



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN NÚMERO DE 2011

76589

26 DIC. 2011

Radicación N° 09-075161

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar.

EI SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROTECCION DE LA COMPETENCIA

En ejercicio de sus facultades, en especial de las que le atribuye el artículo 4, numerales 3 y 5 del Decreto 1687 de 2010 que modificó el Decreto 3523 de 2009, y el artículo 52 del Decreto 2153 de 1992 conforme fue modificado por la Ley 1340 de 2009 y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el artículo 333 de la Constitución Política establece: “[...] *La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades [...] El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional*”.

SEGUNDO: Que el artículo 1 del Decreto 1687 de 2010 en sus numerales 2 y 3, establece que es función de la Superintendencia de Industria y Comercio, “*en su condición de Autoridad Nacional de Protección de la Competencia, velar por la observancia de las disposiciones en esta materia en los mercados nacionales*” y “*Conocer en forma privativa de las reclamaciones o quejas por hechos que afecten la competencia en los mercados nacionales y dar trámite a aquellas que sean significativas, para alcanzar en particular, los siguientes propósitos: la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica*”.

TERCERO: Que el artículo 4 del Decreto 1687 de 2010 en sus numerales 3 y 5, establecen como funciones del Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia: “*Iniciar de oficio, o por solicitud de un tercero, averiguaciones preliminares acerca de infracciones a las disposiciones sobre protección de la competencia*”, así como, “*tramitar la averiguación preliminar e instruir la investigación tendiente a establecer la infracción a las disposiciones sobre protección de la competencia*”.

CUARTO: Que el artículo 1 del Decreto 1663 de 1994 dispone: “*De conformidad con lo establecido en el artículo 333 de la Constitución Política, en la Ley 155 de 1959, en el Decreto 2153 de 1992, en el Decreto-ley 1298 de 1994 y en el presente Decreto, el Estado garantizará la libre y leal competencia dentro del mercado de los servicios de salud, dentro del cual se entiende comprendido el de los insumos y equipos utilizados para la prestación de dichos servicios. [...] En consecuencia, el Estado garantiza a las Entidades Promotoras de Salud, a los promotores de éstas, a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, a los profesionales del sector de la salud, a las asociaciones científicas o de profesionales o auxiliares de dicho sector y a todas las personas naturales o jurídicas que en él participen, el derecho a la libre y leal competencia en el mercado de los servicios de salud, en igualdad de condiciones, dentro de los límites impuestos por la ley y por el presente Decreto*”.

RESOLUCIÓN NÚMERO 76589 DE 2011 Hoja N° 2

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

QUINTO: Que el artículo 6 del Decreto 2221 de 2008, establece: *“La Superintendencia de Industria y Comercio podrá avocar de oficio, o por solicitud de un tercero y de conformidad con el procedimiento establecido para el efecto, el conocimiento de las presuntas infracciones a las normas de competencia desleal y prácticas restrictivas de la competencia, incluidas las de abuso de posición de dominio en el mercado, en el Sistema General de Seguridad Social en Salud”.*

SEXTO: Que mediante escrito radicado con el número 09-025348-00, de marzo 12 de 2009¹, el señor LUIS FERNEY MORENO CASTILLO, actuando en nombre y representación de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM, en adelante –CAPRECOM– presentó queja en contra de la **ASOCIACIÓN DE EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO DE ANTIOQUIA - AESA**, entre otras asociaciones, por presuntamente *“incurrir en abusos de la posición dominante y en acuerdos contrarios a la libre competencia”*².

SÉPTIMO: Que mediante escrito del 31 de Marzo de 2009³ presentado por el señor Luis Ferney Moreno Castillo, se hace adición a la denuncia de radicado número 09-025348-00 presentando queja en contra de la **ASOCIACIÓN DE EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO DE CÓRDOBA –AESEC–**, en adelante **AESEC**, por acuerdos contrarios a la libre competencia y contra las Empresas Sociales del Estado que operan en el departamento de Córdoba, por incurrir presuntamente en conductas abusivas de la posición dominante y en acuerdos contrarios a la libre competencia.

Señala el documento *“Las conductas en las que incurren la Asociación de Empresas Sociales del Estado de Córdoba AESEC y las ESE de dicho departamento al igual que la Secretaría de Salud de Bogotá son las ya denunciadas y que actualmente investiga la Superintendencia de Industria y Comercio”*⁴

En razón de lo anterior, se da inicio a un nuevo trámite bajo el radicado 09-075161

OCTAVO: Que los hechos relatados por el quejoso que dan origen a esta averiguación preliminar, se puede sintetizar así:

En primer lugar, narra el quejoso que según el artículo 16 de la Ley 1122 de 2007, las Entidades Promotoras de Salud –EPS– están obligadas a contratar con las Empresas Sociales del Estado –ESE– en un porcentaje del sesenta por ciento (60%) y señala que:

*“En cumplimiento de esta norma, CAPRECOM – EPS debe negociar y suscribir la contratación obligatoria y efectiva de los servicios de salud de sus afiliados al régimen subsidiado. En desarrollo de las negociaciones y suscripción de contratos, CAPRECOM – EPS se ha visto afectada no solamente de acuerdos restrictivos a la libre competencia por parte de las Asociaciones de Hospitales, sino también de abusos de posición dominante por parte de las ESE. Estas últimas conductas han sido animadas por las asociaciones.”*⁵

Según expone, esta situación se ha presentado a lo largo del territorio nacional y ha afectado a **CAPRECOM** toda vez que las asociaciones imparten los lineamientos que deben seguir los hospitales para realizar la negociación *“... e inclusive las Asociaciones han pretendido que las negociaciones sean colectivas cuando del artículo 16 de la Ley*

¹ Visible a Folios 3 a 22 de la carpeta 1 de expediente.

² Visible a folio 3 de la carpeta 1 del expediente.

³ Visible a Folio 27 de la carpeta 1 de expediente.

⁴ Investigación radicado 09-74322

⁵ Visible a Folio 6 de la carpeta 1 de expediente.

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

1122 de 2007 se deriva que las negociaciones y contratación debe ser individual dado que las Empresas sociales de Estado – ESE (sic) deben cumplir con la capacidad resolutive, con los indicadores de calidad, con los resultados e indicadores de gestión y con tarifas competitivas” y agrega “Los (sic) anteriores condiciones indican que la negociación y contratación es individual, mal hacen las Asociaciones en obligar e imponerle a las ESE, estándares de negociación y contratación que no obedezcan estrictamente a las anteriores condiciones”⁶

Manifiesta el quejoso que se ha visto obligado a someterse a ese tipo de negociaciones, cuando en su parecer, éstas debían ser realizadas de manera individual considerando las condiciones particulares de cada ESE; situación que en su criterio constituye un abuso colectivo de su posición dominante, pues pretenden “contratar el 60% de los servicios en el nivel uno sin tener habilitados muchas veces los servicios; y lo que es peor aun dejando un reducido margen para la contratación del segundo, tercer y cuarto nivel”⁷

Adicionalmente, alega que debido a la presión de las ESE, **CAPRECOM** se ve obligado a suscribir los contratos con los porcentajes exigidos por las mismas, so pena de ser suspendidos los servicios a sus afiliados.

NOVENO: Que habiendo considerado los hechos, se procede a determinar el mercado presuntamente afectado por las conductas denunciadas.

La determinación del mercado afectado permite establecer los bienes y/o servicios respecto de los cuales recae una conducta restrictiva de la competencia. Éste mercado debe ser analizado desde dos aristas complementarias: la locación geográfica y el mercado del producto.

Para el presente caso, será analizado por un lado el mercado de los servicios de salud (mercado de producto) en el Departamento de Córdoba (mercado geográfico).

9.1 Estructura del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS

De conformidad con el artículo 1 de la Ley 100 de 1993 el Sistema de Seguridad Social Integral “(...) comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios (...)”.

La estructura del SGSSS conforme a las normas vigentes a la fecha de los hechos, está en cabeza del Ministerio de la Protección Social (en adelante MPS)⁸, quien tiene como objetivos principales la formulación, adopción y dirección de planes, programas y políticas en materia de salud, así como la coordinación, ejecución, control y seguimiento de las mismas y del Sistema.

Para lograr estos fines el MPS posee una cuenta adscrita denominada Fondo de Solidaridad y Garantía (en adelante FOSYGA) y cuenta con entidades públicas adscritas y vinculadas al mismo, entre las que se encuentran, la Comisión de Regulación en Salud (en adelante CRES), el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (en adelante CNSSS)

⁶ Visible a Folio 7 de la carpeta 1 de expediente.

⁷ Visible a Folio 8 de la carpeta 1 de expediente.

⁸ El artículo 170 de la Ley 100 de 1993 dispuso que la dirección del SGSSS se haría “bajo la orientación, regulación, supervisión, vigilancia y control del Gobierno Nacional y del Ministerio de Salud y atenderá las políticas, planes, programas y prioridades del Gobierno en la lucha contra las enfermedades y en el mantenimiento y educación, información y fomento de la salud y la salud de conformidad con el plan de desarrollo económico y social y los planes territoriales de que tratan los artículos 13 y 14 de la Ley 60 de 1993”.

76589
RESOLUCIÓN NÚMERO _____ DE 2011 Hoja N°. 4

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

y la Superintendencia Nacional de Salud (en adelante SNS), quienes apoyan la consecución de las políticas públicas del Sistema.

Las entidades mencionadas se encargan de regular, supervisar, controlar y vigilar a los agentes que participan en el Mercado de Aseguramiento en Salud. Este mercado está compuesto por dos regímenes: el contributivo y el subsidiado. Los agentes que participan en este mercado son las Entidades Promotoras de Salud del régimen contributivo (en adelante EPS-C), las Entidades Promotoras de Salud del régimen subsidiado (en adelante EPS-S) y las Instituciones Prestadoras de Salud (en adelante IPS).

Entre los agentes participantes en el SGSSS, tal como lo establece el artículo 154 de la Ley 100 de 1993, se encuentran las EPS como responsables de organizar y garantizar la prestación del conjunto de servicios de salud a los que tienen derecho los afiliados dentro del SGSSS, denominado Plan Obligatorio de Salud (en adelante POS). De otra parte, se encuentran las IPS ya sean de naturaleza pública, privada o mixta. En particular, para el caso en el cual la Nación o las entidades territoriales prestan directamente los servicios de salud, el artículo 194 de la misma ley establece una categoría particular de IPS pública, denominada ESE.

Lo anterior da origen a un mercado de servicios de salud incluidos en el POS para afiliados al SGSSS, en el cual los oferentes son las IPS debidamente habilitadas y los demandantes son las EPS, quienes constituyen una red para sus afiliados a través de la contratación con las IPS, ya sean de naturaleza pública, privada o mixta.

9.2 Clasificación de las IPS

A la fecha de los hechos, el Decreto 1760 de 1990 "Por el cual se establecen y definen los niveles de atención, tipo de servicio de complejidad" estableció en el Artículo 2 que las entidades que presten servicios de salud, se organizarán de acuerdo con su complejidad en "Servicios, Departamentos, Unidades, Secciones y Grupos", los cuales comprenden el conjunto de recursos humanos, tecnológicos y materiales organizados para solucionar problemas de salud y apoyar o complementar dicha solución, cuya actividad se desarrolle en el espacio hospitalario o en los espacios comunitarios.

9.3 Régimen de contratación de las EPS-S.

La relación contractual entre las EPS del régimen subsidiado y las ESE ha sido parcialmente regulada por la Ley 1122 de 2007 la cual establece en el artículo 16 lo siguiente:

"Las Entidades Promotoras de Salud del régimen subsidiado contratarán obligatoria y efectivamente un mínimo porcentual del gasto en salud con las Empresas Sociales del Estado debidamente habilitadas en el municipio de residencia del afiliado, siempre y cuando exista allí la correspondiente capacidad resolutive. Dicho porcentaje será, como mínimo, el sesenta por ciento (60%). Lo anterior estará sujeto al cumplimiento de requisitos e indicadores de calidad y resultados, oferta disponible, indicadores de gestión y tarifas competitivas. Las Entidades Promotoras de Salud de naturaleza pública del Régimen Contributivo, deberán contratar como mínimo el 60% del gasto en salud con las ESEs escindidas del ISS siempre y cuando exista capacidad resolutive y se cumpla con indicadores de calidad y resultados, indicadores de gestión y tarifas competitivas.

76589
RESOLUCIÓN NÚMERO _____ DE 2011 Hoja N°. 5

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

El Ministerio de la Protección Social reglamentará este artículo de tal manera que permita la distribución adecuada de este porcentaje en los diferentes niveles de complejidad, teniendo en cuenta la diversidad de las diferentes Entidades Territoriales.

Parágrafo. *Se garantizarán los servicios de baja complejidad de manera permanente en el municipio de residencia de los afiliados, salvo cuando a juicio de éstos sea más favorable recibirlos en un municipio diferente con mejor accesibilidad geográfica."*

Como se colige claramente de la norma transcrita, las EPS-s están obligadas a realizar una contratación mínima del sesenta por ciento (60%) del gasto en salud, con las ESE del municipio donde resida el afiliado. Sin embargo la norma condiciona esta contratación al cumplimiento de unas condiciones específicas por parte de las ESE. Estas son:

- capacidad resolutive
- indicadores de calidad
- indicadores de resultados
- indicadores de gestión
- tarifas competitivas

9.4 Estructura del régimen subsidiado en el departamento de Córdoba.

El departamento de Córdoba, está compuesto por 30 municipios cuya población afiliada al régimen subsidiado se encuentra distribuida de la siguiente manera:

Tabla No. 1. Afiliados al Régimen Subsidiado en Córdoba, desagregados por municipio.

MONTERIA	205.811
AYAPEL	37.999
BUENAVISTA	15.300
CANALETE	15.721
CERETE	56.654
CHIMA	16.644
CHINU	39.825
CIENAGA DE ORO	47.720
COTORRA	14.734
LA APARTADA	12.078
LORICA	82.741
LOS CORDOBAS	18.478
MOMIL	15.768
MONTELIBANO	52.761
MOÑITOS	21.424
PLANETA RICA	42.866
PUEBLO NUEVO	27.880
PUERTO ESCONDIDO	21.642
PUERTO LIBERTADOR	29.864
PURISIMA	14.379
SAHAGUN	60.618
SAN ANDRES DE SOTAVENTO	56.064
SAN ANTERO	26.019
SAN BERNARDO DEL VIENTO	26.389
SAN CARLOS	16.577

RESOLUCIÓN NÚMERO 76589 DE 2011 Hoja N°. 6

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

SAN PELAYO	29.147
TIERRALTA	70.135
VALENCIA	30.407
TOTAL DE AFILIADOS	1.132.856

Fuente: elaboración de la Superintendencia de Industria y Comercio basado en la información proveída por el cuadro "Certificación de Cobertura Año 2009" elaborada por el Ministerio de la Protección Social <http://www.minproteccionsocial.gov.co/salud/Paginas/CoberturasdelRégimenSubsidiado.aspx> consultado en septiembre y octubre de 2011

Como se explicó con anterioridad, en el mercado de proveedores de los servicios de salud, intervienen principalmente dos agentes, las EPS y las IPS. En Córdoba, las EPS que agrupan a la población del régimen subsidiado son las siguientes:

Tabla 2. E.P.S presentes en Córdoba, número de afiliados a 31 de Diciembre de 2009 y porcentaje de participación.

NOMBRE EPS'S	TOTAL AFILIADOS REGIMEN SUBSIDIADO A 31 DE DICIEMBRE DE 2009	PORCENTAJE DE PARTICIPACION EN EL MERCADO
CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE CORDOBA COMFACOR	174.162	15,32
CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM	147.109	12,94
SELVASALUD S.A. E.P.S.	25.178	2,21
MANEXKA EPS INDIGENA	144.776	12,73
SOLIDARIA DE SALUD SOLSALUD E.P.S. S.A.	47.632	4,19
SALUDVIDA EPS	78.411	6,90
EMDISALUD E.S.S.	241.137	21,21
COOSALUD ESS COOP DE SALUD Y DLSLO INTEG ZONA SUR ORIENTAL CARTAGENA LTDA	25.182	2,21
ASOCIACION MUTUAL BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO AMBUQ ESS	10.564	0,93
ESS COMPARTA	108.884	9,58
ASOCIACION MUTUAL SER	129.821	11,42
Municipio Nuevo pendiente digitación cupos contratados por EPS al 31 de Marzo de 2010	4.207	0,37

Fuente: Elaboración de la Superintendencia de Industria y Comercio, basada en la información tomada de la página del Ministerio de la Protección Social <http://www.minproteccionsocial.gov.co/salud/Paginas/CORTEDECIEMBRE31DE2009.aspx> consultada en Septiembre de 2011

DÉCIMO: Que la **ASOCIACIÓN DE EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO DE CÓRDOBA -AESEC-** fue constituida como una entidad sin ánimo de lucro, cuenta con personería jurídica y está regida por el derecho privado y por las normas de las instituciones de utilidad común, ejerce su actividad en el departamento de Córdoba, y se encuentra inscrita en la Cámara de Comercio de Montería mediante registro del 25 de julio de 2002. La Asociación tiene por objeto:

"Posibilitar el desarrollo institucional de sus asociados, dentro del orden técnico, científico y jurídico, para que la gestión y el proceso administrativo de cada uno, respondan a las necesidades específicas de mejoramiento y en consecuencia, contribuir con el fortalecimiento del sector salud en general y de las Empresas

RESOLUCIÓN NÚMERO - 76589 DE 2011 Hoja N° 7

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

Sociales del Estado en particular, propendiendo por su interacción efectiva con los actores del sistema general de seguridad social en salud y por el mejor posicionamiento en los mercados de prestación de servicios de salud...⁹

Según Acta 01 de 12 de abril de 2002 por medio de la cual se constituye la Asociación de Empresas Sociales del Estado de Córdoba (AESEC) figuran como asistentes¹⁰:

- Ese Hospital San Vicente De Paul
- Ese Hospital San Jeronimo
- Ese Hospital San Nicolas
- Ese Hospital Sagrado Corazón De Jesus
- Ese Hospital San Jose (Tierralta)
- Ese San Jose (San Bernardo Del Viento)
- Ese San Jorge De Ayapel
- Ese Camu Santa Teresita
- Ese Camu San Antero
- Ese Camu San Pelayo
- Ese Hospital Montelibano
- Ese Camu Pueblo Nuevo
- Ese Camu Puerto Libertador

De acuerdo con la información que obra en el expediente, **AESEC** tiene presencia en trece (13) de los treinta (30) municipios del Departamento de Córdoba, los cuales se relacionan a continuación.

Tabla No. 3. Relación de AESEC y los municipios en los que hace presencia

MUNICIPIO	AESEC
AYAPEL	E.S.E HOSPITAL SAN JORGE
LORICA	E.S.E. HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL DE LORICA
	ESE CAMU SANTA TERESITA
MONTELIBANO	E.S.E. HOSPITAL MONTELIBANO
MONTERIA	ESE HOSPITAL SAN JERONIMO DE MONTERIA
PLANETA RICA	E.S.E. HOSPITAL SAN NICOLAS
PUEBLO NUEVO	ESE CAMU PUEBLO NUEVO
PUERTO LIBERTADOR	ESE CAMU DIVINO NIÑO
SAN ANTERO	E.S.E CAMU TOMAS CIPRIANO DIZ DE SAN ANTERO
SAN BERNARDO DEL VIENTO	E.S.E HOSPITAL SAN JOSE DE SAN BERNARDO DEL VIENTO
SAN PELAYO	ESE CAMU DE SAN PELAYO
TIERRALTA	ESE HOSPITAL SAN JOSE
VALENCIA	ESE HOSPITAL SAGRADO CORAZON DE JESUS

Fuente: Elaboración de la Superintendencia de Industria y Comercio, basada en información tomada del expediente.

DÉCIMO PRIMERO: Que el artículo 3 de la Ley 1340 de 2009 estableció como propósitos de las actuaciones administrativas que adelanta la Superintendencia de Industria y Comercio en materia de protección de la competencia, el "*Velar por la observancia de las disposiciones sobre protección de la competencia; atender las reclamaciones o quejas por hechos que pudieren implicar su contravención y dar trámite a aquellas que sean*

⁹ Según Cámara de Comercio de Montería, certificado de existencia de entidades sin ánimo de lucro. Documento obrante en la Carpeta No. 1, folios 42 a 43, del expediente N° 09075161

¹⁰ Visible a Folios 48 a 52 de la carpeta 1 de expediente.

RESOLUCIÓN NÚMERO 76589 DE 2011 Hoja N°. 8

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

significativas para alcanzar en particular los siguientes propósitos: la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica” (negrilla fuera del texto).

La significatividad es el grado de afectación que tiene una conducta en un mercado. Éste se determina vía análisis, realizado por la Superintendencia, de los elementos de la conducta y del tipo de mercado presuntamente afectado. Del resultado de tal ejercicio, iniciará la entidad una investigación sobre las conductas que encuentre que por su impacto, resultan importantes para el cumplimiento de los propósitos señalados en la ley.

En razón a lo anterior, la Superintendencia, en observancia del interés público, cuando encuentra conductas que presuntamente contravendrían las normas de competencia, debe analizar los elementos de hecho y de derecho que la envuelven, para así determinar su significatividad y establecer si hay mérito suficiente para adelantar o no una investigación. En este sentido, destina los recursos económicos y humanos con los que cuenta, a la investigación de aquellas conductas que por su dimensión y duración, tengan un grave impacto en la competencia en un mercado determinado.

Para determinar la significatividad de una conducta, esta Superintendencia tiene en cuenta entre otros aspectos, el tipo de mercado (geográfico y de producto) en el que se despliegan las conductas, la duración en el tiempo, sus efectos en la dinámica de competencia, los intereses ya sean generales o particulares que se ven afectados, la participación en el mercado de los agentes económicos y el impacto para los consumidores finales.

Por lo tanto, una vez identificados los hechos que originaron esta averiguación preliminar las pruebas allegadas y analizado el potencial impacto de las mismas, encuentra esta Superintendencia que las conductas denunciadas por **CAPRECOM** en contra de **AESEC**, no satisfacen los criterios de significatividad requeridos por la entidad, para adelantar una investigación.

Lo anterior teniendo en cuenta que las conductas presuntamente desplegadas por **AESEC** y los hospitales agremiados a ella, carecen de entidad para afectar la dinámica, la competencia y el comportamiento del mercado de salud y concretamente de los mercados de proveedores de salud y de prestación de servicios de salud,¹¹ considerando que:

- a) La participación de **AESEC** no tenía un valor significativo en el mercado ya que agremiaba trece (13) ESE cuya presencia no se extiende a los treinta (30) municipios del Departamento y las cuales no son únicas prestadoras de servicios de salud a las que puede acudir **CAPRECOM**, si se tiene en cuenta que la estructura y capacidad operacional de cada hospital es diferente, y por lo mismo se hace necesario para la EPS, conformar una red que le permita suministrar los servicios de salud de manera completa. Es decir que, en aras de prestarle a la población servicios en todos los niveles de atención y teniendo en cuenta que en determinados municipios los hospitales no se encuentran en capacidad de atender la demanda en los diferentes niveles de complejidad, las EPS deben, en una misma

¹¹ Como se señaló en acápite anterior, las EPS, cumpliéndose los criterios establecidos por la Ley 1122 de 2007, contrata con las ESE un porcentaje mínimo de su gasto: 60%. Esta interacción entre las EPS y las IPS, da lugar a la existencia de los mercados de proveedores de salud.

Las IPS por su parte, en virtud de la ley y de la contratación que realizan con las EPS, prestan los servicios de salud a una población en un territorio específico. Esta relación IPS- paciente da lugar al mercado de prestación de servicios de salud.

RESOLUCIÓN NÚMERO 76589 DE 2011 Hoja N°. 9

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

región contratar con hospitales en los diferentes niveles, para en caso de emergencia poder trasladar los pacientes de un municipio a otro.

- b) Que los inconvenientes contractuales suscitados entre las partes y que dieron origen a la presente queja, tuvieron lugar en tres (3) de los treinta (30) municipios, Valencia, Chinú y Ciénaga de Oro, en dos de los cuales (Chinú y Ciénaga de Oro) **AESEC** no tiene presencia, lo que significa que de las trece (13) ESE agremiadas, sólo con la ESE HOSPITAL SAGRADO CORAZON DE JESUS del municipio de Valencia, se reportaron mayores problemas. Consecuentemente, la potencial participación en el mercado de la Asociación, se ve aun más disminuida.
- c) Hasta el año 2009, fecha en que se presentaron los inconvenientes, no se había registrado mayor dificultad en los períodos de negociación de los contratos y las dificultades presentadas no tuvieron un carácter perdurable, pues se presentaron en un período concreto (período contractual del 01 de Abril de 2009), fueron superadas de común acuerdo y según lo manifestó la Dra. Jackelin Castillo Figueroa en su calidad de Directora Regional de CAPRECOM Córdoba, no se presentaron posteriormente¹².

Ello permite concluir que el conflicto se trató de una cuestión coyuntural, y no de una práctica continuada en el tiempo.

- d) Por último este Despacho pudo constatar que el acuerdo de voluntades entre CAPRECOM y las diferentes IPS, surgió del resultado de la negociación individual con los hospitales, teniendo en cuenta las condiciones de cada IPS¹³, y por tal razón la dinámica entre los competidores no fue afectada.¹⁴

Con fundamento en lo anterior, este Despacho puede verificar que en este caso, las conductas desplegadas por AESEC no tienen la posibilidad de afectar el mercado de salud de Córdoba y que no existen preliminarmente pruebas que permitan endilgar responsabilidad alguna a la Asociación, respecto de la vulneración de las normas de protección a la competencia.

En mérito de lo anterior, esta Delegatura,

¹² Así fue manifestado en el testimonio rendido por la Dra. Castillo Figueroa en su calidad de Directora Regional de CAPRECOM Córdoba cuando a la pregunta: ¿en la contratación que se presenta en marzo e 2010 como fue la negociación? respondió: "Bueno este año pues no hemos tenido mayor dificultad, estamos, hemos tenido ciertos acercamientos en el municipio de valencia pues el gerente ya no esta ya se le termino su periodo, la gerente del hospital del loricca también se le termino su periodo, el de montería también se le termino si periodo, entonces hay un nuevo gerente en donde hay una mayo acercamiento y una mayor pues disponibilidad para llegar a una aun acuerdo entre las partes."

¹³ Así lo manifestó Dra. Jackelin Castillo Figueroa:

Pregunta: ¿en esas dificultades que Ud. comenta con esos hospitales, cual fue el rol de la Asociación de hospitales de Córdoba de la AESEC?

Respuesta: ellos ellos me hicieron varias invitaciones a que nos acercáramos a través de esas mesas de negociación y establecer unos porcentajes. Ellos de manera verbal en las reuniones yo solamente asistí al 31 de marzo asistí a la reunión donde ellos todos estaban y algunos gerentes de otros municipios que no hacen parte de la de la comisión negociadora como ellos lo llamaban, este... y ellos me establecieron unos porcentajes. Ellos pusieron un techo del 62% de mediana... de baja complejidad, eso va mas que todo la negociación su planteamiento al día siguiente pues me suspenden los servicios y yo busco el acercamiento con los diferentes gerentes de las IPS y individualmente fuimos concertando de acuerdo a las condiciones de cada IPS fuimos concertando los porcentajes de contratación.

¹⁴ Como consta en el testimonio rendido por la Dra. Jackelin Castillo Figueroa, donde le fue preguntado lo siguiente:

Pregunta: ¿en los 27 municipios esa negociación, las tarifas que se establecen son similares? Estoy hablando exclusivamente de la capitación del primer nivel

Respuesta: no doctor. No son similares porque como le digo teniendo en cuenta muchos aspectos. Y cuando le presente las minutas se van a dar cuenta que varían mucho de un municipio a otro. Cada municipio es independiente.

Pregunta: ¿más o menos en cuanto oscila? para tener una idea

Respuesta: bueno mi contratación incluyendo medicamentos lo que pasa es que el medicamento por lo regular esta con la red privada porque algunos municipios no lo habilitan, pero en mas o menos en un promedio de todos los municipios caprecom Córdoba esta contratando mas o menos del 48 al 50 % la baja complejidad con los municipios dependiendo, hay municipios donde se tiene contratado el 52 % como hay municipios donde se tiene contratado el 48 y 47 %

RESOLUCIÓN NÚMERO 76589 DE 2011 Hoja N°. 10

Por la cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: RECONOCER personería jurídica al Dr. **LUIS FERNEY MORENO CASTILLO** identificado con la cédula de ciudadanía No. 14.244.185 de Ibagué, portador de la Tarjeta Profesional No. 51.944 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado especial de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – CAPRECOM, dentro de la actuación administrativa No. 09-75161.

ARTÍCULO SEGUNDO: ORDENAR el archivo de la averiguación preliminar abierta con el radicado No. 09-075161, por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR personalmente el contenido del presente acto administrativo al Doctor **LUIS FERNEY MORENO CASTILLO**, apoderado de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones - CAPRECOM, entregándole copia del mismo e informándole que en su contra procede el recurso de reposición ante el Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia, el cual puede interponerse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los **26 DIC. 2011**

El Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia


CARLOS PABLO MARQUEZ ESCOBAR

NOTIFICAR

LUIS FERNEY MORENO CASTILLO

Apoderado

CAPRECOM

C.C: 14.244.185 de Ibagué

Tarjeta Profesional No. 51.944

Carrera 3 A N° 63-04

Bogotá, D.C.