

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA

BOGOTÁ.,. D.C. veinticinco (25) de noviembre de dos mil nueve (2009).

Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO

Radicación número: 70001-23-31-000-2001-00647-01 (37196)

Actor: HOSPITAL REGIONAL DE SINCELO II NIVEL

Demandado: MUNICIPIO DE SINCELEJO

Asunto: ACCIÓN CONTRACTUAL – APELACIÓN AUTO

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra el auto proferido por el Tribunal Administrativo de Sucre, el 19 de marzo de 2009, el cual será revocado.

Mediante el auto recurrido se declaró la nulidad de todo lo actuado en el presente asunto y se ordenó remitir el expediente a los jueces del circuito de Sincelejo.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante escrito presentado ante el Tribunal Administrativo de Sucre, el 25 de abril de 2001, el Hospital Regional de Sincelejo II nivel E.S.E. a través de apoderado judicial, formuló demanda en ejercicio de la acción de controversias contractuales, en contra del Municipio de Sincelejo y de la E.S.E. San Francisco de Asís nivel I, con el fin de que se declarara su responsabilidad patrimonial por los perjuicios causados por el incumplimiento del contrato de prestación de servicio de salud No. 01 de junio de 1999.

2. La demanda se fundamentó en los siguientes hechos:

i. Que el 1º de junio de 1999 entre el Hospital Regional de Sincelejo II nivel E.S.E, el municipio de Sincelejo y la E.S.E. San Francisco de Asís nivel I, se celebró un contrato de prestación de servicios de salud cuyo objeto específico fue la atención de partos y legrados a la población vinculada residente en el municipio de Sincelejo.

ii. Que el contrato celebrado acordó llevar un control de atención por facturación; facturas y cuentas que fueron recibidas por las entidades contratantes.

iii. Que transcurrido casi dos años de la celebración de dicho contrato y de haberse prestado el servicio por el hospital en detrimento del patrimonio de éste, las entidades demandadas no cancelaron las obligaciones surgidas de dicho contrato, pese a que en repetidas ocasiones se exhortó a las entidades para realizar conciliaciones extrajudiciales e incluso cuando se habían realizado acuerdos de pago que no se hacen efectivos.

3. Encontrándose el proceso para fallo, el *aquo* mediante auto de 19 de marzo de 2009 declaró la nulidad de todo lo actuado y remitió el expediente a los jueces del circuito laboral de Sincelejo para que conocieran del mismo, con fundamento en que en virtud del objeto del contrato celebrado consistente en la prestación del servicio de salud, la jurisdicción competente para conocer del asunto es la ordinaria laboral y no la contenciosa administrativa.

Señaló que de conformidad con el parágrafo del artículo 2º de la ley 1107 de 2006 se dejó a salvo el criterio material previsto en la ley 712 de 2001, con lo cual los litigios derivados del Sistema de Seguridad Social Integral en cualquiera de sus materias, esto es, pensiones, salud y riesgos profesionales son competencia de la jurisdicción ordinaria.

El magistrado Horacio Coral Caicedo salvó voto en la anterior providencia con el argumento de la jurisdicción competente es la Contencioso Administrativa.

4. El actor formuló recurso de apelación contra esta decisión al considerar que el *a quo* realizó una interpretación equivocada del numeral 2º del artículo 4º de la ley 712 de 2001.

Señaló que por la prevalencia de la naturaleza del vínculo como factor de competencia es la jurisdicción Contenciosa Administrativa la que debe seguir ventilando el presente asunto, pues el contrato estatal que se controvierte es un acto jurídico generador de obligaciones que celebró el municipio con la E.S.E.

Agregó que por disposición del artículo 75 de la ley 80 de 1993 el competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales es el de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala revocará la decisión recurrida, por considerar que en el *sub examine*, la jurisdicción competente para conocer de este asunto es la contencioso administrativa, conforme se pasa a explicar.

1. Reforma del artículo 82 del C.C.A., introducida con la Ley 1107 de 2006.

Antes de proferida la Ley 1107 de 2006, la disposición del original artículo 82 del C.C.A señalaba que la jurisdicción de lo contencioso administrativo juzgaba las *“controversias y litigios administrativos originados en la actividad de la entidades pública y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado...”*, norma cuyo alcance había sido señalado por la jurisprudencia en el sentido de entender que los litigios y controversias administrativas cuyo juzgamiento se atribuía a esta jurisdicción eran aquellas derivadas del ejercicio de función administrativa, por tanto cuando el conflicto surgía de una actividad de una entidad pública que no ejercía función administrativa, como por ejemplo una empresa industrial y comercial del Estado, el juzgamiento del mismo correspondía a la justicia ordinaria.

En este sentido se presentó un larga discusión relacionada con ciertas actividades de las entidades públicas en torno a establecer si las mismas suponían el ejercicio de función administrativa y por ende estaban sometidas al control de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o quedaban por fuera del mismo. Así sucedió con el tema de la prestación de servicios públicos domiciliarios y otros servicios públicos domiciliarios como el de la educación. En este tema cabe recordar que en la providencia del 17 de febrero de 2005, proferida en el proceso radicado al No 27673, la Sala concluyó que la prestación de los servicios públicos domiciliarios no correspondía al ejercicio de función administrativa y por lo tanto el juzgamiento de las controversias que se presentaran en ejercicio de esta actividad correspondía a la justicia ordinaria, excepción hecha de las controversias surgidas de los contratos en los cuales se hubieran pactado cláusulas excepcionales, en las que por virtud de lo dispuesto, primero en el artículo 31º de la Ley 142 de 1994 y luego, en el artículo 3º de la Ley 689 de 2001, debían ser juzgados por esta jurisdicción.

Ahora bien, con la finalidad de superar los conflictos de jurisdicción y proveer de mayor seguridad jurídica al administrado de justicia, el legislador expidió la Ley 1.107 de 2006 ya mencionada *“por la cual se modifica el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 30 de la Ley 446 de 1998”* y estableció como objeto de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el siguiente:

Artículo 1º. El artículo 82 del Código Contencioso Administrativo modificado por el artículo 30 de la Ley 446 de 1998, quedaría así:

“Artículo 82. Objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas incluidas las sociedades de economía mixta con capital público superior al 50% y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos de conformidad con la Constitución y la ley.

Esta jurisdicción podrá juzgar, inclusive, las controversias que se originen en actos políticos o de Gobierno.

La jurisdicción de lo contencioso administrativo no juzga las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley. Las decisiones jurisdiccionales adoptadas por las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias del Consejo Superior de la Judicatura y de los Consejos Seccionales de la Judicatura, no tendrán control jurisdiccional”. (subrayado fuera de texto)

Artículo 2. Derógase el artículo 30 de la Ley 446 de 1998 y las demás normas que le sean contrarias.

Parágrafo. Sin perjuicio de lo previsto en el presente artículo, se mantiene la vigencia en materia de competencia, de las Leyes 142 de 1994, 689 de 2001 y 712 de 2001. (Negrillas fuera de texto)

La principal modificación introducida por esta ley al artículo 82 del C.C.A., tiene que ver con el hecho de que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ya no juzga las controversias o litigios administrativos, sino que ahora le compete conocer los conflictos que se originen en la actividad de las entidades públicas incluidas las sociedades de economía mixta cuando tengan un capital donde el aporte estatal sea superior al 50% y en la actividad de las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado.

La mencionada modificación, dejó en claro que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conoce de las controversias y litigios donde sean parte las *entidades públicas*, razón por la cual el criterio aplicable para determinar su competencia dejó ser el material para darle paso a uno orgánico, es decir, no será relevante determinar si el ente del cual proviene la actividad que dio lugar al litigio o a la controversia cuyo juzgamiento se pretende, ejerce o no función administrativa, sino que bastará con establecer la naturaleza de la entidad que realizó la actividad que dio origen al litigio.

Ahora bien, el parágrafo 2 de dicha disposición dejó vigentes las reglas de competencia establecidas en las Leyes 142 de 1994, 689 de 2001 y 712 de 2001, razón por la cual y para los efectos de esta providencia, es pertinente analizar las normas relacionadas con este aspecto, en particular en lo que tiene que ver con la competencia de la justicia de lo laboral y la seguridad social en materia de los actos jurídicos de las Empresas Prestadoras de Servicios de Salud.

2. La excepción consagrada en el artículo 2 de la ley 712 de 2001.

La Ley 712 de 2001, mediante la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo^{1[1]}, estableció en el artículo 2, que modificó a su vez el artículo 2 de dicho código, la competencia de la Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social.

Dicha norma, en lo que tiene que ver con los actos jurídicos de la Empresas Prestadoras de Servicios de Salud, establece lo siguiente:

^{1[1]} Diario Oficial No. 44.640 de 8 de diciembre de 2001.

“ARTÍCULO 2o. El artículo 2o. del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social quedará así:

“**Artículo 2o. Competencia General.** La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:

(...)

“4. Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan”.

Dicha norma entonces, establece la competencia de la jurisdicción ordinaria laboral para conocer de las controversias originadas entre las Empresas Administradoras o Prestadoras de Servicios de Seguridad Social, en relación con:

- (i) Los afiliados a dichas empresas, con la finalidad de que se preste el servicio de seguridad social.
- (ii) Los beneficiarios de tales afiliados,
- (iii) Los usuarios del sistema de seguridad social; y
- (iv) Los empleadores y tales empresas prestadoras o administradoras de servicios de seguridad social.

Así las cosas, de conformidad con el parágrafo del artículo 2 de la Ley 1107 de 2006, que mantuvo vigentes las atribuciones de competencia establecidas, entre otras leyes, en la 712 de 2001, corresponderá a la Justicia Ordinaria Laboral, el conocimiento de las controversias originadas en los eventos ya descritos y que corresponden al numeral 4 del artículo 2 de dicha ley y en caso de que la actuación a juzgar no corresponda a ninguna de estas situaciones y además provenga de la actuación de una entidad pública, la jurisdicción competente será la Contencioso Administrativa, en virtud del criterio orgánico establecido en la mencionada Ley 1107 de 2006.

3. Caso concreto.

En el *sub examine*, el Hospital Regional de Sincelejo Nivel II E.S.E interpuso una acción de controversias contractuales en contra del Municipio de Sincelejo y de la E.S.E. San Francisco de Asís Nivel I, con el fin de que se declarara su responsabilidad patrimonial por los perjuicios causados por el incumplimiento del contrato de prestación de servicio de salud No. 01 de junio de 1999.

Las partes de dicho contrato son entidades estatales, toda vez que el Hospital Regional de Sincelejo Nivel II E.S.E y la E.S.E. San Francisco de Asís Nivel I, en calidad demandada, son Empresas Sociales del Estado en los términos del decreto 1876 de 1994, las cuales constituyen una categoría especial de entidad pública, descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas o reorganizadas por ley o por las Asambleas o los Concejos y que se consideran como entidades descentralizadas del orden nacional o territorial, según el caso. De igual forma, es parte del mencionado contrato el Municipio de Sincelejo, cuya naturaleza es de entidad territorial, de conformidad con el artículo 286 de la Constitución Política

Analizado el contrato suscrito por las partes del proceso, la Sala advierte que la controversia originada en virtud de dicho acuerdo, no es de aquellas previstas en el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 712 de 2001, al que se hizo referencia, como quiera que la misma no se desprende de un litigio entre una Empresa Administradora o Prestadora de Servicios de Salud en relación con sus

afiliados, beneficiarios, usuarios o empleadores, razón por la cual no es aplicable la excepción contenida en el parágrafo 2 de la Ley 1107 de 2006.

En efecto, dicho contrato tenía por objeto que el Hospital Regional de Sincelejo Nivel II E.S.E., prestara los servicios de salud a los vinculados, residentes en el municipio de Sincelejo y la controversia, según la demanda, tiene origen en el incumplimiento por parte de los demandados, de las obligaciones surgidas con dicho hospital, en virtud de la prestación de dichos servicios de salud.

De conformidad con lo anterior y en atención a las consideraciones precedentes, la Sala estima que la Jurisdicción Contencioso Administrativa es la competente para conocer de este asunto, en atención a que la aplicación de la ley 1107 de 2006, permite concluir que a partir de su vigencia será competencia de esta jurisdicción, el conocimiento de las controversias y litigios que se originen en la actividad de las entidades públicas, con independencia del régimen de derecho que las cobije, con la única condición, en materia contractual, de que la contratante sea una entidad pública, naturaleza de la que gozan las partes en tanto Empresas Sociales del Estado y de entidad territorial respectivamente.

La aplicación inmediata de la Ley 1107 de 2006, permite entender sin mayor dificultad, la competencia de esta jurisdicción para la decisión de este asunto, por tratarse de una disposición de carácter procesal que exige, para determinar la competencia, en lo que a asuntos contractuales respecta, que por lo menos una de las partes del contrato esté constituida por un entidad estatal.

Los argumentos expuestos llevan a la Sala a concluir que no le asiste razón al *a - quo* y por lo tanto se revocará el auto recurrido.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera,

RESUELVE:

PRIEMRO: REVÓCASE el auto apelado, esto es, aquel proferido por el Tribunal Administrativo de Sucre, el 19 de marzo de 2009.

SEGUNDO: Devuélvase al Tribunal de origen para que se continúe con el respectivo trámite.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ENRIQUE GIL BOTERO
Presidente de la Sala

RUTH STELLA CORREA PALACIO

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR

