

PROYECTO DE LEY ____ DE 2016 SENADO
“POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS PARA GARANTIZAR LA CONTINUIDAD EN EL
ACCESO A LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD COMO EXPRESIÓN DEL DERECHO
FUNDAMENTAL Y SE DICTAN DISPOSICIONES DE EFICIENCIA”

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

DECRETA:

ARTÍCULO 1º. DEL OBJETO Y ALCANCE. La presente ley se orienta a lograr el ejercicio unificado, solidario, integral y sostenible entre la función del aseguramiento en salud y la prestación del servicio asistencial de salud cuyo fin sea la garantía al derecho fundamental a la salud expresada primordialmente en el acceso al servicio asistencial.

ARTÍCULO 2º. DE LA PARTICIPACIÓN DE LAS INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD, HOSPITALES Y OTROS, EN LAS EMPRESAS PROMOTORAS DE SALUD. Las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS's) sean privadas o públicas podrán ser socias de las entidades promotoras de salud (EPS's). Cuando las IPS acojan esta segunda opción se requerirá que participen como mínimo un grupo plural de tres Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud.

Las Entidades Promotoras de Salud que se creen deben cumplir con todos los requisitos legales y reglamentarios.

ARTÍCULO 3. DEL GIRO DIRECTO PARA EL PAGO QUE CORRESPONDA A LAS ENTIDADES TERRITORIALES. El FOSYGA o la entidad que ejerza sus competencias autorizará el giro directamente a las instituciones prestadoras de salud (IPS's) de los recursos por prestaciones por fuera de planes de beneficios del régimen subsidiado y del contributivo que están a cargo de entidades territoriales o de la Nación.

Para cumplir con la obligación anterior, el Gobierno Nacional retendrá a las entidades territoriales las partidas de que habla el inciso primero del presente artículo siendo recursos sin situación de fondos. Las entidades territoriales harán una interventoría a las cuentas en los términos de la ley 1797 de 2016 y del reglamento. La Superintendencia Nacional de Salud hará las veces de conciliador o arbitro legal sobre diferencias entre las partes.

ARTÍCULO 4. VIGENCIA. La presente ley rige desde el momento de su promulgación y deroga las normas que le sean contrarias.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. JUSTIFICACIÓN

Ante la grave situación financiera por la que atraviesan las instituciones prestadoras de servicios de salud, especialmente, las empresas sociales del Estado - la cual obedece en gran parte a la abultada cartera por servicios asistenciales en salud brindados a población afiliada al régimen subsidiado - los autores de la presente iniciativa han considerado valioso dar viabilidad a mecanismos y metodologías de trabajo conjunto, solidario e integrado para el ejercicio de la función del aseguramiento (gestión del riesgo en salud) y de la prestación de servicios asistenciales (atención para la promoción de la salud y la asistencia o intervención a fin de restablecerla por medio de las tecnologías en salud pertinentes) bajo las forma de asociatividad previstas y autorizadas en el régimen jurídico colombiano.

Todo ello, en procura de la efectividad del derecho fundamental a la salud cuya máxima expresión es la efectiva accesibilidad en las atenciones asistenciales de conformidad con la necesidad y el nivel de complejidad pertinente que permita un servicio eficaz al paciente acompañada del deber de gestión eficiente de los recursos públicos puestos a administración (gestión fiscal) del riesgo en salud y el riesgo financiero dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

La propuesta normativa consiste en tres artículos que se orientan de manera clara, concreta y eficaz hacia:

El **primer artículo** hace una declaración de objeto y alcance de la iniciativa para que el ejercicio de las funciones de aseguramiento y de prestación asistencial gocen de unicidad y se apliquen de manera armónica, solidaria, integral y sostenible entre la función del aseguramiento en salud y la prestación del servicio asistencial de salud por medio de quienes por vocación y por disposición legal actualmente son tanto garantes como concedores de la mejor manera de hacer posible los niveles de accesibilidad y garantía para los colombianos.

Como consecuencia de lo anterior, el **segundo artículo** expresa con rango de ley la autorización para que las instituciones prestadoras de servicios de salud – cualquiera sea su naturaleza – y otros actores con obligación legal o reglamentaria para garantizar el servicio de salud o financiarlo, puedan ser parte o constituir entidades promotoras de salud para el ejercicio de las funciones del aseguramiento como son: la administración del riesgo financiero, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario¹.

Como disposición sustancial, antes del artículo de vigencia, se formula en el **artículo tercero** la facultad para la utilización de la plataforma y mecanismo de pago del giro directo que facilite el efectivo traslado de las

¹ Artículo 14 Ley 1122 de 2007.

transferencias y apropiaciones a cargo de las entidades territoriales que cubren las atenciones en salud no cubiertas por subsidio a la demanda y que en su mayoría hacen tránsito en el sistema general de participaciones (SGP) y excepcionalmente, por los recursos del presupuesto general de la Nación cuando corresponda.

En este orden de ideas, consideramos que el Giro Directo actualmente utilizado para agilizar los pagos de atenciones asistenciales en salud a cargo de las administradoras de planes de beneficios hacia las instituciones prestadoras de servicios de salud con resultados positivos en el flujo de caja hacia los prestadores - con las prioridades de ley – pueden ser aplicado a los recursos del sistema general de participaciones (SGP) que las entidades territoriales deben aplicar para cubrir las atenciones no cubiertas con subsidios a la demanda.

Así, como una avance del efecto de la unificación de planes de beneficios desde el año 2013 y la reciente derogatoria de los comités técnico científicos, es dable que la función del Fosyga - por medio de su administrador fiduciario – que se ha orientado a revisar y determinar la procedibilidad de los pagos por atenciones por fuera de los planes de beneficios, se apoye en la plataforma del giro directo de los recursos para que estos puedan ser dirigidos de manera directa – tal como su nombre lo indica – a los prestadores de servicios asistenciales en salud a cargo de las entidades territoriales para que igualmente, estos recursos – conservando su naturaleza de SGP – lleguen directamente a las instituciones prestadoras de servicios de salud.

Todo ello, bajo la necesidad de superar el estado de cartera de las instituciones de prestadoras de salud hacia las actuales administradoras de beneficios cuyos datos a **diciembre de 2015**, registran así:

- Cartera hospitalaria: **\$ 6,1 billones de pesos**²
 - a. **Los Entes Territoriales y el Fosyga adeuda a su vez \$583.988 millones. El 61% es cartera morosa.**
 - b. **\$ 2 billones** (es decir, el 40,1% de la deuda total) está a cargo de EPS bajo alguna medida de control como: liquidación, intervención, medida cautelar de vigilancia especial, programa de recuperación o liquidación voluntaria.
 - c. En el Contributivo las EPS adeudan **\$ 2,4 billones**. De los cuales 59% es cartera morosa.
 - d. En el Subsidiado las EPS adeudan **\$2 billones** con el 69% de cartera en mora.
 - e. El resto corresponde a servicios por planes complementarios y medicina pre-pagada, empresas particulares, administradoras de riesgos laborales, el magisterio, entre otros.

De esos **\$ 6,1 billones**, las son acreedores en su orden: Nueva EPS, Caprecom, Coomeva EPS, Saludcoop EPS, SAVIA SALUD EPS, Fosyga, Saludvida EPS, Coosalud, Cafesalud EPS, Famisanar EPS suman **\$2.9 billones**. Lo cual equivale al **48.1%**.

La cifra del pasivo a cargo de entidades territoriales y del Fosyga (**\$583.988 millones**) de la cual más 60% se encuentra en mora, lo que reclama medidas para facilitar y viabilizara el acceso a estos recursos.

² Informe Cartera Diciembre 2015. ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE HOSPITALES Y CLINICAS.

Finalmente, en caso de que aún se encuentren en discusión la determinación de procedibilidad de cuentas médicas, es de la mayor importancia, superar definitivamente las diferencias entre las partes y para ello, se estima conveniente referir el plazo perentorio e improrrogable para su revisión, que permita que en tanto se superen y la mediación de la Superintendencia Nacional de Salud.

2. CONTEXTO

Con el ánimo de ser puntuales en los antecedentes normativos que viabilizan la propuesta, queremos referir que:

- ✓ La base jurídica de todo prestador de servicios de salud - público o privado, empresa social del Estado, etc. - del artículo 185 de la Ley 100 de 1994, reconoce capacidad jurídica –salvo previsiones específicas– para suscribir los contratos sociales o de asociación para la conformación de personas jurídicas.

“Artículo. 185.-Instituciones prestadoras de servicios de salud. Son funciones de las instituciones prestadoras de servicios de salud prestar los servicios en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios dentro de los parámetros y principios señalados en la presente ley.

Las instituciones prestadoras de servicios deben tener como principios básicos la calidad y la eficiencia, y tendrán autonomía administrativa, técnica y financiera. Además propenderán por la libre concurrencia en sus acciones, proveyendo información oportuna, suficiente y veraz a los usuarios, y evitando el abuso de posición dominante en el sistema. Están prohibidos todos los acuerdos o convenios entre instituciones prestadoras de servicios de salud, entre asociaciones o sociedades científicas, y de profesionales o auxiliares del sector salud, o al interior de cualquiera de los anteriores, que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la libre competencia dentro del mercado de servicios de salud, o impedir, restringir o interrumpir la prestación de los servicios de salud.

Para que una entidad pueda constituirse como institución prestadora de servicios de salud deberá cumplir con los requisitos contemplados en las normas expedidas por el Ministerio de Salud.

Parágrafo.-Toda institución prestadora de servicios de salud contará con un sistema contable que permita registrar los costos de los servicios ofrecidos. Es condición para la aplicación del régimen único de tarifas de que trata el artículo 241 de la presente ley, adoptar dicho sistema contable. Esta disposición deberá acatarse a más tardar al finalizar el primer año de vigencia de la presente ley. A partir de esta fecha será de obligatorio cumplimiento para contratar servicios con las entidades promotoras de salud o con las entidades territoriales, según el caso, acreditar la existencia de dicho sistema”.

En lo que respecta a la capacidad jurídica de las Empresas Sociales del Estado, salvo los requisitos específicos para tales propósitos, observamos igualmente esta posibilidad, desde los artículos 194 y 195 de la Ley 100 de 1993, veamos:

“ARTICULO. 194.-Naturaleza. La prestación de servicios de salud en forma directa por la Nación o por las entidades territoriales, se hará principalmente a través de las empresas sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y

autonomía administrativa, creadas por la ley o por las asambleas o concejos, según el caso, sometidas al régimen jurídico previsto en este capítulo”.

“Artículo 195. Régimen jurídico. *Reglamentado por el Decreto Nacional 1876 de 1994. Las empresas sociales de salud se someterán al siguiente régimen jurídico: Ver art. 2, Decreto Nacional 1919 de 2002.*

1. El nombre deberá mencionar siempre la expresión "empresa social del Estado".
2. El objeto debe ser la prestación de los servicios de salud, como servicio público a cargo del Estado o como parte del servicio público de seguridad social.
3. La junta o consejo directivo estará integrada de la misma forma dispuesta en el artículo 19 de la Ley 10 de 990.
4. El director o representante legal será designado según lo dispone el artículo 192 de la presente ley.
5. Las personas vinculadas a la empresa tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del capítulo IV de la Ley 10 de 1990.
6. **En materia contractual se regirá por el derecho privado, pero podrá discrecionalmente utilizar las cláusulas exorbitantes previstas en el estatuto general de contratación de la administración pública.**
7. **El régimen presupuestal será el que se prevea, en función de su especialidad, en la ley orgánica de presupuesto, de forma que se adopte un régimen de presupuestación con base en el sistema de reembolso contra prestación de servicios, en los términos previstos en la presente ley.**
8. **Por tratarse de una entidad pública podrá recibir transferencias directas de los presupuestos de la Nación o de las entidades territoriales.**
9. Para efectos de tributos nacionales, se someterán al régimen previsto para los establecimientos públicos”.
Negrilla fuera de texto.

Atendiendo al antecedente de la asociatividad de instituciones prestadoras de servicios de salud entre sí, de que trata el artículo 26 de la Ley 1122 de 2007 para la prestación de servicios de salud, que indica:

“Artículo 26. De la prestación de servicios por parte de las instituciones públicas. La prestación de servicios de salud por parte de las instituciones públicas solo se hará a través de Empresas Sociales del Estado (ESE) que podrán estar constituidas por una o varias sedes o unidades prestadoras de servicios de salud. En todo caso, toda unidad prestadora de servicios de salud de carácter público deberá hacer parte de una Empresa Social del Estado, excepto las unidades de prestación de servicios de salud que hacen parte de las empresas industriales y comerciales del Estado y de aquellas entidades públicas cuyo objeto no es la prestación de servicios de salud. En cada municipio existirá una ESE o una unidad prestadora de servicios integrante de una ESE.

Parágrafo 1°. Cuando por las condiciones del mercado de su área de influencia, las ESE no sean sostenibles financieramente en condiciones de eficiencia, las entidades territoriales podrán transferir recursos que procuren garantizar los servicios básicos requeridos por la población, en las condiciones y requisitos que establezca el reglamento.

Parágrafo 2°. La Nación y las entidades territoriales promoverán los servicios de Telemedicina para contribuir a la prevención de enfermedades crónicas, capacitación y a la disminución de costos y mejoramiento de la calidad y oportunidad de prestación de servicios como es el caso de las imágenes diagnósticas. Especial interés tendrán los departamentos de Amazonas, Casanare, Caquetá, Guaviare, Guainía, Vichada y Vaupés”.

Lo anterior complementado con el artículo 83 de la Ley 489 de 1998 que respecto a la capacidad jurídica prescribió:

“Artículo 83°.- Empresas sociales del Estado. *Las empresas sociales del Estado, creadas por la Nación o por las entidades territoriales para la prestación en forma directa de servicios de salud, se sujetan al régimen*

previsto en la Ley 100 de 1993, la Ley 344 de 1996 y en la presente Ley en los aspectos no regulados por dichas leyes y a las normas que las complementen, sustituyan o adicioneen”.

La propuesta del proyecto de ley se orienta a que las empresas sociales del Estado y las IPS, que tienen experiencia, en las actividades de prevención y promoción de la salud, puedan asociarse para crear entidades promotoras de salud que permitan el ejercicio de la prestación del servicio del aseguramiento.

- ✓ Por otro lado, la propuesta del giro directo de los aportes para el pago de las prestaciones asistenciales en salud por fuera del planes de beneficios o que para actividades de salud mental, tiene asidero en la normatividad que establece la competencia de obligación, como:

Artículo 43 Numeral 43.2.2 de la Ley 715 de 2001 que prevé:

“Artículo 43. Competencias de los departamentos en salud. Sin perjuicio de las competencias establecidas en otras disposiciones legales, corresponde a los departamentos, dirigir, coordinar y vigilar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el territorio de su jurisdicción, atendiendo las disposiciones nacionales sobre la materia. Para tal efecto, se le asignan las siguientes funciones:

...

43.2.2. Financiar con los recursos propios, si lo considera pertinente, con los recursos asignados por concepto de participaciones y demás recursos cedidos, **la prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda y los servicios de salud mental”.**

De igual forma, el artículo 44 Numeral 44.2. de la Ley 715 de 2001 que, en lo que corresponde a la financiación del Régimen Subsidiado, prevé:

“Artículo 44. Competencias de los municipios. Corresponde a los municipios dirigir y coordinar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el ámbito de su jurisdicción, para lo cual cumplirán las siguientes funciones, sin perjuicio de las asignadas en otras disposiciones:

...

44.2. De aseguramiento de la población al Sistema General de Seguridad Social en Salud. 44.2.1. Financiar y cofinanciar la afiliación al Régimen Subsidiado de la población pobre y vulnerable y ejecutar eficientemente los recursos destinados a tal fin”.

Así, la propuesta del mecanismo de giro directo del artículo 3 del presente Proyecto de Ley goza de piso jurídico ya que desde el artículo 29 de la Ley 1438 de 2011, se previó como pago para las obligaciones “del” y “hacia” el régimen subsidiado:

“Artículo 29. Administración del Régimen Subsidiado. Los entes territoriales administrarán el Régimen Subsidiado mediante el seguimiento y control del aseguramiento de los afiliados dentro de su jurisdicción, **garantizando el acceso oportuno y de calidad al Plan de Beneficios.**

El Ministerio de la Protección Social **girárá directamente, a nombre de las Entidades Territoriales, la Unidad de Pago por Capitación a las Entidades Promotoras de Salud, o podrá hacer pagos directos a las Instituciones Prestadoras de Salud con fundamento en el instrumento jurídico definido por el Gobierno Nacional.** En todo caso, el Ministerio de la Protección Social podrá realizar el giro directo con base

en la información disponible, sin perjuicio de la responsabilidad de las entidades territoriales en el cumplimiento de sus competencias legales. El Ministerio de la Protección Social definirá un plan para la progresiva implementación del giro directo.

La Nación podrá colaborar con los municipios, distritos y departamentos, cuando aplique, con la identificación y registro de los beneficiarios del Régimen Subsidiado.

Por tanto, es importante una ampliación del alcance al párrafo 2 del artículo 57 de la Ley 715 de 2001, que indica:

“Artículo 57. Fondos de Salud. *Las entidades territoriales, para la administración y manejo de los recursos del Sistema General de Participaciones y de todos los demás recursos destinados al sector salud, deberán organizar un fondo departamental, distrital o municipal de salud, según el caso, que se manejará como una cuenta especial de su presupuesto, separada de las demás rentas de la entidad territorial y con unidad de caja al interior del mismo, conservando un manejo contable y presupuestal independiente y exclusivo, que permita identificar con precisión el origen y destinación de los recursos de cada fuente. En ningún caso, los recursos destinados a la salud podrán hacer unidad de caja con las demás rentas de la entidad territorial. El manejo contable de los fondos de salud debe regirse por las disposiciones que en tal sentido expida la Contaduría General de la Nación.*

Los recursos del régimen subsidiado no podrán hacer unidad de caja con ningún otro recurso.

A los fondos departamentales, distritales o municipales de salud deberán girarse todas las rentas nacionales cedidas o transferidas con destinación específica para salud, los recursos libremente asignados para la salud por el ente territorial, la totalidad de los recursos recaudados en el ente territorial respectivo que tengan esta destinación, los recursos provenientes de cofinanciación destinados a salud, y en general los destinados a salud, que deban ser ejecutados por la entidad territorial.

Parágrafo 1°. Para vigilar y controlar el recaudo y adecuada destinación de los ingresos del Fondo de Salud, la Contraloría General de la República deberá exigir la información necesaria a las entidades territoriales y demás entes, organismos y dependencias que generen, recauden o capten recursos destinados a la salud.

El control y vigilancia de la generación, flujo y aplicación de los recursos destinados a la salud está a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud y se tendrá como control ciudadano en la participación en el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, con voz pero sin voto. El Gobierno reglamentará la materia.

Parágrafo 2°. Sólo se podrán realizar giros del Sistema General de Participaciones a los fondos de salud.”

Finalmente como respaldo a la iniciativa tomamos la referencia normativa para resaltar que el Giro Directo fue establecido para que los recursos del Régimen Subsidiado, del Fosyga, del Sistema General de Participaciones y del Presupuesto General de la Nación llegue a las instituciones prestadoras del servicio de salud en razón a las competencias referidas, por lo cual, es viable aplicar el mecanismo para los aportes que tienen a cargo las entidades territoriales para la financiación del régimen subsidiado y para aquellos servicios no financiados con subsidios a la demanda ³.

³ Desde abril de 2011 los recursos del Régimen Subsidiado provenientes del Sistema General de participaciones, del FOSYGA y del Presupuesto General de la Nación se giran directamente a las EPS e IPS, de acuerdo con lo previsto por el artículo 29 de la Ley 1438 de 2011, reglamentado por los Decretos 971, 1700 y 3830 del mismo año. El giro a las EPS (o directamente a las IPS), se realiza en nombre de las entidades territoriales y corresponde a la Liquidación Mensual de

De conformidad con los anteriores motivos y habida cuenta de la necesidad y conveniencia de la iniciativa nos permitimos poner a consideración del honorable Congreso de la República, el presente texto de proyecto de ley para que sea estudiado por esta célula legislativa que corresponda a fin de que inicie el trámite legal.

Con sentimientos de respeto y consideración,

ÁLVARO URIBE VÉLEZ
Autor

ANTONIO JOSÉ CORREA JIMÉNEZ
Autor

Afiliados, LMA, que usa como soporte la Base de Datos Única de Afiliados. Al comienzo y en forma temporal, el giro directo se estableció para los municipios menores de 100 mil habitantes o para los Distritos y Municipios mayores de 100 mil habitantes que voluntariamente se acogieran a la medida. A partir de enero de 2012 los recursos se giran directamente a las EPS e IPS, independientemente de la categoría de los municipios o Distritos. Los recursos del Esfuerzo Propio siguen siendo recaudados y girados por las Entidades territoriales. Igualmente las Cajas de Compensación Familiar autorizadas para administrar el régimen subsidiado recaudan y administran directamente los recursos que deben destinar para este fin. En la actualidad el giro directo desde la Nación se realiza los cinco primeros días hábiles de cada mes, a través de un Mecanismo Único de Recaudo y Giro de los recursos del Régimen Subsidiado, que concentra las fuentes de financiación disponibles en el nivel central y las gira en una sola transacción a las EPS o IPS. Los resultados de la Liquidación Mensual y los giros son informados a EPS, Entidades Territoriales e IPS, como soporte para su manejo contable, presupuestal y de tesorería. Giro Directo por más de 600 mil millones en abril de 2013” Tomado de: https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/COM/Enlace_MinSalud_24.pdf