

**ACCION DE CUMPLIMIENTO - Competencia / ACCION DE CUMPLIMIENTO - Requisitos de procedencia**

La Sala debe resaltar que en materia de acción de cumplimiento desde la expedición de la Ley 1395 de 2010 que modificó el C.C.A., y ahora con el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se estableció un factor de competencia funcional para distinguir a quien le corresponde su trámite en atención al nivel de la autoridad de quien se reclama la inobservancia de la ley o acto administrativo. A los jueces administrativos se les asignó el conocimiento en primera instancia de los asuntos que se dirijan contra las autoridades de los niveles departamental, distrital, municipal o local, mientras que a los tribunales les corresponde el conocimiento en esa misma instancia, cuando la acción se ejercite contra autoridades del orden nacional. En cuanto a la regla de competencia territorial se mantuvo lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 393 de 1997, esto es, el domicilio del accionante... La Ley 393 de 1997 señala como requisitos para la procedencia de la acción de cumplimiento que el deber jurídico cuya observancia se exige esté consignado en normas con fuerza de ley o en actos administrativos, de una manera inobjetable y, por ende, exigible frente a la autoridad de la cual se reclama su efectivo cumplimiento; que la Administración haya sido y continúe siendo renuente a cumplir; que tal renuencia sea probada por el demandante de la manera como lo exige la ley, y que, tratándose de actos administrativos de carácter particular, el afectado no tenga ni haya tenido otro instrumento judicial para lograr su cumplimiento, salvo el caso en que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción

**FUENTE FORMAL:** LEY 1395 DE 2010 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 150 / LEY 393 DE 1997 - ARTICULO 3

**ACCION DE CUMPLIMIENTO - Facultad reglamentaria / RENUENCIA - Cuando se pretende el cumplimiento de la potestad reglamentaria por el Gobierno Nacional se debe constituir en renuencia al Ministro que tiene a cargo la facultad reglamentaria**

La presente acción de cumplimiento pretende la reglamentación de algunos artículos de la Ley 1438 de 2011... para buscar el cumplimiento de la potestad reglamentaria por parte del Gobierno Nacional, con la reclamación previa efectuada al Ministro del ramo correspondiente, se satisface el requisito de procedibilidad, de no entenderse así, la desconcentración de funciones efectuada por la Ley 489 de 1998 y por el Decreto 4107 de 2011 sería inocua. De acuerdo con el antecedente jurisprudencial citado, en este caso basta con haber constituido en renuencia al Ministerio de Salud y Protección Social para tener como satisfecho el requisito de procedibilidad de la acción frente al Gobierno Nacional, en cabeza de quien está la facultad reglamentaria que se reclama.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1438 DE 2011 / LEY 489 DE 1998 / DECRETO 4107 DE 2011

**NOTA DE RELATORIA:** Al respecto, consultar: sentencia del 6 de septiembre de 2012, exp. 2011-1366, CP. Alberto Yepes Barreiro.

**ACCION DE CUMPLIMIENTO - Procedente para reclamar la reglamentación de leyes cuando se ha fijado un término para ello y éste ha expirado / ACCION DE CUMPLIMIENTO - Es el mecanismo idóneo para exigir al**

**Gobierno Nacional que reglamente una norma, siempre y cuando el precepto a reclamar fije un término para ello y éste haya fenecido**

Resulta imperioso manifestar que esta Sección, ha dejado en claro que la acción de cumplimiento sí resulta procedente para reclamar la reglamentación de leyes [...] siempre y cuando la ley le haya fijado un término para ello y el mismo haya expirado. Bajo esas circunstancias el deber legal se torna inobjetable e incontinente, entre otras razones porque no resulta improcedente a la luz de las causales legalmente establecidas en la Ley 393 de 1997.

**NOTA DE RELATORIA:** Sentencia del 9 de junio de 2011, exp. No. 2010-00629, C. P. Susana Buitrago Valencia (E), ver entre otras sentencia de 6 de septiembre de 2012, exp. No. 2011-1366, C.P. Alberto Yepes Barreiro

**ACCION DE CUMPLIMIENTO - Se rechaza la demanda respecto de los artículo 14 y 57 de la Ley 1438 de 2011 por no haber constituido en renuencia al Ministerio de Salud**

La reglamentación de las normas transcritas fue reclamada, parcialmente, al Ministerio de Salud y Protección Social mediante escrito de 27 de junio de 2013 que no aludió al cumplimiento de los artículos 14 y 57 de la Ley 1438 de 2011, razón por la cual la Sala confirmará la sentencia impugnada para rechazar la demanda en cuanto estos dos preceptos por no haberse constituido en renuencia al Ministerio accionado.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 14 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 57

**AUSENCIA DEL TERMINO EN QUE DEBE EJERCERSE LA POTESTAD REGLAMENTARIA - Conlleva a negar las pretensiones de la acción de cumplimiento**

En ese orden de ideas, analizado el texto de las normas que se dicen incumplidas, se tiene que el legislador no determinó el plazo para que el Gobierno Nacional dicte la reglamentación de las materias de que tratan los artículos 12, 15, 19, 56, 64, 76, 77, 88, 97, 102, 107, 113 y 114. En este evento el mandato no es imperativo e inobjetable debido a la ausencia de señalamiento de término perentorio que en tal sentido imponga en cabeza del Gobierno Nacional la orden de reglamentación de los anteriores preceptos. Por esta razón, respeto del articulado citado, la Sala modificará la sentencia impugnada y, en su lugar, negará las pretensiones de la acción de cumplimiento, en lo que respecta a tales normas.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 12 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 15 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 19 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 56 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 64 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 76 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 77 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 88 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 97 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 102 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 107 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 113 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 114

**ACCION DE CUMPLIMIENTO - Se accede a la orden de cumplimiento atinente a la facultad de reglamentación de los artículos 62, 67 y 75 de la Ley 1478 de 2011 / POTESTAD REGLAMENTARIA - Se satisface con la expedición del acto administrativo que permita la ejecución de la ley**

De conformidad con lo antes expuesto, corresponde a esta Sala pronunciarse respecto del presunto incumplimiento por parte del Gobierno Nacional para reglamentar el contenido de los artículos 62, 67 y 75 de la Ley 1438 de 2011... se accederá a ordenar que en un término no mayor a tres (3) meses, contados a partir de la ejecutoria de la presente sentencia expida la reglamentación, de dicho artículo 62. El plazo que aquí se fija lo considera suficiente la Sala para que el accionado cumpla con su obligación, cuyo plazo de seis (6) meses, feneció el pasado 19 de julio de 2011... El aludido artículo 67 dispone que El Ministerio de la Protección Social reglamentará, en el transcurso de un año (1) a partir de la vigencia de la presente ley, el desarrollo y operación del sistema de emergencias médicas... Así las cosas, la obligación del Gobierno Nacional era la de reglamentar, antes del 19 de enero de 2012 el desarrollo y la operación del sistema de emergencias médicas, actuación que no está demostrada en el expediente porque el ejecutivo, en ejercicio de dicha potestad prevista en el numeral 11 del artículo 189 Constitucional, no ha expedido el acto o los actos administrativos necesarios para observar el mandato dado por el legislador en el artículo objeto de estudio. Por el contrario, el Ministerio accionado manifiesta que trasladó la reglamentación que le compete adoptar al Congreso de la República, al presentar el proyecto de ley No. 210 de 2013. Este proceder no resulta admisible para justificar el incumplimiento de la obligación que tiene a su cargo. El ejercicio de la potestad reglamentaria no puede superarse con la presentación de un proyecto de ley para que sea el legislador, y no el ejecutivo quien proceda a reglamentar el postulado que se analiza. En efecto, la potestad reglamentaria, respecto de una ley, no se cumple con el trámite y aprobación de una nueva ley, sino con la expedición del acto administrativo que permita su ejecución, pues la potestad reglamentaria se materializa con el ejercicio de la facultad que le está dada en la precitada norma –art. 189 numeral 11 de la Constitución Política- y, que ejerce de forma directa y autónoma... para la Sala el Gobierno Nacional no ha cumplido con su obligación de reglamentar el artículo 67 de la Ley 1438 de 2011. En consecuencia, accederá a esta pretensión y ordenará que en un término no mayor a seis (6) meses, contados a partir de la ejecutoria de la presente sentencia, proceda a su reglamentación. Término que la Sala considera suficiente para que el accionado cumpla en debida forma con su obligación toda vez que la ley le otorgó un (1) año, el cual feneció el pasado 19 de enero de 2012... advierte la Sala que el transcrito artículo 75, impone una clara obligación al Gobierno Nacional, relativa a que: [...] en un término no superior a un año establecerá la metodología para la clasificación y reporte de los ingresos que incluirá la cartera total, los gastos y los costos de las Instituciones Prestadoras de Salud públicas. Ello para afirmar que no resulta admisible pretender que con la reglamentación dispuesta por el Decreto 2193 de 2004, en desarrollo de las Leyes 715 de 2001 y 812 de 2003, que son anteriores a la norma que se reclama inobservada, deba entenderse cumplido dicho deber. Es claro que el legislador dispuso que en el término de un (1) año a partir de su vigencia el Ministerio debía establecer la metodología a que se refiere el artículo 75, plazo que venció el 19 de enero de 2012 , razón por la cual era menester que adoptara mediante acto administrativo el mandato impuesto, sin asumir que la metodología dispuesta por el referido Decreto se asimilaba al reglamento ordenado pues, en todo caso, de resultar procedente tal equiparamiento debió dictarse acto administrativo en tal sentido... la Sala concluye que el Gobierno Nacional tampoco cumplió con la obligación prevista en el artículo 75 de la Ley 1478 de 2011; en consecuencia, accederá a las súplicas de la demanda, respecto de este artículo, y ordenará que en un término no mayor a seis (6) meses, contados a partir de la ejecutoria de la presente sentencia, expida la metodología a la que alude la disposición objeto de estudio. Término que la Sala considera suficiente para que el Ministerio accionado cumpla, en debida forma, con su obligación toda vez que la ley le otorgó un año, máxime si

se tienen en consideración los mentados avances que al respecto dice haber realizado.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 62 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 67 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 75 / LEY 1438 DE 2011 - ARTICULO 145

**NOTA DE RELATORIA:** En la presente acción de cumplimiento el actor pretende que el Gobierno Nacional reglamente los artículos 12, 14, 15, 19, 56, 57, 62, 64, 67, 75, 76, 77, 88, 97, 102, 107, 113 y 114 de la Ley 1438 de 2011, Por medio de la cual se reforma el sistema general de seguridad social en salud y se dictan otras disposiciones.

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION QUINTA**

**Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA**

Bogotá, D.C., veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014)

**Radicación número: 05001-23-33-000-2013-01628-01(ACU)**

**Actor: LUIS ALBERTO MARTINEZ SALDARRIAGA**

**Demandado: MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL**

La Sala se pronuncia sobre la apelación interpuesta por el actor contra la sentencia proferida el 30 de octubre de 2013 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que rechazó por improcedente la acción.

## **I. ANTECEDENTES**

### **1. La solicitud**

Luis Alberto Martínez Saldarriaga ejerció acción de cumplimiento contra el Ministerio de Salud y Protección Social para que reglamentara los artículos 12, 14, 15, 19, 56, 57, 62, 64, 67, 75, 76, 77, 88, 97, 102, 107, 113 y 114 de la Ley 1438 de 2011 “Por medio de la cual se reforma el sistema general de seguridad social en salud y se dictan otras disposiciones”.

### **2. Fundamentos fácticos y jurídicos de la pretensión de cumplimiento**

Manifestó que es obligación del Gobierno Nacional, por intermedio del Ministerio de Salud y Protección Social, reglamentar las disposiciones enunciadas.

El 27 de junio de 2013, en procura de cumplir con el requisito de renuencia, solicitó al Ministerio de Salud y Protección Social la reglamentación de los artículos 12, 15, 19, 55, 56, 62, 64, 67, 75, 76, 77, 88, 97, 102, 107, 108, 111, 112, 113 y 114 Ley 1438 de 2011 “Por medio de la cual se reforma el sistema general de seguridad social en salud y se dictan otras disposiciones”.

Mediante Oficio de 12 de julio de 2013 el Director de Prestación de Servicios y Atención Primaria del Ministerio de Salud y Protección Social le dio respuesta al actor y se refirió respecto del cumplimiento de cada artículo en los siguientes términos:

**Artículos 12 y 15:** Con relación a la implementación y avances de los conceptos que hacen parte de las estrategias de atención primaria en salud APS, afirmó que se llevaron a cabo jornadas de trabajo con representantes de las direcciones territoriales de salud, entidades promotoras de salud (EPS) e instituciones prestadoras de servicios de salud (IPS), que evidenciaron la diferencia de enfoques y propuestas en el desarrollo de la atención primaria por parte de las entidades territoriales y agentes del sistema (aseguradores y prestadores) agremiaciones y organizaciones sociales.

Por lo anterior, siendo la APS una estrategia que data desde 1979 con aplicaciones disímiles en todo el país, ese Ministerio procuró generar un marco instrumental y regulatorio para mejorar los aspectos atinentes a la atención primaria antes referida. El objetivo de estas normas no es crear APS, sino las condiciones para que las estrategias puedan ser viables y conducir a mejores resultados en accesibilidad, oportunidad, calidad, integralidad y resolutivez. Agregó que estos aspectos están contenidos en el proyecto de ley 210 de 2013 (del que no mencionó su trámite actual).

Indicó que en relación con los equipos básicos de salud para permitir y facilitar el acceso, las necesidades y requerimientos de la población, la Resolución No. 1441 de 2013 facilitó la toma de decisiones de las EPS al contar con servicios habilitados para prestadores al unificar las modalidades de atención, lo que facilita la accesibilidad, respuesta oportuna y resolutivez en baja complejidad, aspectos que son propios de la prestación del servicio domiciliario y extramural.

**Artículo 55:** Señaló que lo dispuesto en esta norma no requiere regulación.

**Artículo 56:** Informó que los plazos, condiciones, términos y porcentajes para el pago de las EPS a las IPS ya se establecieron por conducto de la Resolución No. 4331 de 19 de diciembre de 2012.

**Artículos 62 y 64:** Expuso que “[...] en un primer intento de reglamentar la estrategia de atención primaria en salud, las redes integradas de servicios de salud y equipos básicos de salud, este Ministerio publicó en la página web un proyecto de decreto; propuesta que fue objeto de múltiples y encontrados comentarios, por lo que este ministerio avanza en la realización de análisis y estructuración de alternativas de redes de prestadores de servicios de salud”.

**Artículo 67:** Adjuntó copia del memorando No. 20137000176383 de la Oficina de Gestión Territorial Emergencias y Desastres<sup>1</sup> de ese Ministerio, según el cual: **i)** en el capítulo IV del Proyecto de Ley 210 de 2013 “A través del cual se redefine el Sistema General de Seguridad Social y se dictan otras disposiciones”, se incluye la estrategia para “La territorización regulada del sistema de salud de acuerdo con las características de la población y la oferta disponible de servicios. Esto incluye la generación de redes integradas de prestadores regulados por el Ministerio de Salud y los departamentos”; **ii)** actualmente esa Cartera responde de manera oportuna a las víctimas de accidentes de tránsito, enfermedad, traumatismos, o paros cardiorespiratorios que requieran atención médica de urgencia; **iii)** desde el 2012 se publicaron las guías básicas de atención médica prehospitalaria; **iv)** se está fortaleciendo permanentemente el trabajo de los centros reguladores de urgencias, los regionales de reserva del sector y la red nacional de urgencias.

Para facilitar el trámite de las reclamaciones presentadas con ocasión de accidentes de tránsito, expidió la Resolución No. 1135 de 2012 para modificar el cubrimiento del pago de los amparos relacionados con gastos médicos, quirúrgicos, farmacéuticos y hospitalarios, y de esta manera mejorar el acceso de la población a los servicios descritos.

---

<sup>1</sup> Sin fecha

**Artículo 75:** Manifestó que esta disposición no se refiere, necesariamente, a la expedición de una norma sino al establecimiento de una metodología.

Señaló que el Decreto No. 2193 de 2004, reglamentario de los artículos 42 de la Ley 715 de 2001 y 17 de la Ley 812 de 2003, estableció la metodología para el reporte de la información de las EPS.

En cumplimiento del Decreto en mención, ese Ministerio estableció “un conjunto de formularios” que dan cuenta de la capacidad instalada, producción, calidad de servicios, recursos humanos y situación financiera de las entidades. Que en relación con los aspectos financieros y contables esa Cartera atiende las instrucciones de la Contaduría General de la Nación.

Concluyó que, ya existía una metodología para el reporte de la información de las EPS, está implementada y cuenta con el desarrollo informático requerido; por consiguiente solo era necesaria su actualización, con el ajuste de los contenidos de los formularios que diligencian las EPS.

**Artículo 76:** Se adelantó reunión con la Procuraduría General de la Nación para “[...] contar con todos los elementos que permitan definirlos lineamientos para la adopción de un estatuto de contratación por parte de las Empresas Sociales del Estado” en la que se realizó la revisión bibliográfica y se construyó una propuesta de resolución, la cual fue compartida con los actores del sistema. Actualmente se desarrollan mesas de discusión a nivel regional tendientes a la “expedición de la norma”.

**Artículo 77:** El Gobierno Nacional estructuró distintas estrategias para sanear y mitigar los riesgos financieros de la cartera del sector salud; identificó como uno de los principales problemas para sanearla y mitigar los riesgos financieros y los inherentes a la prestación de los servicios “las inconsistencias que se evidencian en la información registrada de la cartera de las distintas fuentes”; generalizó el giro directo a los prestadores de los recursos de la Nación que cofinancian el régimen subsidiado, con lo anterior, se logró dinamizar el flujo de caja corriente con el pago de las deudas de las EPS directamente a las IPS.

Mediante Resolución No. 4361 de 2011 la Superintendencia de Salud dispuso adelantar periódicamente la conciliación, depuración y el registro de los ajustes correspondientes para garantizar que la información sea real y confiable.

El Gobierno Nacional ya asignó los recursos a los departamentos y distritos dirigidos al pago de las deudas con las IPS públicas y privadas.

Respecto de los demás artículos, afirmó que dio traslado a las dependencias pertinentes. (fls. 11 al 18).

### **3. Trámite de la solicitud**

Mediante auto de 10 de octubre de 2013 el Tribunal Administrativo de Antioquia admitió la acción de cumplimiento y ordenó notificarla personalmente al Ministro de Salud y Protección Social y le concedió el término de 3 días para contestar la solicitud.

### **4. Argumentos de defensa**

A pesar de haber sido debidamente notificado el Ministerio accionado guardó silencio<sup>2</sup>.

### **5. Sentencia impugnada**

Se trata de la proferida el 30 de octubre de 2013 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante la cual rechazó por improcedente la acción de cumplimiento porque este mecanismo constitucional no es procedente para obtener la reglamentación de normas, decisión que apoyó en diferentes fallos de la Sección Quinta del Consejo de Estado<sup>3</sup>.

Sin perjuicio de lo anterior, precisó que la Ley 1438 de 2011 no limitó en el tiempo la facultad reglamentaria “[...] por lo que no es procedente mediante la acción de cumplimiento impartir una orden en tal sentido”. Además, destacó que en este caso no pidió “[...] el cumplimiento de un mandato imperativo, inobjetable, expreso, que no ofrezca el más mínimo motivo de duda, tal como se requiere para la procedencia de la acción”.

---

<sup>2</sup> Folio 83

<sup>3</sup> De 9 de septiembre de 2004, exp. No. 2004-3577, C.P. Darío Quiñones Pinilla y del 13 de octubre de 2011 exp. No. 2011-0316. C. P. María Elizabeth García González.



## **6. La apelación**

Solicitó el accionante que la sentencia fuera revocada; para el efecto, manifestó que “[...] de aceptarse que debe existir un término para reglamentar la ley” se debe tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley 1438 de 2011, según el cual “El Gobierno Nacional en un lapso no mayor a un mes a partir de la vigencia de la presente ley, establecerá un cronograma de reglamentación e implementación de la presente ley y la Ley 1164 de 2007, mediante acto administrativo.

El Gobierno Nacional tendrá hasta seis (6) meses a partir de la vigencia de esta ley para reglamentar y aplicar los artículos 26, 29, 31, 50 y 62 de la misma; y de hasta doce (12) meses para el artículo 118”.

Afirmó que, no obstante lo dispuesto en el artículo transcrito, a la fecha no existe el mentado cronograma.

Manifestó que en un caso similar, la Sección Quinta del Consejo de Estado<sup>4</sup>, en acción de cumplimiento, accedió a las pretensiones de la demanda de cumplimiento en la que también se solicitaba la reglamentación de una ley (1384 de 2010). Aseveró que los artículos 67, 75 y 77, de los que reclama su cumplimiento, sí tienen término perentorio para su reglamentación.

## **II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Competencia**

La Sala debe resaltar que en materia de acción de cumplimiento desde la expedición de la Ley 1395 de 2010<sup>5</sup> que modificó el C.C.A., y ahora con el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se estableció un factor de competencia funcional para distinguir a quien le corresponde su trámite en atención al nivel de la autoridad de quien se reclama la inobservancia de la ley o acto administrativo. A los jueces administrativos se les asignó el conocimiento en primera instancia de los asuntos que se dirijan contra las

---

<sup>4</sup> De 6 de septiembre de 2012, exp. 2011-1366

<sup>5</sup> Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial.

autoridades de los niveles departamental, distrital, municipal o local, mientras que a los tribunales les corresponde el conocimiento en esa misma instancia, cuando la acción se ejercite contra autoridades del orden nacional. En cuanto a la regla de competencia territorial se mantuvo lo dispuesto en el artículo 3º de la Ley 393 de 1997, esto es, el domicilio del accionante.

Entonces, en este asunto le correspondía al Tribunal Administrativo de Antioquia asumir en primera instancia, la acción de cumplimiento de la referencia por cuanto la misma se dirigió contra una autoridad del orden nacional y porque el domicilio del actor es la ciudad de Medellín.

Así, atendiendo a los artículos 150 de la Ley 1437 de 2011 y 1.º del Acuerdo 015 del 22 de febrero de 2011, por medio del cual la Sala Plena del Consejo de Estado modificó su reglamento, esta Sección es competente para pronunciarse sobre la apelación que interpuso el accionante contra la sentencia proferida el 30 de octubre de 2013 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en la que rechazó por improcedente la acción de cumplimiento que pretende se de la orden al Gobierno Nacional para que reglamente los artículos 12, 14, 15, 19, 56, 57, 62, 64, 67, 75, 76, 77, 88, 97, 102, 107, 113 y 114 de la Ley 1438 de 2011 “Por medio de la cual se reforma el sistema general de seguridad social en salud y se dictan otras disposiciones”.

## **2. De la acción de cumplimiento**

La acción de cumplimiento prevista en el artículo 87 de la Constitución Política y desarrollada por la Ley 393 de 1997, propende por la materialización efectiva de aquellos mandatos contenidos en leyes o en actos administrativos, a efectos de que el Juez de lo Contencioso Administrativo le ordene a la autoridad que se constituya renuente, proveer al cumplimiento de aquello que la norma prescribe.

Es un mecanismo procesal idóneo para exigir el cumplimiento de las normas o de los actos administrativos, pero al igual que la acción de tutela es subsidiario, en tanto que no procede cuando la persona que promueve la acción tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o del acto incumplido; tampoco cuando su ejercicio persiga el cumplimiento de normas que establezcan gastos.

## **3. Requisitos de la acción y deberes del juez**

La Ley 393 de 1997 señala como requisitos para la procedencia de la acción de cumplimiento que el deber jurídico cuya observancia se exige esté consignado en normas con fuerza de ley o en actos administrativos, de una manera inobjetable y, por ende, exigible frente a la autoridad de la cual se reclama su efectivo cumplimiento; que la Administración haya sido y continúe siendo renuente a cumplir; que tal renuencia sea probada por el demandante de la manera como lo exige la ley, y que, tratándose de actos administrativos de carácter particular, el afectado no tenga ni haya tenido otro instrumento judicial para lograr su cumplimiento, salvo el caso en que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción.

#### 4. Cuestión previa

En principio podría pensarse que toda vez que la presente acción de cumplimiento pretende la reglamentación de algunos artículos de la Ley 1438 de 2011, sería necesario vincular a la Presidencia de la República; sin embargo, este aspecto ya fue objeto de estudio por parte de esta Sala, en fallo que concluyó que:

“[...] el artículo 115 de la Constitución Política señala que ‘el Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos’ y que ‘el Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno’; por lo tanto, al haberse requerido a una de las autoridades que conforman el Gobierno Nacional, se entiende que la reclamación cobija al Gobierno propiamente dicho, inclusive al Presidente de la República.

Lo anterior, por cuanto si bien es cierto el artículo 189 de la Constitución Política prevé en el numeral 11 que corresponde al Presidente de la República la función de ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarias para la cumplida ejecución de las leyes, lo cierto es que esta atribución la desarrolla junto con el ministro del ramo respectivo, conforme con el artículo 115 de la Constitución Política<sup>6</sup>.

Se trata de una manifestación de desconcentración por funciones que el Presidente de la República radica en los ministros; por ello, el artículo 58 de la Ley 489 de 1998 señala que ‘Compete al Presidente de la República distribuir entre ellos (ministerios y departamentos administrativos) los

---

<sup>6</sup> El artículo 115 dispone que ningún acto del Presidente, excepto el de nombramiento y remoción de ministros y Directores de Departamentos Administrativos y aquellos expedidos en su calidad de Jefe del Estado y de suprema autoridad administrativa, tendrá valor ni fuerza alguna mientras no sea suscrito y comunicado por el Ministro del ramo respectivo o por el Director del Departamento Administrativo correspondiente, quienes, por el mismo hecho, se hacen responsables.

negocios según su naturaleza. Así, en virtud de tal desconcentración, de manera general, una de las funciones de los ministerios, conforme con el artículo 59 de la Ley 489 de 1998, es '2. Preparar los proyectos de decretos y resoluciones ejecutivas que deban dictarse en ejercicio de las atribuciones que corresponden al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa y dar desarrollo a sus órdenes que se relacionen con tales atribuciones' y, específicamente en el sector salud, como lo dispone el artículo 6 del Decreto 4107 de 2011<sup>7</sup> [...] 8. Preparar los proyectos de decreto y resoluciones ejecutivas que deban expedirse en ejercicio de las atribuciones correspondientes al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, en los asuntos de su competencia'.

Dentro de este contexto, el artículo 2 del Decreto 4107 de 2011 señala como funciones del Ministerio de Salud y Protección Social, entre otras, las siguientes: '3. Formular la política, dirigir, orientar, adoptar y evaluar la ejecución, planes, programas y proyectos del Gobierno Nacional en materia de salud, salud pública, riesgos profesionales, y de control de los riesgos provenientes de enfermedades comunes, ambientales, sanitarias y psicosociales, que afecten a las personas, grupos, familias o comunidades. 4. Formular, adoptar, coordinar la ejecución y evaluar estrategias de promoción de la salud y la calidad de vida, y de prevención y control de enfermedades transmisibles y de las enfermedades crónicas no transmisibles'.

De manera que para buscar el cumplimiento de la potestad reglamentaria por parte del Gobierno Nacional, con la reclamación previa efectuada al Ministro del ramo correspondiente, **se satisface el requisito de procedibilidad, de no entenderse así, la desconcentración de funciones efectuada por la Ley 489 de 1998 y por el Decreto 4107 de 2011 sería inocua**<sup>8</sup>. (Negrilla fuera de texto).

De acuerdo con el antecedente jurisprudencial citado, en este caso basta con haber constituido en renuencia al Ministerio de Salud y Protección Social para tener como satisfecho el requisito de procedibilidad de la acción frente al Gobierno Nacional, en cabeza de quien está la facultad reglamentaria que se reclama.

##### **5. Normas cuyo cumplimiento se solicitó ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo**

El demandante solicitó reglamentar los siguientes artículos de la Ley 1438 de 2011<sup>9</sup>.

**“ARTÍCULO 12. DE LA ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD.** Adóptese la Estrategia de Atención Primaria en Salud que estará constituida por tres componentes integrados e interdependientes: los servicios de salud, la

---

<sup>7</sup> *Por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio de Salud y Protección Social y se integra el Sector Administrativo de Salud y Protección Social.*

<sup>8</sup> *Sentencia de 6 de septiembre de 2012, exp. No. 2011-1366, C.P. Alberto Yepes Barreiro.*

<sup>9</sup> *“Por medio de la cual se reforma el sistema general de seguridad social en salud y se dictan otras disposiciones”.*

acción intersectorial/transectorial por la salud y la participación social, comunitaria y ciudadana.

La Atención Primaria en Salud es la estrategia de coordinación intersectorial que permite la atención integral e integrada, desde la salud pública, la promoción de la salud, la prevención de la enfermedad, el diagnóstico, el tratamiento, la rehabilitación del paciente en todos los niveles de complejidad a fin de garantizar un mayor nivel de bienestar en los usuarios, sin perjuicio de las competencias legales de cada uno de los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

La atención primaria hace uso de métodos, tecnologías y prácticas científicamente fundamentadas y socialmente aceptadas que contribuyen a la equidad, solidaridad y costo efectividad de los servicios de salud.

Para el desarrollo de la atención primaria en salud el Ministerio de la Protección Social deberá definir e implementar herramientas para su uso sistemático como los registros de salud electrónicos en todo el territorio nacional y otros instrumentos técnicos”.

**“ARTÍCULO 14. FORTALECIMIENTO DE LOS SERVICIOS DE BAJA COMPLEJIDAD.** El Gobierno Nacional formulará la política de fortalecimiento de los servicios de baja complejidad para mejorar su capacidad resolutive, con el fin de que se puedan resolver las demandas más frecuentes en la atención de la salud de la población”.

**“ARTÍCULO 15. EQUIPOS BÁSICOS DE SALUD.** El ente territorial, conforme a la reglamentación del Ministerio de la Protección Social, definirá los requisitos óptimos para habilitar la conformación de los Equipos Básicos de Salud, como un concepto funcional y organizativo que permita facilitar el acceso a los servicios de salud en el marco de la estrategia de Atención Primaria en Salud. Para la financiación y constitución de estos equipos concurrirán el talento humano y recursos interinstitucionales del sector salud destinados a la salud pública y de otros sectores que participan en la atención de los determinantes en salud.

La constitución de equipos básicos implica la reorganización funcional, capacitación y adecuación progresiva del talento humano. Los equipos básicos deberán ser adaptados a las necesidades y requerimientos de la población”.

**“ARTÍCULO 19. RESTABLECIMIENTO DE LA SALUD DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES CUYOS DERECHOS HAN SIDO VULNERADOS.** Los servicios para la rehabilitación física y mental de los niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia física o sexual y todas las formas de maltrato, que estén certificados por la autoridad competente, serán totalmente gratuitos para las víctimas, sin importar el régimen de afiliación. Serán diseñados e implementados garantizando la atención integral para cada caso, hasta que se certifique médicamente la recuperación de las víctimas”.

**“ARTÍCULO 56. PAGOS A LOS PRESTADORES DE SERVICIOS DE SALUD.** Las Entidades Promotoras de Salud pagarán los servicios a los prestadores de servicios de salud dentro de los plazos, condiciones, términos

y porcentajes que establezca el Gobierno Nacional según el mecanismo de pago, de acuerdo con lo establecido en la Ley 1122 de 2007.

El no pago dentro de los plazos causará intereses moratorios a la tasa establecida para los impuestos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

Se prohíbe el establecimiento de la obligatoriedad de procesos de auditoría previa a la presentación de las facturas por prestación de servicios o cualquier práctica tendiente a impedir la recepción.

Las entidades a que se refiere este artículo, deberán establecer mecanismos que permitan la facturación en línea de los servicios de salud, de acuerdo con los estándares que defina el Ministerio de la Protección Social.

También se entienden por recibidas las facturas que hayan sido enviadas por los prestadores de servicios de salud a las Entidades Promotoras de Salud a través de correo certificado, de acuerdo a lo establecido en la Ley 1122 de 2007, sin perjuicio del cobro ejecutivo que podrán realizar los prestadores de servicios de salud a las Entidades Promotoras de Salud en caso de no cancelación de los recursos”.

**“ARTÍCULO 57. TRÁMITE DE GLOSAS.** Las entidades responsables del pago de servicios de salud dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la presentación de la factura con todos sus soportes, formularán y comunicarán a los prestadores de servicios de salud las glosas a cada factura, con base en la codificación y alcance definidos en la normatividad vigente. Una vez formuladas las glosas a una factura no se podrán formular nuevas glosas a la misma factura, salvo las que surjan de hechos nuevos detectados en la respuesta dada a la glosa inicial.

El prestador de servicios de salud deberá dar respuesta a las glosas presentadas por las entidades responsables del pago de servicios de salud, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su recepción, indicando su aceptación o justificando la no aceptación. La entidad responsable del pago, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la recepción de la respuesta, decidirá si levanta total o parcialmente las glosas o las deja como definitivas.

Si cumplidos los quince (15) días hábiles, el prestador de servicios de salud considera que la glosa es subsanable, tendrá un plazo máximo de siete (7) días hábiles para subsanar la causa de las glosas no levantadas y enviar las facturas enviadas nuevamente a la entidad responsable del pago.

Los valores por las glosas levantadas total o parcialmente deberán ser cancelados dentro del mismo plazo de los cinco (5) días hábiles siguientes, a su levantamiento, informando al prestador la justificación de las glosas o su proporción, que no fueron levantadas.

Una vez vencidos los términos, y en el caso de que persista el desacuerdo se acudirá a la Superintendencia Nacional de Salud, bien sea en uso de la facultad de conciliación o jurisdiccional a elección del prestador, en los términos establecidos por la ley.

El Gobierno Nacional reglamentará los mecanismos para desestimular o sancionar el abuso con el trámite de glosas por parte de las entidades responsables del pago”.

**“ARTÍCULO 62. CONFORMACIÓN DE REDES INTEGRADAS DE SERVICIOS DE SALUD.** Las entidades territoriales, municipios, distritos, departamentos y la Nación, según corresponda, en coordinación con las Entidades Promotoras de Salud a través de los Consejos Territoriales de Seguridad Social en Salud, organizarán y conformarán las redes integradas incluyendo prestadores públicos, privados y mixtos que presten los servicios de acuerdo con el Plan de Beneficios a su cargo. Las redes se habilitarán de acuerdo con la reglamentación que expida el Ministerio de la Protección Social, quien podrá delegar en los departamentos y distritos. La implementación de la estrategia de Atención Primaria en Salud consagrada en la presente ley será la guía para la organización y funcionamiento de la red.

Las instituciones prestadoras de servicios de salud podrán asociarse mediante Uniones Temporales, consorcios u otra figura jurídica con Instituciones Prestadoras de Salud, públicas, privadas o mixtas. En ejercicio de su autonomía determinarán la forma de integración y podrán hacer uso de mecanismos administrativos y financieros que las hagan eficientes, observando los principios de libre competencia”.

**“ARTÍCULO 64. ARTICULACIÓN DE LAS REDES INTEGRADAS.** La articulación de la red estará a cargo de las entidades territoriales en coordinación con las Entidades Promotoras de Salud, a través de los Consejos Territoriales de la Seguridad Social en Salud; en el caso de los municipios no certificados la entidad territorial será el departamento, sin vulneración del ejercicio de la autonomía de los actores de las redes existentes en el espacio poblacional determinado, buscará que el servicio de salud se brinde de forma precisa, oportuna y pertinente, para garantizar su calidad, reducir complicaciones, optimizar recursos y lograr resultados clínicos eficaces y costo-efectivos. La función de coordinación será esencialmente un proceso del ámbito clínico y administrativo, teniendo como objetivos y componentes:

64.1 La identificación de la población a atender y la determinación del riesgo en salud.

64.2 La identificación de factores de riesgo y factores protectores.

64.3 Consenso en torno a la implementación de la estrategia de Atención Primaria en Salud.

64.4 Consenso en torno al modelo de atención centrado en la intervención de los factores de riesgo y el perfil de la población.

64.5 El desarrollo de un proceso de vigilancia epidemiológica, que incluya la notificación y la aplicación de medidas que sean de su competencia en la prestación de servicios y en la evaluación de resultados.

64.6 La articulación de la oferta de servicios de los prestadores que la conforman y la información permanente y actualizada a los usuarios sobre los servicios disponibles, en el espacio poblacional determinado.

64.7 La garantía de un punto de primer contacto, que serán los equipos básicos de salud, con capacidad de acceder a la información clínica obtenida en los diferentes escenarios de atención y de proporcionarla a estos mismos.

64.8 La coordinación y desarrollo conjunto de sistemas de gestión e información.

64.9 Las condiciones de acceso y los principales indicadores de calidad que se establezcan en el reglamento técnico de la red.

64.10 La coordinación de esquemas de comunicación electrónica, servicios de telemedicina, asistencia y atención domiciliaria y las demás modalidades que convengan a las condiciones del país y a las buenas prácticas en la materia.

**PARÁGRAFO.** La coordinación de las redes basadas en el modelo de atención y riesgo poblacional, será reglamentada por el Ministerio de la Protección Social con el acompañamiento de las direcciones territoriales para el cumplimiento de las funciones administrativas y clínicas anteriormente nombradas”.

**“ARTÍCULO 67. SISTEMAS DE EMERGENCIAS MÉDICAS.** Con el propósito de responder de manera oportuna a las víctimas de enfermedad, accidentes de tránsito, traumatismos o paros cardiorrespiratorios que requieran atención médica de urgencias, se desarrollará el sistema de emergencias médicas, entendido como un modelo general integrado, que comprende, entre otros los mecanismos para notificar las emergencias médicas, la prestación de servicios pre hospitalarios y de urgencias, las formas de transporte básico y medicalizado, la atención hospitalaria, el trabajo de los centros reguladores de urgencias y emergencias, los programas educacionales y procesos de vigilancia.

**El Ministerio de la Protección Social reglamentará, en el transcurso de un año (1) a partir de la vigencia de la presente ley,** el desarrollo y operación del sistema de emergencias médicas, que garantice la articulación de los diferentes actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud de acuerdo con sus competencias, incluyendo los casos en los que deberá contarse con personal con entrenamiento básico donde haya alta afluencia de público. Para la operación del sistema se podrán utilizar recursos del programa institucional de fortalecimiento de la Red Nacional de Urgencias”. (Negrilla fuera de texto).

**“ARTÍCULO 75. METODOLOGÍA DE REPORTE DE INGRESOS, GASTOS Y COSTOS DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD.** El Ministerio de la Protección Social en un término no superior a un año establecerá la metodología para la clasificación y reporte de los ingresos que incluirá la cartera total, los gastos y los costos de las Instituciones Prestadoras de Salud públicas, teniendo en cuenta las condiciones que pueden afectar las estructuras de costos. Con base en esta información se construirán razones de costo y gasto que deberán hacer parte de los planes de gestión para evaluar la gestión de los gerentes y de los indicadores de desempeño de las instituciones.

**PARÁGRAFO TRANSITORIO.** Las ESE tendrán un periodo de un año para ajustarse y reportar los indicadores antes definidos”. (Negrilla fuera de texto).

**“ARTÍCULO 76. EFICIENCIA Y TRANSPARENCIA EN CONTRATACIÓN, ADQUISICIONES Y COMPRAS DE LAS EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO.** Con el propósito de promover la eficiencia y transparencia en la contratación las Empresas Sociales del Estado podrán asociarse entre sí, constituir cooperativas o utilizar sistemas de compras electrónicas o cualquier otro mecanismo que beneficie a las entidades con economías de escala, calidad, oportunidad y eficiencia, respetando los principios de la



actuación administrativa y la contratación pública. Para lo anterior la Junta Directiva deberá adoptar un estatuto de contratación de acuerdo con los lineamientos que defina el Ministerio de la Protección Social.

Igualmente, las Empresas Sociales del Estado podrán contratar de manera conjunta sistemas de información, sistema de control interno, de interventorías, gestión de calidad y auditorías, de recurso humano y demás funciones administrativas, para el desarrollo de actividades especializadas, de tipo operativo y de apoyo que puedan cubrir las necesidades de la empresa, de forma tal que la gestión resulte más eficiente, con calidad e implique menor costo.

Estas instituciones podrán utilizar mecanismos de subasta inversa para lograr mayor eficiencia en sus adquisiciones”.

**“ARTÍCULO 77. SANEAMIENTO DE CARTERA.** El Gobierno Nacional, a partir de la vigencia de la presente ley, pondrá en marcha un Programa para el Saneamiento de cartera de las Empresas Sociales del Estado”.

**“ARTÍCULO 88. NEGOCIACIÓN DE MEDICAMENTOS, INSUMOS Y DISPOSITIVOS.** El Ministerio de la Protección Social establecerá los mecanismos para adelantar negociaciones de precios de medicamentos, insumos y dispositivos.

El Ministerio de la Protección Social establecerá los mecanismos para adelantar negociaciones que generen precios de referencia de medicamentos y dispositivos de calidad. En el caso que los mismos no operen en la cadena, el Gobierno Nacional podrá acudir a la compra directa. Las instituciones públicas prestadoras del servicio de salud no podrán comprar por encima de los precios de referencia”.

**“ARTÍCULO 97. DE LA POLÍTICA DE TALENTO HUMANO.** El Ministerio de la Protección Social, teniendo en cuenta las recomendaciones del Consejo Nacional de Talento Humano en Salud, definirá la política de Talento Humano en Salud que oriente la formación, ejercicio y gestión de las profesiones y ocupaciones del área de la salud, en coherencia con las necesidades de la población colombiana, las características y objetivos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

**PARÁGRAFO.** La Política de Talento Humano en Salud consultará los postulados de trabajo decente de la OIT”.

**“ARTÍCULO 102. MATRÍCULAS DE RESIDENTES.** El Ministerio de la Protección Social y el Ministerio de Educación Nacional establecerán las pautas para la supervisión coordinada a las instituciones de educación superior en lo referente al costo de las matrículas de los residentes de programas de especialización clínica”.

**“ARTÍCULO 107. GARANTÍA DE CALIDAD Y RESULTADOS EN LA ATENCIÓN EN EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL DE SALUD.** En desarrollo del principio de calidad del Sistema General de Seguridad Social de Salud establecido en la presente ley, y en el marco del Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad de la Atención de Salud, se definirá e implementará un plan nacional de mejoramiento de calidad, con

clara orientación hacia la obtención de resultados que puedan ser evaluados. Dicho plan contendrá como mínimo:

107.1 La consolidación del componente de habilitación exigible a direcciones territoriales de salud, a los prestadores de servicios de salud, a Entidades Promotoras de Salud y a administradoras de riesgos profesionales, incluyendo el establecimiento de condiciones de habilitación para la conformación y operación de redes de prestación de servicios de salud;

107.2 El establecimiento de incentivos al componente de acreditación aplicable a las instituciones prestadoras de servicios de salud, Entidades Promotoras de Salud y direcciones territoriales de salud, y

107.3 El fortalecimiento del sistema de información para la calidad, a través de indicadores que den cuenta del desempeño y resultados de los prestadores de servicios de salud y Entidades Promotoras de Salud, con el fin de que los ciudadanos puedan contar con información objetiva para garantizar al usuario su derecho a la libre elección”.

**“ARTÍCULO 113. SISTEMA DE INFORMACIÓN INTEGRADO DEL SECTOR SALUD.** El Ministerio de la Protección Social junto con el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones definirá y contratará un plan para que en un periodo menor a 3 años se garantice la conectividad de las instituciones vinculadas con el sector de salud en el marco del Plan Nacional de Tecnologías de Información y Comunicaciones – TIC”.

**“ARTÍCULO 114. OBLIGACIÓN DE REPORTAR.** Es una obligación de las Entidades Promotoras de Salud, los prestadores de servicios de salud, de las direcciones territoriales de salud, las empresas farmacéuticas, las cajas de compensación, las administradoras de riesgos profesionales y los demás agentes del sistema, proveer la información solicitada de forma confiable, oportuna y clara dentro de los plazos que se establezcan en el reglamento, con el objetivo de elaborar los indicadores. Es deber de los ciudadanos proveer información veraz y oportuna”.

## **6. Agotamiento del requisito de procedibilidad**

La reglamentación de las normas transcritas fue reclamada, parcialmente, al Ministerio de Salud y Protección Social mediante escrito de 27 de junio de 2013 que no aludió al cumplimiento de los artículos 14 y 57 de la Ley 1438 de 2011, razón por la cual la Sala confirmará la sentencia impugnada para rechazar la demanda en cuanto estos dos preceptos por no haberse constituido en renuencia al Ministerio accionado.

En lo demás, se tiene por acreditado el cumplimiento del requisito de renuencia pues el objeto pretendido ante la Administración es idéntico a lo que se persigue ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con el artículo 8º de la Ley 393 de 1997 que prevé en el inciso segundo: “(...) el accionante haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo (...)”.

Dicho lo anterior, corresponde a la Sala determinar si la acción de cumplimiento resulta procedente para ordenar la reglamentación los artículos 12, 15, 19, 56, 62, 64, 67, 75, 76, 77, 88, 97, 102, 107, 113 y 114 de la Ley 1438 de 2011, respectos de los cuales el accionante sí acreditó el agotamiento del referido requisito de procedibilidad.

## **7. El caso concreto**

En el presente caso, la parte actora pretende que se ordene al Gobierno Nacional que, por conducto de la potestad reglamentaria, reglamente los artículos 12, 15, 19, 56, 62, 64, 67, 75, 76, 77, 88, 97, 102, 107, 113 y 114 de la Ley 1438 de 2011 “Por medio de la cual se reforma el sistema general de seguridad social en salud y se dictan otras disposiciones”.

### **Respecto de la procedencia de la acción de cumplimiento para obtener la reglamentación de normas**

Manifestó el Tribunal Administrativo de Antioquia en la sentencia apelada, que rechazaba por improcedente la acción de cumplimiento porque este mecanismo constitucional no es procedente para obtener la reglamentación de leyes.

Resulta imperioso manifestar que esta Sección<sup>10</sup>, ha dejado en claro que la acción de cumplimiento sí resulta procedente para reclamar la reglamentación de leyes “[...] siempre y cuando la ley le haya fijado un término para ello y el mismo haya expirado. Bajo esas circunstancias el deber legal se torna inobjetable e incontenible, entre otras razones porque no resulta improcedente a la luz de las causales legalmente establecidas en la Ley 393 de 1997”<sup>11</sup>.

En ese orden de ideas, analizado el texto de las normas que se dicen incumplidas, se tiene que el legislador no determinó el plazo para que el Gobierno Nacional dicte la reglamentación de las materias de que tratan los artículos 12, 15, 19, 56, 64, 76, 77, 88, 97, 102, 107, 113 y 114. En este evento el mandato no es imperativo e inobjetable debido a la ausencia de señalamiento de término perentorio que en tal sentido imponga en cabeza del Gobierno Nacional la orden de reglamentación de

---

<sup>10</sup> Sentencia del 9 de junio de 2011, exp. No. 2010-00629, C. P. Susana Buitrago Valencia (E)

<sup>11</sup> Ver entre otras sentencia de 6 de septiembre de 2012, exp. No. 2011-1366, C.P. Alberto Yepes Barreiro

los anteriores preceptos. Por esta razón, respeto del articulado citado, la Sala modificará la sentencia impugnada y, en su lugar, negará las pretensiones de la acción de cumplimiento, en lo que respecta a tales normas.

#### **De las normas citadas como incumplidas que sí prevén término para su reglamentación**

Como ya lo expuso esta Sala, en reiterada jurisprudencia<sup>12</sup>, la acción de cumplimiento sí es el mecanismo jurídico idóneo para que, por su conducto, se le exija al Gobierno Nacional que reglamente una norma, siempre y cuando el precepto a reclamar **fije un término para ello y éste haya fenecido**.

En ese mismo sentido, la Corte Constitucional<sup>13</sup> ha determinado que no resulta inconstitucional que el legislativo establezca un plazo para que el Gobierno Nacional haga uso de la potestad reglamentaria conferida en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política. Aclaró que “[...] puede ejercerse por éste en cualquier tiempo, sin que sea posible que por ley se introduzca en esta materia limitación temporal alguna. **Ello no quiere decir, sin embargo, que el legislador no pueda, para lograr la efectividad de una ley, disponer que el Gobierno deba reglamentarla dentro de un tiempo determinado**”<sup>14</sup> (Negrilla fuera de texto).

De conformidad con lo antes expuesto, corresponde a esta Sala pronunciarse respecto del presunto incumplimiento por parte del Gobierno Nacional para reglamentar el contenido de los artículos 62, 67 y 75 de la Ley 1438 de 2011. Por ello, se estudiará cada norma por separado.

#### **I. Artículo 62**

**“CONFORMACIÓN DE REDES INTEGRADAS DE SERVICIOS DE SALUD.** Las entidades territoriales, municipios, distritos, departamentos y la Nación, según corresponda, en coordinación con las Entidades Promotoras de Salud a través de los Consejos Territoriales de Seguridad Social en Salud, **organizarán y conformarán las redes integradas incluyendo**

---

<sup>12</sup> Sentencia del 9 de junio de 2011, exp. No. 2010-00629, C. P. Susana Buitrago Valencia (E), del 13 de octubre de 2011, exp: 2011-00316, C. P. María Elizabeth García González (E) y del 6 de septiembre de 2012, exp. No. 2011-1366, C.P. Alberto Yepes Barreiro

<sup>13</sup> Sentencias C-805 de 2001, C-063 de 2002 y C-765 de 2012

<sup>14</sup> Sentencia C-805 de 2001

**prestadores públicos, privados y mixtos que presten los servicios de acuerdo con el Plan de Beneficios a su cargo. Las redes se habilitarán de acuerdo con la reglamentación que expida el Ministerio de la Protección Social, quien podrá delegar en los departamentos y distritos.** La implementación de la estrategia de Atención Primaria en Salud consagrada en la presente ley será la guía para la organización y funcionamiento de la red.

Las instituciones prestadoras de servicios de salud podrán asociarse mediante Uniones Temporales, consorcios u otra figura jurídica con Instituciones Prestadoras de Salud, públicas, privadas o mixtas. En ejercicio de su autonomía determinarán la forma de integración y podrán hacer uso de mecanismos administrativos y financieros que las hagan eficientes, observando los principios de libre competencia". (Negrilla fuera de texto).

Lo primero que debe destacar la Sala es que si bien el legislador no fijó, en dicha norma de manera directa, el plazo para expedir la reglamentación que reclama el actor, lo que podría conllevar a la negatoria de las pretensiones. Lo relevante es que dicho término sí lo estableció en el artículo 144 de la misma ley que dice:

**ARTÍCULO 144. DE LA REGLAMENTACIÓN E IMPLEMENTACIÓN.** El Gobierno Nacional en un lapso no mayor de un mes a partir de la vigencia de la presente ley, establecerá un cronograma de reglamentación e implementación de la presente ley y la Ley [1164](#) de 2007, mediante acto administrativo.

El Gobierno Nacional **tendrá hasta seis (6) meses a partir de la vigencia de esta ley para reglamentar** y aplicar los artículos [26](#), [29](#), [31](#), [50](#) y [62](#) de la misma; y de hasta doce (12) meses para el artículo [118](#). (Negrilla fuera de texto).

Mediante tal disposición el legislador ordenó que el artículo 62 de la Ley 1438 de 2011 fuera reglamentado en un término no mayor a seis (6) meses. Este entendimiento no fue objeto de pronunciamiento por el Gobierno Nacional toda vez que no contestó la demanda ni se refirió al respecto al momento de dar respuesta a la solicitud de renuencia. De hecho, lo que expresó fue la controversia que el proyecto de reglamento generó.

En efecto, en dicho escrito manifestó que "[...] en un primer intento de reglamentar la estrategia de atención primaria en salud, las redes integradas de servicios de salud y equipos básicos de salud, este Ministerio publicó en la página web un proyecto de decreto; propuesta que fue objeto de múltiples y encontrados comentarios, por lo que este ministerio avanza en la realización de análisis y estructuración de alternativas de redes de prestadores de servicios de salud".

Sumado a lo anterior, dicha afirmación carece de respaldo probatorio pues no se aportó el texto del “proyecto de decreto” y tampoco se informó el medio donde al parecer fue publicado. Estas circunstancias indican que el Gobierno Nacional a la fecha no ha cumplido con su obligación. Por tal motivo, se accederá a ordenar que en un término no mayor a tres (3) meses, contados a partir de la ejecutoria de la presente sentencia expida la reglamentación, de dicho artículo 62. El plazo que aquí se fija lo considera suficiente la Sala para que el accionado cumpla con su obligación, cuyo plazo de seis (6) meses, feneció el pasado 19 de julio de 2011<sup>15</sup>.

## II. Artículo 67.

**“SISTEMAS DE EMERGENCIAS MÉDICAS.** Con el propósito de responder de manera oportuna a las víctimas de enfermedad, accidentes de tránsito, traumatismos o paros cardiorrespiratorios que requieran atención médica de urgencias, se desarrollará el sistema de emergencias médicas, entendido como un modelo general integrado, que comprende, entre otros los mecanismos para notificar las emergencias médicas, la prestación de servicios pre hospitalarios y de urgencias, las formas de transporte básico y medicalizado, la atención hospitalaria, el trabajo de los centros reguladores de urgencias y emergencias, los programas educativos y procesos de vigilancia.

**El Ministerio de la Protección Social reglamentará, en el transcurso de un año (1) a partir de la vigencia de la presente ley, el desarrollo y operación del sistema de emergencias médicas**, que garantice la articulación de los diferentes actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud de acuerdo con sus competencias, incluyendo los casos en los que deberá contarse con personal con entrenamiento básico donde haya alta afluencia de público. Para la operación del sistema se podrán utilizar recursos del programa institucional de fortalecimiento de la Red Nacional de Urgencias. (Negrilla y subraya fuera de texto).

Frente a esta disposición basta insistir que el Gobierno Nacional no contestó la demanda de acción de cumplimiento y lo que al respecto mencionó en el escrito por el cual el Ministerio de Salud y Protección Social le respondió al actor, es que la reglamentación de dicho artículo está contenida en el capítulo IV del proyecto de ley 210 de 2013 “A través del cual se redefine el Sistema General de Seguridad Social y se dictan otras disposiciones”, pero sin informar el trámite del mismo en el Congreso de la República.

---

<sup>15</sup> De conformidad con el artículo 145 de la Ley 1438 de 2011 según el cual “La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación...” y, toda vez que fue publicada el 19 de enero de 2011 en el Diario Oficial No. 47.957

Para la Sala, tal declaración carece del soporte probatorio necesario para tener como cumplida la orden; además, de que traslada al legislador una competencia que le está asignada.

El aludido artículo 67 dispone que “**El Ministerio de la Protección Social reglamentará**, en el **transcurso de un año** (1) a partir de la vigencia de la presente ley, **el desarrollo y operación del sistema de emergencias médicas...**” (Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, la obligación del Gobierno Nacional era la de reglamentar, antes del 19 de enero de 2012<sup>16</sup> el desarrollo y la operación del sistema de emergencias médicas, actuación que no está demostrada en el expediente porque el ejecutivo, en ejercicio de dicha potestad prevista en el numeral 11 del artículo 189 Constitucional, no ha expedido el acto o los actos administrativos necesarios para observar el mandato dado por el legislador en el artículo objeto de estudio.

Por el contrario, el Ministerio accionado manifiesta que trasladó la reglamentación que le compete adoptar al Congreso de la República, al presentar el proyecto de ley No. 210 de 2013. Este proceder no resulta admisible para justificar el incumplimiento de la obligación que tiene a su cargo. El ejercicio de la potestad reglamentaria no puede superarse con la presentación de un proyecto de ley para que sea el legislador, y no el ejecutivo quien proceda a “reglamentar” el postulado que se analiza.

En efecto, la potestad reglamentaria, respecto de una ley, no se cumple con el trámite y aprobación de una nueva ley, sino con la expedición del acto administrativo que permita su ejecución, pues la potestad reglamentaria se materializa con el ejercicio de la facultad que le está dada en la precitada norma – art. 189 numeral 11 de la Constitución Política- y, que ejerce de forma directa y autónoma.

Lo anterior, porque debido a la generalidad que caracteriza a las leyes, al Presidente de la República se le encargó de la potestad de reglamentarlas para facilitar su aplicación, máxime cuando como en este caso el legislador en desarrollo de su función le asignó un deber a cumplir dentro de un plazo perentorio

---

<sup>16</sup> *Toda vez que la ley empezó a regir el 19 de enero de 2011*

por la importancia de la materia, sin que ello represente invadir las competencias del Congreso de la República, en quien reside la soberanía legislativa<sup>17</sup>.

Frente a lo manifestado por el Ministerio accionado respecto de que: **i)** “responde” oportunamente a las víctimas de accidentes de tránsito, enfermedad, traumatismos, o paros cardiorespiratorios que requieren atención médica de urgencia; **ii)** que en el 2012 publicó las guías básicas de atención médica prehospitalaria y; **iii)** que está fortaleciendo permanentemente el trabajo de los centros reguladores de urgencias y los regionales de reserva del sector, la red nacional de urgencias, para la Sala este proceder es propio de las funciones que tiene a su cargo, pero que de ninguna manera lo relevan de expedir la reglamentación exigida por el artículo en estudio.

Entonces, de conformidad con las razones expuestas, para la Sala el Gobierno Nacional no ha cumplido con su obligación de reglamentar el artículo 67 de la Ley 1438 de 2011. En consecuencia, accederá a esta pretensión y ordenará que en un término no mayor a seis (6) meses, contados a partir de la ejecutoria de la presente sentencia, proceda a su reglamentación. Término que la Sala considera suficiente para que el accionado cumpla en debida forma con su obligación toda vez que la ley le otorgó un (1) año, el cual feneció el pasado 19 de enero de 2012<sup>18</sup>.

### III. Artículo 75.

**“METODOLOGÍA DE REPORTE DE INGRESOS, GASTOS Y COSTOS DE LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD. El Ministerio de la Protección Social en un término no superior a un año establecerá la metodología para la clasificación y reporte de los ingresos que incluirá la cartera total, los gastos y los costos de las Instituciones Prestadoras de Salud Públicas, teniendo en cuenta las condiciones que pueden afectar las estructuras de costos.** Con base en esta información se construirán razones de costo y gasto que deberán hacer parte de los planes de gestión para evaluar la gestión de los gerentes y de los indicadores de desempeño de las instituciones”. (Negrilla y subrayas fuera de texto).

Para el Ministerio demandado, en razón a que el Decreto 2193 de 2004, reglamentario de los artículos 42 de la Ley 715 de 2001 y 17 de la Ley 812 de

<sup>17</sup> Ver: Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia del 24 de junio del 2010. Expediente: 2009-00051.

<sup>18</sup> De conformidad con el artículo 145 de la Ley 1438 de 2011 según el cual “La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación...” y, toda vez que fue publicada el 19 de enero de 2011 en el Diario Oficial No. 47.957



2003, ya estableció la metodología para el reporte de la información de las EPS a la que se refiere el artículo que se cita incumplido, lo procedente era la actualización de la mencionada metodología instituida para reportar la información de las EPS, actuación que dice ya se surtió, según su criterio, al ajustar el contenido de los formularios que deben diligenciar las EPS.

Refiere que el Decreto 2193 de 2004 instituyó “un conjunto de formularios” que dan cuenta de la capacidad instalada, la producción y calidad de servicios, recursos humanos y la situación financiera de las entidades y además señaló, que en relación con los aspectos financieros y contables, el Ministerio de Salud y Protección Social atiende las instrucciones que sobre el particular imparte la Contaduría General de la Nación.

Pues bien, de lo anterior lo primero que advierte la Sala es que el transcrito artículo 75, impone una clara obligación al Gobierno Nacional, relativa a que: “[...] **en un término no superior a un año establecerá la metodología** para la clasificación y reporte de los ingresos que incluirá la cartera total, los gastos y los costos de las Instituciones Prestadoras de Salud públicas”. Ello para afirmar que no resulta admisible pretender que con la reglamentación dispuesta por el Decreto 2193 de 2004, en desarrollo de las Leyes 715 de 2001 y 812 de 2003, que son anteriores a la norma que se reclama inobservada, deba entenderse cumplido dicho deber.

Es claro que el legislador dispuso que en el término de un (1) año a partir de su vigencia el Ministerio debía establecer la metodología a que se refiere el artículo 75, plazo que venció el 19 de enero de 2012<sup>19</sup>, razón por la cual era menester que adoptara mediante acto administrativo el mandato impuesto, sin asumir que la metodología dispuesta por el referido Decreto se asimilaba al reglamento ordenado pues, en todo caso, de resultar procedente tal equiparamiento debió dictarse acto administrativo en tal sentido.

De aceptarse la hipótesis según la cual resultaba suficiente actualizar los formularios que diligencian las EPS, para la Sala, se insiste, esta actuación debió estar precedida del acto administrativo dispuesto por el citado artículo 75, porque los cambios que dice se realizaron a los mencionados formularios implica que

---

<sup>19</sup> *Toda vez que la ley empezó a regir el 19 de enero de 2011*

hubo necesidad de ajustarlos y ésto por obvias razones debió adoptarse mediante la reglamentación que aquí se echa de menos.

Por lo expuesto, la Sala concluye que el Gobierno Nacional tampoco cumplió con la obligación prevista en el artículo 75 de la Ley 1478 de 2011; en consecuencia, accederá a las súplicas de la demanda, respecto de este artículo, y ordenará que en un término no mayor a seis (6) meses, contados a partir de la ejecutoria de la presente sentencia, expida la metodología a la que alude la disposición objeto de estudio. Término que la Sala considera suficiente para que el Ministerio accionado cumpla, en debida forma, con su obligación toda vez que la ley le otorgó un año, máxime si se tienen en consideración los mentados avances que al respecto dice haber realizado.

En resumen, de acuerdo con lo expuesto, la Sala modificará parcialmente el fallo impugnado para, en su lugar, **i)** rechazar de plano la acción respecto de los artículos 14 y 57, por no haber constituido en renuencia al Ministerio accionado y **ii)** negar las pretensiones con relación a los artículos 12, 15, 19, 56, 64, 76, 77, 88, 97, 102, 107, 113 y 114, porque dichas normas no disponen un término para su reglamentación. Y **iii)** la revocará parcialmente, en orden a acceder a las pretensiones formuladas pero únicamente frente a los artículos 62, 67 y 75 todos de la Ley 1438 de 2011, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **F A L L A:**

**PRIMERO.- MODIFICAR** la sentencia de 30 de octubre de 2013 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia para, en su lugar, rechazar de plano la acción de cumplimiento ejercida por Luis Alberto Martínez Saldarriaga, en cuanto a las pretensiones incoadas respecto de los artículos 14 y 57 de la Ley 1438 de 2011.

**SEGUNDO.- MODIFICAR** el fallo de 30 de octubre de 2013 el Tribunal Administrativo de Antioquia, en lo que tiene que ver con los artículos 12, 15, 19, 56, 64, 76, 77, 88, 97, 102, 107, 113 y 114 de la Ley 1438 de 2011, por las

razones expuestas en la parte motiva de esta providencia para, en su lugar negar las pretensiones referidas a los preceptos enunciados.

**TERCERO.- REVOCAR parcialmente** el fallo de 30 de octubre de 2013 del Tribunal Administrativo de Antioquia, respecto de la decisión de improcedencia de la acción de cumplimiento frente a los artículos 62, 67 y 75 de la Ley 1438 de 2011 para, en su lugar, acceder a la orden de cumplimiento atinente a la facultad de reglamentación. En consecuencia, se le ordena al Gobierno Nacional para que en un plazo que no exceda los tres (3) meses reglamente el artículo 62 y en un término no mayor a seis (6) meses expida el correspondiente reglamento de que tratan los preceptos 67 y 75 de la Ley 1478 de 2011. Los términos aquí concedidos se contarán a partir de la ejecutoria de la presente sentencia.

**CUARTO.-**Devolver el expediente al Tribunal de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

ALBERTO YEPES BARREIRO  
Presidente

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

SUSANA BUITRAGO VALENCIA