



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO VEINTISÉIS ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN
Medellín, quince (15) de agosto de dos mil trece (2013)

AUTO: 654
REFERENCIA: NULIDAD
DEMANDANTE: CLAUDIA MARÍA ARBELÁEZ LONDOÑO
DEMANDADO: ACUERDO 025 DEL 30 DE NOVIEMBRE DE 2012 EXPEDIDO POR EL CONCEJO MUNICIPAL DE ZARAGOZA ANTIOQUIA
RADICADO: 050013333026 2013-0049600
ASUNTO: DECRETA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

La señora Claudia María Arbeláez Londoño, presentó demanda, obrando en nombre propio, en ejercicio del medio de control de Nulidad consagrado en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en contra del Acuerdo 025 del 30 de noviembre de 2012, expedido por el Concejo Municipal de Zaragoza Antioquia, *“Por medio del cual se crea la Empresa Social del Estado Santo Cristo de Zaragoza del orden municipal y se dictan otras disposiciones”*, la cual fue admitida mediante auto del seis (6) de junio de 2013.¹

Así mismo solicitó, como medida cautelar, la suspensión provisional del acto acusado, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 238 de la Constitución Política y 231 de la Ley 1437 de 2011, manifestando que el Acuerdo 025 de 2012, expedido por el Concejo Municipal de Zaragoza Antioquia, es contrario a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 44 de la Ley 715 de 2001, que reza: *“Los municipios certificados a 31 de julio de 2001 que hayan asumido la prestación de los servicios de salud, podrán continuar haciéndolo, si cumplen con la reglamentación que se establezca dentro del año siguiente a la expedición de la presente ley. Ningún municipio podrá asumir directamente nuevos servicios de salud ni ampliar los existentes y están obligados a articularse a la red departamental.”*

¹

De la anterior solicitud, se corrió traslado a la parte demandada, sin que la misma se pronunciara al respecto.

Para resolver se **CONSIDERA:**

El artículo 238 de la Constitución Política atribuye a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo la competencia para *“suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial”*.

A su turno, la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece en su título XI, artículos 229 y siguientes, lo referente a las Medidas Cautelares, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 229. PROCEDENCIA DE MEDIDAS CAUTELARES. En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

PARÁGRAFO. Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos y en los procesos de tutela del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.

ARTÍCULO 230. CONTENIDO Y ALCANCE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda.

Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

1. (...)

3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.

(...)

PARÁGRAFO. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente.

ARTÍCULO 231. REQUISITOS PARA DECRETAR LAS MEDIDAS CAUTELARES. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

(...)” (Negrillas fuera del texto)

El H. Consejo de Estado, con respecto a la suspensión provisional de los actos administrativos, ha señalado:

“Para la procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo cuya nulidad se pretenda, el artículo 152 del C.C.A. exige que se reúnan en forma concurrente los siguientes requisitos: (i) Que la medida se solicite antes de que sea admitida la demanda y que se sustente de modo expreso en ésta o por escrito separado. (ii) Que en tratándose de la acción de nulidad, basta que haya infracción manifiesta de una de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, por confrontación directa o mediante documentos públicos aducidos con la solicitud. (iii) Que sí la acción es distinta de la de nulidad, además se deberá demostrar, aunque sea sumariamente, el perjuicio que la ejecución del acto demandado causa o podría causar al actor. Por lo tanto, la procedencia de la suspensión provisional de un acto administrativo está condicionada a que la violación al ordenamiento jurídico que se le imputa al mismo sea evidente, ostensible, notoria, palmar, a simple vista o prima facie. Conclusión a la que se debe llegar, según ha dicho la Sala, mediante un sencillo y elemental cotejo directo entre el acto administrativo demandado y las normas que se invocan como transgredidas, en un proceso comparativo a doble columna, que no requiere de mayores esfuerzos interpretativos o probatorios. De modo que, en el caso de requerir un análisis profundo o un estudio de igual naturaleza de los medios probatorios aducidos con la demanda, no resulta posible su decreto, y las consideraciones de legalidad o ilegalidad en torno al acto se deben posponer para la sentencia.”²

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P.: Ruth Stella Correa Palacio. Bogotá, D.C., dieciocho (18) de marzo de dos mil diez (2010)

Ahora, si bien la jurisprudencia anotada hace alusión a normas cuya vigencia fue anterior a la presentación de la demanda, esto no obsta para que se tenga en cuenta en el presente caso, como quiera que la finalidad de la medida es la misma, y de igual manera se requiere para su procedencia que la vulneración de las disposiciones acusadas se evidencie del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud, análisis este que, tal como lo dispuso la máxima autoridad contencioso administrativa en providencia del 22 de febrero de 2007, con ponencia del consejero Alejandro Ordoñez Maldonado, no equivale aun estudio minucioso del proceso, sino a una simple confrontación legal de la cual se advierta de manera flagrante y ostensible la contradicción de los textos superiores.

“En cuanto a la suspensión provisional precisa la Sala, que esta es una medida sujeta a condiciones y requisitos exigentes como son la flagrancia y la violación de textos superiores por regla general; por consiguiente, no le es dable al juzgador acceder a su decreto sino cuando encuentre de manera ostensible dichos postulados, pues en los casos en que la materia ofrece dudas o exige examinar el fondo del asunto, no resultaría pertinente.”

Esto, toda vez que se está solicitando la suspensión de un acto administrativo que en principio está amparado por la presunción de legalidad, según el cual se presume su concordancia con el ordenamiento jurídico, lo que tendrá que desvirtuarse eventualmente a lo largo del proceso, siendo la suspensión provisional una medida excepcional dado que su decisión debe darse con antelación a la resolución del mismo.

En el caso de la referencia, se tiene la demandante solicita la suspensión provisional del acto acusado aduciendo que con el mismo se está vulnerando el contenido de la Ley 715 de 2001 que en el parágrafo del artículo 44 establece:

“Artículo 44. Competencias de los municipios. Corresponde a los municipios dirigir y coordinar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el ámbito de su jurisdicción, para lo cual cumplirán las siguientes funciones, sin perjuicio de las asignadas en otras disposiciones:

(...)

Parágrafo. Los municipios certificados a 31 de julio de 2001 que hayan asumido la prestación de los servicios de salud, podrán continuar haciéndolo, si cumplen con la reglamentación que se establezca dentro del año siguiente a la expedición de la presente ley. Ningún municipio podrá asumir directamente nuevos servicios de salud ni ampliar los existentes y están obligados a articularse a la red departamental.”

Al respecto, señala la demandante que el municipio de Zaragoza para la fecha de expedición del 025, esto es, 30 de noviembre de 2012, no estaba certificado en salud, como tampoco lo está en la actualidad, por lo que no tenía competencia para crear una nueva Empresa Social del Estado, por prohibición expresa de la Ley 715 de 2001, antes anotada.

Así mismo, manifiesta que la autonomía del nivel territorial prevista de manera general en el artículo 1° de la Constitución Política, y de manera específica en materia de salud en el artículo 49 de la Carta Magna, no tiene el carácter absoluto del cual pueda deducirse que cada municipio tiene la facultad de ejercer ilimitadamente las competencias del Estado, sino que las mismas han sido fijadas por el legislador de manera efectiva a través de la Ley 715 de 2001.

Por último, indica que aunque el artículo 26 de la Ley 1122 de 2007 prescribe que las instituciones públicas sólo pueden prestar el servicio de salud a través de las Empresas Sociales del Estado cuando su prestación se hace directamente por este y que en cada municipio existirá una ESE o unidad prestadora de servicios de salud integrada a una ESE, esta disposición no se constituye en una nueva posibilidad de creación de Empresas Sociales del Estado por parte de los entes municipales y, por lo mismo, no deja sin efectos la prohibición contenida en el parágrafo del artículo 44 de la Ley 715 de 2001, las cual no ha sido objeto de declaratoria de inexequibilidad por parte de la Corte Constitucional.

Pues bien, una vez analizados los argumentos de la parte demandante y confrontado el acto acusado con las normas invocadas como vulneradas y las pruebas allegadas con la solicitud, advierte el Despacho que le asiste razón a la actora en cuanto a que con la expedición del Acuerdo 025 del 30 de noviembre de 2012 por parte del Concejo Municipal de Zaragoza Antioquia, se está contrariando lo dispuesto en la Ley 715 de 2001, que en su artículo 44, parágrafo, limita la prestación de los servicios de salud a aquellos municipios que para el 31 de julio de 2001 se encontraran certificados.

Esto como quiera que obra en el expediente constancia expedida por el Secretario de Desarrollo Social y Económico con funciones de Dirección Local de Salud del Municipio de Zaragoza, en la que se señala *“Que de conformidad con lo establecido en el Decreto 4973 de diciembre 23 de 2009 ‘Por el cual se establecen los requisitos y procedimientos para la certificación de la asunción de la prestación de los servicios de salud y se dictan otras disposiciones’ y demás normas concordantes, el municipio de Zaragoza Antioquia, no ha obtenido a la fecha la certificación que permita asumir la prestación de los servicios de salud.”*³

Así mismo, fue aportado documento mediante el cual el Ministerio de la Protección Social, a través de la Directora General de Calidad de Servicios, impartió instrucciones a los Directores y Secretarios Territoriales de Salud, en el cual indica que *“...3) En los municipios solo es posible la transformación o creación de Empresas Sociales del Estado, cuando se trata de entidades certificadas en salud en los términos del artículo 44 de la Ley 715 de 2001, por cuanto ningún municipio no certificado puede asumir directamente nuevos servicios de salud ni ampliar los existentes y están obligados a articularse a la red departamental.”*⁴

En tal virtud, toda vez que el municipio de Zaragoza no cumplía con las condición de certificado exigida por la Ley para la prestación de los servicios de salud, no pudiendo asumir directamente nuevos servicios ni ampliar los existentes y estando obligado a articularse a la red departamental, considera el Despacho necesario decretar la medida cautelar invocada y en consecuencia ordenar la suspensión provisional del Acuerdo 025 del 30 de noviembre de 2012, expedido por el Concejo Municipal de Zaragoza Antioquia.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTISÉIS ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

1. Decretar la medida de suspensión provisional del Acuerdo 025 del 30 de noviembre de 2012, expedido por el Concejo Municipal de Zaragoza Antioquia, *“Por medio del cual se crea la Empresa Social del Estado Santo Cristo de Zaragoza del orden municipal y*

³ Folio 23.

⁴ Folio 22.

se dictan otras disposiciones”, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

2. Notifíquese de manera personal al representante legal de la entidad demandada, de conformidad con lo establecido en el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso, y por estados a la demandante.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NELSON URIEL MOSQUERA CASTRILLÓN
JUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO JUZGADO VEINTISÉIS ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADO No. ____ el auto anterior. Medellín, _____ Fijado a las 8 a.m. _____ DIANA BOHÓRQUEZ VANEGAS Secretaria
