



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

000100

PROBLEMA JURIDICO:

¿Cómo aplica la Resolución No. 4445 de 1996 a las SUBREDES INTEGRADAS DE SERVICIOS DE SALUD DEL DISTRITO CAPITAL, reestructuradas por el Acuerdo 641 de 2016, de acuerdo con lo señalado en la Resolución No. 2003 de 2014?

¿Cómo aplica la Resolución No. 4445 de 1996 a las IPS privadas de acuerdo con lo señalado en la Resolución 2003 de 2014?

ANTECEDENTES:

Mediante el Acuerdo Distrital No. 641 de abril 6 de 2016, se efectuó la reorganización del sector salud en el Distrito Capital, definiendo las entidades y organismos que lo conforman, para lo cual se determinó la fusión de algunas entidades y la creación de otras.

Los artículos 1, 2, 5 y 25 del mencionado Acuerdo señalan lo siguiente, a saber:

“ARTÍCULO 1º. Objeto. El presente Acuerdo tiene por objeto efectuar la reorganización del sector salud en el Distrito Capital definiendo las entidades y organismos que lo conforman, para lo cual se determinará la fusión de algunas entidades y la creación de otras”.

“ARTÍCULO 2º. Fusión de Empresas Sociales del Estado. Fusionar las siguientes Empresas Sociales del Estado, adscritas a la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, D.C., como sigue:

Empresas Sociales del Estado de: Usme, Nazareth, Vista Hermosa, Tunjuelito, Meissen y El Tunal se fusionan en la Empresa Social del Estado denominada “Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.”

Empresas Sociales del Estado de: Pablo VI Bosa, del Sur, Bosa, Fontibón y Occidente de Kennedy se fusionan en la Empresa Social del Estado denominada “Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E.”

Empresas Sociales del Estado de: Usaquén, Chapinero, Suba, Engativá y Simón Bolívar se fusionan en la Empresa Social del Estado denominada “Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.”

Empresas Sociales del Estado de: Rafael Uribe, San Cristóbal, Centro Oriente, San Blas, La Victoria y Santa Clara se fusionan en la Empresa Social del Estado denominada “Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E.”

“ARTÍCULO 5º. Subrogación de derechos y obligaciones. Subrogar en las Empresas Sociales del Estado, que resultan de la fusión ordenada mediante el presente Acuerdo, las obligaciones y derechos de toda índole pertenecientes a las Empresas Sociales del Estado fusionadas.

Las Empresas Sociales del Estado que resulten de la fusión realizarán los ajustes presupuestales y financieros necesarios para el cabal cumplimiento de las obligaciones por ellas adquiridas.

Cra. 32 No. 12-81
Tel.: 364 9090
www.saludcapital.gov.co
Info: 364 9666



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

Para efectos del cumplimiento del presente artículo y dentro del período de transición, el Gobierno Distrital, a través de las instancias correspondientes, con la coordinación de la Secretaría de Hacienda Distrital, efectuará las modificaciones presupuestales a que haya lugar”.

“ARTICULO 25°. Red Integrada de Servicios de Salud. La oferta pública de la prestación de servicios de salud, del Distrito Capital, se organizará en una Red Integrada de Servicios de Salud, que se estructura a través de cuatro Subredes que correspondan a cada una de las ESE resultantes de la fusión ordenada en el presente Acuerdo”.

De acuerdo a lo anterior las ESE se fusionaron bajo una nueva denominación y cada Subred se subrogó en los derechos y obligaciones de las ESEs fusionadas, según lo señalado en los artículos 2 y 5 del citado Acuerdo.

Las ESE del Distrito Capital a que se refiere el Acuerdo 641 de 2016, se fusionaron bajo la siguiente denominación:

- a) Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.
- b) Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.
- c) Subred Integrada de Servicios de Salud Occidente E.S.E.
- d) Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E.
- e)

Como se observa así se trate de una fusión por creación de una nueva entidad o de absorción, las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud fusionadas¹, continúan con

¹ Sentencia C – 044 de 2006. M.P. Dr. Humberto Sierra Porto, señala lo siguiente sobre la fusión de entidades: “ Si bien no existen muchas previsiones legales sobre la figura de la fusión de las entidades u organismos de derecho público del orden nacional y sus posibles modalidades ni tampoco esta materia ha sido objeto de mayores desarrollos doctrinales y jurisprudenciales, la ausencia de referentes específicos en el marco del derecho público puede ser remediada mediante el estudio, con carácter estrictamente ilustrativo, de las previsiones legales y doctrinales en torno a la fusión de las sociedades comerciales, sin que lo anterior signifique, por supuesto, que la regulación del Código del Comercio sea aplicable analógicamente a la fusión de las entidades u organismos administrativos.

En cuanto a los procedimientos de fusión la doctrina señala que puede haber fusión por creación de una nueva sociedad (fusión por creación) o la fusión puede resultar de la absorción de una o más sociedades por otra ya existente (fusión por absorción)[21]. Si bien tal distinción es tachada por algunos autores de impropia, quienes defienden la idea que en definitiva toda fusión implica el surgimiento de un nuevo ente en el mundo jurídico, distinto a lo ya existente[22].

El Código de Comercio en su artículo 172 contempla tales modalidades de fusión, la fusión por absorción que tiene lugar tiene lugar cuando una o más sociedades se disuelven, sin liquidarse, para ser absorbidas por otra ya existente y la fusión por creación cuando una o más sociedades se disuelven para crear una nueva. La primera modalidad no implica el nacimiento de una nueva sociedad a la vida jurídica, pues simplemente las entidades que se disuelven se integran en una persona jurídica que ya existía, mientras que la segunda modalidad supone la desaparición del mundo jurídico las sociedades disueltas y su subrogación por una persona jurídica nueva. En ambos eventos, la sociedad absorbente adquiere los bienes y derechos de las sociedades absorbidas, y se hace cargo de pagar el pasivo interno y externo de las mismas (art. 178 del C. Co.).

Si se aplican las anteriores consideraciones legales y doctrinales a las entidades y organismos del orden nacional se tiene que éstos, al igual que las sociedades comerciales, pueden fusionarse mediante la absorción en una entidad u organismo ya existente o mediante la creación de una nuevo ente de derecho público. En el primer evento se trataría de la fusión por absorción y en el segundo de la fusión por creación. Hechas las anteriores precisiones, se debe pasar entonces a analizar cuales modalidades de fusión regula la disposición acusada y si éstas están acordes con el texto constitucional.

Cra. 32 No. 12-81
Tel.: 364 9090
www.saludcapital.gov.co
Info: 364 9666



**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

su naturaleza jurídica de Empresas Sociales del Estado como IPS públicas de acuerdo con lo establecido en el artículo 194 de la Ley 100 de 1993. Situación que para el caso en estudio no trasciende; dado que se sirven de su antigua infraestructura física para continuar con la prestación del servicio público de salud a su cargo.

¿En virtud de lo anterior, cabe preguntarse si en razón a la inscripción en el registro de Prestadores de Servicios de Salud de las ESEs del Distrito Capital dada su fusión y nueva denominación como Subredes Integradas de Servicios de Salud, identificadas bajo un nuevo número de NIT, su infraestructura física se puede tener como creada o nueva para los efectos de la aplicación de la Resolución 4445 de 1996, de acuerdo a lo señalado en la Resolución 2003 de 2014? Les aplica ésta por ser una nueva IPS o por ser su infraestructura física creada, modificada o inscrita?.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE DERECHO:

La Resolución No. 4445 de 1996 expedida por el Ministerio de Salud, *"Por la cual se dictan normas para el cumplimiento del contenido del Título IV de la Ley 9 de 1979, en lo referente a las condiciones sanitarias que deben cumplir las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud y se dictan otras disposiciones técnicas y administrativas"*, en sus artículos 1, 2 y 3 señala, a saber:

"Artículo 1.- Definición. Para efectos de la presente resolución se definen como establecimientos hospitalarios y similares, todas las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, públicas, privadas o mixtas, en las fases de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación física o mental.

Artículo 2.- Modalidad de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud. Las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud según el tipo de servicio que ofrezcan, pueden clasificarse como instituciones hospitalarias e instituciones ambulatorias; de baja, mediana y alta complejidad.

Artículo 3.- Campo de aplicación. Las disposiciones de la presente resolución aplicarán a todas las instituciones prestadoras de servicios de salud. Cuando no se indique expresamente, debe entenderse la obligatoriedad de los requisitos para todas las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud".

El Parágrafo del artículo 6 de la Resolución No. 1439 de 2002 publicada en el Diario Oficial No. 45.000 del 16 de noviembre de 2002 señaló:

"PARÁGRAFO. Las disposiciones contenidas en la Resolución 4445 de 1996 se aplicarán exclusivamente a las instituciones que inicien su prestación de servicios a partir de la vigencia de la presente resolución, o a las modificaciones que se realicen en la infraestructura de instituciones ya existentes." (subrayado fuera de texto).

Desde esta misma normativa se dispone que las exigencias contenidas en la Resolución No. 4445 de 1996 solo aplican a *"infraestructura futura"*, al señalar que aplica a *"nuevas IPS"* en razón obviamente a que tendrían por regla general una *"nueva infraestructura física"*

Cra. 32 No. 12-81
Tel.: 364 9090
www.saludcapital.gov.co
Info: 364 9666



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

para la prestación del servicio público de salud. Además, señala que se aplica a las modificaciones que se realicen en la infraestructura física de las IPS existentes con anterioridad a la norma (Resolución 1439 de 2002 publicada en el Diario Oficial de 16/11/2002).

Lo anterior, con base en el principio general de hermenéutica jurídica que señala que las *"normas legales aplican hacia el futuro"*, es por esta razón que se refiere a nuevas IPS no por ser nuevas sino por su *"nueva infraestructura"*, como se podrá verificar en las siguientes disposiciones en que modifica esta previsión y hace referencia expresa y puntual a la *"infraestructura física"* y no a la entidad o IPS *per se*.

La Resolución No. 1043 de 2006, publicada en el Diario Oficial No. 46.271 de 2006 de 17 de mayo de 2006, *"Por la cual se establecen las condiciones que deben cumplir los Prestadores de Servicios de Salud para habilitar sus servicios e implementar el componente de auditoría para el mejoramiento de la calidad de la atención y se dictan otras disposiciones"*, en su artículo 1, literal a) inciso final indicó:

"Las disposiciones contenidas en la Resolución 4445 de 1996 o las normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan, se aplicarán exclusivamente a la infraestructura física creada o modificada, a partir del 1o de noviembre de 2002. En caso de crear o modificar uno o más servicios, sólo se le aplicará la Resolución 4445 de 1996, al servicio creado o modificado" (subrayado fuera de texto).

En esta Resolución No. 1043 de 2006 que en su artículo 11 derogó la Resolución No. 1439 de 2002 y en la Resolución No. 2003 de 2014 que concretan el tema de la aplicación de la Resolución No. 4445 de 1996, observamos que ya no hace referencia a la IPS como tal, sino a la *"infraestructura física"* de la IPS, precisando de esta manera su aplicación.

No obstante, la Resolución No. 2003 de 2014 hace referencia igualmente al proceso de inscripción como prestador en el Registro Especial de Prestadores, señalando que deberán dar cumplimiento a las condiciones de habilitación definidas en el Manual de Inscripción de Prestadores y habilitación de Servicios de Salud, las IPS que *"inicien su funcionamiento"* o *"realicen una nueva inscripción producto de la inactivación en el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud"*. En efecto, la Resolución No. 2003 de 2014 señala en sus artículos 3.1 y 3.2.2 lo siguiente:

"3.1. Inscripción.

Los Prestadores de Servicios de Salud que inicien su funcionamiento o realicen una nueva inscripción producto de la inactivación en el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud (REPS), deberán dar cumplimiento a las condiciones definidas en el presente Manual de Inscripción de Prestadores de Servicios de Salud y Habilitación de Servicios de Salud y efectuar el siguiente procedimiento de inscripción..."(subrayado y negrilla fuera de texto).

"3.2.2 En Infraestructura.

Cra. 32 No. 12-81
Tel.: 364 9090
www.saludcapital.gov.co
Info: 364 9666



**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

Las disposiciones contenidas en la Resolución 4445 de 1996 o las normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan, **se aplicarán exclusivamente a la infraestructura física creada, modificada o inscrita, a partir del 1 de noviembre de 2002. En caso de crear o modificar uno o más servicios, sólo se le aplicará la Resolución 4445 de 1996, al servicio creado o modificado.**"(subrayado y negrilla fuera de texto).

Es así como al referirse el numeral 3.1 antes transcrito a las IPS per sé, señala 2 eventos en los cuales éstas deberán dar cumplimiento a las condiciones de habilitación previstas en la mencionada Resolución No. 2003 de 2014, a saber: (i) "las que inicien su funcionamiento" y, (ii) "las que realicen una nueva inscripción producto de la inactivación en el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud"; que para el caso de las Subredes de Servicios de Salud ESE, resultado de la fusión de las ESEs del Distrito Capital en virtud de la reestructuración contenida en el Acuerdo 641 de 2016, como quiera que las 22 ESEs fusionadas continuaron funcionando y prestando los servicios de salud sin solución de continuidad, en razón de la subrogación contemplada en el aludido Acuerdo, no se encuentran dentro de ninguna de las situaciones previstas en la norma; puesto que ni iniciaron su funcionamiento con la fusión y la nueva inscripción no se dio como producto de la inactivación del registro.

Así mismo, para el caso del numeral 3.2.2 antes transcrito los vocablos o conceptos de "creada, modificada o inscrita" se refieren o predicán única y exclusivamente de la "infraestructura física" de las IPS y no de otra condición o situación de las mismas. En este sentido la norma no distingue si se trata de una IPS nueva o existente como lo hacía la norma derogada (Resolución No. 1439 de 2002), en ésta disposición las acepciones creada, modificada e inscrita se refieren sólo a la infraestructura física de la IPS, sin importar si la IPS es nueva, existente o fusionada.

Como se observa, en la Resolución No. 2003 de 2014 se conserva el texto de la normativa contenida en la Resolución No. 1043 de 2006, para señalar y reiterar que la Resolución No. 4445 de 1996 o las normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan, "se aplicarán exclusivamente a la infraestructura física creada, modificada o inscrita, a partir del 1 de noviembre de 2002"; agregando o adicionando el concepto de "infraestructura física inscrita", razón por la cual debemos analizar a qué se refiere la infraestructura física inscrita.

Para analizar a qué se refiere conceptualmente el término "infraestructura física inscrita" utilizada en la Resolución No. 2003 de 2014, debemos remitirnos a la Ley 715 de 2001 que en su artículo 65 establece:

"Planes bienales de inversiones en salud. Las secretarías de salud departamentales y distritales prepararán cada dos años un plan bienal de inversiones públicas, en el cual se incluirán las destinadas a infraestructura, dotación o equipos biomédicos que el Ministerio de Salud determine que sean de control especial.

Estos planes se iniciarán con la elaboración de un inventario completo sobre la oferta existente en la respectiva red, y deberán presentarse a los Consejos Territoriales de Seguridad Social en Salud. Los Planes bienales deberán contar con la aprobación del

Cra. 32 No. 12-81
Tel.: 364 9090
www.saludcapital.gov.co
Info: 364 9666



**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

Ministerio de Salud, para que se pueda iniciar cualquier obra o proceso de adquisición de bienes o servicios contemplado en ellos.

Sin perjuicio de las sanciones administrativas a que hubiere lugar, la institución pública que realice inversiones por fuera del plan bienal, no podrá financiar con recursos del Sistema General de Participaciones el costo de la inversión o el de operación y funcionamiento de los nuevos servicios

El plan bienal de inversiones definirá la infraestructura y equipos necesarios en las áreas que el Ministerio de Salud defina como de control de oferta. Las instituciones públicas que realicen inversiones en estas áreas no previstas en el plan bienal, serán sancionadas. Los gerentes y las juntas directivas de las instituciones públicas podrán ser destituidos por mala conducta”.

El Ministerio de Salud a través de las Resoluciones No. 2514 de 2012 y 1985 de 2013, regula todo lo relacionado con la inscripción y registro de la infraestructura física de las IPS Públicas en el Plan Bienal de Inversiones públicas, que aplica sólo a las ESE como IPS públicas, en razón a que la Corte Constitucional mediante Sentencia C - 615 de 2002 declaró inexecutable todos los apartes del artículo 65 de la Ley 715 de 2001 que se referían a la infraestructura e inversiones privadas respecto de las IPS privadas.

Por tanto, la infraestructura inscrita a la que se refiere la Resolución No. 2003 de 2014, no es otra diferente a aquella inscrita en el registro del Plan Bienal de Inversiones públicas del Ministerio de Salud cada 2 años y que cuentan con concepto técnico de viabilidad del Ministerio cuando se trata de inversiones superiores a 1000 SMLMV o de la Dirección de Salud Departamental o Distrital cuando se trata de inversiones inferiores a los 1000 SMLMV como se señala en el artículo 8 de la Resolución No. 2514 de 2012. En efecto, señala la Resolución No. 2514 de 2012 expedida por el Ministerio de Salud:

“Artículo 3°. Registro de Proyectos. *Las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud Públicas, los municipios, las Direcciones Departamentos y/o Distritales de Salud, registrarán en el aplicativo que para el efecto disponga este Ministerio, todos los proyectos de inversión en infraestructura física, y los proyectos de dotación de equipos biomédicos para la prestación de servicios de salud considerados como de control especial de oferta, señalados en el artículo 2 de la presente Resolución”*

Por tanto, cuando la Resolución No. 2003 de 2014 se refiere a infraestructura física inscrita, no hace cosa distinta a precisar que se trata de aquella que se inscribe y registra en el Plan Bienal de Inversiones públicas del Ministerio de Salud. Así las cosas, la aplicación de la Resolución No. 4445 de 1996 de acuerdo a lo establecido en la Resolución No. 2003 de 2014 respecto de las IPS públicas, aplica a la infraestructura física creada, a la modificada y a la inscrita en el Plan Bienal de Inversiones públicas del Ministerio de Salud.

De tal manera, que respecto de las IPS Privadas aplicará sólo en los 2 primeros conceptos de infraestructura (creada o nueva y modificada), puesto que el tercer concepto de infraestructura (inscrita) solo se predica de las IPS públicas (ESE).

Cra. 32 No. 12-81
Tel.: 364 9090
www.saludcapital.gov.co
Info: 364 9666



**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

CONCLUSIONES:

En Concepto de esta Oficina Asesora Jurídica y de acuerdo a las normas vigentes antes transcritas, se puede concluir que la Resolución No. 4445 de 1996 de acuerdo a lo establecido en la Resolución No. 2003 de 2014 aplica a partir del 1 de noviembre de 2002 a la infraestructura física creada, esto es, nueva; a la infraestructura física modificada y a la infraestructura física inscrita en el Plan Bienal de Inversiones públicas del Ministerio de Salud, respecto de las Empresas Sociales del Estado, como IPS Públicas que son.

La Resolución no se refiere a IPS *per sé*, como nuevas o existentes o fusionadas y cuando se refiere a la Inscripción en el REPS expresamente señala que aplican las condiciones de habilitación previstas en la norma, cuando inicien su funcionamiento o realicen la inscripción producto de la inactivación en el REPS condiciones que no se dan en el caso de las Subredes, como se señaló.

En relación con las IPS Privadas, la Resolución No. 4445 de 1996 de acuerdo a lo establecido en la Resolución No. 2003 de 2014 aplica a partir del 1 de noviembre de 2002 a la infraestructura física creada, esto es, nueva y a la infraestructura física modificada; no aplicando a la infraestructura inscrita en razón a que la inscripción y registro en el Plan Bienal de Inversiones Públicas no rige para las IPS privadas.

El presente concepto se emite en los términos del artículo 28 del CPACA, no tiene efectos vinculantes, tal como lo señala el H. Consejo de Estado en providencia de fecha 22 de abril de 2010 Radicación 11001 0324 000 2007 00050 01 Consejero Ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA donde se señaló: *"Como todo concepto jurídico no obligatorio jurídicamente, se trata de una opinión, apreciación o juicio, que por lo mismo se expresa en términos de conclusiones, sin efecto jurídico directo sobre la materia de que trata, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, en este caso, para la consultante, sobre las cuestiones planteadas por ella. De allí que las autoridades a quienes les corresponda aplicar las normas objeto de dicho concepto, no están sometidas a lo que en él se concluye o se opina, de modo que pueden o no acogerlo, sin que el apartarse del mismo genere consecuencia alguna en su contra"*.

Cordialmente,

PAULA SUSANA OSPINA FRANCO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

CC: Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.
Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.
Subred Integrada de Servicios de Salud Occidente E.S.E.
Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E.

Proyectó: Luz Inés.

Cra. 32 No. 12-81
Tel.: 364 9090
www.saludcapital.gov.co
Info: 364 9666



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS

