



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO SUCRE

Sincelejo, veintiocho (28) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

Radicado N°: 70001-33-33-001-2017-00060-00

Demandante: MIGUEL MORALES DIAZ

Demandado: E.S.E. HOSPITAL LOCAL DE SAN BENITO ABAD

Medio de Control: EJECUTIVO

AUTO

Vista la nota secretarial, se observa que efectivamente mediante escrito presentado el día 09 de junio de 2017¹, el apoderado de la parte ejecutada E.S.E. Hospital Local San Benito Abad interpone recurso de reposición contra el auto de 5 de junio de 2017, mediante el cual se libró mandamiento de pago.

El apoderado de la parte demandada sustenta el recurso, indicando primeramente la procedibilidad del mismo de acuerdo al art. 442 del C.G.P. numeral 3 y alega la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia, pues considera que el Despacho no realizó un control de legalidad exhaustivo, refiriéndose a la naturaleza del contrato de arrendamiento de vehículo celebrado el 2 de enero de 2015, toda vez que en su entender, se asimilo erróneamente a un contrato estatal para conformar el título ejecutivo, lo cual a la luz del Decreto 1876 de 1994 es ilegal toda vez que el régimen de contratación de las EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO es de derecho privado debiendo conocer de las controversias jurídicas emanadas de dichos contratos la justicia ordinaria por lo cual se configura la excepción mencionada.

A su vez menciona que el régimen de los contratos de las empresas sociales del estado, por disposición del art. 16 del Decreto 1876 de 1994, es el de derecho privado sujetándose a la jurisdicción ordinaria conforme a las normas sobre la materia; en igual sentido menciona que el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución No. 5185 de 2013, la cual tiene por objeto, fijar los lineamientos generales para que las empresas del estado adopten sus respectivos estatutos de contratación.

¹ Folio 51-54.

Argumenta que la E.S.E. ejecutada mediante Resolución No. 0728 de 29 de mayo de 2014 adopta la manuela de contratación indicando en el numeral 7 de su considerando, que la contratación que efectúen la E.S.E se encuentra sujeta al derecho privado y que mediante en el capítulo III art 11 señala que son contratos de la E.S.E Local de San Benito Abad todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebre la E.S.E. (...) previstos en el derecho privado.

Establece que la Ley 80 de 1993, en su art. 75 establece que la jurisdicción contenciosa es competente para conocer los contratos estatales, pero que al tratarse de facturas cambiarias de compraventa las que soportan el contrato civil de suministro, la competencia para la ejecución de dichos títulos valores corresponde a la jurisdicción ordinaria, por ser dicho título valor un documento necesario para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en él se incorpora, tal y como lo preceptúa el art. 619 del código de comercio.

En virtud de lo anterior solicita reponer el auto que libra mandamiento ejecutivo, por no ser un contrato el contrato de arrendamiento del cual se origina el título y declarar la falta de jurisdicción y competencia y se ordene el levantamiento de las medidas cautelares y se entreguen los dineros que hayan sido constituidos como títulos y finalmente se remita el presente al juez competente.

CONSIDERACIONES

En aras de resolver el presente asunto, se procederá de manera sucinta a realizar un análisis sobre la naturaleza jurídica de las EMPRESA SOCIALES DEL ESTADO, así como su régimen contractual y lo referente a la competencia de esta jurisdicción para el conocimiento de dichos asuntos.

Sobre definición del contrato estatal, tenemos la expresada el art. 32 de la Ley 80 de 1993 que señala:

“son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo se definen a continuación (...).

Respecto de este punto, el autor Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo expresa:

“nótese, tal y como lo ha reconocido la jurisprudencia², que todos los actos jurídicos creadores de obligaciones en las que sea parte una de las entidades definidas en el artículo 2 de la ley 80 de 1993 serán contratos estatales, sin importar que se encuentren regulados por el derecho administrativo o que se encuentren sujetos a las disposiciones del derecho privado.”³

Ahora bien, frente a la naturaleza de las Empresas Sociales del Estado, el autor CARLOS ANDRÉS BALLESTEROS SERPA⁴ señala:

“atendiendo a lo dispuesto en el art. 83 de la Ley 489 de 1998, norma que determina la estructura y define los principios de la Administración Pública las Empresas Sociales del Estado (ESES de ahora en adelante) son aquellas entidades creadas por la Nación o por las entidades territoriales para la prestación en forma directa de servicios de salud, las cuales se sujetan al régimen previsto en la Ley 100 de 1993, la Ley 344 de 1996 y en la presente ley en los aspectos no regulados por dichas leyes y a las normas que las complementen, sustituyan o adicione, como es el caso del Decreto 1876 del 3 de agosto de 1994.

(...)

El Tribunal Constitucional⁵ ha examinado el alcance de la naturaleza de estas entidades, señalando que las ESES son una nueva tipología dentro del catálogo de entidades administrativas del orden descentralizado, con naturaleza y características propias, lo cual permite diferenciarlas y no confundirlas con otro tipo de entidades públicas, particularmente con los establecimientos públicos.

Es claro que las ESES constituyen una nueva categoría de entidad descentralizada concebida con un objeto específico señalado por el legislador con unos propósitos constitucionales determinados que justifican la existencia de una normatividad especial para su tratamiento.⁶”

Ahora bien, el art 195 del 100 de 1993, establece:

(...)

En materia contractual se regirá por el derecho privado, pero podrá discrecionalmente utilizar las cláusulas exorbitantes previstas en el estatuto general de contratación de la administración pública.

(...)

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Auto de 15 de agosto de 2002, Expediente 18937, C.P. Ricardo Hoyos Duque

³ La Acción Ejecutiva Ante la Jurisdicción Administrativa. 5ª Edición, página 18-19.

⁴ Autor de la monografía “régimen contractual de las Empresas Sociales del Estado”, Facultad de Jurisprudencia Universidad Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario.

⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-314 del 1 de abril de 2004. M.P: MARCO GERARDO MONROY CABRA

⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-665 del 8 de junio de 2000. M.P. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.

Señalado lo anterior, es importante aclarar que una cosa es el régimen jurídico aplicable al contrato que se celebre, sea de derecho privado o de derecho público, y otra muy distinta es la jurisdicción competente para el conocimiento de los litigios que se generen en virtud de dichos contratos.

Referente al título ejecutivo que se deriva del contrato y sobre los aspectos procesales relacionados precisamente con la jurisdicción competente el autor MAURICIO FERNANDO RODRIGUEZ TAMAYO, refiere:

“En primer lugar, con la entrada en vigencia del nuevo CPACA y por ende de las previsiones del numeral 6 del art, 104, es necesario precisar que en esta obra se hace referencia al termino el contrato estatal en sentido amplio, es decir, no solo frente a los especiales regulados en la ley 80 de 1993, sino a cualquier negocio jurídico en el que intervenga una entidad pública, independientemente del régimen sustancial que les resulte aplicable, dado que la justicia administrativa, adquirió con el nuevo CPACA, competencia general para conocer de todas las ejecuciones derivadas de tales contratos, se reitera, sean o no de Ley 80 de 1993.”⁷

(...)

Nuevamente, se insiste en la necesidad de acreditar con la demanda ejecutiva, tratándose de títulos contractuales, que la obligación que se pretende cobrar forzosamente proviene de un contrato estatal o de un negocio jurídico de otra categoría –régimen especial suscrito por la administración--, es decir, sea o no de la Ley 80 de 1993, pues ese fue el criterio elegido por el legislador para otorgarle la competencia al juez administrativo.

(...)

Hoy en día, entonces, el juez administrativo tiene una competencia procesal especial y privativa para conocer de todos los procesos ejecutivos que se deriven de los contratos celebrados por las entidades estatales independientemente del régimen sustancial al que estén sometidos esos negocios, es decir, que sean de ley 80 de 1993 o derecho privado u otro régimen sustantivo⁸. Bata entonces que la obligación dimanar de un negocio jurídico en donde intervenga una entidad pública, para que si se quiere ejecutar por una obligación que surja de este, asuma el conocimiento la jurisdicción contencioso administrativa.”⁹

Así pues, remitiéndonos al contenido normativo del numeral segundo (2) del art. 104 del C.P.A.C.A.¹⁰, en el cual se establece la cláusula de competencia de esta

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Sala Unitaria, Auto de 12 de mayo de 2015, Expediente 21.230, C.P. Hernán. Andrade Rincón.

⁸ Consejo Superior de la Judicatura, Sala Disciplinaria, Conflicto de Jurisdicción, providencia de 11 de junio de 2004.

⁹ La Acción Ejecutiva Ante la Jurisdicción Administrativa. 5ª Edición, página 65.

¹⁰ Ley 1437 de 2011. Artículo 104. De la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

jurisdicción, que reza “*Los relativos a los contratos, **cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública** o un particular en ejercicio de funciones propias del estado*” queda claro, al tenor de dicha norma y al espíritu que fue incorporada en la misma entendiendo por esto la intención del legislador al momento de su expedición, que esta jurisdicción conoce de las controversias o litigios originados en los contratos que celebren las entidades públicas, independientemente del régimen jurídico aplicable, y al ser la E.S.E. como se explicó anteriormente, una entidad de derecho público, queda incluida dentro de dicho grupo. Tesis esta que se encuentra en total armonía con la expuesta por los doctrinantes mencionados en párrafos anteriores.

Por lo anterior, los argumentos esbozados por el apoderado de la parte demandante, no son de recibo para este Despacho, pues como se dejó claro, a pesar de que exista la posibilidad para la E.S.E. de que además de las normas aplicables en materia contractual sean las derecho privado, y que incluso a través de disposiciones propias de cada una de ellas se pueden establecer algunas otras propias, como antes se explicó, lo cierto es que las controversias originadas en dichos contratos, siempre y cuando no sean laborales, están sujetas, por cuenta del criterio orgánico contenido en la norma mencionada, al control en la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

En ese sentido, no se repondrá el auto recurrido ni se concederá la pretensión impugnatoria.

Por otro lado, y referente al recurso de apelación interpuesto por escrito de 9 de junio obrante a folio 55 y siguientes contra el auto que decreta medidas cautelares, se concederá el mismo por ser procedente, en virtud del numeral 2 del art. 243 del C.P.A.C.A, en el efecto devolutivo, por lo que deberá el apoderado de la entidad ejecutada, suministrar las copias respectivas.

Se advierte, que la parte demandada se encuentra notificada por conducta concluyente de acuerdo a los escritos antes mencionados, los cuales son resueltos mediante la presente providencia.

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. Igualmente conocerá de los siguientes procesos: (...)

Por lo expuesto el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo

RESUELVE

1º.- NO REPONER el auto de 5 de junio de 2017, por medio del cual se libró mandamiento ejecutivo por la razones expuestas en la parte motiva.

2º.- CONCEDER en el efecto devolutivo, el recurso de apelación contra el auto de 5 de junio que decreto las medidas cautelares.

En razón de ello, la parte demandada deberá aportar dentro dentro de los cinco (05) días siguientes a la notificación de este proveído, las expensas necesarias para la reproducción de copias a remitir al Juez de segunda instancia (Demanda, Auto que libra mandamiento de pago, escrito mediante el cual se solicitan las medidas cautelares, auto que decreta medidas cautelares, escrito recurso de reposición interpuesto contra auto que libra mandamiento de pago, escrito recurso de apelación contra auto que decreta medidas cautelares, auto que resuelve recurso reposición y concede apelación), para que el superior resuelva el recurso de alzada. So pena que de no acatar el imperativo legal, se declarara desierto el recurso conforme lo dispuesto en el Art 324 del C.G del P.

Por Secretaría, procédase con el trámite de rigor.

3º.- Téngase notificada por conducta concluyente a la parte demandada, en los términos del Art. 301 del C.G del P.

4º.- Reconocer Personería jurídica al abogado MARIO NICOLAS YENERIS ANAYA identificado con C.C. 92.532.063 y T.P. 123.372, como apoderado de la parte demandada E.S.E. HOSPITAL LOCAL DE SAN BENITO ABAD, dentro del presente proceso para los fines del poder otorgado.¹¹

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

YONATAN SALCEDO BARRETO
JUEZ

¹¹ Folio 43.