

---

**INAPLICABILIDAD DE LA JURISDICCIÓN  
COACTIVA POR PARTE DE LAS EMPRESAS  
SOCIALES DEL ESTADO**

**INAPPLICABILITY OF COERCIVE  
JURISDICTION BY STATE SOCIAL  
ENTERPRISES**

**INAPPLICABILITÉ DE LA JURIDICION  
COERCITIVE PAR LES ENTREPRISES  
SOCIALES D'ÉTAT**

**INAPLICABILIDADE DA JURISDIÇÃO  
COERCIVA PELAS EMPRESAS SOCIAIS  
ESTATAIS**

Recibido: 6 de Septiembre 2022  
Aceptado: 29 de Septiembre 2022

**Mg. (c) Javier Eduardo Castrillón Buitrago<sup>1\*</sup>**

---

<sup>1</sup> \*Especialista en Derecho Procesal de la Universidad Libre de Colombia, Psicólogo de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia Unad. Candidato a Magister en Psicología Comunitaria de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia Unad. Abogado litigante, Docente de derecho Constitucional y Psicología en la Universidad Nacional Abierta y a Distancia Unad Tunja-Boyacá. Correo electrónico: the.castri@hotmail.com. **AI.** Artículo de investigación científico y tecnológico. ORCID; 0000-0002-6751-268X

## Resumen

Las E.S.E a consecuencia del cumplimiento de sus funciones, disponen de la facultad de ofrecer a las Entidades Promotoras de Salud y demás personas naturales o jurídicas, paquetes de servicios, los cuales, en muchas de las ocasiones, no se cancelan a cabalidad, viéndose así afectada la prestación del servicio en salud, al igual, que la programación presupuestal de dichas instituciones. Es así, como atendiendo la naturaleza de las E.S.E y previniendo un déficit presupuestal, el legislador ha dotado de instrumentos judiciales a estas, para hacer efectivas las acreencias que se contemplen a su favor.

Así, se contempla la posibilidad de cobro, ya sea vía Jurisdicción Civil o Jurisdicción Contenciosa administrativa, dejando así por fuera la posibilidad, de implementar una jurisdicción propia, una Jurisdicción Coactiva. Otorgar la facultad de Jurisdicción coactiva a las E.S.E viola indiscutiblemente el derecho de igualdad y equidad, ya que al volver las E.S.E, Juez y parte, se afecta directamente el equilibrio de las relaciones contractuales, por medio de las cuales, compite libremente en la actividad de la prestación del servicio en salud, ya que las E.S.E, disponen de actividades propias de gestión y no de autoridad, similares a las que podría desarrollar un particular, siendo así improcedente, la atribución propia de una Jurisdicción Coactiva.

**Palabras clave:** Empresas Sociales del Estado, inaplicabilidad de la jurisdicción coactiva, jurisdicción coactiva, Decreto 1876 de 1994, Ley 100 de 1994, cobro coactivo.

## Abstract

The E.S.E. as a result of the fulfillment of their functions, have the power to offer the Health Promoting Entities and other natural or legal persons, service packages, which, in many cases, are not fully paid, looking like this affected the provision of health services, as well as the budget programming of said institutions. Thus, in response to the nature of the E.S.E and preventing a budget deficit, the legislator has endowed these with judicial instruments, to make effective the credits that are contemplated in their favor.

Thus, the possibility of collection is contemplated, either via Civil Jurisdiction or Administrative Contentious Jurisdiction, thus leaving out the possibility of implementing its own jurisdiction, a Coercive Jurisdiction. Granting the power of coercive Jurisdiction to the E.S.E. unquestionably violates the right to equality and equity, since by returning the E.S.E., Judge and party, the

balance of contractual relations is directly affected, by means of which, it competes freely in the activity of the provision of the health service, since the E.S.E. have their own management activities and not authority, similar to those that could be developed by an individual, thus being inadmissible and exorbitant, the attribution of a Coercive Jurisdiction.

### **Keywords**

Social Enterprises of the State, inapplicability of the coercive jurisdiction, coercive jurisdiction, Decree 1876 of 1994, Law 100 of 1994, coercitive payment.

### **Résumé**

Les E.S.E., dans l'exercice de leurs fonctions, ont le pouvoir d'offrir aux entités de promotion de la santé et à d'autres personnes physiques ou morales, des paquets de services qui, dans de nombreuses occasions, ne sont pas payés en totalité, ce qui affecte la prestation des services de santé, ainsi que la programmation budgétaire de ces institutions. Ainsi, compte tenu de la nature des E.S.E. et afin d'éviter un déficit budgétaire, le législateur les a dotés d'instruments judiciaires pour faire valoir les créances en leur faveur.

Ainsi, la possibilité de recouvrement est envisagée, soit via la Juridiction civile, soit via la Juridiction administrative contentieuse, laissant ainsi la possibilité de mettre en place une juridiction propre, une Juridiction coactive. L'attribution du pouvoir de juridiction coactive à l'E.S.E. viole incontestablement le droit à l'égalité et à l'équité, puisqu'en faisant de l'E.S.E. un juge et une partie, on affecte directement l'équilibre des relations contractuelles à travers lesquelles ils sont en libre concurrence dans l'activité de prestation de services de santé, puisque l'E.S.E. dispose d'activités de gestion propres et non d'autorité, similaires à celles qu'une personne privée pourrait développer, étant ainsi inappropriée, l'attribution correcte d'une juridiction coactive.

### **Mots clés**

Entreprises sociales d'État, inapplicabilité de la juridiction coercitive, juridiction coercitive, décret 1876 de 1994, loi 100 de 1994, recouvrement coercitif.

## Resumo

A E.S.E., como consequência do cumprimento das suas funções, tem o poder de oferecer às Entidades Promotoras de Saúde e outras pessoas singulares ou colectivas, pacotes de serviços que, em muitas ocasiões, não são pagos na totalidade, afectando assim a prestação de serviços de saúde, bem como a programação orçamental destas instituições. Assim, tendo em conta a natureza da E.S.E. e a fim de evitar um défice orçamental, o legislador dotou-os de instrumentos judiciais para fazer valer os créditos em seu favor.

Assim, a possibilidade de cobrança é contemplada, quer através da Jurisdição Civil quer através da Jurisdição Administrativa Contenciosa, deixando assim de fora a possibilidade de implementar uma jurisdição própria, uma Jurisdição Coactiva. A atribuição do poder de Jurisdição Coactiva à E.S.E. viola inquestionavelmente o direito à igualdade e equidade, uma vez que ao tornar a E.S.E., Juiz e parte, o equilíbrio das relações contratuais é directamente afectado, através do qual competem livremente na actividade de prestação de serviços de saúde, uma vez que a E.S.E. tem as suas próprias actividades de gestão e não autoridade, semelhantes àquelas que um indivíduo privado poderia desenvolver, sendo assim inadequada, a atribuição adequada de uma Jurisdição Coactiva.

## PALAVRAS-CHAVE

Empresas do Estado Social, inaplicabilidade da jurisdição coerciva, jurisdição coerciva, Decreto 1876 de 1994, Lei 100 de 1994, cobrança coerciva.

---

## Introducción

Este artículo es presentado con el fin de dar a conocer, qué prerrogativas de cobro se contemplan en el ordenamiento jurídico, a fin de que las EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO E.S.E., puedan efectuar el cobro de las acreencias a su favor. En el presente documento, evidenciaremos cómo la normatividad (Ley 100 de 1993 y la Ley 1066 de 2006), señalan que el régimen de contratación de las E.S.E., se regirá por el derecho privado, pero respecto al cobro de cartera, podrá utilizar las facultades de cobro coactivo, a fin de efectivizar el servicio de la salud.

Siendo así, que frente al asidero de la naturaleza de un contrato ya sea de carácter público o privado, debemos dimensionar, bajo qué jurisdicción es que debemos asistir con el fin de efectivizar el derecho. De esta forma, se da lugar

a dos posibles caminos para ejecutar dichas acreencias, ya sea vía Jurisdicción Civil en materia contractual, o frente a un cobro coactivo, como lo sería en el caso de un reclamo de contratos de prestación de servicios de salud, al trámite de glosas, al reconocimiento o al pago de los servicios prestados de conformidad con el mecanismo de pago que se adopte, hoy se encuentran reguladas por La Ley 1281 de 2002, el literal (d) del artículo 13 de la Ley 1122 de 2007, el parágrafo del artículo 50, los artículos 56 y 57 de la Ley 1438 de 2011, el Decreto 4747 de 2007, y las demás Resoluciones en materia 3047 de 2008, 416 y 3253 de 2009, y 4331 de 2012.

En vilo a esto, se toma hoy por hoy, que algunas E.S.E., para el cumplimiento de sus acreencias contractuales, han dispuesto de la auto implementación de una “Jurisdicción Coactiva”, la cual, le permite a la administración el privilegio extraordinario de cobrar de manera directa, sin intermediación judicial, las acreencias contractuales que contemplen a favor, adquiriendo así al mismo tiempo, las condiciones de juez y parte, facultad la cual, a la luz de este estudio, sobrepasa las potestades administrativas de las cuales disponen las E.S.E.

Es así como, el presente escrito es una investigación básica jurídica, pues el objeto de estudio es constituido por la norma jurídica. Para el efecto, fueron usados los métodos descriptivo y retrospectivo, el primero debido a que se busca describir la inaplicabilidad de la jurisdicción coactiva por parte de las Empresas Sociales del Estado, y el segundo en razón a que se mostrarán los antecedentes y conceptos legales de las E.S.E. y de la jurisdicción coactiva y su tratamiento por parte de la doctrina y la jurisprudencia nacionales.

En cuanto al uso de fuentes, se combinaron secundarias y terciarias. A partir de las secundarias, se analizó Ley, doctrina y jurisprudencia principalmente, en relación con la problemática de estudio y los subtemas allí surgidos. En cuanto a las fuentes terciarias, se estudiaron las fuentes utilizadas por otros autores.

Por su parte, el problema de investigación se planteó a través de la pregunta: ¿contemplan las E.S.E. la facultad de emplear una jurisdicción coactiva como mecanismo de recuperación de cartera a su favor?

Para resolver esta pregunta, se planteó como objetivo general: determinar si las Empresas Sociales del Estado están facultadas para emplear un cobro coactivo como mecanismo de recuperación de cartera en desarrollo de funciones

## 1. Naturaleza de Las Empresas Sociales del Estado

Para comprender el concepto de las Empresas Sociales del Estado, de manera previa debemos establecer ciertos conceptos previos, empezando en lo que consiste una entidad pública, la cual predominantemente ha sido identificada como una institución con personería jurídica con funciones y competencias (Departamento Administrativo de la Función Pública, s.f.).

Con ello, las E.S.E. en Colombia se ubican dentro la categoría de una entidad pública, pero a su vez, descentralizada. Al respecto, el maestro Libardo Rodríguez (2011), concibe el concepto de descentralización como la facultad que se otorga a las entidades públicas diferentes al Estado para gobernarse en forma autónoma, a través de la radicación de funciones en sus manos para que las ejerzan por sí mismas (p. 67).

Ahora, para contextualizar, como bien lo esclarece la Sentencia C-063 de 2005, la descentralización administrativa en la actualidad se presenta bajo tres modalidades: la descentralización territorial, la descentralización especializada y la descentralización por servicios.

Establecidos estos conceptos, el legislador a través de la Ley 100 de 1993 (por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones), se encargó de estructurar los conceptos base de las Empresas Sociales del Estado, permitiendo que las definamos como una empresa de carácter estatal, encargada de prestar servicios de salud, que constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa (art. 194); valga resaltar, se trata de una empresa descentralizada por servicios.

A su vez, la misma norma (Ley 100 de 1993), en cuanto al régimen jurídico aplicable a las Empresas Sociales del Estado, indica que se someterán a 9 mandatos de inobjetable observancia, veamos de qué se trata.

En primer lugar, tenemos que el nombre de toda E.S.E., deberá contener la expresión de: Empresa Social del Estado (art. 195-1).

En segundo lugar, el objeto de las Empresas Sociales del Estado debe encaminarse exclusivamente en la prestación de servicios de salud, como un servicio público a cargo del Estado o como parte del servicio público de la Seguridad Social (art. 195-2).

En tercer lugar, se intuye la obligación de que las Empresas Sociales del Estado contengan un una junta o consejo directivo, la cual en términos generales

estará integrada en la forma demandada por la Ley 10 de 1990 (por la cual se reorganiza el sistema nacional de salud y se dictan otras disposiciones), es decir, debe estar presidida por el jefe de la administración seccional o local o su delegado; un director, que hará las veces de director científico; y, un comité científico presidido por el director científico, conformado por representantes de los médicos y de los profesionales en salud (art. 19 Ley 10 de 1990, art. 195-3 Ley 100 de 1993).

Valga resaltar con singularidad, frente al último punto, que la junta directiva, la cual como se dijo, estará presidida por el jefe de la administración local o seccional (o su delegado), estará integrada en el primer nivel (es decir, hospitales locales, centros y puestos de salud) por los organismos de participación comunitaria, en los términos determinados por el reglamento correspondiente.

Así mismo, en lo que respecta a las entidades de nivel secundario y terciario de atención (hospitales regionales, universitarios y especializados), también se tiene en cuenta la comunidad, toda vez que la junta directiva deberá estar conformada en forma tal que el tercio de sus integrantes estén designados por la comunidad, de los cuales, un tercio representarán al sector científico de la salud y otro tercio representará el sector político-administrativo (art. 19 Ley 10 de 1990).

La cuarta disposición establecida por la Ley 100 de 1993, relata la forma en que será designado el director o representante legal de la Empresa Social del Estado, a saber, serán nombrados por el jefe de la respectiva entidad territorial que haya asumido los servicios de salud, de terna presentada por la junta directiva, por periodos mínimos de tres años prorrogables (arts. 192 y 195-4).

Como quinto mandato (art. 195-5), se tiene que las personas vinculadas a las Empresas Sociales del Estado tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, por lo que habrá de tenerse en cuenta lo normado frente al particular por la Constitución Política de Colombia (1991), que dice: “son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios” (art. 123).

Como sexta regla, ordena la Ley 100 de 1993 que las Empresas Sociales del Estado, en materia contractual, se regirá por el derecho privado, pero discrecionalmente podrá hacer uso de las cláusulas exorbitantes previstas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública (art. 195-6).

Como séptima disposición, en cuanto al régimen presupuestal, será aquel previsto en función de la especialidad de la Empresa Social del Estado, en la Ley orgánica del presupuesto, en forma tal que se adopte un régimen con base en el sistema de reembolso contra prestación de servicios, en los términos de la misma Ley 100 de 1993.

En octavo lugar, por tratarse de una Entidad Pública (como ya se refirió), las Empresas Sociales del Estado podrán recibir transferencias directas de los presupuestos del tesoro nacional o de las entidades territoriales.

Por último, en noveno lugar, en cuanto al régimen fiscal, se establece que las E.S.E. se someterán al régimen previsto para los establecimientos públicos.

Con todo, antes de dar pie a la definición de lo que es jurisdicción coactiva, en continuidad de los presupuestos fijados dentro de este producto de investigación, según resalta Arias (2007), podemos concluir sosteniendo que las Empresas Sociales del Estado son establecimientos públicos, pero con nomenclatura diferente y con una serie de particularidades que las hacen únicas, resaltando la participación comunitaria en la conformación de las juntas directivas (p. 22).

## 2. La Jurisdicción Coativa

Siguiendo un orden lógico en cuanto a los conceptos necesarios para comprender el desarrollo del problema de investigación inicialmente planteado y una vez descrito en qué consisten las Empresas Sociales del Estado, es momento de dar cabida al concepto de Jurisdicción Coactiva, a la luz de las previsiones legales vigentes que rigen la materia.

Así, en primer lugar, habremos de señalar que la inclusión de esta clase de jurisdicción fue impuesta por el legislativo dentro del marco constitucional (1991) a la luz de su artículo 116, donde se contempla que, excepcionalmente, la ley podrá atribuir la función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas; sin embargo, no les será permitido adelantar la instrucción de procesos sumarios ni juzgar delitos.

Igualmente, el artículo 209 de la carta magna (1991), contempla que las autoridades administrativas, tienen la obligación de coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines estatales, entendido esto como la potestad de la administración de implementar actuaciones internas y externas, encaminadas a una correcta prestación del servicio.

Ahora, en cuanto a los antecedentes aplicables a la jurisdicción coactiva en la administración, en el Decreto 01 de 1984 (Anterior Código Contencioso administrativo), se estableció qué documentos prestaban mérito ejecutivo por jurisdicción coactiva, reglando que en ellos siempre debía constar una obligación clara, expresa y actualmente exigible (art. 68).

Este articulado, bajo la reforma normativa de la Ley 1437 del 2011 (por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), modifica la prerrogativa de cobro coactivo, derogando así, el presupuesto anterior de la vía de jurisdicción coactiva, para ser remplazado bajo la figura jurídica del Cobro Coactivo, bajo un proceso ejecutivo vía administrativa (art. 98), siendo este un óbice más de discusión en la semántica de estos dos conceptos.

Paralelo, a su vez, se contempla dentro del ordenamiento jurídico la Ley 1066 del año 2006, ley expedida en términos generales para la normalización de la cartera pública, en la cual, en su artículo 2º, contempla las obligaciones de que disponen las entidades públicas que tengan cartera a su favor, resaltando dentro de ellas, la de exigir para la realización de acuerdos de pago, garantías idóneas que satisfagan los intereses de la entidad (art. 2, núm. 3).

Bajo la misma óptica, este instrumento legal señala que las entidades públicas que permanentemente tengan a su cargo el ejercicio de actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado colombiano y que en virtud de estas tengan que recaudar rentas o caudales públicos, del nivel nacional, territorial, incluidos los órganos autónomos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política, tienen la potestad de hacer uso de la mentada jurisdicción coactiva, para hacer efectivas las obligaciones exigibles a su favor y, para estos efectos, deberán seguir el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario (art. 5).

Tras lo dicho se concibe que el término de Jurisdicción coactiva, sin duda alguna ha creado una confusión entre las potestades que pueden llegar a surtirse por parte de la administración, frente a los particulares, en estadios que involucren la recaudación o cobro de obligaciones suscritas entre sí, siendo precisamente uno de nuestros fines aclarar este interrogante.

Por tanto, debemos mencionar, que bajo el precepto administrativo y los distintos pronunciamientos jurisprudenciales abonados por la Honorable Corte Constitucional, se puede resaltar la Sentencia C-666 del año 2000, donde se adopta a la jurisdicción coactiva, como un privilegio exorbitante

de la administración, consistente en la facultad de cobrar directamente, sin que medie intervención judicial, las deudas a su favor, adquiriendo la doble calidad de juez y parte, cuya justificación se encuentra en la prevalencia del interés general, siempre que dichos recursos se necesitan con urgencia para cumplir eficazmente los fines estatales, a la luz de la Constitución Política.

Por otra parte, en concepto emanado por la Contraloría General de la República, citando la Sentencia del alto Tribunal en lo Contencioso Administrativo, en cuanto a la naturaleza jurídica de la Jurisdicción Coactiva (8 de noviembre de 2001), indica lo siguiente:

Resulta importante precisar que la Jurisdicción Coactiva constituye una potestad especial de la administración que le permite adelantar ante sí el cobro de los créditos a su favor originados en multas, contribuciones, alcances fiscales determinados por las Contralorías, obligaciones contractuales, garantías, sentencias de condenas y las demás obligaciones que consten en un título ejecutivo, sin necesidad de recurrir al órgano jurisdiccional. Esa potestad obedece a la necesidad de recaudar de manera expedita los recursos económicos que legalmente le corresponden y que son indispensables para el funcionamiento y la realización de los fines de las entidades del Estado.

Así, el ejercicio de aplicación de la Jurisdicción Coactiva, a palabras de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, resulta ser un privilegio exorbitante, especial y, por ende, no es la regla común de aplicación, sino contrario censo, su uso es una excepción a la norma.

Por ende, si el Código General del Proceso (Ley 1564 del 2012), y el Código Contencioso Administrativo (hoy Ley 1437 de 2011), prevén vías procesales para que las Empresas Sociales del Estado, puedan llevar acabo las ejecuciones de ya sea, actos administrativos con carácter de ejecutabilidad proferidos mediante un proceso interno de cobro coactivo, o documentos que presten merito ejecutivo vía civil; la jurisdicción coactiva estaría por fuera del ámbito de aplicación, ya que se prevé un procedimiento eficaz, expedito consagrado en la norma procesal común, para el recaudo de las obligaciones.

Manifestado lo anterior, el Consejo de Estado mediante sentencia del 30 de agosto del 2006, bajo ponencia del Magistrado Alier Eduardo Hernández, manifiesta lo siguiente:

El ordenamiento jurídico colombiano prevé esta clase de fórmulas para el cobro de los créditos a favor del estado: 1 Ante los jueces administrativos por vía del proceso ejecutivo. 2. Recurriendo ante los jueces civiles, mediante el mismo proceso ejecutivo; o por la propia administración,

en asuntos tributarios por medio del procedimiento administrativo de jurisdicción coactiva; en este último caso, los actos serán impugnables ante la jurisdicción contencioso administrativo; en este último caso, el procedimiento por jurisdicción coactiva es mixto; administrativo mientras este a cargo de funcionarios administrativos y jurisdiccional en los eventos en que la ley obliga a remitir las decisiones o la resolución de los recursos a funcionarios de la índole.

De la transcripción, queda claro que hay una gran distinción de vías tanto civiles como administrativas para resolver las mentadas controversias, al igual que la esencia de su naturaleza puede ser diversa.

Por otra parte, encontramos dos preceptos aplicables a la expresión jurisdicción coactiva, el primero entendido bajo un revestimiento de carácter Judicial como anteriormente explicábamos, atendiéndose dentro de este, como facultad especial; y el otro, entendido bajo una dimensión de función eminentemente administrativa, la cual, a nuestra forma de ver, hace referencia a potestades de cobro coactivo más que de Jurisdicción.

Estas potestades de decisión y de proferir actos administrativos bajo un marco de legalidad como lo es un debido proceso, da lugar a que se les otorgue un carácter de firmeza y ejecutabilidad, para que así posteriormente, puedan ser llevados a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para ser ejecutables o para ser controvertidos mediante sus diferentes medios de control.

Es así como hoy en día, impera la tesis de que la jurisdicción coactiva presenta un revestimiento en su naturaleza de carácter mixto, puesto que, por un lado, atiende los presupuestos de un proceso netamente judicial interno de auto tutela, y, por otra parte, desarrolla funciones propias de administración, como podría ser el caso de la expedición de actos administrativos con carácter de ejecutabilidad.

Con todo, entonces, se debe entender a la jurisdicción coactiva, como una función jurisdiccional de la cual están dotadas ciertas entidades de carácter administrativo, bajo la prerrogativa de hacer ejecutables las deudas fiscales que contemplen a favor, siempre que estas sean claras, expresas y exigibles a favor de la entidad.

Establecido este concepto, en el cual se recalca el término del título ejecutivo, es menester continuar bajo un orden lógico, en el sentido de definir de qué se tratan, de manera previa a la resolución del problema inicialmente planteado.

### 3. Títulos Ejecutivos

Conforme a la ejecución de las obligaciones contraídas, y en el ejercicio de las funciones asignadas como prestador de la salud, las entidades deben establecer su estatuto de contratación (Decreto 5185 de 2013), sin embargo, la administración conserva las facultades exorbitantes de la ley 80 de 1993 (art 13 y 14) en la concesión de los negocios jurídicos que suscriba.

Dentro de ese ejercicio de aplicación de las cláusulas exorbitantes, la fuente conserva su contenido privado, pero los actos concomitantes son actos administrativos, por lo cual, el acto administrativo es complejo, incluyendo la motivación de los actos de liquidación, interpretación o terminación, haciendo estos parten, de la función administrativa, la contratación bajo los términos descritos en ley 100 de 1993.

Esta interpretación, corresponde a la aplicación de los actos unilaterales con carácter ejecutivo. Esta característica de los actos administrativos proviene de la aplicación de un procedimiento determinado para la toma de decisiones dentro de la administración, lo cual para el caso corresponde a la prerrogativa de cobro coactivo. La toma de decisiones que crea o modifican derecho, que vinculan a un particular en concreto, corresponden a actos particulares obligatorios para las partes (obligantes) los cuales se toman bajo una decisión de (ejecutoriedad), y su cumplimiento, es imperativo en las condiciones dispuestas en el mismo documento (como cualquier acuerdo presta merito ejecutivo). Prestan así merito ejecutivo, los documentos dispuestos en la ley como títulos valores, facturas cambiarias, contratos y actas de liquidación. Especialmente serán:

1. Las actas de liquidación unilateral, bilateral y sus correcciones.
2. Las actas de conciliación realizadas ante la autoridad competente. (super intendencia nacional de salud).
3. Los contratos que se decrete incumplimiento parcial o los caducados.
4. Los acuerdos de pago privados.
5. Las sentencias judiciales y demás decisiones jurisdiccionales ejecutoriadas.
6. Los actos administrativos que decreten deudas a favor de la entidad y mandamiento ejecutivo.

7. Las garantías y cauciones prestadas a favor de la entidad para afianzar el pago de las obligaciones contractuales, a partir de la ejecutoria del acto de la Administración que declare el incumplimiento o exigibilidad de las obligaciones garantizadas.

Para el cobro de los intereses, corresponde la liquidación que de ellos haya efectuado para la presentación de la demanda ante la jurisdicción competente. Los títulos ejecutivos contra el deudor principal lo serán contra los deudores solidarios y subsidiarios, sin que se requiera la constitución de títulos individuales adicionales. La vinculación del deudor solidario se hará mediante la notificación del mandamiento de pago. Este deberá librarse determinando individualmente el monto de la obligación del respectivo deudor y se notificará en la forma indicada para el deudor principal.

#### **4. Inaplicabilidad De La Jurisdicción Coactiva Por Parte De Las Empresas Sociales Del Estado (E.s.e.)**

La jurisdicción, según el tratadista Eduardo J. Couture (2002), se contempla de la siguiente manera, como una:

Función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada eventualmente factibles de ejecución (pág. 34).

De lo anterior podemos manifestar, que las E.S.E., aunque prestan un servicio de salud el cual es público, no disponen en su hito legislativo, de la facultad de dirimir controversias en derecho (Actos de Juicio), puesto que, si bien como explicábamos en líneas anteriores, las E.S.E, compiten en materia contractual a la par de los particulares, no teniendo estas entidades, potestades jurisdiccionales para decidir sobre las controversias que se llegasen a presentar. Conforme a nuestro parecer, por expresa disposición del legislador se han encajado las E.S.E., dentro de una categoría especial, toda vez que como entidad pública perteneciente a la rama ejecutiva del poder público, le compete meramente la prestación directa del servicio de la salud, ya sea a nivel nacional o territorial, según se dispone en su marco normativo **ley 100 de 1993**, pero precisamente en razón a la naturaleza de sus funciones, se debe decir, que toda relación contractual será de carácter privado.

Igualmente, la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia C- 665 del 2000, respecto al carácter especial de estas entidades, aluce que, las empresas sociales del estado, son entes que no pueden llegar a confundirse con los establecimientos públicos, ya que estas constituyen una nueva categoría de entidad descentralizada, concebida bajo un objeto específico, el cual la misma legislación ha señalado y que justifica, por razón de los propósitos constitucionales que mediante su existir, persigue el legislador, unas ciertas reglas y una normatividad también especial. Como órganos del estado las E.S.E., aun cuando gozan de autonomía administrativa, están sujetas al control político y a la suprema dirección del órgano al cual están adscritos.

La Honorable Corte Constitucional, en sentencia C-666 del año 2000, en ponencia del Honorable Magistrado el Dr. José Gregorio Hernández Galindo, restringe la potestad de la jurisdicción coactiva, frente a entidades descentralizadas mencionando de manera puntual lo siguiente;

“Obedezca la jurisdicción coactiva a una función judicial o a una de naturaleza administrativa -polémica que, para los efectos del presente juicio de constitucionalidad no es indispensable dilucidar-, lo cierto es que aquélla va atada indiscutiblemente a los conceptos de imperio, soberanía, poder y autoridad. Es por eso que el reconocimiento de tal atribución a “organismos vinculados”, a la administración pública, cuyas actividades se asemejan a las que desarrollan habitualmente los particulares, motivo por el cual se rigen generalmente por las reglas del derecho privado, a diferencia de lo que ocurre con los entes adscritos, como los establecimientos públicos, que están encargados de ejercer funciones administrativas y de prestar servicios públicos conforme a las reglas del derecho público, implica un desconocimiento de la naturaleza de las cosas, en tanto la atribución no puede considerarse como razonable, si se tienen en cuenta las funciones que cumplen los entes vinculados y el papel que desempeñan en la economía. Es importante destacar que la finalidad de la jurisdicción coactiva consiste en recaudar en forma rápida las deudas a favor de las entidades públicas, para así poder lograr el eficaz cumplimiento de los cometidos estatales.

Pero esta justificación, no es aplicable a entes que despliegan actividades semejantes a las de los particulares, aunque aquéllas también estén, de una u otra forma, destinadas a hacer efectivos los fines del estado. Conferir dicha facultad excepcional a entes del indicado carácter para hacer cumplir obligaciones contractuales viola el principio de equidad respecto de las partes comprometidas en un conflicto (artículo 13 de la carta), ya que es importante destacar que, dados los fines que persiguen las empresas industriales y comerciales del estado y las sociedades de economía mixta,

éstas suelen competir en igualdad de condiciones con los particulares. Así, pues, la conversión de las entidades vinculadas en “jueces” y partes puede afectar el equilibrio de las relaciones entre aquéllas y los particulares, con quienes compiten libremente en actividades industriales y comerciales. Debe recalcar que las actividades generalmente atribuidas por la ley a las entidades vinculadas corresponden, consideradas materialmente, a actos de gestión y no de autoridad y, por ello, aquéllas no deben estar investidas de una atribución exorbitante que, como se explicó con anterioridad, está ligada al concepto de imperio del estado. En estos eventos, los conflictos que se presenten con los particulares deben llevarse a los estrados judiciales, con el fin de respetar el debido proceso y los principios de imparcialidad y de juez natural”.

Siendo así, como la corte sienta precedente, en la inaplicación de la Función Judicial “Jurisdicción Coactiva” en las empresas sociales del estado.

Mediante este pronunciamiento, es superando el asunto desde una perspectiva de conceptualización de Jurisdicción Coactiva. A la luz de su naturaleza contractual, a las E.S.E., les es aplicable la normatividad del Derecho Privado, sujetándose así, a la Jurisdicción ordinaria conforme a las normas expresas sobre la materia, exceptuando claro, la eventualidad discrecional de la entidad, de aplicar cláusulas exorbitantes propias del estatuto de contratación, (Ley 100 Art 195 L.d.- Ley 80 de 1993), al contrato, en donde si bien, la naturaleza del contrato muta del ámbito privado al público, siendo así que las E.S.E., para ejecutar las deudas a su favor, disponen de poder llevar a vías judiciales, las ejecuciones de dichas acreencias, ya sea vía Jurisdicción Civil, Procedimiento Ejecutivo en aplicación del Código General del Proceso o en el evento, de haberse aplicado cláusulas exorbitantes al contrato, poder resolver dicha controversia vía Contencioso Administrativo, vía proceso de Cobro Coactivo, el cual dispone la ley 1437 del 2011( **Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo**), en su parte Primera Título IV.

Ante la jurisdicción, ya sea Civil o Contencioso Administrativo, mediante sus estamentos ejecutivos, es donde se deben ejecutar, los documentos que presten merito ejecutivo.

La ejecución Vía Jurisdicción Civil, se prevé en el Código General del proceso, en su Título único, Proceso Ejecutivo Artículo 422, el cual contempla, que se puede ejecutar bajo esta vía, las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o aquellas que sean emanadas de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o

de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley.

Igualmente enuncia esta codificación, que la confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí lo es la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184 de esta norma.

Contrario censo, ante la Jurisdicción Contencioso Administrativo, se actuará conforme a las disposiciones enunciadas taxativamente en la ley 1437 del 2012, en su parte primera, Procedimiento administrativo, Cobro Coactivo, en su Artículo 99, enuncia los documentos que prestan mérito ejecutivo a favor del Estado, siendo estos exigibles a través del procedimiento de Cobro Coactivo, siempre que en ellos conste una obligación clara, expresa y exigible, siendo estos documentos los siguientes;

1. Todo acto administrativo ejecutoriado que imponga a favor de las entidades públicas a las que alude el parágrafo del artículo 104, la obligación de pagar una suma líquida de dinero, en los casos previstos en la ley.
2. Las sentencias y demás decisiones jurisdiccionales ejecutoriadas que impongan a favor del tesoro nacional, o de las entidades públicas a las que alude el parágrafo del artículo 104, la obligación de pagar una suma líquida de dinero.
3. Los contratos o los documentos en que constan sus garantías, junto con el acto administrativo que declara el incumplimiento o la caducidad. Igualmente lo serán el acta de liquidación del contrato o cualquier acto administrativo proferido con ocasión de la actividad contractual.
4. Las demás garantías que, a favor de las entidades públicas, antes indicadas, se presten por cualquier concepto, las cuales se integrarán con el acto administrativo ejecutoriado que declare la obligación.
5. Las demás que consten en documentos que provengan del deudor.

Es evidenciable, ante la exposición de estas dos vías Procesales, como el Procedimiento Ejecutivo Civil y el Procedimiento Administrativo bajo las prerrogativas del Cobro Coactivo aplicable para todo organismo estatal, hace que la Jurisdicción Coactiva, se encuentra sublevada en su aplicación, debido a que las E.S.E., disponen de estamentos procesales idóneos para el cobro de sus

acreencias. La implementación de una ejecución, vía Civil o Administrativa, compensa la implementación de una atribución de Jurisdicción Coactiva en las E.S.E.

Quienes insistimos, en la aplicación de una tesis negativa de la Jurisdicción Coactiva en las E.S.E., manifestamos que la ley 1066 de 2006 (Ley por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones.), excluyo la Jurisdicción coactiva, a las E.S.E., por estar sometidas sus relaciones contractuales imperantemente, al derecho privado. Por lo anteriormente expuesto, consideramos, que la contratación que efectúe la E.S.E, al igual que su posterior ejecución, se encuentra sujeta al derecho privado y a su estatuto interno de contratación, igualmente, según sea la decisión de la administración de aplicar cláusulas exorbitantes en sus contratos, será el derecho público, quien resuelva y ejecute dichos actos administrativos.

Existe una falta de jurisdiccionalidad en las E.S.E., ya que la potestad de la Jurisdicción coactiva es expresamente asociada a deudas de carácter fiscal, las E.S.E., son entidades que desarrollan actividades de gestión, mas no de autoridad, siendo este el error frente a la ejecución de deudas mediante Jurisdicción Coactiva y el principal riesgo jurídico frente a la aplicación de su procedimiento.

## Conclusiones

Como resultado de la anterior investigación, podemos mencionar que indudablemente bajo la lupa del marco jurídico de las empresas sociales del estado E.S.E., estas son entidades públicas especiales, las cuales, en materia de contratación, son regidas por las normas ordinarias de derecho civil y comercial. Estas entidades, podrán de manera discrecional en sus contratos, plasmar cláusulas excepcionales o exorbitantes, las cuales podrán hacer que dichos contratos, sean discutidos bajo la aplicación pública de la ley 80 de 1993 y en el caso de cobro de contratos de prestación de servicios de salud, trámite de glosas, reconocimiento y pagos de los servicios prestados de conformidad con el mecanismo de pago que se adopte, podrán ser reclamados estos mediante la vía de cobro coactivo.

Si bien, la finalidad de creación de una posible la jurisdicción coactiva en las E.S.E, es recaudar de forma más rápida las acreencias a favor de las entidades públicas, buscando lograr el eficaz cumplimiento de los cometidos estatales, esta figura jurídica no es aplicable del todo a las E.S.E., ya que el legislador

ha puesto a disposición de dichas entidades, la posibilidad de ejecutar sus obligaciones contractuales, bajo la vía de la Jurisdicción Ordinaria en razón a la naturaleza de suscripción contratos,

Igualmente, no es aplicable esta jurisdicción, ya que las E.S.E., entran en su naturaleza del servicio, a ser semejantes a las actividades que prestan los particulares, siendo así, como estas relaciones se encontrarían en un total desequilibrio.

### Referencias

COUTURE, E. J. (2002). Fundamentos del Derecho Procesal Civil. (4ª Ed.). Buenos Aires: Editorial B de F.

Constitución Política de Colombia. Art 209 Gaceta Constitucional No. 116 del 20 de julio de 1991.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia con radicado número 17001-23-31-000-1993-09034-01 (14807). (Magistrado Ponente ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ; 30 de agosto de 2006).

Contraloría General de la República. Jurisdicción Coactiva. Recuperado el 29 de abril de 2018, de: <https://www.contraloria.gov.co/control-fiscal/responsabilidad-fiscal/jurisdiccion-coactiva>

Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-666 de 2000. (Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo; 8 de junio de 2000).

Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-063 de 2005. (Magistrado Ponente Jaime Araujo Rentería; 1 de febrero de 2005).

Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-665 de 2000. (Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo; 8 de Junio de 2000).

Decreto 01 de 1984. Por el cual se reforma el Código Contencioso Administrativo. Diario Oficial 36.439 del 10 de enero de 1984. [Presidencia de la República].

Decreto 1876 de 1994. Por el cual se reglamentan los artículos 6, 97 y 98 del Decreto Ley 1298 de 1994 en lo relacionado con las Empresas Sociales del Estado. Diario Oficial 41. 480 del 5 de agosto de 1994. [Presidencia de la República].

Departamento Administrativo de la Función Pública. Entidad. Recuperado el 30 de marzo de 2018, de: <http://www.funcionpublica.gov.co/glosario/-/wiki/Glosario/Entidad>

Ley 10 de 1990. Por la cual se reorganiza el sistema nacional de salud y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 39.137 del 10 de enero de 1990.

Ley 100 de 1993. Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 41.148 del 23 de diciembre de 1993.

Ley 1066 de 2006. Por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 46.344 del 29 de julio de 2006.

Ley 1437 de 2011. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Diario Oficial 47.956 del 18 de enero de 2011.

Ley 1564 del 2012. Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 48.489 de 12 de julio de 2012.

Rodríguez, L. (2011). Derecho administrativo general y colombiano (17a ed.). Bogotá: Editorial Temis.