

**JURISDICCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA - Competencia. Criterio funcional. Criterio orgánico / JURISDICCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA - Ley 1107 de 2006. Criterio orgánico / COMPETENCIA - Factor subjetivo**

El anterior artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 30 de la ley 446 de 1998, que establecía la cláusula general de competencia de esta jurisdicción, señalaba que tenía a su cargo el conocimiento y juzgamiento de aquellas controversias y litigios administrativos que se originaban en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñaran funciones propias de los distintos órganos del Estado. Al respecto, la Sala había precisado que para determinar la competencia no se acudía a un criterio orgánico según el cual la competencia dependía de la naturaleza jurídica de quien realizara la actividad cuyo juzgamiento se proponía, esto es, si se trataba de una persona de carácter público o privado, sino que se adoptaba el criterio funcional según el cual la competencia de esta Jurisdicción correspondía al conocimiento de las controversias y litigios administrativos, es decir de aquellas actividades que revestían un carácter administrativo, sin atender la naturaleza -privada o pública- de quien realizaba la actividad. Con todo, el precepto antes analizado, esto es, el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo tal y como quedó redactado luego de la modificación introducida por la ley 446, hoy en día debe estudiarse a la luz de la ley 1107 de 2006, recientemente expedida. Con fundamento en las consideraciones precedentes se tiene que al modificarse la cláusula general de competencia prevista en el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, se adoptó sin asomo de duda un criterio orgánico, o lo que es igual, la competencia se fijó conforme a un factor subjetivo, desechándose el factor funcional. Nota de Relatoría: Ver Auto de 8 de febrero de 2007, Rad. 30903, Actor: Unión Temporal Aguas de la Montaña y otros, Demandado: Sociedad Aguas de Rionegro SA. ESP. C.P. Enrique Gil Botero; providencia de 17 de febrero de 2005, Exp. No. 27673, C.P. Alier E. Hernández Enríquez,

**JURISDICCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA - Falla en la prestación del servicio médico asistencial. I.S.S. Aplicación inmediata. Ley 1107 de 2006 / PRESTACION DEL SERVICIO MEDICO ASISTENCIAL - I.S.S. Falla. Jurisdicción / ENTIDAD ESTATAL PRESTADORA DEL SERVICIO DE SALUD - Jurisdicción. Responsabilidad extracontractual / JURISDICCION ORDINARIA - Entidad pública prestadora del servicio de salud. Acto jurídico / FALLA EN LA PRESTACION DEL SERVICIO MEDICO ASISTENCIAL DE ENTIDAD PUBLICA - Jurisdicción contenciosa administrativa. Aplicación inmediata ley 1107 de 2006**

Con todo, es importante destacar que de conformidad con lo dispuesto por el parágrafo del artículo 2º de la ley 1107 de 2006, se mantiene la vigencia en materia de competencia, entre otras disposiciones, de la ley 712 de 2001 por la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo. Nótese como en la ley 712, al regular la competencia de la jurisdicción del trabajo, el legislador definió las materias que le corresponde conocer atendiendo a un factor material y así estableció que la jurisdicción ordinaria laboral es la competente para conocer de los actos jurídicos y por lo mismo no comprende los juicios derivados de la responsabilidad extracontractual de la administración que siguen de esta suerte siendo del conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Por manera que los asuntos atinentes a responsabilidad extracontractual derivada de hechos jurídicos por parte de entidades estatales prestadoras de servicios de salud, no fueron asignados por el artículo 2º de la ley 712 a la jurisdicción

ordinaria laboral, en cuanto que esta norma asignó a esta sólo las controversias derivadas de actos jurídicos, y por lo mismo excluyó aquellas derivadas de otras fuentes del daño, como son justamente los hechos, los cuales por lo mismo continuarán siendo de conocimiento de la jurisdicción en lo contencioso administrativo. Por último la Sala destaca que la ley 1107 de 2006 en tanto preceptiva procesal es de aplicación general inmediata, conforme lo dispuesto por el artículo 40 de la ley 153 de 1887, según el cual “[l]as leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.” Nota de Relatoría: Ver sentencia C-111 del 9 de febrero de 2000, M.P. Tafur Galvis de la Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia del 6 de septiembre de 1999, M.P. Herrera Vergara

**INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL - Naturaleza jurídica. Entidad estatal / I.S.S.  
- Naturaleza jurídica. Entidad estatal / JURISDICCION CONTENCIOSO  
ADMINISTRATIVO - I.S.S.**

Para la fecha en que se presentó la demanda, esto es 19 de febrero de 2002, el Instituto de Seguros Sociales estaba organizado como “una empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, vinculada al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y el régimen de sus cargos será el contemplado en el Decretoley 1651 de 1977 y podrá realizar los contratos de que trata el numeral 5° del artículo 32 de la ley 80 de 1993”, de conformidad con el artículo 275 de la ley 100 de 1993 el Instituto de Seguros Sociales. Como las empresas industriales y comerciales del Estado, a términos del artículo 38 de la ley 489 de 1998, hacen parte del sector descentralizado por servicios que integra la Rama Ejecutiva del poder público en el orden nacional, son sin duda entidades estatales cuya actividad es pasible de juzgamiento por esta jurisdicción según lo establece la ley 1107, como ya se indicó.

**FALLA DEL SERVICIO MEDICO ASISTENCIAL - I.S.S. Jurisdicción  
contenciosa administrativa / JURISDICCION CONTENCIOSA  
ADMINISTRATIVA - Falla del servicio médico asistencial. I.S.S**

En consideración a que la controversia planteada tiene su origen en un hecho de la administración, como que el fundamento de la demanda es la falla del servicio médico asistencial prestado por el Instituto de Seguros Sociales, cuyo conocimiento no fue asignado por la ley 712 a la jurisdicción del trabajo, constituye entonces materia de juzgamiento de la jurisdicción contencioso administrativa y por ello a esta última le corresponde conocer de este asunto. Por lo demás no es necesario verificar si dicha actividad reviste carácter administrativo, por cuanto basta con determinar la naturaleza jurídica de quien realizó la actividad. Como quiera que el Instituto de los Seguros Sociales es una entidad pública, la competencia le está asignada a esta jurisdicción conforme a la cláusula general de competencias señalada en el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 1° de la Ley 1107 de 2006.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION TERCERA**

**Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO**

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil siete (2007)

**Radicación número: 66001-23-31-000-2003-00167-01(25619)**

**Actor: LILIANA ARROYAVE CASTRO Y OTROS**

**Demandado: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**

**Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA - APELACION AUTO**

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra el auto proferido por el Tribunal Administrativo de Risaralda, el 12 de junio de 2003, el cual será revocado.

Mediante el auto recurrido se ordenó remitir el expediente a la oficina judicial de Pereira, para que se realizara el reparto ante los jueces laborales del circuito.

**I. ANTECEDENTES**

1. Mediante escrito presentado ante el Tribunal Administrativo de Risaralda, el 19 de febrero de 2003, la señora Liliana Arroyave Castro y otros a través de apoderado judicial, formularon demanda en ejercicio de la acción de reparación directa, en contra del Instituto de Seguro Social con el fin de que se declarara su responsabilidad patrimonial por los perjuicios causados a la señora Liliana Arroyave Castro por *“el retardo en el diagnóstico y omisión en el tratamiento de la patología denominada FILARIASIS”*.

2. La demanda se fundamentó en los siguientes hechos:

i. Que la señora Liliana Arroyave se encontraba afiliada al Seguro Social desde el 17 de agosto de 1995.

ii. Que desde febrero de 1998, la señora Arroyave presentó una inflamación en sus piernas por lo que acudió al Seguro Social para recibir asistencia médica.

iii. Que durante 4 años acudió a esta entidad sin que le diagnosticaran el origen de su enfermedad.

iv. Que un médico ajeno al Seguro Social le informó que era necesario realizar un examen para determinar si la enfermedad era una Filariasis, y que una vez realizado el 26 de abril de 2002, arrojó un diagnóstico positivo de la enfermedad.

v. Que el Seguro Social le suministró un tratamiento inadecuado para la Filariasis al entregarle el medicamento "Acetaminofen MK", haciéndole creer que se trataba de una medicina denominada "Zodotirin X 125 mg", para tratar esta enfermedad.

vi. Que debido a varias actuaciones adelantadas ante distintas autoridades se demostró que esta última medicina no existía ni se encontraba registrada en el Invima.

3. Mediante auto de 12 de junio de 2003, el a quo ordenó remitir el expediente a la Oficina Judicial de Pereira para que se efectuara el reparto a los Jueces Laborales del Circuito, al considerar que de acuerdo con la Ley 712 de 2001 la competente para conocer de *"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 sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan"* es la jurisdicción ordinaria laboral y de seguridad social.

Manifestó, que el Consejo Superior de la Judicatura, en sentencia de 26 de febrero de 2003, dirimió un conflicto negativo de competencias, de esta misma naturaleza en el que determinó que la jurisdicción laboral era la competente.

4. El actor formuló recurso de apelación contra esta decisión al considerar que de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, la jurisdicción de lo contencioso administrativo es la competente para conocer de los litigios que surjan contra el Seguro Social, con ocasión de la prestación del servicio público de salud, por tratarse del ejercicio de una función administrativa.

Consideró, en cuanto a la sentencia del Consejo Superior de la Judicatura que era "acertada la decisión que dirimió el conflicto de competencias pues en dicho caso,

la falla del servicio la presentó una entidad de naturaleza privada como era Saludcoop y no una entidad del Estado”.

## 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. El anterior artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 30 de la ley 446 de 1998, que establecía la cláusula general de competencia de esta jurisdicción, señalaba que tenía a su cargo el conocimiento y juzgamiento de aquellas controversias y litigios administrativos que se originaban en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñaran funciones propias de los distintos órganos del Estado.

Al respecto, la Sala había precisado que para determinar la competencia no se acudía a un criterio orgánico según el cual la competencia dependía de la naturaleza jurídica de quien realizara la actividad cuyo juzgamiento se proponía, esto es, si se trataba de una persona de carácter público o privado, sino que se adoptaba el criterio funcional según el cual la competencia de esta Jurisdicción correspondía al conocimiento de las controversias y litigios administrativos, es decir de aquellas actividades que revestían un carácter administrativo, sin atender la naturaleza -privada o pública- de quien realizaba la actividad.

En este sentido, esta Sección en providencia de 17 de febrero de 2005, Exp. No. 27673, C.P. Alier E. Hernández Enríquez, había precisado el alcance de dicho artículo, en los siguientes términos:

“De acuerdo con esta disposición, la competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo surge del hecho de que una controversia

revista carácter administrativo<sup>1</sup>, circunstancia que podrá presentarse cuando en el proceso sea parte una entidad pública o una persona privada que desempeñe funciones públicas.

“De ello se desprende que, cuando la ley se refiere a los litigios administrativos, está abandonando el criterio orgánico para definirlos; no de otra forma se podría entender que la norma exija solamente que la controversia tenga tal naturaleza, sin que importe que la misma se presente con una entidad pública o con una persona privada que desempeñe función pública. Así, el legislador acogió un criterio material que hace menester analizar la naturaleza de la función que originó el litigio, función que debe revestir naturaleza pública”.

2. Con todo, el precepto antes analizado, esto es, el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo tal y como quedó redactado luego de la modificación introducida por la ley 446, hoy en día debe estudiarse a la luz de la ley 1107 de 2006, recientemente expedida, como pasa hacerse.

2.1 La sustitución de un criterio funcional por uno orgánico de la cláusula general de asignación de competencias a la jurisdicción en lo contencioso administrativo:

El pasado 27 de diciembre fue promulgada la ley 1107 de 2006<sup>2</sup>, por la cual se modifica el artículo 82 del código contencioso administrativo, a su vez modificado por el artículo 30 de la ley 446 de 1998, la cual comportó un cambio radical de la cláusula general de asignación de competencias a esta jurisdicción.

El artículo 1º de la ley 1107 estableció:

“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

---

<sup>1</sup> Como se expondrá más adelante, un litigio de carácter administrativo debe ser entendido, en los términos del Código Contencioso Administrativo, como aquél que surge del ejercicio de potestades inherentes al Estado. Por esa razón la Sala considera necesario señalar, a pesar de no ser materia de esta providencia, que las controversias que surgen por el hecho del legislador o del juez, entre otras, son de competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues provienen del ejercicio de facultades propias del Estado, como son las de administrar justicia y expedir las leyes. Lo anterior se comprueba con el hecho de que el legislador haya atribuido a esta jurisdicción, en leyes especiales, la competencia en casos como los mencionados. A manera de ejemplo, se deben señalar el art. 73 de la 270 de 1996 y el art. 78 del C.C.A.

<sup>2</sup> DIARIO OFICIAL AÑO CXLII. N. 46494. 27, DICIEMBRE, 2006

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’.”

De la lectura del precepto transcrito, se tiene que en adelante la cláusula general de competencia de la jurisdicción en lo contencioso administrativo ya no gravita en torno al *“juzgamiento de controversias y litigios administrativos originados en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado”*, como señalaba la disposición expresamente derogada del artículo 30 de la ley 446, que adoptaba un criterio material, sino que ahora se optó por un criterio orgánico.

En la exposición de motivos a la reforma legal que se comenta se puso de relieve, con abundante soporte jurisprudencial, como en vigencia del artículo 30 de la Ley 446 de 1998 no hubo uniformidad de criterios entre la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y el Consejo de Estado, lo que imponía la intervención del legislador en aras de garantizar la seguridad jurídica, como pilar indiscutible de nuestro Estado de Derecho, y por lo mismo se pretendió definir legislativamente el juez competente para conocer de las controversias surgidas de la actividad de las entidades estatales. Sobre el particular, dice la referida exposición de motivos:

**“Las ventajas del establecimiento de un criterio orgánico de competencia en materia de controversias contractuales.** La norma que se propone clarifica la competencia, incluso en el caso de las controversias contractuales originadas en contratos estatales, pues si bien su conocimiento está atribuido a la jurisdicción contencioso administrativa, por el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, se trata de una regla general, con muchas excepciones, como es el caso de los contratos de las empresa oficiales prestadoras de servicios públicos domiciliarios, según se establece en los artículos 19.15, 31 y 32, entre otros, de la ley 142 de 1994. En esos casos hoy es necesario remitirse a los artículos 16 del Código de Procedimiento Civil y 82 del Código Contencioso Administrativo para establecer si, de acuerdo con lo allí dispuesto, la controversia es de competencia de la mencionada

jurisdicción. Así lo ha manifestado el Consejo de Estado en providencia del tres de marzo de 2005:

‘Así las cosas, el contrato aludido no se rige por la Ley 80 de 1993, sino por el derecho privado, y al mismo, por lo tanto, no se aplica la disposición contenida en el artículo 75 de ella, según el cual el juez competente para conocer las controversias derivadas de los contratos estatales será el de la jurisdicción contencioso administrativa.

‘Debe recurrirse, entonces, al artículo 16 del Código de Procedimiento Civil (vigente al momento de presentar la demanda), hoy modificado por el artículo sexto de la ley 794 de 2003, que atribuye a los jueces civiles del circuito, en primera instancia, la competencia para conocer los procesos contenciosos de mayor y menor cuantía en que sea parte la Nación, un departamento, un distrito especial, un municipio, un establecimiento público, una empresa industrial o comercial de alguna de las anteriores entidades o una sociedad de economía mixta, salvo los que correspondan a la jurisdicción contencioso administrativa.

‘Lo anterior obliga a estudiar la regla general prevista en el artículo 82 del C.C.A., que, en su inciso primero, conforme a la redacción introducida por el Decreto 2304 de 1989, vigente en la fecha de presentación de la demanda, disponía:...

‘Puede considerarse, entonces, en principio, que, tratándose de controversias referidas a contratos celebrados por entidades estatales, pero regidos por el derecho privado, la competencia corresponderá a la jurisdicción ordinaria, dado que la misma tendrá carácter privado, salvo que la función desarrollada en cumplimiento del contrato que sea objeto del litigio tenga carácter administrativo - como lo sería, por ejemplo, el ejercicio de una facultad exorbitante prevista en un contrato celebrado por una entidad estatal regido por el derecho privado-, evento en el cual, en virtud de la regla contenida en el artículo 82 del C.C.A., la competencia será de la jurisdicción contencioso administrativa’<sup>3</sup>.

“Esa misma línea de interpretación se ha mantenido por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, como lo muestra la providencia dictada el 15 de junio de 2005, en la que se atribuyó a la jurisdicción ordinaria el conocimiento de la nulidad de una resoluciones en las cuales se recuperan unos consumos de energía<sup>4</sup>; cabe anotar que, en esta última decisión se cita la providencia S-701, del 23 de septiembre de 1997, de la Sala Plena del Consejo de Estado, en la que se determinó que: “Los actos y los contratos de las empresas de servicios domiciliarios son privados y están sometidos,

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto del tres de marzo de 2005, expediente: 15.322 (R-0456), actores: Henry Fonseca Ochoa y Sindicato de Trabajadores del Municipio de Yopal. Se atribuyó a la jurisdicción ordinaria el conocimiento de un contrato de suscripción de acciones celebrado por el municipio de Yopal, de acuerdo con los artículo 31 y 39 de la ley 142 de 1994.

<sup>4</sup> Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, auto de 15 de junio de 2005, radicación:110010102000200500852 00 (269-18).



por regla general, al derecho privado y sus conflictos dirimibles ante la jurisdicción ordinaria<sup>5</sup> y por excepción, de acuerdo con lo establecido por la ley 142 de 1994, a la jurisdicción contencioso administrativa<sup>6</sup>. En providencia del 28 de mayo de 2005<sup>7</sup>, en cambio, aplicando la cláusula general de competencia del artículo 75 de la ley 80, consideró que la jurisdicción competente era la contencioso administrativa, para conocer de la controversia generada por el incumplimiento de una póliza de seguro para enfermedades de alto riesgo de CAJANAL.

“En conclusión, en cuanto al conocimiento del contencioso de la responsabilidad del Estado, dando aplicación al actual artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, se han presentado diferencias al interior de las decisiones del Consejo de Estado y en las del Consejo Superior de la Judicatura, Sala Disciplinaria, así como, entre las decisiones que adoptan, sobre la misma materia, cada una de tales corporaciones.

“Al legislador le corresponde resolverlas.”<sup>8</sup> (negrillas del texto, subrayas no originales)

Con fundamento en las consideraciones precedentes se tiene que al modificarse la cláusula general de competencia prevista en el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, se adoptó sin asomo de duda un criterio orgánico, o lo que es igual, la competencia se fijó conforme a un factor subjetivo, desechándose el factor funcional. Así lo puso de relieve recientemente la Sala al indicar, a propósito de la entrada en vigencia de la ley 1107 de 2006, que:

“ (...) la ley 1.107 de 2006 dijo, con absoluta claridad, que la jurisdicción de lo contencioso administrativo conoce de las controversias originadas en litigios donde sean parte las ‘entidades públicas’. Con este nuevo enfoque, ahora, el criterio que define quién es sujeto de control, por parte de esta jurisdicción, es el ‘orgánico’, no el ‘material’, es decir, que ya no importará determinar si una entidad ejerce o no función administrativa, sino si es estatal o no.

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala Plena, auto del 23 de septiembre de 1997, radicación S-701, actor: Diego Giraldo Londoño.

<sup>6</sup> En el mismo sentido se ha pronunciado la Sala Disciplinaria: auto del 11 de mayo de 2005, radicación: 110010102000 200500011 01 (2-24), respecto de una empresa de aseo; auto del 23 de febrero de 2005, radicación: 200500124 00/51.I.05, en relación con una empresa social del Estado; auto del cuatro de agosto de 2004, radicación: 110010102000 200401351 00, por el cobro de sanciones por el uso fraudulento de energía eléctrica. En el auto de 21 de julio de 2004, radicación 20041352 (79-17), atribuyó el conocimiento de una controversia contractual, originada en un contrato de una empresa de servicios públicos que contenía cláusulas excepcionales, a la jurisdicción contencioso administrativa.

<sup>7</sup> Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, auto del 18 de mayo de 2005, radicación: 110010102000200402222-00.

<sup>8</sup> Cfr. Exposición de motivos al proyecto de ley 69 de 2005 Senado, por la cual se modifica el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 30 de la ley 446 de 1998, en GACETA DEL CONGRESO No. 538 del 18 de agosto de 2005, p. 31 y ss

“De esta manera, se simplificarán, en buena medida, los conflictos de jurisdicción, recurrentes entre la justicia ordinaria y la contencioso administrativa, que se reflejará en mayor seguridad jurídica para las partes procesales, así como para la propia administración de justicia.”<sup>9</sup>

Con todo, es importante destacar que de conformidad con lo dispuesto por el párrafo del artículo 2º de la ley 1107 de 2006, se mantiene la vigencia en materia de competencia, entre otras disposiciones, de la ley 712 de 2001 por la cual se reforma el Código Procesal del Trabajo<sup>10</sup>. En punto de la materia objeto de análisis, el numeral 4º artículo 2º de esta ley dispuso:

“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 controvertan.”<sup>11</sup> (se subraya)

Nótese como en la ley 712, al regular la competencia de la jurisdicción del trabajo, el legislador definió las materias que le corresponde conocer atendiendo a un factor material y así estableció que la jurisdicción ordinaria laboral es la competente para conocer de los actos jurídicos y por lo mismo no comprende los juicios derivados de la responsabilidad extracontractual de la administración que siguen de esta suerte siendo del conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.<sup>12</sup>

---

<sup>9</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Auto de 8 de febrero de 2007, Rad. 05001-23-31-000-1997-02637-01 (30.903), Actor: Unión Temporal Aguas de la Montaña y otros, Demandado: Sociedad Aguas de Rionegro SA. ESP. C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>10</sup> Diario Oficial No. 44.640 de 8 de diciembre de 2001.

<sup>11</sup> Declarado EXEQUIBLE, por el cargo formulado, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1027 de 2002, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>12</sup> En el mismo sentido C-111 del 9 de febrero de 2000, M.P. Tafur Galvis y CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Laboral, Sentencia del 6 de septiembre de 1999, M.P. Herrera Vergara.

Así lo tiene establecido el Consejo Superior de la Judicatura, autoridad constitucional competente para dirimir esta clase de conflictos según lo dispuesto en el numeral 6o del artículo 256 C.P. y el artículo 112, numeral 2º de la Ley 270 de 1996 (LEAJ), al definir -en forma por demás reiterada<sup>13</sup>- que la ley 712 no se refiere a las demandas promovidas para controvertir hechos de la administración, como lo es la falla en la prestación del servicio médico asistencial a cargo del I.S.S., en cuanto la competencia para conocer de ellas continua asignada a la jurisdicción contencioso administrativa:

“Entonces, es preciso recordar que la administración se manifiesta a través de actos, hechos, omisiones, operaciones y contratos, (artículo 83 del Código Contencioso Administrativo) y respecto de cada una de ellas el legislador se ha ocupado de establecer la competencia para conocer de las demandas instauradas. Así, la Ley 712 de 2001 en su artículo 2º señala la competencia de la jurisdicción ordinaria laboral para conocer de las controversias originadas por actos jurídicos de la administración, dando lugar a eventuales procesos de nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho. Recuérdese que constituyen ‘actos jurídicos’ la manifestación de la voluntad directa y reflexivamente encaminada a producir un efecto jurídico.

“El caso que se somete a decisión de la Sala en el presente conflicto, por el contrario, se relaciona con la controversia motivada por un hecho de la administración, en cuanto el fundamento de la demanda es la falla en el servicio médico asistencial prestado por el Instituto de Seguros Sociales, originando una demanda de reparación directa, según lo preceptúa el artículo 86 del C. C. A., cuyo conocimiento no esta atribuido a la jurisdicción ordinaria por la Ley 712 de 2001<sup>14</sup>.

Por manera que los asuntos atinentes a responsabilidad extracontractual derivada de hechos jurídicos por parte de entidades estatales prestadoras de servicios de salud, no fueron asignados por el artículo 2º de la ley 712 a la jurisdicción ordinaria laboral, en cuanto que esta norma asignó a esta sólo las controversias derivadas de actos jurídicos, y por lo mismo excluyó aquellas derivadas de otras fuentes del daño, como son justamente los hechos, los cuales por lo mismo continuarán siendo de conocimiento de la jurisdicción en lo contencioso administrativo.

---

<sup>13</sup> Inicialmente recién expedida la ley 712 sostuvo un criterio contrario en CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA, Rad: 20021385 01/ 664- C, Providencia octubre 16 de 2002, M. P. Guillermo Bueno Miranda.

<sup>14</sup> CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA, Rad.: 200402436 00 / 514 C, Providencia de noviembre 3 de 2004, M. P. Guillermo Bueno Miranda. En el mismo sentido ver Rad.: 20033834 01 345 C, Providencia de enero 15 de de 2004, M. P. Guillermo Bueno Miranda.

Por último la Sala destaca que la ley 1107 de 2006 en tanto preceptiva procesal es de aplicación general inmediata, conforme lo dispuesto por el artículo 40 de la ley 153 de 1887, según el cual “[l]as leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.”<sup>15</sup>

### 3. Naturaleza Jurídica del Instituto de Seguros Sociales.

Para la fecha en que se presentó la demanda, esto es 19 de febrero de 2002, el Instituto de Seguros Sociales estaba organizado como “una empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, vinculada al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y el régimen de sus cargos será el contemplado en el Decreto-ley 1651 de 1977 y podrá realizar los contratos de que trata el numeral 5° del artículo 32 de la ley 80 de 1993”, de conformidad con el artículo 275 de la ley 100 de 1993 el Instituto de Seguros Sociales.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> Al declarar la exequibilidad del artículo 40 de la ley 153 de 1887, mediante Sentencia C-200 de 2002, M.P. Tafur Galvis, señaló que: “A manera de resumen de lo dicho por la Corte en la citada Sentencia [C- 619 de 2001], puede concluirse que en materia de regulación de los efectos del tránsito de legislación, la Constitución sólo impone como límite el respeto de los derechos adquiridos y la aplicación de los principios de legalidad y de favorabilidad penal. Por fuera de ellos, opera una amplia potestad de configuración legislativa.

“En armonía con esta concepción, el legislador ha desarrollado una reglamentación específica sobre el efecto de las leyes en el tiempo, que data de la Ley 153 de 1887, según la cual como regla general las leyes rigen hacia el futuro, pero pueden tener efecto inmediato sobre situaciones jurídicas en curso, que por tanto no se han consolidado bajo la vigencia de la ley anterior, ni han constituido derechos adquiridos sino simples expectativas. Este es el caso de las leyes procesales, que regulan actuaciones que en sí mismas no constituyen derechos adquiridos, sino formas para reclamar aquellos.

“En este sentido, dado que el proceso es una situación jurídica en curso, las leyes sobre ritualidad de los procedimientos son de aplicación general inmediata. Al respecto debe tenerse en cuenta que todo proceso debe ser considerado como una serie de actos procesales concatenados cuyo objetivo final es la definición de una situación jurídica a través de una sentencia. Por ello, en sí mismo no se erige como una situación consolidada sino como una situación en curso. Por lo tanto, las nuevas disposiciones instrumentales se aplican a los procesos en trámite tan pronto entran en vigencia, sin perjuicio de que aquellos actos procesales que ya se han cumplido de conformidad con la ley antigua, sean respetados y queden en firme. Tal es precisamente el sentido del artículo 40 de la ley 153 de 1887 objeto de esta Sentencia.

“Así las cosas, en la medida en que la regla general anotada no desconoce derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas (artículo 58 C.P.), el texto del artículo 40 de la ley 153 de 1887 que así la establece, se ajusta a la Constitución. Obviamente en la aplicación de la norma deberá respetarse el principio de favorabilidad penal (artículo 29 C.P.)”

<sup>16</sup> De conformidad con el artículo 1° del decreto 1750 de 2003, se escindió del Instituto de Seguros Sociales la Vicepresidencia de Prestación de Servicios de Salud, todas las Clínicas y todos los Centros de Atención Ambulatoria y,

Como las empresas industriales y comerciales del Estado, a términos del artículo 38 de la ley 489 de 1998, hacen parte del sector descentralizado por servicios que integra la Rama Ejecutiva del poder público en el orden nacional, son sin duda entidades estatales cuya actividad es pasible de juzgamiento por esta jurisdicción según lo establece la ley 1107, como ya se indicó.

#### 4. Caso concreto.

En el *sub examine*, formularon una demanda, en ejercicio de la acción de reparación directa, la señora Liliana Arroyave Castro y otros en contra del Instituto de Seguros Sociales por los perjuicios que dicen haber sufrido con ocasión de una falla del servicio médico.

En consideración a que la controversia planteada tiene su origen en un hecho de la administración, como que el fundamento de la demanda es la falla del servicio médico asistencial prestado por el Instituto de Seguros Sociales, cuyo conocimiento no fue asignado por la ley 712 a la jurisdicción del trabajo, constituye entonces materia de juzgamiento de la jurisdicción contencioso administrativa y por ello a esta última le corresponde conocer de este asunto.

Por lo demás no es necesario verificar si dicha actividad reviste carácter administrativo, por cuanto basta con determinar la naturaleza jurídica de quien realizó la actividad. Como quiera que el Instituto de los Seguros Sociales es una entidad pública, la competencia le está asignada a esta jurisdicción conforme a la cláusula general de competencias señalada en el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 1° de la Ley 1107 de 2006.

---

en consecuencia, el artículo 2° creó las siguientes Empresas Sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada del nivel nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, adscritas al Ministerio de la Protección Social, y cuyas denominaciones son: 1. Empresa Social del Estado Rafael Uribe Uribe, 2. Empresa Social del Estado José Prudencio Padilla, 3. Empresa Social del Estado Antonio Nariño, 4. Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento, 5. Empresa Social del Estado Policarpa Salavarrieta, 6. Empresa Social del Estado Francisco de Paula Santander, y 7. Empresa Social del Estado Rita Arango Alvarez del Pino.

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:

REVÓCASE el auto apelado, esto es, aquel proferido por el Tribunal Administrativo de Risaralda, el 12 de junio de 2003, y en su lugar se dispone:

PRIMERO: Por reunir los requisitos establecidos en los artículos 137 y siguientes del Código Contencioso Administrativo, SE ADMITE la demanda presentada por la señora Liliana Arroyave Castro y otros contra Instituto de Seguros Sociales, en ejercicio de la acción de reparación directa.

SEGUNDO: Notifíquese personalmente esta providencia al señor agente del Ministerio Público (artículo 127 C.C. Administrativo modificado por el artículo 35 de la ley 446 de 1998).

TERCERO: Notifíquese personalmente esta providencia al demandado, Instituto de Seguros Sociales (artículo 207 C.C. Administrativo).

CUARTO: Fíjese el proceso en lista por el termino de diez (10), para que el demandado pueda contestar la demanda, proponer excepciones y solicitar pruebas y para que los terceros intervinientes la impugnen o coadyuven (art. 58 ley 446 de 1998).

QUINTO: El Tribunal Administrativo de Risaralda deberá fijar la suma correspondiente a los gastos ordinarios del proceso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ  
Presidente de la Sala

RUTH STELLA CORREA PALACIO

ENRIQUE GIL BOTERO

ALIER E. HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ

RAMIRO SAAVEDRA BECERRA