

DEMANDA - Interpretación respecto de norma legal presuntamente vulnerada / PRINCIPIO DE PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL - Aplicación en interpretación de la demanda

Antes de abordar el análisis de las disposiciones acusadas, es del caso precisar que si bien la parte actora menciona como violado el artículo 22 de la Ley 1122 de 2007, lo cierto es que al hacer una interpretación del texto de la demanda, en su conjunto, se observa que la verdadera intención del actor realmente estaba orientada a señalar como violado el artículo 16 de la misma ley. Se llega a la anterior inferencia, si se tiene en cuenta que además de transcribir textualmente este último precepto, toda la argumentación gira en torno a la explicación del porqué los artículos acusados son violatorios de dicho precepto. Tanto es así, que la propia entidad demandada, al contestar la demanda, no formuló reparo alguno frente al hecho de haberse mencionado el artículo 22, sino que consagró toda su labor defensiva a demostrar que los artículos acusados no son violatorios del artículo 16 de la Ley 1122 de 2007. La anterior inferencia se ve reforzada con el hecho de que el artículo 22° de la Ley en comento, se refiere al tema del subsidio a la cotización y no al de la contratación de las EPS, en los siguientes términos: Artículo 22º: Del subsidio a la cotización: Aquellas personas que teniendo derecho al régimen subsidiado pero que, hayan cotizado al régimen contributivo dos (2) años dentro de los últimos cuatro (4) años, tendrán prioridad en cualquier programa de subsidio a la cotización que como desarrollo de la presente ley, se implemente en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Parágrafo. El Subsidio a la cotización, una vez sea definido por la Comisión de Regulación en Salud, se mantendrá por lo menos durante un año a los beneficiarios del mismo. En virtud de lo expuesto y dando aplicación al principio constitucional que postula la prevalencia del derecho sustancial, habrá de entenderse que el artículo demandando fue el 16 y no el 22.

FUENTE FORMAL: LEY 1122 DE 2007 – ARTICULO 16 / LEY 1122 DE 2007 – ARTICULO 22

NORMA DEMANDADA: DECRETO 1020 DE 2007 (30 DE MARZO) – GOBIERNO NACIONAL – ARTICULO 8 NUMERAL 1 (PARCIAL) (ANULADO) / DECRETO 1020 DE 2007 (30 DE MARZO) – GOBIERNO NACIONAL – ARTICULO 9 PARAGRAFO (PARCIAL) (ANULADO)

POTESTAD REGLAMENTARIA - Objeto, alcances y límites / PRESIDENTE DE LA REPUBLICA - Alcance de su potestad reglamentaria

Antes de abordar el examen de las cuestiones sustantivas que se plantean en este proceso, es necesario expresar que el Presidente de la República, como primera autoridad administrativa del orden nacional, tiene asignada de manera expresa la facultad de reglamentar las leyes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 189 numeral 11° de la Constitución Política de 1991, en los siguientes términos: ARTICULO 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: 11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes. Las facultades reglamentarias establecidas por el artículo 189 numeral 11 de la Carta, tal como lo ha sostenido la Sala en reiteradas oportunidades, fueron instituidas por el Constituyente como un mecanismo tendiente a garantizar la cumplida ejecución de las leyes, siendo ese el único fin autorizado por ese mandato superior. Así las cosas, al hacer uso de tales potestades, el ejecutivo debe inspirarse en el único propósito de aclarar y hacer mucho más explícita la norma de carácter legal, en orden a facilitar su

adecuada interpretación, ejecución y cumplimiento y viabilizar su estricta observancia. En ese contexto, ha de entenderse que las potestades a que alude el artículo constitucional anteriormente transcrito, no pueden ser ejercidas para ampliar o restringir los alcances de la Ley, apartándose de su sentido original y auténtico. La actividad reglamentaria se encuentra limitada y encausada por la norma legal y por ello debe respetar tanto su texto como su espíritu. Dicho en otras palabras, so pretexto de aclarar y hacer mucho más explícita una norma de carácter legal, el Presidente de la República no puede llegar al extremo de recortar o ampliar lo que en ella se dispone, pues ello, además de constituir un ejercicio desbordado e ilegítimo de dicha función, equivale a desconocer el espíritu del legislador y el principio democrático en el cual se inspira el cumplimiento de la función legislativa por parte del Congreso de la República. Es por ello que la norma reglamentaria debe limitarse a dar vida práctica a la ley y por ello sólo puede desarrollar aquello que explícita o implícitamente esté comprendido en el texto de aquella, lo que involucra la interdicción de introducir normas que no se desprendan natural y lógicamente de las disposiciones legales, so pena de incurrir en una extralimitación de funciones y en una invasión de las competencias del legislador.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 189 NUMERAL 11

NORMA DEMANDADA: DECRETO 1020 DE 2007 (30 DE MARZO) – GOBIERNO NACIONAL – ARTICULO 8 NUMERAL 1 (PARCIAL) (ANULADO) / DECRETO 1020 DE 2007 (30 DE MARZO) – GOBIERNO NACIONAL – ARTICULO 9 PARAGRAFO (PARCIAL) (ANULADO)

MUNICIPIO - Diferencia con región / REGION - Es una organización administrativa diferente del municipio / REGION - Obedece a una organización interdepartamental / REGIONALIZACION - Esquema de operación del régimen subsidiado de salud: Acuerdo 244 del CNSSS y Resolución 1013 de 2005 de Minprotección Social / REGIMEN SUBSIDIADO DE SALUD - Regionalización: no permite al Presidente al reglamentar artículo 16 de la Ley 1122 de 2007 modificar expresión municipio por región / ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD DEL REGIMEN SUBSIDIADO - Porcentaje mínimo de contratación con ESE del municipio / POTESTAD REGLAMENTARIA - Exceso en reglamentación de artículo 16 de Ley 1122 de 2007 / POTESTAD REGLAMENTARIA - Extralimitación al reglamentar norma legal sobre porcentaje mínimo de contratación de las EPS con ESE del municipio

Hechas las anteriores acotaciones, estima la Sala que en el asunto sub examine, efectivamente los artículos demandados son contrarios a lo que se dispone en el artículo 16 de la Ley 1122 de 2007, pues no es dable afirmar que al emplearse en tales disposiciones el vocablo “región”, el Gobierno Nacional simplemente esté aclarando o haciendo mucho más explícito lo dispuesto en la norma reglamentada, en donde, como queda dicho, se hace clara referencia al concepto de “municipio”, categoría administrativa que en el derecho público colombiano tiene una connotación constitucional y legal propia, de suyo distinta a la idea de región. No sobra expresar además, como bien lo señala el señor agente del Ministerio Público, que el concepto de región que se desarrolla en la Constitución alude a una modalidad concreta de organización “necesariamente interdepartamental”. Aparte de ello, la Sala no puede desconocer que por virtud de lo previsto en otras disposiciones, existe otro tipo de medidas de “Regionalización”, encaminadas a garantizar la eficiencia y la racionalidad de la gestión pública. A manera de ejemplo se pueden citar las regiones creadas por el Ministerio de Salud de

conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 del Acuerdo 244 de 2003, proferido por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud y en la Resolución 1013 de 2005, dictada por el Ministro de la Protección Social, a las cuales se alude en la contestación de la demanda. No obstante lo anterior, no puede perderse de vista que ni el Acuerdo ni la Resolución precitadas, son normas jerárquicamente superiores a las de la Ley 1122 de 2007, ni tienen tampoco la fuerza vinculante suficiente para condicionar el ejercicio de la potestad reglamentaria por parte del ejecutivo, pues éste sólo se encuentra sujeto a la Constitución y la Ley. Dicho de otra manera, el hecho que las normas precitadas hayan dispuesto un esquema de regionalización, no significa necesariamente que el Presidente de la República, al reglamentar el artículo 16 de la Ley 1122 de 2007, tenga que modificar el vocablo “Municipio” por el de “Región”, por el sólo hecho de que el Acuerdo y la Resolución precitadas hayan establecido el esquema de regionalización allí previsto. En suma, si la norma legal se refiere de manera explícita a los municipios, no podía el ejecutivo sustituir esa expresión por la de regiones. En tales circunstancias, el simple cotejo de los actos acusados con el artículo 16 de la Ley 1122 de 2007, que aquellos dicen reglamentar en orden a facilitar su adecuada interpretación, ejecución y cumplimiento, permite concluir que en realidad lo que están haciendo tales preceptos es modificar y ampliar indebidamente el alcance de la norma reglamentada, lo cual es constitutivo de una extralimitación en el ejercicio de las potestades reglamentarias, razón por la cual habrán de ser retirados del ordenamiento jurídico. Consecuente con lo anterior, debe la Sala acceder a las pretensiones de la demanda, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

FUENTE FORMAL: LEY 1122 DE 2007 – ARTICULO 16 / ACUERDO 224 DE 2003 DEL CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD / RESOLUCION 1013 DE 2005 DEL MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL

NORMA DEMANDADA: DECRETO 1020 DE 2007 (30 DE MARZO) – GOBIERNO NACIONAL – ARTICULO 8 NUMERAL 1 (PARCIAL) (ANULADO) / DECRETO 1020 DE 2007 (30 DE MARZO) – GOBIERNO NACIONAL – ARTICULO 9 PARAGRAFO (PARCIAL) (ANULADO)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

Bogotá, D. C., dos (2) de septiembre de dos mil diez (2010)

Radicación número: 11001-03-24-000-2007-00265-00

Actor: ASOCIACION DE EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO DE ANTIOQUIA -AESA

Demandado: GOBIERNO NACIONAL

Referencia: ACCION DE NULIDAD

La Sala decide, en única instancia, la demanda que en ejercicio de la acción pública de nulidad interpuesta por la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO -AESA- contra algunas expresiones contenidas en el Decreto 1020 de 30 de marzo de 2007 *“por el cual se reglamenta la ejecución y giro de unos recursos del régimen subsidiado y aspectos de la presentación de servicios de salud a la población cubierta con subsidios a la demanda”*, expedido por el Gobierno Nacional.

I.- LA DEMANDA

1. En ejercicio de la acción pública de nulidad consagrada en el artículo 84 del C.C.A., la Asociación de Empresas Sociales del Estado -AESA- solicita a la Corporación que se acceda a la siguiente,

1. Pretensión

Que se declare la nulidad de las expresiones *“de la región donde opera la EPS”* y *“de la región en que opera la EPS”*, contenidas, en ese mismo orden, en el numeral 1° del artículo 8° y en el párrafo del artículo 9° del Decreto 1020 de 30 de marzo de 2007 *“por el cual se reglamenta la ejecución y giro de unos recursos del régimen subsidiado y aspectos de la presentación de servicios de salud a la población cubierta con subsidios a la demanda”*, expedido por el Ministerio de la Protección Social.

2.- Hechos de la demanda

Con la expedición Decreto 1020 del 30 de marzo de 2007, el Gobierno Nacional reglamentó el artículo 16 de la Ley 1122 del mismo año, en lo concerniente a la ejecución y giro de unos recursos del régimen subsidiado y a la prestación de servicios de salud con cargo a los subsidios a la demanda. Según lo expresa el actor, el Gobierno Nacional, incurrió en un ejercicio desbordado de su potestad reglamentaria, al ampliar la cobertura territorial establecida para la contratación de los servicios de salud con las Empresas Sociales del Estado, pues mientras la norma legal reglamentada emplea la expresión *“municipios”*, los preceptos demandados utilizan el vocablo *“región”*, concepto que evoca la idea de un territorio mucho más extenso del que corresponde a un municipio. Además de lo

anterior y por la misma claridad del texto legal, resultaba innecesaria la expedición del reglamento.

3.- Normas violadas y concepto de la violación

Se mencionan como tales el artículo 189 numeral 11 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 22 (sic) de la Ley 1122 de 2007.

Como se anotó en el acápite anterior, el cargo que se formula contra los artículos parcialmente acusados, consiste en que el ejecutivo incurrió en una extralimitación en el ejercicio de sus potestades reglamentarias, pues al sustituir la palabra “**MUNICIPIO**” a que alude el artículo 16 de la Ley 1122, por el de “**REGIÓN**”, se está ampliando indebidamente el alcance de la norma reglamentada, en la cual se consagra la obligación que tienen las EPS del régimen subsidiado de contratar como mínimo un 60% del gasto en salud con las Empresas Sociales del Estado – ESE- debidamente habilitadas en el municipio de residencia del afiliado, siempre y cuando exista allí la correspondiente capacidad resolutive, además de que se cumplan los requisitos e indicadores de calidad y resultados, oferta disponible, indicadores de gestión y tarifas competitivas. En tratándose de EPS de naturaleza pública del régimen contributivo, se deberá contratar como mínimo el mismo porcentaje, con las Empresas Sociales del Estado –ESE- escindidas del ISS, siempre y cuando se cumplan las condiciones anteriormente anotadas.

La sustitución del vocablo “*municipio*” por el de “*región*”, modifica sustancialmente el ámbito territorial para la celebración de los contratos antes aludidos, ampliando el sentido de la norma reglamentada.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

En su escrito de contestación de la demanda, la apoderada del Ministerio de Protección Social calificó de errónea la interpretación que la actora hace de los actos acusados, pues no distingue entre la habilitación de las Empresas Sociales del Estado por parte de las autoridades municipales, de conformidad con lo previsto en el Decreto 1011 de 2006 ni el funcionamiento de la red de prestadores, de la habilitación que otorga la Superintendencia Nacional de Salud para que las EPS puedan operar, según lo establecen el Decreto 515 de 2004 y las normas

que la modifican. De igual modo, considera que el actor no tiene en cuenta la “regionalización” como esquema de operación del régimen subsidiado. En ese orden de ideas, la interpretación efectuada por la parte demandante, supondría que en todo municipio debe existir una ESE con capacidad de atender todos los niveles de complejidad contemplados en el POS, sin tener en cuenta el tamaño de la población, lo cual, además de absurdo, rebasa la capacidad real de muchos municipios.

Recalcó que el Gobierno Nacional, al ejercer su potestad reglamentaria, debe considerar el ordenamiento como un todo, dotado de sentido y coherencia. Por lo mismo, si dos disposiciones del mismo rango o dos artículos de un mismo código se contradicen entre sí, debe primar la norma posterior sobre la anterior.

Bajo tales parámetros, hace alusión a algunas disposiciones en virtud de las cuales el Ministerio de la Protección Social, inspirado en un criterio de racionalización y eficacia en el aseguramiento, ha dispuesto, con fundamento en el artículo 35 del Acuerdo 244 de 2003, proferido por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, que para efectos de la operación regional del régimen subsidiado, el precitado Ministerio “definirá regiones de aseguramiento en el territorio nacional las cuales deberán permitir la eficiencia en la administración de los recursos y el manejo adecuado del riesgo en salud por parte de las Administradoras del Régimen Subsidiado, propiciando economías de escala, articulando y adecuando la oferta de prestadores con la demanda de servicios de los afiliados”, definición que fue establecida mediante la Resolución 1013 de 2005, según la cual se conformaron 5 regiones, integradas por departamentos y sus respectivos municipios.

Así las cosas, una vez las EPS del régimen subsidiado han recibido de la Superintendencia Nacional de Salud la habilitación correspondiente, su operación debe enmarcarse dentro de las regiones ya definidas. Es por ello que las normas cuestionadas hacen referencia a las regiones “*donde opere la EPS*”, lo cual debe ser analizado a partir del régimen contenido en el Decreto 1011 de 2006, por medio del cual se garantiza la calidad de los servicios de salud y se prevé no solamente la posibilidad de que las EPS operen en el plano municipal sino también en el orden departamental, tal y como lo consagra el artículo 43 de la Ley 715 de 2001.

III.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En esta etapa del proceso las partes guardaron silencio.

IV.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público, por conducto de su delegado, indicó que la operación regionalizada del régimen subsidiado de salud, fue establecida en virtud del Acuerdo 244 de 2003 del Consejo Nacional de Seguridad Social, dejando en el Ministerio del ramo la definición de las regiones en el territorio nacional, buscando garantizar con ello la eficiencia en la administración de los recursos y el manejo adecuado de los riesgos por parte de los administradores del régimen subsidiado.

Advirtió que el modelo de operación interdepartamental del régimen subsidiado es el plasmado en los actos demandados, los cuales se contraponen al fijado en la Ley 1122 de 2007, ya que para efectos de la contratación en ese régimen, la ley exige que la misma se realice como mínimo, con el 60% con las Empresas Sociales del Estado debidamente habilitadas en el municipio de residencia del afiliado.

Tras considerar que se encuentra acreditado el desbordamiento de la potestad reglamentaria, se solicita retirar del ordenamiento jurídico los apartes acusados..

V.- DECISION

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el asunto *sub lite*, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

1.- Las normas Acusadas

Las normas que se demandan en este proceso, son los artículos 8° numeral 1° y 9° párrafo del Decreto 1020 del 30 de marzo de 2007 “*por el cual se reglamenta la ejecución y giro de unos recursos del régimen subsidiado y aspectos de la*

presentación de servicios de salud a la población cubierta con subsidios a la demanda”, expedido por el Gobierno Nacional, que a la letra disponen:

Artículo 8°. Aspectos que deben ser tenidos en cuenta en la contratación obligatoria y efectiva. Para efectos cumplir con el porcentaje mínimo del 60% de contratación obligatoria y efectiva del gasto en salud con Empresas Sociales del Estado ESE, las EPS, deberán tener en cuenta los siguientes aspectos:

1°. El porcentaje mínimo de contratación deberá ser cumplido mediante contratación de los servicios de baja, mediana o alta complejidad establecidos en el POS con empresas sociales del estado **de la región donde opera la EPS.** (El resaltado es ajeno al texto)

[...]

Artículo 9°.- Incumplimiento de los indicadores pactados. Si durante la ejecución del contrato, entre la Entidad Promotora de Salud del Régimen Subsidiado, EPS, y la Empresa Social del Estado se incumplen los indicadores pactados contractualmente, en términos de calidad, oportunidad y acceso, la EPS podrá contratar con otra(s) IPS previa verificación del incumplimiento y concepto del Ministerio de la Protección Social o de la entidad en quien este delegue.

No se requerirá de concepto, cuando en desarrollo del sistema de evaluación por resultados establecido en el artículo 2o de la Ley 1122 de 2007, se encuentre incumplimiento de los indicadores por parte de una ESE.

Parágrafo. Lo anterior sin perjuicio del cumplimiento del sesenta por ciento (60%) del gasto en salud con las empresas sociales del estado **de la región en que opera la EPS.** (El resaltado es ajeno al texto)

Es pertinente señalar que el Decreto cuestionado fue proferido por el Gobierno Nacional con fundamento de las atribuciones conferidas por el artículo 189 numeral 11 de la Carta y por los artículos 154 literales a) y g) y 215 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con los artículos 11, 13 literal e), 14 literal f) y 16 de la Ley 1122 de 2007.

Antes de abordar el análisis de las disposiciones acusadas, es del caso precisar que si bien la parte actora menciona como violado el **artículo 22 de la Ley 1122 de 2007**, lo cierto es que al hacer una interpretación del texto de la demanda, en su conjunto, se observa que la verdadera intención del actor realmente estaba orientada a señalar como violado el **artículo 16** de la misma ley. Se llega a la anterior inferencia, si se tiene en cuenta que además de transcribir textualmente este último precepto, toda la argumentación gira en torno a la explicación del porqué los artículos acusados son violatorios de dicho precepto. Tanto es así, que

la propia entidad demandada, al contestar la demanda, no formuló reparo alguno frente al hecho de haberse mencionado el artículo 22, sino que consagró toda su labor defensiva a demostrar que los artículos acusados no son violatorios del artículo 16 de la Ley 1122 de 2007. La anterior inferencia se ve reforzada con el hecho de que el artículo 22° de la Ley en comento, se refiere al tema del subsidio a la cotización y no al de la contratación de las EPS, en los siguientes términos

Artículo 22°: Del subsidio a la cotización: Aquellas personas que teniendo derecho al régimen subsidiado pero que, hayan cotizado al régimen contributivo dos (2) años dentro de los últimos cuatro (4) años, tendrán prioridad en cualquier programa de subsidio a la cotización que como desarrollo de la presente ley, se implemente en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Parágrafo. El Subsidio a la cotización, una vez sea definido por la Comisión de Regulación en Salud, se mantendrá por lo menos durante un año a los beneficiarios del mismo.

En virtud de lo expuesto y dando aplicación al principio constitucional que postula la prevalencia del derecho sustancial, habrá de entenderse que el artículo demandando fue el 16 y no el 22.¹

2.- La norma legal reglamentada

La norma reglamentada es el artículo 16 de la Ley 1122 de 2007, *“Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”*. El precepto en mención establece textualmente lo siguiente:

Artículo 16 de la Ley 1122 de 2007.- Contratación en el Régimen Subsidiado y EPS Públicas del Régimen Contributivo.- 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,

¹ **Artículo 228 de la Constitución Política.-** La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.

deberán contratar como mínimo el 60% del gasto en salud con las ESE escindidas del ISS siempre y cuando exista capacidad resolutive y se cumpla con indicadores de calidad y resultados, indicadores de gestión y tarifas competitivas.

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 estos sea más favorable recibirlos en un municipio diferente con mejor accesibilidad geográfica.

3.- El problema jurídico a resolver:

Consiste en determinar si el Gobierno Nacional incurrió o no en un desbordamiento en el ejercicio de la potestad consagrada en el artículo 189 numeral 11 de la Constitución Política de 1991, cuando al reglamentar el artículo 16 de la Ley 1122 de 2007, sustituyó la expresión “*municipio*” por la de “*región*”, tal como quedó establecido en el Decreto 1020 del 30 de marzo de 2007, artículos 8° numeral 1° y 9° parágrafo.

4.- Análisis del cargo referido a la extralimitación en el ejercicio de las facultades reglamentarias

Antes de abordar el examen de las cuestiones sustantivas que se plantean en este proceso, es necesario expresar que el Presidente de la República, como primera autoridad administrativa del orden nacional, tiene asignada de manera expresa la facultad de reglamentar las leyes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 189 numeral 11° de la Constitución Política de 1991, en los siguientes términos:

ARTICULO 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes.

Las facultades reglamentarias establecidas por el artículo 189 numeral 11 de la Carta, tal como lo ha sostenido la Sala en reiteradas oportunidades, fueron instituidas por el Constituyente como un mecanismo tendiente a garantizar la cumplida ejecución de las leyes, siendo ese el único fin autorizado por ese

mandato superior. Así las cosas, al hacer uso de tales potestades, el ejecutivo debe inspirarse en el único propósito de aclarar y hacer mucho más explícita la norma de carácter legal, en orden a facilitar su adecuada interpretación, ejecución y cumplimiento y viabilizar su estricta observancia.

En ese contexto, ha de entenderse que las potestades a que alude el artículo constitucional anteriormente transcrito, no pueden ser ejercidas para ampliar o restringir los alcances de la Ley, apartándose de su sentido original y auténtico. La actividad reglamentaria se encuentra limitada y encausada por la norma legal y por ello debe respetar tanto su texto como su espíritu. Dicho en otras palabras, so pretexto de aclarar y hacer mucho más explícita una norma de carácter legal, el Presidente de la República no puede llegar al extremo de recortar o ampliar lo que en ella se dispone, pues ello, además de constituir un ejercicio desbordado e ilegítimo de dicha función, equivale a desconocer el espíritu del legislador y el principio democrático en el cual se inspira el cumplimiento de la función legislativa por parte del Congreso de la República.

Es por ello que la norma reglamentaria debe limitarse a dar vida práctica a la ley y por ello sólo puede desarrollar aquello que explícita o implícitamente esté comprendido en el texto de aquella, lo que involucra la interdicción de introducir normas que no se desprendan natural y lógicamente de las disposiciones legales, so pena de incurrir en una extralimitación de funciones y en una invasión de las competencias del legislador.

Hechas las anteriores acotaciones, estima la Sala que en el asunto *sub examine*, efectivamente los artículos demandados son contrarios a lo que se dispone en el artículo 16 de la Ley 1122 de 2007, pues no es dable afirmar que al emplearse en tales disposiciones el vocablo “*región*”, el Gobierno Nacional simplemente esté aclarando o haciendo mucho más explícito lo dispuesto en la norma reglamentada, en donde, como queda dicho, se hace clara referencia al concepto de “*municipio*”, categoría administrativa que en el derecho público colombiano tiene una connotación constitucional y legal propia, de suyo distinta a la idea de región.

No sobra expresar además, como bien lo señala el señor agente del Ministerio Público, que el concepto de región que se desarrolla en la Constitución alude a una modalidad concreta de organización “*necesariamente interdepartamental*”. Aparte de ello, la Sala no puede desconocer que por virtud de lo previsto en otras

disposiciones, existe otro tipo de medidas de “*Regionalización*”, encaminadas a garantizar la eficiencia y la racionalidad de la gestión pública. A manera de ejemplo se pueden citar las regiones creadas por el Ministerio de Salud de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 del Acuerdo 244 de 2003, proferido por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud y en la Resolución 1013 de 2005, dictada por el Ministro de la Protección Social, a las cuales se alude en la contestación de la demanda.

No obstante lo anterior, no puede perderse de vista que ni el Acuerdo ni la Resolución precitadas, son normas jerárquicamente superiores a las de la Ley 1122 de 2007, ni tienen tampoco la fuerza vinculante suficiente para condicionar el ejercicio de la potestad reglamentaria por parte del ejecutivo, pues éste sólo se encuentra sujeto a la Constitución y la Ley. Dicho de otra manera, el hecho que las normas precitadas hayan dispuesto un esquema de regionalización, no significa necesariamente que el Presidente de la República, al reglamentar el artículo 16 de la Ley 1122 de 2007, tenga que modificar el vocablo “*Municipio*” por el de “*Región*”, por el sólo hecho de que el Acuerdo y la Resolución precitadas hayan establecido el esquema de regionalización allí previsto. En suma, si la norma legal se refiere de manera explícita a los municipios, no podía el ejecutivo sustituir esa expresión por la de regiones.

En tales circunstancias, el simple cotejo de los actos acusados con el artículo 16 de la Ley 1122 de 2007, que aquellos dicen reglamentar en orden a facilitar su adecuada interpretación, ejecución y cumplimiento, permite concluir que en realidad lo que están haciendo tales preceptos es modificar y ampliar indebidamente el alcance de la norma reglamentada, lo cual es constitutivo de una extralimitación en el ejercicio de las potestades reglamentarias, razón por la cual habrán de ser retirados del ordenamiento jurídico.

Consecuente con lo anterior, debe la Sala acceder a las pretensiones de la demanda, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

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

FALLA

PRIMERO.- **DECRETAR** la nulidad de las expresiones “*de la región donde opera la EPS*” y “*de la región en que opera la EPS*”, contenidas, en ese mismo orden, en el numeral 1° del artículo 8° y en el párrafo del artículo 9° del Decreto 1020 de 30 de marzo de 2007 “*por el cual se reglamenta la ejecución y giro de unos recursos del régimen subsidiado y aspectos de la presentación de servicios de salud a la población cubierta con subsidios a la demanda*”, expedido por el Ministerio de la Protección Social.

SEGUNDO.- En firme esta decisión, archívese el expediente.

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en su sesión de la fecha.

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA **MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO**
Presidente

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO