

Bogotá, Noviembre 22 de 2010

Señor Doctor

Gerardo Hernández Correa,
Superintendente – Superintendencia Financiera de Colombia
Ciudad

Referencia: ejercicio de el (los) derecho (s) constitucional (es) y legal (es) de: Petición de Información, de acceso a documentos públicos y de acceso a la administración de justicia.

Respetado Señor Superintendente Financiero,

El infrascrito, representante legal de la Federación Médica Colombiana, identificado como aparece al pie de mi firma, entidad del orden nacional que por ley es consultora y asesora del Gobierno Nacional en los temas atinentes a la salud y la educación médica, en ejercicio de los derechos constitucionales y legales de petición de información, de acceso a documentos públicos, y de acceso a la administración de justicia (C. P. de C. Arts. 23, 20, 74, 229; D.L. 01 de 1984, Arts. 9º y ss., 17º y ss.; Ley 57 de 1985, Arts. 12º y ss.), respetuosamente, me permito formular a su Despacho, en relación con la competencia y las materias a su cargo, las siguientes peticiones, las cuales presenta la Federación Médica Colombiana con propósitos de análisis calificado, debate político ante el H. Congreso de la República y fines administrativos y judiciales urgentes, para determinar la magnitud y los cauces de los aportes parafiscales pagados por los Empleadores y Empresarios colombianos al Sistema General de Riesgos Profesionales –SGRP -, como prestación social de los trabajadores, para atender con destinación específica el Accidente de Trabajo y la Enfermedad Profesional – ATEP - y determinar las cuantías y responsabilidades que corresponden en los irregulares procedimientos que se han venido haciendo evidentes en la administración de los recursos públicos parafiscales.

Bajo las previsiones del Constituyente de 1991, expresadas en los cánones constitucionales Art. 150º (Ord. 12) y Art. 338º (Inc.2º) por una parte, y por la otra, en el Art. 48º (Inc.5º), puede afirmarse que, para todos los efectos jurídicos, las cotizaciones o aportes al SGRP son una contribución parafiscal, con destinación específica, que viene a integrar el patrimonio del Estado, como bien público. Adicionalmente, el Estatuto Tributario (Art. 108) da a los mencionados aportes o cotizaciones la denominación expresa de contribuciones parafiscales.

Así mismo, se hace necesario considerar prioritariamente el principio expresado en el Art. 48 de la C.P.C. (Inc. 5º) que, atendidos a su tenor literal, establece que “No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.”

Puesto que es el Presidente de la República quien, de acuerdo con la ley, ejerce a través de la Superintendencia Financiera de Colombia – SFC - la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realizan actividades financieras, bursátiles, aseguradoras y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público, procedo a solicitar que su Despacho, máxima autoridad vigilante y controladora de compañías aseguradoras que cuentan con el ramo de Riesgos Profesionales, y en lo que concierne a su propia competencia, ofrezca respuesta a las siguientes peticiones:

Petición Primera.

Es sabido que las Administradoras de Riesgos Profesionales – ARP - son entes que tienen su origen en la Ley 100 de 1993 y en el D.L. 1295 de 1994, y que en razón a la función social que se les determinó, el Estado les ha concedido licencia de funcionamiento, licencia de carácter precario, que está sujeta al cumplimiento estricto de la normatividad vigente que pretende garantizar el buen manejo de los recursos públicos parafiscales por ellas recaudados y operados en calidad de administradores, conservando, por supuesto, su carácter de recursos públicos hasta el correspondiente cierre del ejercicio fiscal que determina la utilidad (positiva o negativa) que pasa a formar parte del patrimonio propio de la respectiva Aseguradora. En tanto son recursos parafiscales se les aplica toda la normatividad sobre el gasto de los bienes públicos, entre ellos la guarda, la inspección, la vigilancia y el control de todos los organismos estatales definidos para ello, de las veedurías ciudadanas que se dediquen a tal propósito y de los ciudadanos del común.

En este fundamental tema, que constituye la base financiera del SGRP, que se integra armónicamente con el Sistema General de Seguridad Social en Salud, el cual se haya en trámite de reforma en el Congreso Nacional, petitionamos a la SFC que proceda a expedirnos informe detallado:

1. Con respecto a cada una de las reservas técnicas que deben aprovisionar las ARP, y que mantienen su carácter de parafiscalidad y dan garantía al SGRP, a los cotizantes de buena fe y a los beneficiarios, ¿cuales han sido los montos reservados en cada una de las reservas técnicas y en cada ARP (con la razón social presente o antigua), desde el origen del Sistema en 1995, y los respectivos rendimientos financieros durante ese mismo periodo?
2. Con respecto a cada una de las ARP, con licencia de operación vigente, se solicita nos informen si los rendimientos financieros que generan las diversas reservas técnicas pasan efectivamente a engrosar y acrecentar el propio nivel de las respectivas reservas técnicas, manteniendo esos rendimientos su carácter de parafiscalidad y sirviendo finalmente a los propósitos definidos del SGRP o, por el contrario, van a engrosar el patrimonio propio de la respectiva ARP.

3. ¿Cuál es el procedimiento de verificación del respectivo registro contable que efectúa la SFC con respecto de las diversas inversiones y depósitos que efectúan las diferentes ARP, para determinar el monto y el destino cierto de estos rendimientos financieros?

Petición Segunda.

La SFC tiene entre sus objetivos el de supervisar el sistema asegurador colombiano, entre ellos a las ARP, con el fin de preservar su estabilidad, seguridad y darle confianza y protección a los asegurados y a los contribuyentes de buena fe, de manera que los recursos públicos del SGRP, que tienen destinación específica y que forman parte de las prestaciones sociales de los trabajadores, no se dilapiden en gastos que la ley no permite.

Tomando en consideración lo definido en el Artículo 82 del D.L. 1295 de 1994, que a la letra reza: “Toda publicidad de las actividades de las administradoras deberá sujetarse a las normas que sobre el particular determine la Superintendencia Bancaria, en orden a velar porque aquella sea veraz y precisa. Tal publicidad solamente podrá contratarse con cargo al presupuesto de gastos de administración de la respectiva entidad. Para este efecto, no se considera publicidad, los programas de divulgación de normas y procedimientos y en general de promoción, educación y prevención de riesgos profesionales.”

Al respecto, le solicitamos a la SFC nos informe:

1. Si los gastos de publicidad, diferentes a “los programas de divulgación de normas y procedimientos y en general de promoción, educación y prevención de riesgos profesionales”, invertidos por cada una de las ARP, han sido pagados con cargo a los recursos del SGRP e imputados contablemente a la porción parafiscal prevista dentro del 94 % del literal a) del artículo 19 del D.L. 1295 de 1994.
2. Si los pagos correspondientes a “los programas de divulgación de normas y procedimientos y en general de promoción, educación y prevención de riesgos profesionales” se han discriminado de los correspondientes a los realizados por publicidad institucional o promocional de su razón social antigua o nueva.
3. En caso de que alguna ARP (con la razón social presente o antigua) haya pagado e imputado estos gastos a los recursos parafiscales, no obstante la precisión de la norma, requerimos a la SFC que nos señale cuáles ARP así lo han hecho y cuáles han sido los montos pagados por este rubro específico, desde el origen del Sistema.

Petición Tercera.

En relación con la adquisición de equipos y materiales de seguridad industrial y la concesión de créditos por parte de las ARP, el parágrafo 2° del artículo 80 del decreto ley 1295 de 1994 establece que: “Las entidades administradoras de riesgos profesionales podrán adquirir, fabricar, arrendar y vender, los equipos y materiales para el control de factores de riesgo en la fuente, y en el medio ambiente laboral. Con el mismo fin podrán conceder créditos debidamente garantizados”.

La Sala de Consulta del H. Consejo de Estado, ha establecido que “(estas actividades) deben ser desarrolladas con recursos propios, por cuanto los recursos del sistema son de naturaleza parafiscal y sólo pueden ser destinados a las finalidades previstas por el artículo 19 del decreto 1295 de 1994, sin que pudiera entenderse que dentro de los programas regulares y los específicos de prevención de riesgos de que tratan los literales a) y b) de éste, se encuentre la celebración de contratos de compraventa o arrendamiento de equipos de seguridad industrial a las empresas afiliadas o la concesión a éstas de créditos con el mismo fin, pues ellas constituyen actividades mercantiles que por su carácter lucrativo, desvirtúan la noción de programas de prevención de riesgos otorgados sin costo a las empresas afiliadas, en razón de estar comprendidos dentro de la cotización que han pagado.”

(Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, junio 21 de 2002, radicación No. 1418 por consulta formulada por el Ministro de Hacienda y Crédito Público Dr. JUAN MANUEL SANTOS. C.P. César Hoyos Salazar)

Al respecto, solicitamos a la SFC nos informe:

1. Si la compra de equipos, materiales de seguridad industrial y la concesión de créditos para las empresas afiliadas que efectúan las ARP han sido pagados con cargo a los recursos del SGRP e imputados contablemente a la porción parafiscal prevista dentro del 94 % del literal a) del artículo 19 del D.L. 1295 de 1994.
2. En caso de que alguna ARP haya pagado e imputado estos gastos a los recursos parafiscales, requerimos a la SFC que nos señale cuáles ARP así lo han hecho (con la razón social presente o antigua), y cuáles han sido los montos pagados, desde el origen del Sistema.

Petición Cuarta

El Inc. 3° del Artículo 81 del D.L. 1295 de 1994, establece que “Si para la selección de la administradora de riesgos profesionales el empleador utiliza algún intermediario, deberá sufragar el monto del honorario o comisión de éste con cargo a sus propios recursos, y en ningún caso dicho costo podrá trasladarse directa o indirectamente al trabajador.” Esto es, que el pago de las comisiones del intermediario que promueve la afiliación a una determinada ARP, no podrán pagarse ni imputarse contablemente a los recursos parafiscales con destinación específica, esto es a una de las prestaciones

sociales del trabajador, que son pagadas por los Empresarios y Empleadores para el cubrimiento del Accidente de Trabajo y la Enfermedad Profesional - ATEP.

Una de las características de las contribuciones parafiscales consiste en que éstas sean de beneficio para el sector, o más ampliamente, para el grupo socio-económico que las ha efectuado, conforme lo ha establecido el artículo 2° de la Ley Orgánica 225 de 1995 y lo han analizado la Corte Constitucional y el Consejo de Estado en varias ocasiones.

Al respecto, le solicitamos a la SFC nos informe:

1. Si los desembolsos de comisiones al intermediario comercializador, o corredor de seguros, han sido pagados con cargo a los recursos del SGRP e imputados contablemente a la porción parafiscal prevista dentro del 94 % del literal a) del artículo 19 del D.L. 1295 de 1994.
2. En caso de que alguna ARP haya pagado e imputado estos gastos a los recursos parafiscales, requerimos a la SFC que señale cuáles ARP así lo han hecho (con la razón social presente o antigua), y cuáles han sido los montos pagados en tales comisiones, año por año, desde el origen del Sistema.

Petición Quinta

Los médicos compartimos con los Empresarios y Empleadores colombianos la preocupación por la magnitud de las cargas parafiscales, y por el destino muchas veces inadecuado y derrochador que en no pocas ocasiones se le da a los mismos, asunto que también ha sido señalado por entidades representativas del empresariado como Fedesarrollo, y gremios como ANDI y COMFENALCO. Carga o quantum de pago obligatorio mensual que para el caso que nos ocupa, se convierte en injusto e inequitativo para el sector productor de Empresarios y Productores colombianos, puesto que se trata de transferir una parte significativa de su capital de trabajo a un sector asegurador oligopolístico.

La inadecuada vigilancia y control sobre los recursos parafiscales lleva a los administradores delegados por el Estado a disponer de esos abundantísimos montos de dinero como si fueran recursos propios, de los cuales se dispone libremente, omitiendo en múltiples ocasiones el cumplimiento de la normatividad vigente para el gasto de “lo público”, con destinación específica.

Al respecto, solicitamos a la SFC nos informe:

1. ¿A cuánto ha ascendido el recaudo en contribuciones parafiscales de cada una de las ARP (con la razón social presente o antigua), desde el inicio del Sistema, en 1995?

2. ¿Cuál es el margen bruto de utilidad que arroja cada una de las ARP (con la razón social presente o antigua) en cada uno de los cierres de los años fiscales, desde el origen del Sistema, en 1995?

Petición Sexta

El Art. 476 del Estatuto Tributario, consagra los servicios excluidos del impuesto sobre las ventas, señalando en su Num. 3º los servicios vinculados con la seguridad social y en el Num. 8º, específicamente, los servicios prestados por las administradoras de riesgos profesionales.

Armónicamente con el Estatuto Tributario, la DIAN, en el Concepto 068904 de Agosto de 2009, ha señalado que los servicios que no tengan relación directa con el cumplimiento del régimen de seguridad social, así sean prestados por las ARP, se encuentran gravados con el impuesto sobre las ventas.

Al respecto, solicitamos a la SFC nos informe:

1. Si el pago del impuesto a las ventas correspondiente a los servicios que contratan las ARP y que no tienen relación directa con el cumplimiento del régimen de seguridad social, lo pagan cada una de las ARP con cargo a los recursos del SGRP y son imputados contablemente a la porción parafiscal prevista dentro del 94 % del literal a) del artículo 19 del D.L. 1295 de 1994, o, por el contrario, son pagados con cargo a los recursos propios de la Administradora, e imputados contablemente de manera apropiada.
2. En caso de que alguna ARP haya pagado estos impuestos con cargo a los recursos parafiscales, y los hubiera imputado contablemente a estos mismos recursos públicos, requerimos a la SFC que señale cuáles ARP así lo han hecho (con la razón social presente o antigua), y cuáles han sido los montos pagados por este concepto, año por año, desde el origen del Sistema, en 1995. De ser así, estaríamos ante la presencia de entidades pagando impuestos al Estado, con dineros públicos parafiscales con destinación específica aportados por los Empresarios y Empleadores de Colombia para atender a los Trabajadores víctimas de ATEP.

Reside en el Ministerio de la Protección Social – Dirección General de Riesgos Profesionales - la función rectora y tutelar sobre todo el SGRP, y en la SFC el ejercicio de las funciones administrativas delegadas de vigilancia, inspección, control financiero y contable sobre las ARP. Es bien conocido el escenario de encontrarnos inmersos en un proceso de debate sobre las reformas al Sistema General de Seguridad Social, con mensaje de urgencia del Ejecutivo al H. Congreso de la República para que se le de trámite inmediato. Por ser la proyectada reforma un tema de la más alta sensibilidad para la opinión nacional, consideramos de la máxima importancia las respuestas a la petición de información que formulamos al Señor Superintendente Financiero de

Colombia, Doctor Hernández Correa, las que tendrán gran incidencia en las discusiones parlamentarias.

Finalmente, consideramos que no puede iniciarse con responsabilidad y seriedad un debate sobre la reforma al actual Sistema de Seguridad Social, si los Honorables Congresistas, la opinión pública y los diversos actores de la organización social en el tema de la salud, la enfermedad profesional y el accidente de trabajo, no cuentan con información cierta, fundamentada y responsable sobre los pilares financieros fundamentales del SGRP, que es lo que pretendemos obtener con este respetuoso derecho de petición de información.

Agradecemos la premura con la que se atienda este requerimiento de información, respuestas sobre las cuales estarán pendientes la opinión pública, los sectores de opinión calificada y los H. Congresistas que tendrán bajo su responsabilidad buscar soluciones estructurales e integrales a la gravísima crisis del Sistema General de Seguridad Social de los colombianos, en concordancia con el mensaje de urgencia que el Señor Presidente Juan Manuel Santos ha enviado al H. Congreso de la República.

Muy atentamente,

FEDERACIÓN MÉDICA COLOMBIANA

Dr. Sergio Isaza Villa – Presidente

Carrera 7 No. 82 - 66 Oficinas 218/219

Telefax: (571) 805 00 73 - Celular: 311 514 1132

C.C.: Ministro de la Protección Social
Ministro de Hacienda y Crédito Público
Presidencia Senado y Presidencia Cámara de Representantes
Fedesarrollo – ANDI – FENALCO - ACRIP
Medios de comunicación
Entidades y Sociedades Médicas