

“Credibilidad y confianza en el control”

PARA: Dra. CLAUDIA LILIANA MORENO RAMÍREZ
Directora Técnica de Salud e Integración Social

DE: Jefe Oficina Asesora Jurídica

ASUNTO: Capital Salud EPS-S S.A.S

REF.: Memorando 2011116202 de 02 de Noviembre de 2011.

Dando alcance a nuestro Memorando 2011115057 de 31 de Octubre de 2011 y a efecto de atender la consulta por usted formulada, relacionada con el asunto de la referencia, me permito hacer las siguientes consideraciones, siguiendo el mismo orden propuesto en su solicitud:

1. El Artículo 1º del Acuerdo 357 de 2009, expedido por el Concejo de Bogotá, autoriza al gobierno distrital para la constitución de una entidad promotora de salud del Distrito Capital, con el régimen de una sociedad mixta y con participación mayoritaria de Bogotá D.C., disposición ésta que debe ser interpretada en armonía con el Artículo 53 del Decreto 1421 de 1993, el cual es del siguiente tenor:

“El alcalde mayor, los secretarios de despacho y los jefes de departamento administrativo y en cada caso particular el alcalde y el secretario o jefe de departamento correspondiente, constituyen el gobierno distrital”. (el subrayado no es del texto).

Así las cosas, cuando el citado acuerdo autoriza al gobierno distrital para constituir una entidad promotora de salud del Distrito Capital, se está refiriendo al alcalde mayor y al secretario de salud, de donde se desprende que fue el mismo concejo de la ciudad el que invistió a este último servidor público de funciones para dar cumplimiento al mencionado cometido estatal, teniendo en cuenta las atribuciones que el Artículo 85 del Acuerdo 257 de 2006, de conformidad con las cuales la secretaría del ramo es un organismo del sector central con autonomía administrativa y financiera que tiene por objeto orientar y liderar la formulación,

adaptación, adopción e implementación de políticas, planes, programas, proyectos y estrategias conducentes a garantizar el derecho a la salud de los habitantes del Distrito Capital, correspondiéndole, por tanto, como organismo rector de la salud, ejercer la dirección, coordinación, vigilancia y control de la salud pública en general del Sistema General de Seguridad Social y del régimen de excepción, en particular.

Dentro de este contexto, fue expedido el Decreto 046 de 2009, por medio del cual el alcalde mayor de la ciudad asigna competencia al secretario distrital de salud para adelantar las gestiones necesarias tendientes a dar cumplimiento al Acuerdo 357 de 2009, coligiéndose que tal asignación únicamente debe entenderse frente a las funciones propias del delegante (pues las demás, se insiste, las tiene, por disposición legal, el delegatario).

En síntesis, el Concejo de Bogotá otorgó competencia al alcalde mayor, para los fines previstos en el Acuerdo 357 de 2009 y éste, a su vez, mediante la figura de la delegación, consagrada en el Artículo 211 de la Constitución Política de Colombia, concordante con los Artículos 9º y siguientes de la Ley 489 de 1998, delegó en el secretario de salud las funciones para proceder de conformidad.

Sobre el régimen de los actos del delegatario, dispone el Artículo 12 de la citada Ley 489 de 1998, lo siguiente:

“La delegación exime de responsabilidad al delegante, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario, sin perjuicio de que en virtud de lo dispuesto en el artículo 211 de la Constitución Política, la autoridad delegante pueda en cualquier tiempo reasumir la competencia y revisar los actos expedidos por el delegatario, con sujeción a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo”. (negrillas y subrayado fuera de texto).

2. Como se dijo en el numeral anterior, el Secretario de Salud de Bogotá fue delegado por el alcalde mayor para la constitución de la entidad promotora de salud del distrito capital y en tal calidad actuó, razón suficiente para que este despacho advierta que sus deberes como servidor público le imponen la defensa de los intereses patrimoniales de la ciudad. De no ser así, se vería avocado a las consecuencias de índole penal, disciplinario y fiscal consagradas por las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias vigentes.

En este sentido y siguiendo las pautas fijadas por el Parágrafo Primero del Artículo 1º del Acuerdo 357 de 2009 -conforme con el cual la participación del Distrito en la EPS Distrital no será inferior al cincuenta y uno por ciento (51%) de su capital, efectivamente suscrito y pagado, debiendo ésta ser reflejada en sus órganos de dirección- se firmó el Acuerdo Marco de Voluntades entre el Distrito Capital y Salud Total EPS. S.A. (30 de Junio de 2009) documento dentro del cual se plasmaron las siguientes condiciones de gobierno de la sociedad de economía mixta¹ a crear:

- La Junta Directiva estará conformada por cinco miembros, tres de los cuales serán nombrados por el Distrito Capital y dos por Salud Total;
- El gerente general y su suplente serán nombrados por mayoría simple de votos en la junta directiva, de terna presentada por el socio minoritario;
- El secretario general y jurídico será nombrado por el gerente general;
- El socio mayoritario designará al gerente comercial y al gerente de operaciones y tecnología;
- El socio minoritario designará al gerente de salud y al gerente administrativo y financiero;
- El revisor fiscal será elegido por el accionista minoritario.

De lo anterior, queda claro que el delegatario del alcalde mayor dentro del proceso de constitución de Capital Salud EPS-S S.A.S, que es el Secretario de Salud de Bogotá, actuó conforme a los parámetros fijados por el Decreto 046 de 2009, reglamentario del Acuerdo 357 del mismo año, en tanto y en cuanto las bases de este proceso fueron consagradas en dichas normas y posteriormente desarrolladas en el documento de constitución de la nueva EPS, fechado el 1º de Julio de 2009, en el que quedó consagrado que la asamblea general de accionistas y la junta directiva son los máximos órganos de dirección de la sociedad constituida, sin olvidar que el Distrito Capital posee el 51% del capital accionario y que tres de los cinco miembros de la junta directiva son representantes de Bogotá D.C.

Así las cosas, dentro de las funciones de la asamblea general de accionistas se encuentra la de elegir y remover libremente a los miembros de la junta directiva,

¹ De igual manera quedó plasmado en el documento de constitución de Capital Salud –S S.A.S. de 1º de Julio de 2009.

al revisor fiscal y a sus respectivos suplentes y adoptar todas las medidas necesarias para el cumplimiento de los estatutos y el interés de la sociedad.

Por su parte, en la junta directiva se entiende delegado el mandato para administrar la sociedad y por consiguiente tiene atribuciones para ordenar que se ejecute o celebre cualquier acto o contrato comprendido dentro del objeto social y para adoptar las determinaciones necesarias en cumplimiento de los fines de la empresa, debiendo especialmente fijar las políticas de la sociedad en los diferentes órdenes de su actividad, especialmente en materia financiera, económica y laboral y aprobar los planes de inversión; conceder autorizaciones al gerente y a los miembros de la junta directiva, en los casos y con los requisitos exigidos por la ley, para enajenar o adquirir acciones de la sociedad; servir de órgano consultivo y asesor del gerente; autorizar previamente al gerente para que realice operaciones que tengan por objeto adquirir, enajenar, hipotecar y en cualquier forma limitar o gravar el dominio de bienes raíces, cualquiera sea su cuantía; los actos, convenciones, contratos y compromisos o actos jurídicos fuera del giro ordinario de los negocios de cualquier cuantía.

A su vez, el gerente general tiene a su cargo la representación legal y la gestión comercial y financiera de los negocios sociales, con funciones ejecutivas y administrativas, en punto a la coordinación y supervisión general de la empresa, con sujeción a las órdenes e instrucciones de la sociedad.

De esta manera, las decisiones tanto de la asamblea general como de la junta directiva, según las normas antes citadas, deben reflejar la composición de la sociedad de economía mixta, en la que, predomina la participación mayoritaria del distrito capital, no obstante que el gerente general provenga de terna presentada por el socio minoritario, pues, es la junta directiva la que lo nombra, a lo que se debe aunar el hecho que aquél, en todo caso, es un empleado de naturaleza ejecutora respecto a las directrices impartidas por sus superiores, en los que, se insiste, Bogotá tiene el 51% del capital.

3. La constitución de Capital Salud EPS-S S.A.S., según la exposición de motivos del proyecto que luego se convirtió en el Acuerdo 357 de 2009, puede traer algunos beneficios para el distrito capital, los que quedaron allí esbozados en los siguientes términos:

“Por lo tanto las ventajas comparativas de una EPS Pública son:

*Conocimiento de la población, su distribución geográfica y sus factores socioeconómicos. La Secretaría Distrital de Salud y los Hospitales de la Red Pública han invertido una gran cantidad de tiempo en la identificación y conocimiento de sus usuarios, situación que debe ser aprovechada por la E.P.S.

*Probabilidad de establecer una red integrada verticalmente con más de 140 puntos de atención en la ciudad., veintidos ESEs con cobertura en el área urbana y rural del Distrito. Redes de atención con funcionamiento vertical definido con complementariedad de los servicios, ausencia de algunos servicios de mayor complejidad que pueden ser desarrollados por las E.S.E.s.

*Contratación mínimo del 60% del gasto de salud de las E.P.S. del Régimen Subsidiado con las E.S.E.s, en concordancia con el artículo 15 y 16 de la Ley 1122 de 2007, con lo que se garantiza la sostenibilidad de las E.S.E.s Distritales, al contratar no solo los servicios de salud para la atención de los vinculados, sino los servicios del régimen Subsidiado.

*Atención integral, evitando el desplazamiento del usuario a diferentes IPS, ya que se le prestarían los servicios NO POS y POS en una sola institución.

*Atención dirigida a las necesidades de la población con resultados palpables del aseguramiento. Actividades de promoción y prevención orientadas a las necesidades de la ciudad, Actividades curativas y de rehabilitación orientadas al perfil de la población. Niveles de intervención definidos de acuerdo a la integración de los servicios.

*Afiliación de los verdaderos beneficiarios sin detrimento de la salud de los demás Habitantes del Distrito Capital. Por trabajar de la mano con la Secretaría Distrital de Salud (no bajo su mano) se realizará una labor de identificación de potenciales beneficiarios y población a priorizar para el subsidio, de acuerdo a necesidades reales detectadas, optimizando el manejo de los recursos de salud de los bogotanos.

*Identificación de los usuarios prioritarios mediante trabajo en conjunto con las diferentes E.S.E.s.

*Mejores tarifas de prestación de los servicios de salud con reinversión social de los excedentes. El contar con una red de prestadores permite trabajar á bajo un modelo de tarifas ajustadas al costo, que por ser entidades sin ánimo de lucro, permitiría reinvertir los excedentes en beneficio de la población pobre y vulnerable de Bogotá.

*Eliminación de la intermediación. La E.P.S. Pública es una entidad sin ánimo de lucro que por tanto permitiría reducir el costo de la intermediación y garantizar un flujo de recursos oportuno hacia los prestadores y una cobertura de servicios optima para los usuarios.

*Atención a los trabajadores del Distrito en sitios cercanos a su lugar de trabajo, disminuyendo el ausentismo por causa médica. Además permitiría brindar servicios a los beneficiarios de manera oportuna y con calidad en sectores cercanos a su residencia.

*Bajo este modelo, E.P.S. Pública o Mixta con capital estatal mayoritario, disminuiría el valor de la glosa que los hospitales enfrentan y que las aseguradoras no parecen

reconocer, se eliminaría la intermediación y lo que es más importante aun, se propendería por la oportunidad del pago por parte de la EPS hacia sus prestadores como política de calidad de la misma. Esto permite lograr un aumento del flujo de los recursos de manera real, contribuyendo al desarrollo y equilibrio de las E.S.E.s Distritales, a la ejecución adecuada de los recursos y a un impacto real sobre los perfiles de morbilidad en la ciudad.

La población potencial objeto de afiliación de la nueva E.P.S. Distrital sería:

*Personas con capacidad de pago: servidores públicos y sus grupos familiares.

*Personas sin capacidad de pago, nuevas afiliaciones, cupos libres, y personas actualmente afiliadas a una Administradora de Régimen Subsidiado A.R.S.

*La consideración de un 15% actual de recursos de los regímenes contributivo y subsidiado que se quedan finalmente en manos de los "intermediarios" (E.P.S. y A.R.S. privadas).

*Con base en una estimación del 30% de mercadeo de los potenciales afiliados (1.600.000 carnetizados) se puede afirmar que sobre un monto de \$ 370.000 millones/año de recursos en U.P.C., la E.P.S. Distrital puede asumir \$ 111.000 millones, con los cuales contrataría con suficiencia el 90% para los hospitales públicos que recibiría una inyección económica adicional de \$ 111.000 millones/año (dado que la ley obliga a contratar solo el 60 % de la U.P.C.), generándose unos excedentes de \$ 32.000 millones/año, que pueden ser utilizados v.gr. en un incremento de cobertura adicional de 138.000 personas/año en régimen subsidiado (cobertura de subsidio total) o 230.000 personas (cobertura de subsidio parcial), o para inversión social en otros tópicos, como puede ser el rubro del Plan de Alimentación y Nutrición que la Administración Central está impulsando en las Localidades más deprimidas de Bogotá.

No se puede dejar de lado que los recursos del Régimen Subsidiado son por esencia de carácter público, es decir, que el retorno social de cada peso invertido debe ser el 100%.

Con una entidad Promotora de Salud de carácter público se puede garantizar que ese retorno social se logre ya sea en servicios a los usuarios vinculados debidamente identificados o ayudando al paciente pobre sin capacidad de pago, pero no vinculado, a financiar en algún grado su atención en salud".

Por lo demás, se considera que una vez la nueva EPS de Bogotá D.C. cumpla el primer año de haber entrado en funcionamiento, será viable hacer el balance de la relación costo-beneficio para los intereses patrimoniales del distrito, siendo a través del proceso auditor, en cabeza de la dirección que usted preside, como se facilitará el seguimiento, análisis y conclusiones a que haya lugar.

4. La respuesta a esta inquietud quedó plasmada en el numeral 2º de este concepto, en el cual se demostró que, en todo caso, prevalece la participación mayoritaria del distrito capital en la composición de la Entidad Promotora de Salud

CONTRALORIA DE BOGOTÁ D.C. Folios: XXXX. Anexos:
Radicación #: 2011121505 Fecha: 2011-11-17 16:36 Proc #: 308218
Tercero: CAMPO ELIAS ROCHA
Dependencia Radicadora: Oficina Asesora Jurídica
Clase Doc: 3- Internos Tipo Doc: Memorando Consec: 16000-48033



-Capital Salud EPS S.A.S. y de manera específica en la conformación de los órganos de dirección de la nueva sociedad.

En los anteriores términos se absuelve la consulta por usted formulada, esperando haber colmado sus expectativas.

Cordialmente,

CAMPO ELIAS ROCHA LEMUS

Anexo: SI ☐ NO ☒ Numero de folios _____

Proyectó y elaboró: Otoniel Medina Vargas