2016). Seguridad y salud en el trabajo en Colombia: retos frente a las personas con discapacidad. *CES Derecho*, 2, 84–94. <https://doi.org/10.21615/cesder.7.2.6>

González, M., y Fernández, J. L. (2016). Consumers' loyalty related to labor inclusion of people with disabilities. *Frontiers in Psychology*, 7(JUN), 1–10. <https://doi.org/10.3389/fpsyg.2016.00885>

Graham, K. M., McMahon, B. T., Kim, J. H., Simpson, P., y McMahon, M. C. (2018). Patterns of Workplace Discrimination Across Broad Categories of Disability. *Rehabilitation Psychology*, December. <https://doi.org/10.1037/rep0000227>

Gray, D. B., Morgan, K. A., Gottlieb, M., y Hollingsworth, H. H. (2014). Person factors and work environments of workers who use mobility devices. *Work*, 48(3), 349–359. <https://doi.org/10.3233/WOR-141907>

Hartnett, H. P., Stuart, H., Thurman, H., Loy, B., y Batiste, L. C. (2011). Employers' perceptions of the benefits of workplace accommodations: Reasons to hire, retain and promote people with disabilities. *Journal of Vocational Rehabilitation*, 34(1), 17–23. <https://doi.org/10.3233/JVR-2010-0530>

Henry, A. D., Petkauskos, K., Stanislawzyk, J., y Vogt, J. (2014). Employer-recommended strategies to increase opportunities for people with disabilities. *Journal of Vocational Rehabilitation*, 41(3), 237–248. <https://doi.org/10.3233/JVR-140716>

Hernández-Jaramillo, J., y Hernández-Umaña, I. (2005). Una aproximación a los costos indirectos de la discapacidad en Colombia. *Revista de Salud Pública*, 7(2), 130–144. <https://doi.org/10.1590/s0124-00642005000200002>

Huang, I. C., y Chen, R. K. (2015). Employing People With Disabilities in the Taiwanese Workplace: Employers' Perceptions and Considerations. *Rehabilitation Counseling Bulletin*, 59(1), 43–54. <https://doi.org/10.1177/0034355214558938>

Kalargyrou, V., y Volis, A. A. (2014). Disability Inclusion Initiatives in the Hospitality Industry: An Exploratory Study of Industry Leaders. *Journal of Human Resources in Hospitality and Tourism*, 13(4), 430–454. <https://doi.org/10.1080/15332845.2014.903152>

Kalef, L., Barrera, M., y Heymann, J. (2014). Developing inclusive employment: Lessons from Telenor Open Mind. *Work*, 48(3), 423–434. <https://doi.org/10.3233/WOR-131783>

Kaye, H. S., Jans, L. H., y Jones, E. C. (2011). Why don't employers hire and retain workers with disabilities? *Journal of Occupational Rehabilitation*, 21(4), 526–536. <https://doi.org/10.1007/s10926-011-9302-8>

Kocman, A., y Weber, G. (2018). Job Satisfaction, Quality of Work Life and Work Motivation in Employees with Intellectual Disability: A Systematic Review. *Journal of Applied Research in Intellectual Disabilities*, 31(1), 1–22. <https://doi.org/10.1111/jar.12319>

Kuznetsova, Y., y Bento, J. P. C. (2018). Workplace adaptations promoting the inclusion of persons with disabilities in mainstream employment: A case-study on employers' responses in Norway. *Social Inclusion*, 6(2), 34–45. <https://doi.org/10.17645/si.v6i2.1332>

Kuznetsova, Y., y Yalcin, B. (2017). Inclusion of persons with disabilities in mainstream employment: is it really all about the money? A case study of four large companies in Norway and Sweden. *Disability and Society*, 32(2), 233–253. <https://doi.org/10.1080/09687599.2017.1281794>

Lefever, M., Decuman, S., Perl, F., Braeckman, L., y Van De Velde, D. (2018). The efficacy and efficiency of Disability Management in job-retention and job-reintegration. A systematic review. *Work*, 59(4), 501–534. <https://doi.org/10.3233/WOR-182709>

Lindqvist, R., y Lamichhane, K. (2019). Disability policies in Japan and Sweden: A comparative perspective. *Alter*, 13(1), 1–14. <https://doi.org/10.1016/j.alter.2018.08.001>

Lindsay, S., Cagliostro, E., Albarico, M., Mortaji, N., y Karon, L. (2018). A Systematic Review of the Benefits of Hiring People with Disabilities. In *Journal of Occupational Rehabilitation* (Vol. 28, Issue 4, pp. 634–655). Springer New York LLC. <https://doi.org/10.1007/s10926-018-9756-z>

Lindsay, S., Rezai, M., Shen, W., y Lyons, B. (2020). A disability disclosure simulation as an educational tool. *Equality, Diversity and Inclusion*, 39(8), 865–879. <https://doi.org/10.1108/EDI-12-2019-0292>

Madrigal-Lizano, A. M. (2015). El papel de la familia de la persona adulta con discapacidad en los procesos de inclusión laboral: Un reto para la educación especial en Costa Rica. *Revista Electrónica Educare*, 19(2), 197–211. <https://doi.org/10.15359/ree.19-2.12>

Marques, A. L., Romeo, M., Matalinares, M., y Yepes-Baldó, M. (2020). Managers' conceptions and their effects on the perception of employees with disabilities. *International Journal of Environmental Research and Public Health*, 17(19), 1–14. <https://doi.org/10.3390/ijerph17197039>

Martins, L. B., Barkokébas Junior, B., y Guimarães, B. M. (2012). Including the people with disabilities at work: A case study of the job of bricklayer in civil construction in Brazil. *Work*, 41(SUPPL.1), 4716–4721. <https://doi.org/10.3233/WOR-2012-0023-4716>

McMahon, B. T., Roessler, R., Rumrill, P. D., Hurley, J. E., West, S. L., Chan, F., y Carlson, L. (2008). Hiring discrimination against people with disabilities under the ADA: Characteristics of charging parties. *Journal of Occupational Rehabilitation*, 18(2), 122–132. <https://doi.org/10.1007/s10926-008-9133-4>

Ministerio de Salud y Protección Social. (2019). Sala situacional de Personas con Discapacidad. *MINISTERIO DE LA SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, OFICINA DE LA PROMOCIÓN SOCIAL.*, 56.

Ministerio de Salud y Protección Social (2015). Abecé de la discapacidad. <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/PS/abece-de-la-discapacidad.pdf>

Ministerio de Trabajo. (2016). Guía para el proceso de inclusión laboral de personas con discapacidad. *Ministerio de Trabajo*, 85.

Moody, L., Saunders, J., Leber, M., Wójcik-Augustyniak, M., Szajczyk, M., y Rebernik, N. (2017). An exploratory study of barriers to inclusion in the European workplace. *Disability and Rehabilitation*, 39(20), 2047–2054. <https://doi.org/10.1080/09638288.2016.1217072>

Morales Acosta, G. (2015). Diversidad auditiva: imaginarios sociales e inclusión laboral: una aproximación intercultural. *Psicogente*, 18(34), 364–371.

Naciones Unidas. (2014). *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad*. https://www.ohchr.org/Documents/Publications/CRPD_TrainingGuide_PTS19_sp.pdf

Namkung, E. H., y Carr, D. (2019). Perceived interpersonal and institutional discrimination among persons with disability in the U.S.: Do patterns differ by age? *Social Science and Medicine*, 239(December 2018), 112521. <https://doi.org/10.1016/j.socsci-med.2019.112521>

Nevala, N., Pehkonen, I., Teittinen, A., Vesala, H. T., Pörtfors, P., y Anttila, H. (2019). The Effectiveness of Rehabilitation Interventions on the Employment and Functioning of People with Intellectual Disabilities: A Systematic Review. *Journal of Occupational Rehabilitation*, 29(4), 773–802. <https://doi.org/10.1007/s10926-019-09837-2>

Neves-Silva, P., Prais, F. G., y Silveira, A. M. (2015). The inclusion of disabled persons in the labor market in belo horizonte, Brazil: Scenario and perspective. *Ciencia e Saude Coletiva*, 20(8), 2549–2558. <https://doi.org/10.1590/1413-81232015208.17802014>

O'Halloran, M. (2014). The employer's guide to supported employment. *Journal of Vocational Rehabilitation*, 41(1), 67–70. <https://doi.org/10.3233/JVR-140700>

OIT (2017). Estrategia y plan de acción para la inclusión de la discapacidad. *Organización Internacional Del Trabajo*, 21.

OMS (2011). OMS | Informe mundial sobre la discapacidad. *WHO*.

Papakonstantinou, D. (2018). Why should employers be interested in hiring people with mental illness? A review for occupational therapists. *Journal of Vocational Rehabilitation*, 49(2), 217–226. <https://doi.org/10.3233/JVR-180967>

Pastor Palomar, N. (2019). Reservas a la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 37. <https://doi.org/10.17103/reei.37.08>

Peña, P. (2010). Implementación de la política pública de inclusión laboral de personas en situación de discapacidad en la ciudad de Popayán – Cauca (Colombia). *UNIVERSIDAD LIBRE (CALI-COLOMBIA)*, 6(2), 168–182.

Polo Montoya, D.F. y Mezu Arcila J.C. (2015). El paradigma de la estabilidad y protección laboral reforzada por condiciones de discapacidad desde el precedente judicial colombiano. [Monografía de grado Universidad ICESI]. Repositorio Digital ICESI. https://repository.icesi.edu.co/biblioteca_digital/bitstream/10906/78137/1/T00346.pdf

RAE, 2013. (n.d.). *contexto | Definición | Diccionario de la lengua española | RAE - ASALE*. RAE. Retrieved May 18, 2020, from <https://dle.rae.es/contexto>

Redondo Ciruelos, V. (2014). Discapacidad y capacidad laboral. *Medicina y Seguridad Del Trabajo*, 60(0), 189–195.

Satizabal, M. (2019). CONDICIONES DE EMPLEO DE UN GRUPO DE TRABAJADORES CON DISCAPACIDAD EN CALI, COLOMBIA. *UNIVERSIDAD DEL VALLE (CALI, COLOMBIA)*, 1–13. <https://doi.org/10.1037//0033-2909.126.1.78>

Schur, L., Han, K., Kim, A., Ameri, M., Blanck, P., y Kruse, D. (2017). Disability at Work: A Look Back and Forward. *Journal of Occupational Rehabilitation*, 27(4), 482–497. <https://doi.org/10.1007/s10926-017-9739-5>

Smith, D. L., Atmatzidis, K., Capogreco, M., Lloyd-Randolfi, D., y Seman, V. (2017). Evidence-based interventions for increasing work participation for persons with various disabilities: A systematic review. *OTJR Occupation, Participation and Health*, 37(2), 3s-13s. <https://doi.org/10.1177/1539449216681276>

Strindlund, L., Abrandt-Dahlgren, M., y Ståhl, C. (2019). Employers' views on disability, employability, and labor market inclusion: a phenomenographic study. *Disability and Rehabilitation*, 41(24), 2910–2917. <https://doi.org/10.1080/09638288.2018.1481150>

Vermeulen, S. J., Anema, J. R., Schellart, A. J. M., Knol, D. L., Van Mechelen, W., y Van Der Beek, A. J. (2011). A participatory return-to-work intervention for temporary agency workers and unemployed workers sick-listed due to musculoskeletal disorders: Results of a randomized controlled trial. *Journal of Occupational Rehabilitation*, 21(3), 313–324. <https://doi.org/10.1007/s10926-011-9291-7>

Viñas, M. (2018). Revista ciencia y tecnología¿La inclusión laboral de las personas con discapacidad, una utopía? *Revista CIENCIA Y TECNOLOGÍA*, 13(1), 43–54. <http://revistas.unitru.edu.pe/index.php/PGM/article/view/1845>

Vlachou, A., Roka, O., y Stavroussi, P. (2019). Experiences of workers with disabilities receiving supported employment services in Greece. *Journal of Intellectual Disabilities*, 174462951987117. <https://doi.org/10.1177/1744629519871172>

Whitney, D. J., Warren, C. R., Smith, J., Arenales, M., Meyers, S., Devaney, M., y Christian, L. A. (2020). Work expectations of adults with developmental disabilities. *Alter*. <https://doi.org/10.1016/j.alter.2020.06.010>

Wylonis, L., Wylonis, N. T., y Sadoff, R. (2017). Navigating the Rolling Hills of Justice: Mental Disabilities, Employment and the Evolving Jurisprudence of the Americans with Disabilities Act. *Behavioral Sciences and the Law*, 35(2), 178–185. <https://doi.org/10.1002/bsl.2282>

Yahoo Noticias. (2018). *Ni te veo ni te cuento: las personas con discapacidad son inexistentes para el gobierno mexicano*. Consultado el 28 de noviembre de 2021 de https://es-us.noticias.yahoo.com/2809661-194033275.html?guce_referrer=aHR0cHM6Ly9ldi50dXJuaXRpbi5jb20v&guce_referrer_sig=AQAAAI0c0SbmjlSGOUpGg_FCeXQhAEiltzgUDUTCpsfU-Co0WnubNBHFx-PBv0SESdJmO_tss9uRB-J7P1vswuYD436R-JGdWTrCatIUzeYFFpOpGDNOso6yWEZ128X92iDbyyxHmas2Ntje1KmOZEwfaM6CovUHIVhrvk2vPSigZ8HZ3E&guccounter=2

Zafar, N., Rotenberg, M., y Rudnick, A. (2019). A systematic review of work accommodations for people with mental disorders. *Work*, 64(3), 461–475. <https://doi.org/10.3233/WOR-193008>

Anexo 1 Matriz legal de discapacidad

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
27 de febrero de 2013	Congreso de la República de Colombia.	Ley Estatutaria 1618	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Obligaciones de las empresas en relación con las personas con discapacidad	La Ley Estatutaria 1618 de 2013 "por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad" propone una serie de medidas y acciones afirmativas que permiten a las personas con discapacidad, bajo un marco de corresponsabilidad, ejercer sus derechos en igualdad de condiciones con las demás personas.
4 de julio de 1991	Asamblea Nacional Constituyente	Constitución Política de Colombia	Art 13	Derecho de personas con discapacidad.	Hace mención expresa a la protección, atención, apoyo e integración social de las personas con discapacidad.	El estado protegerá especialmente a las 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.

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
4 de julio de 1991	Asamblea Nacional Constituyente	Constitución Política de Colombia	Art 25	Derecho de personas con discapacidad.	La Constitución Política define una serie de derechos fundamentales, sociales, económicos y culturales, que son de carácter universal y por tanto cubren a quienes presenten algún tipo de limitación o discapacidad.	Hace mención al trabajo como derecho y obligación social, que se debe dar bajo condiciones dignas y justas.
4 de julio de 1991	Asamblea Nacional Constituyente	Constitución Política de Colombia	Art 47	Derecho de personas con discapacidad.	Hace mención expresa a la protección, atención, apoyo e integración social de las personas con discapacidad.	El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.
4 de julio de 1991	Asamblea Nacional Constituyente	Constitución Política de Colombia	Art 48 y 49	Derecho de personas con discapacidad.	La Constitución Política define una serie de derechos fundamentales, sociales, económicos y culturales, que son de carácter universal y por tanto cubren a quienes presenten algún tipo de limitación o discapacidad.	En los cuales se prescribe que la seguridad social es un servicio público, obligatorio y a la vez un derecho irrenunciable de todos los habitantes, además "Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud..."

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
6 de julio de 1991	Asamblea Nacional Constituyente	Constitución Política de Colombia	Art 52	Derecho de personas con discapacidad.	La Constitución Política define una serie de derechos fundamentales, sociales, económicos y culturales, que son de carácter universal y por tanto cubren a quienes presentan algún tipo de limitación o discapacidad.	Fija el derecho de todas las personas a la recreación y al deporte
7 de julio de 1991	Asamblea Nacional Constituyente	Constitución Política de Colombia	Art 54	Derecho de personas con discapacidad.	Hace mención expresa a la protección, atención, apoyo e integración social de las personas con discapacidad.	El Estado debe garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde
8 de julio de 1991	Asamblea Nacional Constituyente	Constitución Política de Colombia	Art 67	Derecho de personas con discapacidad.	La Constitución Política define una serie de derechos fundamentales, sociales, económicos y culturales, que son de carácter universal y por tanto cubren a quienes presentan algún tipo de limitación o discapacidad.	Determina que la educación es un derecho de la persona
9 de julio de 1991	Asamblea Nacional Constituyente	Constitución Política de Colombia	Art 68	Derecho de personas con discapacidad.	Hace mención expresa a la protección, atención, apoyo e integración social de las personas con discapacidad.	La erradicación del analfabetismo y la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, son obligaciones especiales del Estado

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
10 de julio de 1991	Asamblea Nacional Constituyente	Constitución Política de Colombia	Art 70	Derecho de personas con discapacidad.	La Constitución Política define una serie de derechos fundamentales, sociales, económicos y culturales, que son de carácter universal y por tanto cubren a quienes presentan algún tipo de limitación o discapacidad.	Se relaciona con el acceso de todos a la cultura
11 de julio de 1991	Asamblea Nacional Constituyente	Constitución Política de Colombia	Art 366	Derecho de personas con discapacidad.	La Constitución Política define una serie de derechos fundamentales, sociales, económicos y culturales, que son de carácter universal y por tanto cubren a quienes presentan algún tipo de limitación o discapacidad.	el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado y que será objetivo fundamental de su 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 asignación.
4 de octubre de 1985	Ministerio de Salud	Resolución 14861	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Por la cual se dictan normas para la protección, seguridad, salud y bienestar de las personas en el ambiente y en especial de los minusválidos.	Movilidad de personas con discapacidad.

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
12 agosto de 1993	Congreso de la República de Colombia.	Ley 60	Art 21. numeral 7°	Derecho de personas con discapacidad	Por la cual se dictan normas orgánicas sobre la distribución de competencias de conformidad con los artículos 151 y 288 de la Constitución Política y se distribuyen recursos según los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.	Para grupos de población vulnerables: desarrollo de planes, programas y proyectos de bienestar social integral en beneficio de poblaciones vulnerables, sin seguridad social y con necesidades básicas insatisfechas; tercera edad, niños, jóvenes, mujeres gestantes y discapacitados. Centros de atención del menor infractor y atención de emergencias.
7 de febrero de 1997	Congreso de la República de Colombia.	Ley 361	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad	"Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones":	En ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
					Esta disposición normativa puntualiza diversos aspectos en relación con los derechos fundamentales de las personas con limitación y establece obligaciones y responsabilidades del Estado en sus diferentes niveles para que las personas que se encuentren en esta situación, puedan alcanzar "...su completa realización personal y su total integración social..."; es así como se ocupa de asuntos como la prevención, la educación, la rehabilitación, la integración laboral, el bienestar social, la accesibilidad; además a través de esta norma, se constituye el "Comité Consultivo Nacional de las Personas con Limitación "en calidad de "...asesor institucional para el seguimiento y verificación de la puesta en marcha de las políticas, estrategias y programas que garanticen la integración social delimitado...", y se prevé la conformación de Grupos de Enlace Sectorial (Art.6°).	

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
5 mayo de 1997	Congreso de la República de Colombia.	Ley 368	Art 3, numeral 2° y 6°	Derecho de personas con discapacidad.	Por la cual se crea la Red de Solidaridad Social, el Fondo de Programas Especiales para la Paz, y el Fondo del Plan Nacional de Desarrollo Alternativo -Fondo Plante-, y se dictan otras disposiciones	3. Adelantar y coordinar programas que tengan por finalidad promover los derechos constitucionales y contribuir a la satisfacción de las necesidades de las personas y grupos vulnerables por razones tales como violencia, condiciones económicas, discapacidades físicas y mentales, o en virtud de la edad y el sexo, como la niñez, la juventud, la tercera edad, la mujer y la familia. 6. Adelantar programas de desarrollo social e institucional de las comunidades donde se presenten mayores problemas de pobreza, marginamiento, discapacidad y necesidades básicas insatisfechas y fortalecer los procesos de participación comunitaria.
31 de diciembre de 1999	Presidente de la República de Colombia	Decreto 2713	Art 4, numeral 8°	Derecho de personas con discapacidad.	Por el cual se modifica la estructura de la Red de Solidaridad Social y se definen las funciones de sus dependencias	8. Adelantar programas de desarrollo social e institucional de las comunidades donde se presenten mayores problemas de pobreza, marginamiento, discapacidad y necesidades básicas insatisfechas y fortalecer los procesos de participación comunitaria.

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
31 de diciembre de 1999	Presidente de la República de Colombia	Decreto 2713	Art 5, numeral 1	Derecho de personas con discapacidad.	Por el cual se modifica la estructura de la Red de Solidaridad Social y se definen las funciones de sus dependencias	1. Adelantar y coordinar programas que tengan por finalidad promover derechos constitucionales y contribuir a la satisfacción de las necesidades de las personas y grupos vulnerables por razones tales como violencia, condiciones económicas, discapacidades físicas y mentales, o en virtud de la edad, sexo o raza, como la tercera edad, la mujer y la familia, y los grupos étnicos.
22 febrero de 2000	Presidente de la República de Colombia	Decreto 276	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Establece la conformación, define las funciones y señala el funcionamiento del Comité Consultivo Nacional de las Personas con Limitación, fija las funciones del Secretario Técnico, define la coordinación del Comité Consultivo Nacional en la Consejería Presidencial para la Política Social y reglamenta la conformación y funciones de los Grupos de Enlace Sectorial	Establece la conformación, define las funciones y señala el funcionamiento del Comité Consultivo Nacional de las Personas con Limitación, fija las funciones del Secretario Técnico, define la coordinación del Comité Consultivo Nacional en la Consejería Presidencial para la Política Social y reglamenta la conformación y funciones de los Grupos de Enlace Sectorial

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
24 marzo de 2000	Ministerio de Trabajo y Seguridad Social	Decreto 524	toda la norma		Modifica el artículo 40 del Decreto 1346 de 1994, Que en los términos de los artículos 30 y 32 de la Ley 21 de 1982, los hijos, los hermanos huérfanos de padres y los padres del afiliado a una caja de compensación familiar que sean inválidos o tengan una disminución de su capacidad física superior al 60% tienen derecho al pago del Subsidio Familiar	Modifica el artículo 40 del Decreto 1346 de 1994, Que en los términos de los artículos 30 y 32 de la Ley 21 de 1982, los hijos, los hermanos huérfanos de padres y los padres del afiliado a una caja de compensación familiar que sean inválidos o tengan una disminución de su capacidad física superior al 60% tienen derecho al pago del Subsidio Familiar
25 de mayo 2019	Presidente de la República de Colombia	Ley 1995	Art 3, 99, 100, 184, 208, 248, 263	Derecho de personas con discapacidad.	Inclusión social para las personas con discapacidad, educación, empleo y movilidad urbana, con el apoyo de las tecnologías de la información y la comunicación.	Certificar, localizar y caracterizar a las personas con discapacidad para que puedan acceder a servicios y oportunidades de desarrollo. Impulsar la vinculación laboral y el emprendimiento de las personas con discapacidad. Garantizar el ejercicio de la capacidad legal y el acceso a la justicia para las personas con discapacidad. Mejorar la infraestructura, el transporte, la información y las tecnologías de comunicación para que las personas con discapacidad tengan independencia.

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
21 diciembre de 2001	Congreso de la República de Colombia.	Ley 715	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias...". Esta Ley tiene incidencia en el tema del manejo de la territoriales departamentales y municipales en la formulación y ejecución de los planes, programas y proyectos de los sectores de educación, salud en correspondencia con lo determinado en las Ley 100 de 1993 y 115 de 1994; y en los denominados "otros sectores", entre los cuales están transporte, deporte y recreación, cultura, prevención y atención de desastres, y atención a grupos vulnerables.	Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.
23 de diciembre de 1993	Congreso de la República de Colombia.	Ley 100	Art 26 y 41	Derecho de personas con discapacidad.	La Seguridad Social Integral es el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de	Tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten" (Art.1). Contempla disposiciones específicas en relación con la invalidez y la discapacidad, en lo concerniente al "Sistema General de Pensiones" (Arts. 38 y 39),

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
					<p>los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad.</p>	<p>“Sistema General de Seguridad Social en Salud” y “Sistema General de Riesgos Profesionales” (Arts. 249 a 253 y 257). En el caso del Sistema de Salud, se prevé que toda la población será cubierta en lo relacionado con la promoción de la salud, la prevención de la enfermedad y la atención y recuperación; además señala que las personas con discapacidad sin capacidad de pago serán beneficiarios del Régimen Subsidiado (Art.157), y que en el caso del Régimen Contributivo la cobertura familiar incluye a las personas con discapacidad permanentes con mayoría de edad (Art.163). El Sistema General de Seguridad Social creado por esta Ley plantea dos tipos de afiliación: a través del Régimen Contributivo o a través del Régimen Subsidiado. Las personas que no accedan a ninguno de estos se atenderán como población vinculada a través de las redes de.</p>

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						servicios que se contraten para el caso. Los afiliados mediante el Régimen Subsidiado son las personas pobres y vulnerables sin capacidad de pago, categoría en la cual entran las personas en situación de abandono o exclusión social.
5 diciembre de 1996	Presidente de la República de Colombia	Decreto 2226	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Por el cual se asigna al Ministerio de Salud una función relacionada con la dirección, orientación, vigilancia y ejecución de los planes y programas que en el campo de la salud se relacionen con la Tercera Edad, Indigentes, Minusválidos y Discapacitados.	Por el cual se asigna al Ministerio de Salud una función relacionada con la dirección, orientación, vigilancia y ejecución de los planes y programas que en el campo de la salud se relacionen con la Tercera Edad, Indigentes, Minusválidos y Discapacitados.
29 junio de 1999	Presidente de la República de Colombia	Decreto 1152	Art. 17 numeral 14° al 21°	Derecho de personas con discapacidad.	Por el cual se reestructura el Ministerio de Salud como Organismo de Dirección del Sistema General de Seguridad Social en Salud	La Dirección General de Desarrollo de la Prestación de Servicios de Salud cumplirá las siguientes funciones: 14. Diseñar para la aprobación del Gobierno Nacional, las políticas generales relacionadas, con la prestación de servicios de salud para poblaciones con características especiales. 15. Caracterizar los grupos poblacionales especiales tales como desplazados, indígenas, discapacitados y presos.

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						<p>16. Coordinar y concertar con las demás dependencias del Ministerio y entidades estatales que tienen responsabilidades con poblaciones de características o situaciones especiales, la formulación y desarrollo de las políticas y estrategias de atención en salud.</p> <p>17. Promover y realizar investigaciones sobre condiciones y mecanismos para la atención de poblaciones con características o situaciones especiales.</p> <p>18. Realizar el seguimiento y evaluación de las acciones que se realicen con la población objeto del Programa.</p> <p>19. Proponer al Ministro desarrollos legales para la atención de poblaciones con características o situaciones especiales.</p> <p>20. Asesorar y prestar asistencia técnica, en coordinación con la Dirección General de Salud Pública, en relación con las políticas, normatividad y particularidades en la atención de la población objeto del Programa.</p> <p>21. Las demás que se le asignen de conformidad con la naturaleza de la dependencia.</p>

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
5 agosto de 1994	Ministerio de Salud	Resolución 5261	Toda la norma		Por la cual se establece el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.	Se adopta el manual de actividades, intervenciones y procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema de Seguridad Social en Salud, en el que se incluyen las actividades y procedimientos de rehabilitación
20 noviembre de 1996	Ministerio de Salud	Resolución 4288	Art 9, literal a	Derecho de personas con discapacidad.	Por la cual se define el Plan de atención Básica (PAB) del Sistema General de Seguridad Social (SGSSS) y se dictan otras disposiciones.	El distrito o el municipio desarrollará acciones de promoción de conformidad con las competencias del sector salud en los siguientes ámbitos de la salud pública: a) La salud integral de los niños, niñas y adolescentes; de las personas en la tercera edad; de las personas con deficiencias, discapacidades, minusvalías y de la población del sector informal de la economía.
		Resolución 3165	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Adopta los lineamientos de atención en salud para las personas con deficiencias, discapacidades y minusvalías;	

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
10 julio de 1997	Congreso de la República de Colombia.	Ley 383	Art 64 numeral 6	Derecho de personas con discapacidad.	Sobre normas tendientes a fortalecer la lucha contra la evasión del contrabando y otras disposiciones. En el artículo 64 numeral 6 establece el 2% para desarrollar programas para el mejoramiento de las instituciones de salud mental del país y la atención a inimputables, para programas de discapacidad de los niños de padres de escasos recursos y de rehabilitación psico-social de los niños	6. Dos por ciento (2%) para desarrollar programas para la tercera edad diferentes al programa Revivir, para el mejoramiento de las instituciones de salud mental del país y la atención de inimputables y para programas de discapacidad de los niños de padres de escasos recursos y de rehabilitación psicosocial de los niños"
16 enero de 2001	Congreso de la República de Colombia.	Ley 643	Art 42 parágrafo 1° numeral d	Derecho de personas con discapacidad.	Por la cual se fija el régimen propio del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar, a través de la cual se estableció que el cuatro por ciento (4%) de los recursos obtenidos por la explotación de los juegos se destinarán para la vinculación al régimen subsidiado a los discapacitados, limitados visuales y la salud mental	d) El cuatro por ciento (4%) para vinculación al régimen subsidiado a los discapacitados, limitados visuales y la salud mental;

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
23 septiembre de 2004	Congreso de la República de Colombia.	Ley 909	Art 52	Derecho de personas con discapacidad. (empleo)	Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones	Protección a los desplazados por razones de violencia y a las personas con algún tipo de discapacidad. Cuando por razones de violencia un empleado con derechos de carrera administrativa demuestre su condición de desplazado ante la autoridad competente, de acuerdo con la Ley 387 de 1997 y las normas que la modifiquen o complementen, la Comisión Nacional del Servicio Civil ordenará su reubicación en una sede distinta a aquella donde se encuentre ubicado el cargo del cual es titular, o en otra entidad. La Comisión Nacional del Servicio Civil, en coordinación con las respectivas entidades del Estado, promoverá la adopción de medidas tendientes a garantizar, en igualdad de oportunidades, las condiciones de acceso al servicio público, en empleos de carrera administrativa, a aquellos ciudadanos que posean discapacidades físicas, auditivas o visuales, con el fin de proporcionarles un trabajo acorde con su condición.

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						En todo caso, las entidades del Estado, estarán obligadas, de conformidad como lo establece el artículo 27 de la Ley 361 de 1997 a preferir entre los elegibles, cuando quiera que se presente un empate, a las personas con discapacidad.
23 diciembre de 1989	Congreso de la República de Colombia.	Ley 82	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad (empleo)	"Por medio de la cual se aprueba el Convenio 159 sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas, adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su 69a. reunión, Ginebra, 1983".	"Por medio de la cual se aprueba el Convenio 159 sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas, adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su 69a. reunión, Ginebra, 1983".
13 mayo de 1994	Presidente de la República de Colombia	Decreto 970	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad (empleo)	Por el cual se promulga el Convenio sobre readaptación profesional y el empleo de las personas inválidas	Convenio sobre la readaptación profesional y empleo de personas inválidas
26 abril de 1995	Presidente de la República de Colombia	Decreto 692	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad (calificación)	Por el cual se adopta el Manual Único para la Calificación de la Invalidez	Se adopta el Manual Único para la Calificación de la Invalidez, aplicación, definiciones, criterios para la calificación integral, art. 1 a 3. Instrucciones generales para el uso del manual, para médicos interconsultores, art. 4 y 5. Formulario de calificación, art. 6. Libro primero de las deficiencias, art.

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						7. Libro segundo de las discapacidades, art. 8. Libro tercero de las minusvalías, art. 9. Vigencia y derogatorias, art. 10.
20 mayo de 1999	Presidente de la República de Colombia	Decreto 917	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad	Por el cual se adopta el Manual Único para la Calificación de la Invalidez	Adopta el Manual Único para la Calificación de la Invalidez, aplicable a todos los habitantes del territorio nacional, a los trabajadores de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y del sector privado en general, para determinar la pérdida de la capacidad laboral de cualquier origen, de conformidad con lo establecido por los artículos 38, siguientes y concordantes de la Ley 100 de 1993, el 46 del Decretoley 1295 de 1994 y el 5o. de la Ley 361/97.
25 abril de 2008	Presidente de la República de Colombia	Decreto 1355	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad. (Pensión)	El presente decreto tiene por objeto reglamentar el acceso de las personas con discapacidad en situación de extrema pobreza y vulnerabilidad, al subsidio económico de la Subcuenta de Subsistencia del Fondo de Solidaridad Pensional.	El presente decreto tiene por objeto reglamentar el acceso de las personas con discapacidad en situación de extrema pobreza y vulnerabilidad, al subsidio económico de la Subcuenta de Subsistencia del Fondo de Solidaridad Pensional.

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
18 diciembre de 2009	El ministro del interior y de justicia de la República de Colombia	Decreto 4942	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad (calificación)	Modifica el artículo 8° del Decreto 1355 de 2008, indicando que corresponderá a las Juntas de Calificación de Invalidez, a las Entidades Promotoras de Salud ¿EPS¿ del Régimen Contributivo de Seguridad Social en Salud y la red pública de servicios de salud, calificar el estado de invalidez con base en el Manual Único para la Calificación de Invalidez.	Modifica el artículo 8° del Decreto 1355 de 2008, indicando que corresponderá a las Juntas de Calificación de Invalidez, a las Entidades Promotoras de Salud ¿EPS¿ del Régimen Contributivo de Seguridad Social en Salud y la red pública de servicios de salud, calificar el estado de invalidez con base en el Manual Único para la Calificación de Invalidez.
12 agosto de 2014	Presidente de la República de Colombia	Decreto 1507	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad (calificación)	Por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional	Expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional, el cual se constituye en el instrumento técnico para evaluar la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional de cualquier origen, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993. Señala su ámbito de aplicación, definiciones, normas de interpretación y vigencia.

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
26 febrero de 2018	El Ministro de Salud y Protección Social	Decreto 583	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Por la cual se implementa la certificación de discapacidad y el Registro de Localización y Caracterización de Personas con Discapacidad	Por la cual se implementa la certificación de discapacidad y el Registro de Localización y Caracterización de Personas con Discapacidad
31 julio de 2009	Congreso de la República de Colombia.	Ley 1346	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad", adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006	El propósito de la presente Convención es promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente. Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.
16 abril de 2009	Presidente de la República de Colombia	Decreto 1193	Art. 30 numeral 23	Derecho de personas con discapacidad.	Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de la Protección Social	Vigilar que el empleador cumpla la obligación de reubicar al trabajador discapacitado parcialmente

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
21 enero de 2013	Congreso de la República de Colombia.	Ley 1616	Art 6 numeral 11	Derecho de personas con discapacidad.	Derechos de las personas con discapacidad mental	Derecho a acceder y mantener el vínculo con el sistema educativo y el empleo, y no ser excluido por causa de su trastorno mental
21 enero de 2013	Congreso de la República de Colombia.	Ley 1616	art 6 numeral 7o	Derecho de personas con discapacidad.	Derechos de las personas con discapacidad mental	Derecho a recibir incapacidad laboral, en los términos y condiciones dispuestas por el profesional de salud tratante, garantizando la recuperación en la salud de las personas.
31 marzo de 1989	Ministerio del Trabajo y Seguridad Social	Ley 1016	art 10 numeral 14.	Derecho de personas con discapacidad.	Rehabilitación y Reubicación	Coordinar y facilitar la rehabilitación y reubicación de las personas con incapacidad temporal y permanente parcial.
24 enero de 1979	Congreso de la República de Colombia.	Ley 9	Art 125	Derecho de personas con discapacidad.	Readaptación en el trabajo	Los programas de medicina preventiva en los lugares de trabajo tendrán por objeto la promoción, protección, recuperación y rehabilitación de los trabajadores, así como la correcta ubicación del trabajador en una ocupación adaptada a su constitución fisiológica y psicológica. Todos los patronos públicos o privados están obligados a reincorporar a los trabajadores inválidos, en los cargos que desempeñaban antes de producirse la invalidez si recupera su capacidad de trabajo, en términos del Código Sustantivo del

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						Trabajo. Coordinar y facilitar la rehabilitación y reubicación de las personas con incapacidad temporal y permanente parcial. El empleador está obligado a ubicar al trabajador incapacitado parcialmente en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios
10 mayo de 2010	Congreso de la República de Colombia.	Ley 982	Art 35 a 41	Derecho de personas con discapacidad.	Por la cual se establecen normas tendientes a la equiparación de oportunidades para las personas sordas y sordociegas y se dictan otras disposiciones.	Régimen especial de protección y promoción laboral para las personas sordas y sordociegas
5 enero de 2009	Congreso de la República de Colombia.	Ley 1275	Art 6. Literal d	Derecho de personas con discapacidad.	Política Pública Nacional para las personas que presentan enanismo	Impulsar su acceso y permanencia a la educación, el empleo, la salud, a un medio ambiente sano, la capacitación, la recreación y el deporte, la cultura y el turismo
11 abril de 2018	Corte Suprema de Justicia	Sentencia SL 1360	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Estabilidad Laboral Reforzada	Aclaración de los despidos con justa causa cuando los colaboradores tienen estabilidad laboral reforzada

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
30 noviembre de 1993	Ministerio de Salud Pública	Decreto 2381	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Por el cual se declara el 3 de diciembre de cada año como el día nacional de las personas con discapacidad.	<p>Que en la Asamblea General de las Naciones Unidas de octubre de 1992, se declaró el 3 de diciembre de cada año como el Día Internacional de las Personas Discapacitadas;</p> <p>Que la Comisión de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en su Resolución No. 1993/29 del 5 de marzo de 1993 "apela a los Estados miembros para que subrayen la observancia del Día Internacional de las Personas con Discapacidad, con vistas a lograr el pleno e igual disfrute de los derechos humanos y la participación en la sociedad por parte de estas personas".</p> <p>Que tanto las personas con discapacidad como las instituciones públicas y privadas que vienen trabajando para la prevención, rehabilitación, integración y equiparación de oportunidades, han logrado sensibilizar de forma paulatina a la sociedad en su conjunto, promoviendo el reconocimiento de las necesidades y potencialidades de las personas con limitaciones</p>

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						físicas, sensoriales y mentales. Que la Constitución Política de Colombia se ocupa de manera especial de este grupo de personas, estableciendo dentro de las obligaciones del Estado la de brindar especial protección a las personas que por su condición física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, e igualmente prevé el adelantamiento a su cargo de una política de previsión, rehabilitación e integración social en favor de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran,
10 mayo de 2000	Corte Constitucional	Sentencia C- 531	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Derecho al trabajo de la persona que presenta limitación física o psíquica, para desempeñar su trabajo habitual.	"El requerimiento de la autorización de la oficina de trabajo para proceder al despido o terminación del contrato de trabajo debe entenderse como intervención de la autoridad pública encargada de promover y garantizar el derecho al trabajo según el ordenamiento jurídico nacional e internacional vigente sobre estas materias. Para corroborar la situación fáctica

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						que describe dicha causal legal de despido y proteger así al trabajador". "De tal suerte, que la jurisprudencia Constitucional ha presumido que cuando un empleador despida sin justa causa y sin permiso del Ministerio de la Protección Social (hoy Ministerio de Trabajo) a un trabajador en condiciones de debilidad manifiesta, el motivo del despido fue tal situación. Dicha presunción como se explicó anteriormente revierte la carga de la prueba y obliga al empleador a justificar la causa de la desvinculación en una razón objetiva diferente al vencimiento del plazo y la situación de debilidad".
21 septiembre de 2016	Corte Constitucional	Sentencias T-521	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Estabilidad Laboral Reforzada	"...Se debe diferenciar entre el concepto de discapacidad, en el sentido de determinar que si la pérdida de capacidad laboral es superior al 50% se tratará de una invalidez o de lo contrario de se tratará de un sujeto en estado de debilidad manifiesta, esto es si el porcentaje de pérdida de capacidad es menor o si se puede establecer, sin que sea

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						necesaria la calificación, que el sujeto sufre de una enfermedad que le impide el cumplimiento de una función, que en otras condiciones, podría ser desempeñada por la persona de acuerdo con la edad, el sexo o factores sociales y culturales...".
20 noviembre de 2001	Presidente de la República de Colombia	Decreto 2463	Art 7	Derecho de personas con discapacidad.	Reglamenta la integración, financiación y funciones de las Juntas de Calificación de Invalidez.	En los términos del artículo 5º de la Ley 361 de 1997, las entidades promotoras de salud y administradoras del régimen subsidiado, deberán clasificar el grado de severidad de la limitación, así: Limitación moderada, aquella en la cual la persona tenga entre el 15% y el 25% de pérdida de la capacidad laboral; limitación severa aquella que sea mayor al 25% pero inferior al 50% de pérdida de la capacidad laboral y limitación profunda, cuando la pérdida de la capacidad laboral sea igual o mayor al 50%.
14 octubre de 2015	Corte Suprema de Justicia	Sentencia 53083	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	El empleador no está facultado legalmente, para dar por terminado el contrato de trabajo, cuando el trabajador tenga una pérdida de capacidad laboral superior a la limitación moderada, es decir, cuando supera el 15%.	"... de no haberse fijado, por el legislador, este tope inicial, se llegaría al extremo de reconocer la estabilidad reforzada de manera general y no como excepción, dado que bastaría la pérdida de la capacidad en un

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						<p>1% para tener derecho al reintegro por haber sido despedido, sin la autorización del Ministerio del ramo respectivo. De esta manera, desaparecería la facultad del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo unilateralmente, lo que no es el objetivo de la norma en comento..."</p> <p>"...No cualquier discapacidad está cobijada por el manto de la estabilidad reforzada previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; dicha acción afirmativa se justifica y es proporcional en aquellos casos donde la gravedad de la discapacidad necesita protección especial para efectos de que los trabajadores afectados con ella no sea excluidos del ámbito del trabajo, pues, históricamente, las discapacidades leves que podría padecer un buen número de la población no son las que ha sido objeto de discriminación..."</p> <p>"...Esta Corporación ha sostenido que esta garantía es de carácter especial dentro de la legislación del trabajo, pues procede exclusivamente para</p>

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						las personas que presenten limitaciones en grado severo y profundo y no para las que padezcan cualquier tipo de limitación, ni, menos aún, para quienes se hallen en incapacidad temporal por afecciones de salud, de tal suerte que, tratándose de una garantía excepcional a la estabilidad, no puede el juez extenderla de manera indebida para eventos no contemplados en la mencionada norma, tal como lo pretende hoy la censura...”
10 mayo de 2018	Corte Constitucional	Sentencia SU-040	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Estabilidad laboral reforzada en una persona contratada con una condición discapacidad existente con anterioridad a la vinculación, cuyo contrato es terminado por vencimiento del plazo pactado.	“...Esta corporación ha considerado que la garantía de estabilidad es aplicable frente a cualquier modalidad de contrato y con independencia de si el origen de la enfermedad del trabajador es laboral o común.
10 mayo de 2018	Corte Constitucional	Sentencia SU-040	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Estabilidad laboral reforzada de personas en situación de debilidad manifiesta e indefensión por deterioro del estado de salud.	“...(iii) Con todo, no es suficiente la simple presencia de una enfermedad o de una discapacidad en la persona, para que por vía de tutela se conceda la protección constitucional descrita. Para que la defensa por vía de tutela prospere, debe estar probado que la desvinculación fue consecuencia de esa particular

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						<p>condición de debilidad, es decir, con ocasión de embarazo, de la discapacidad, de la enfermedad, etc. En otras palabras, debe existir un nexo causal entre la condición que consolida la debilidad manifiesta y la desvinculación laboral...”</p> <p>“...la vigencia de este contrato se encontraba claramente establecida y era conocida por las partes suscribientes del mismo, situación que no permitía que se generaran expectativas de permanencia para la accionante ni mucho menos una estabilidad laboral reforzada en los términos expuestos reiterada y consistentemente por la jurisprudencia de esta Corporación...”</p> <p>“...en este tipo de vinculaciones que se surten en el marco de una política pública específica de inclusión social y en consecuencia, su causa se fundamenta en la situación de discapacidad de la persona, no se constata discriminación en la desvinculación por vencimiento del plazo, es decir, no se observa un componente de discriminación</p>

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						negativa en el desarrollo o terminación de la relación laboral. Por el contrario, en estos eventos las contrataciones obedecen a acciones afirmativas por parte de las administraciones locales, que persiguen asegurar el disfrute de sus derechos fundamentales en condiciones dignas..."
31 julio de 2007	Ministerio de Trabajo	Concepto 39605	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Estabilidad Laboral Reforzada por incapacidad en Contrato de Prestación de Servicios.	Tal y como se observa la Corte Constitucional es clara al mencionar que sin importar el tipo de vinculación que se tenga, sea de carácter laboral o mediante contrato de prestación de servicios, se tiene derecho a la protección constitucional de estabilidad ocupacional reforzada, cualquier trabajador o contratista que dentro de su relación laboral o contractual tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte el desempeño normal de sus labores en las condiciones regulares, independientemente de si tiene o no una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
22 noviembre de 2017	Corte Suprema de Justicia	Sentencia SL-54309	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	El empleador viola las normas vigentes al terminar el contrato de trabajo, cuando no existe calificación de PCL	"...la calificación de la pérdida de capacidad laboral que se consignó en este documento le fue informada con posterioridad a la terminación del vínculo de trabajo con la demandante..."
25 marzo de 2015	Corte Suprema de Justicia	Sentencia ST-3536	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	El empleador viola las normas vigentes al terminar el contrato de trabajo, cuando no existe calificación de PCL	Si bien la actora estaba gozando de incapacidad a la época en que feneció el término pactado en el contrato de trabajo previamente avisado, tales documentales no daban cuenta de que para ese mismo momento estuviera configurada una limitación física que hubiera sido la causa del despido, así como tampoco un porcentaje de pérdida de capacidad laboral con su correlativa fecha de estructuración, requisitos que según el precedente jurisprudencial sentado por la Corte Suprema de Justicia como órgano de cierre de la jurisdicción (sentencias rad. 37514 del 27 de enero de 2010 y 35606 del 25 de marzo de 2009), eran indispensables a efectos de conceder la indemnización establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
Agosto 26 de 2019	Congreso de la República de Colombia.	Ley 1996	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad	La presente ley tiene por objeto establecer medidas específicas para la garantía del derecho a la capacidad legal plena de las personas con discapacidad, mayores de edad, y al acceso a los apoyos que puedan requerirse para el ejercicio de esta
17 julio de 2019	Corte Suprema de Justicia	Sentencia SL 3181	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Decisiones de renuncia y aceptación por su empleador en personas con patología mental.	Es importante anotar que estados de ánimo depresivo clínicamente significativos pueden afectar de forma notoria la toma de decisiones y más tratándose de una decisión trascendental como es la renuncia a un empleo
17 mayo de 2016	Corte Constitucional	Sentencia T 251	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	¿Para que surja el derecho a la estabilidad laboral reforzada, el trabajador debió informar a su empleador sobre su condición de salud, antes de que finalizara su contrato de trabajo?	*...Es forzoso que el empleador conozca la discapacidad del trabajador como instrumento de protección de la seguridad jurídica. Esto evade el hecho de que posteriormente en la jurisdicción se asuma intempestivamente que el trabajador es discapacitado y se le impongan al empleador diversas obligaciones que no preveía, debido a su desconocimiento de la discapacidad. Ahora bien, este deber del trabajador de informar no está sometido a ninguna formalidad en la

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						legislación actual, de modo que atropellaría la Sala el artículo 84 constitucional si impone vía jurisprudencia algún requisito formal para efectos del ejercicio de los derechos que se desprenden de la discapacidad. De tal suerte que el deber de informar puede concretarse con la historia clínica, con frecuentes incapacidades e, incluso, con la realidad cuando ella es apta para dar cuenta de la discapacidad, en concordancia con el principio de primacía de la realidad sobre las formas.”
27 enero de 2010	Corte suprema de justicia	Sentencia 37514	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	¿Para que surja el derecho a la estabilidad laboral reforzada, el trabajador debió informar a su empleador sobre su condición de salud, antes de que finalizara su contrato de trabajo?	“...Para que opere la protección especial de la Ley 361 de 1997 y se generen las consecuencias previstas en su artículo 26, en el evento de un despido o terminación del contrato de trabajo, se requería establecer en el sub lite la condición de limitado de la trabajadora demandante en los porcentajes establecidos por ley, y que esa discapacidad física, minusvalía o pérdida de capacidad laboral tenga efectos vinculantes, esto es, que esté demostrada su

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						existencia y conocimiento por parte del empleador para el momento en que se ponga fin a la relación laboral, y no en forma ulterior o con posterioridad al rompimiento del vínculo..."
22 noviembre de 2017	Corte Suprema de Justicia	Sentencia SL 19506	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	El solo hecho que el trabajador esté incapacitado por más de 180 días al momento de dar por terminado el contrato de trabajo, hace presumir que el empleador conocía el estado de salud del trabajador y en consecuencia sea obligatorio solicitar autorización al Ministerio de trabajo para dar por terminado el contrato de trabajo?	No. Para alegar que el empleador conocía el estado de salud del trabajador, sería necesario probar, entre otras cosas, por ejemplo, que al trabajador ya se le había calificado su pérdida de capacidad laboral y que el empleador conocía ese dictamen. "...para que opere la protección especial de la Ley 361 de 1997 y se generen las consecuencias previstas en su artículo 26, en el evento de un despido o terminación del contrato de trabajo, se requería establecer en el sub lite la condición de limitada de la trabajadora demandante en los porcentajes establecidos por ley, y que esa discapacidad física, minusvalía o pérdida de capacidad laboral tenga efectos vinculantes, esto es, que esté demostrada su existencia y conocimiento por parte del empleador

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						para el momento en que se ponga fin a la relación laboral, y no en forma ulterior o con posterioridad al rompimiento del vínculo... “ “... de la incapacidad temporal de la demandante, no se deriva la protección prevista en la norma invocada...”
9 noviembre de 2017	Corte Constitucional	Sentencia T- 672	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	El solo hecho que el trabajador padezca una patología al momento de dar por terminado su contrato de trabajo, hace que surja su derecho a ser reintegrado a la empresa que lo despidió?	“...a diferencia de una condición de riesgo (condición subjetivo-negativa), acredita condiciones positivas. A pesar de su situación, estas le permiten, de manera individual y de manera comparativa (en relación con personas en una condición semejante a aquella de acreditar la primera condición de vulnerabilidad), acudir al juez ordinario, para la protección de sus derechos, sin que sea una exigencia desproporcionada o se dé lugar a una situación de desprotección para la propia satisfacción de sus necesidades...” “...La tutelante finalizó estudios profesionales en enfermería[50], que le han permitido su ingreso y continuidad en el mercado laboral, aún después de haber sido diagnosticada con la enfermedad...”

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
30 octubre de 2017	Corte Constitucional	Sentencia T - 664	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	En caso de que el estado de salud del trabajador se deteriore con posterioridad a la terminación del vínculo laboral del trabajador, ¿obliga al empleador a revivir la existencia del contrato de trabajo que ya terminó?	Cuando el contrato de trabajo termina, la relación y obligaciones que se generaron en su vigencia, terminan de igual manera. La posición jurídica del empleador en relación con dicho ciudadano no es diferente de la que cualquier otra persona tiene en relación con él. En efecto, sostener lo contrario implica crear obligaciones respecto de un sujeto (exemplador) sin que exista relación jurídica alguna que lo vincule a otro.
30 marzo de 2012	Corte Constitucional	Sentencia T - 271	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	El trabajador declarado inválido, tiene derecho a ser beneficiario de la estabilidad laboral reforzada?	Esta corporación, en el mismo pronunciamiento que acaba de ser citado, señaló que la protección laboral reforzada es inaplicable en los casos de invalidez, pues al haberse perdido el 50% o más de la capacidad laboral, la persona no estaría en condiciones aptas para realizar actividades laborales, siendo imperativa en los casos de discapacidad, "...entendida como el género que abarca aquellas deficiencias "de la facultad de realizar una actividad en la forma y dentro del margen que se considera normal" para el ser humano en su contexto social, que puedan

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						desarrollarse en el campo laboral, "toda vez que lo que se busca es permitir y fomentar la integración de este grupo a la vida cotidiana, incluyendo el aspecto laboral..".
22 junio de 2016	Corte Suprema de Justicia	Sentencia 11643	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	¿En qué casos no es viable el reintegro al trabajo, de una persona cuyo contrato ha sido terminado y que alega tener derecho a la estabilidad laboral reforzada?	No es viable cuando se haya probado que el extrabajador hace difícil la convivencia a sus compañeros de trabajo, cuando la persona tenga actitud caprichosa o voluntariosa, cuando sin justificación disminuya el ritmo de trabajo o trate mal a las personas con las que interactúa en el desarrollo de sus funciones. "...en forma reiterativa esta Sala de la Corte ha señalado que las razones que obliguen a tildar de desaconsejable el reintegro deben ser trascendentes, relevantes y por su puesto estar probadas..." "...la prueba testimonial reporta la difícil convivencia diaria que la demandante generaba al interior de su grupo de trabajo, tal y como se expresa quien fuera gerente de la sucursal en la que laboró, según la cual «durante el último tiempo que laboró en el

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						banco creó mal ambiente entre los compañeros, era intransigente, voluntariosa y disminuyó notablemente su ritmo de trabajo..." "...o el secretario de la misma oficina que reporta «en algunas oportunidades era conflictiva y descataba instrucciones impartidas por sus jefes inmediatos...» "...Al igual que la compañera de trabajo al señalar «con mis auxiliares también vivía en constante choque tratando de indisponer a todo el grupo, igualmente con los clientes les alzaba la voz y les contestaba en un tono bastante desagradable...»
31 enero de 2020	Ministerio de Salud y Protección Social	Resolución 113	Toda la norma	Derecho de personas con discapacidad.	Por la cual se dictan disposiciones en relación con la certificación de discapacidad y el registro de localización y caracterización de personas con discapacidad.	Por la cual se implementa la certificación de discapacidad y el Registro de Localización y Caracterización de Personas con Discapacidad
9 junio de 2015	Congreso de la República de Colombia.	Ley 1753	Art 81	Derecho de personas con discapacidad.	Atención Intersectorial para la discapacidad.	El Gobierno Nacional conforme a los lineamientos de la política pública de discapacidad y las estrategias de implementación para ella contempladas en las bases del Plan Nacional de Desarrollo, diseñará

Fecha	Expedida Por	Tipo o Número	Artículo	Tema General	Tema Específico	Requisito Específico
						e implementará una Ruta de Atención Intersectorial para personas con discapacidad. Para asegurar el acceso efectivo a la oferta programática en el nivel territorial se tomarán medidas de ajuste institucional, fortalecimiento de la capacidad instalada territorial, asistencia técnica a los gobiernos territoriales y mejoramiento de las condiciones de la gestión institucional, para lo cual el Departamento Administrativo de la Presidencia asumirá la coordinación y articulación de toda la oferta programática para discapacidad en los territorios a través de la Ruta de Atención Intersectorial para personas con discapacidad.

Esta obra fue editada por Editorial Diké S.A.S
se terminó de imprimir en agosto del 2022