



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Siete (7) de octubre del dos mil catorce (2014).

REFERENCIA:

EXPEDIENTE No. 05001-33-33-016-2014-00306-00

MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA

DEMANDANTE: **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMFENALCO ANTIOQUIA**

DEMANDADO: **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**

AUTO INTERLOCUTORIO No. 319

ASUNTO: ADECUA y RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN.

La apoderada de la Caja de Compensación demandante, mediante escrito obrante a fls. 48 y siguientes, presenta solicitud de declaratoria de nulidad del auto que avocó conocimiento e inadmitió la demanda de fecha 8 de abril de 2014 (fls. 45 y 46) y en su lugar se declare el conflicto de jurisdicción con el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, quien a su vez se declaró incompetente mediante auto del 21 de febrero de 2014 (fls. 41 a 43). Para el efecto, expuso lo siguiente:

“[...] En el proceso que cursa en su Despacho, se pretende el reconocimiento de los valores por concepto de servicios de salud por fuera del Plan Obligatorio de Salud prestados por la E.P.S., a cargo de la Nación, Ministerio de Salud y de la Protección Social, en virtud de una obligación legal radicada en cabeza de la Nación, conforme lo establecido en el artículo 365 de la Constitución Política de Colombia y la Ley 100 de 1993.

“Es por lo expuesto que el conflicto o controversia planteada por la entidad promotora de salud que represento, se refiere claramente a un conflicto relativo a la prestación de servicios de salud dentro del sistema general de seguridad social en salud, toda vez que lo que se pretende es el reconocimiento de un derecho a un recobro derivado de la prestación de servicios de salud, y la condena al pago respectivo. Es así como el origen del conflicto mismo, el nacimiento de la obligación misma está dado por servicios prestados a los afiliados al sistema.

“La intención de la Ley 1564 de 2012 no fue la de reformar la Ley 712 en materia de seguridad social, sino la de excluir de su conocimiento aquellos asuntos relativos a la responsabilidad médica y los contractuales, por lo que realizar una interpretación contrario, resulta, en nuestro parecer, restringir el alcance del artículo 1 de dicha Ley...

[...]

“... Artículo 1º Aplicación de este Código. Los asuntos de que conoce la Jurisdicción Ordinaria en sus especialidades Laboral y de Seguridad Social se tramitarán de conformidad con el presente Código.”

“Interpretación restrictiva que atenta contra la unidad de materia dado el factor objetivo por razón de materia y teniendo en cuenta que la controversia hace referencia a una reclamación inherente al sistema de seguridad social en salud.

“Dada la naturaleza residual y expresa de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, deben entenderse por fuera de la misma, y por tanto asignados a la justicia ordinaria, los conflictos relativos a la seguridad social diferentes a los conflictos comprendidos en el numeral 4 del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 [...]”

CONSIDERACIONES

1. Adecuación y procedencia del recurso de reposición.

El Código General del Proceso, prevé en su artículo 133 como causales de nulidad, las siguientes:

Artículo 133. Causales de nulidad.

El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

- 1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.*
- 3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.*
- 4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.*
- 5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.*
- 6. Cuando se omite la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.*
- 7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.*
- 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.*

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

Parágrafo.

Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.
(Resaltos intencionales)

Así bien, se tiene que para el particular, el memorial radicado por la apoderada de la Caja de Compensación demandante, si bien se presentó como una solicitud de nulidad del auto que avocó conocimiento e inadmitió la demanda de fecha 8 de abril de 2014, por estimar que éste despacho no es competente, ésta causal invocada no se encuentra contenida en el artículo anteriormente transcrito.

En este orden de ideas, y una vez verificado que el citado escrito se presentó dentro del término de ejecutoria de la providencia que avocó conocimiento e inadmitió la demanda, y contra la misma en los términos del [artículo 242 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo](#), procede el recurso de reposición.

Por las razones expuestas el Juzgado considera pertinente adecuar el memorial contenido de la solicitud de nulidad en comento y en su lugar tenerlo como recurso de reposición, como lo prescribe **el parágrafo del artículo 318 de la Ley 1564 de 2012**:

“Parágrafo.

Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente”.

En efecto, tenemos como se enunció que contra la providencia recurrida procede el recurso de reposición, por lo que pasará a resolverse de ésta forma.

2. Providencia recurrida.

El despacho, en la actuación que se discute, declaró la falta de competencia para conocer del presente proceso y estimó competente a los Juzgados Laborales del Circuito de Medellín (Reparto).

3. Competencia de la Jurisdicción Contencioso Administrativa para conocer procesos de reparación directa.

El Pleno de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado providencia de unificación jurisprudencial en materia de enriquecimiento sin causa y de *actio de in rem verso*¹, *precisó*:

“(…) la Sala empieza por precisar que, por regla general, el enriquecimiento sin causa, y en consecuencia la actio de in rem verso, que en nuestro derecho es un

¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SALA PLENA. SECCION TERCERA. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Bogotá D.C, diecinueve (19) de noviembre de dos mil doce (2012). Radicación número: 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897). Actor: MANUEL RICARDO PEREZ POSADA. Demandado: MUNICIPIO DE MELGAR.

principio general, tal como lo dedujo la Corte Suprema de Justicia a partir del artículo 8º de la ley 153 de 1887, y ahora consagrado de manera expresa en el artículo 831 del Código de Comercio, **no pueden ser invocados para reclamar el pago de obras, entrega de bienes o servicios ejecutados sin la previa celebración de un contrato estatal que los justifique** por la elemental pero suficiente razón consistente en que la actio de in rem verso requiere para su procedencia, entre otros requisitos, que con ella no se pretenda desconocer o contrariar una norma imperativa o cogente.

Pues bien, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993 los contratos estatales son solemnes puesto que su perfeccionamiento exige la solemnidad del escrito, excepción hecha de ciertos eventos de urgencia manifiesta en que el contrato se torna consensual ante la imposibilidad de cumplir con la exigencia de la solemnidad del escrito (Ley 80 de 1993 artículo 41 inciso 4º). En los demás casos de urgencia manifiesta, que no queden comprendidos en ésta hipótesis, la solemnidad del escrito se sujeta a la regla general expuesta.

No se olvide que las normas que exigen solemnidades constitutivas son de orden público e imperativas y por lo tanto inmodificables e inderogables por el querer de sus destinatarios.

En consecuencia, sus destinatarios, es decir todos los que pretendan intervenir en la celebración de un contrato estatal, tienen el deber de acatar la exigencia legal del escrito para perfeccionar un negocio jurídico de esa estirpe sin que sea admisible la ignorancia del precepto como excusa para su inobservancia.

Y si se invoca la buena fe para justificar la procedencia de la actio de in rem verso en los casos en que se han ejecutado obras o prestado servicios al margen de una relación contractual, como lo hace la tesis intermedia, tal justificación se derrumba con sólo percibirse de que la buena fe que debe guiar y que debe campear en todo el iter contractual, es decir antes, durante y después del contrato, es la buena fe objetiva y no la subjetiva.

(...)

Pero por supuesto en manera alguna se está afirmando que el enriquecimiento sin causa no proceda en otros eventos diferentes al aquí contemplado, lo que ahora se está sosteniendo es que la actio de in rem verso no puede ser utilizada para reclamar el pago de obras o servicios que se hayan ejecutado en favor de la administración sin contrato alguno o al margen de este, eludiendo así el mandato imperativo de la ley que prevé que el contrato estatal es solemne porque debe celebrarse por escrito, y por supuesto agotando previamente los procedimientos señalados por el legislador.

12.2. Con otras palabras, la Sala admite hipótesis en las que resultaría procedente la actio de in rem verso sin que medie contrato alguno pero, se insiste, estas posibilidades son de carácter excepcional y por consiguiente de interpretación y aplicación restrictiva, y de ninguna manera con la pretensión de encuadrar dentro de estos casos excepcionales, o al amparo de ellos, eventos que necesariamente quedan comprendidos dentro de la regla general que antes se mencionó.

Esos casos en donde, de manera excepcional y por razones de interés público o general, resultaría procedente la actio de in rem verso a juicio de la Sala, serían entre otros los siguientes:

(...)

b) En los que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de **prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud**, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, urgencia y necesidad que deben aparecer de manera objetiva y manifiesta como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los correspondientes contratos, circunstancias que deben estar plenamente acreditadas en el proceso contencioso administrativo, sin que el juzgador pierda de vista el derrotero general que se ha señalado en el numeral 12.1 de la presente providencia, es decir, verificando en todo caso que la decisión de la administración frente a estas circunstancias haya sido realmente urgente, útil, necesaria y la más razonablemente ajustada a las circunstancias que la llevaron a tomar tal determinación.

(...)

12.3. El reconocimiento judicial del enriquecimiento sin causa y de la *actio de in rem verso*, en estos casos excepcionales deberá ir acompañada de la regla según la cual, **el enriquecimiento sin causa es esencialmente compensatorio y por consiguiente el demandante, de prosperarle sus pretensiones, sólo tendrá derecho al monto del enriquecimiento.** Ahora, de advertirse la comisión de algún ilícito, falta disciplinaria o fiscal, el juzgador, en la misma providencia que resuelva el asunto, deberá cumplir con la obligación de compulsar copias para las respectivas investigaciones penales, disciplinarias y/o fiscales.

13. Ahora, en los casos en que resultaría admisible se cuestiona en sede de lo contencioso administrativo si la acción pertinente sería la de reparación directa.

Se recuerda que, de un lado, se prohija la tesis que niega la pertinencia de la vía de la reparación directa con fundamento en que se trata de una acción autónoma que es de carácter compensatoria y no indemnizatoria, aspecto este último que constituye la esencia la acción de reparación directa, y, de otro lado, se aduce que el camino procesal en lo contencioso administrativo es precisamente la de la reparación directa porque mediante esta se puede pedir la reparación de un daño cuando la causa sea, entre otras, un hecho de la administración. (Resaltos Intencionales)

En efecto, con la anterior providencia se determinó que por regla general, que el enriquecimiento sin causa, y en consecuencia la *actio de in rem verso*, no pueden ser invocados para reclamar el pago de obras, entrega de bienes o servicios ejecutados sin la previa celebración de un contrato estatal que los justifique, toda vez que dicha acción requiere para su procedencia, entre otros requisitos, que con ella no se pretenda desconocer o contrariar una norma imperativa.

De tal forma, tratándose de los contratos estatales se exige para su perfeccionamiento la solemnidad de elevarlos a escrito –Arts. 39 y 41 de la Ley 80 de 1993–, con la excepción de los eventos de urgencia manifiesta, en los cuales el contrato se torna consensual ante la imposibilidad de cumplir con la exigencia de la solemnidad del escrito.

Siendo ello así, no es posible que se invoque la buena fe para omitir el cumplimiento de los requisitos legales para la celebración de contratos públicos, en tanto en materia comercial debe observarse la buena fe objetiva, que implica el cumplir las obligaciones derivadas del contrato, en perseverar en la ejecución de lo convenido, y en fin en desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución del contrato, sin importar la convicción o creencia de las partes de estar actuando conforme a derecho, buena fe subjetiva, sino el comportamiento que propende por la pronta y plena ejecución del acuerdo contractual, lo cual implica igualmente el cumplimiento de las solemnidades que la ley exige para la formación del negocio.

Ahora bien, indicó la máxima autoridad de esta jurisdicción en la providencia en comento, que si bien el enriquecimiento sin causa no puede alegarse para reclamar el pago de obras o servicios que se hayan ejecutado en favor de la administración sin las formas plenas del contrato estatal, desconociendo la ley, se ha reconocido tres eventos en los cuales, en forma excepcional, y con una interpretación restrictiva, en

los cuales resultaría procedente la *actio de in rem verso*, entre los cuales se encuentra, en los que sea urgente y **necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud**, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal.

Respecto del medio de control pertinente se indicó, que es el de Reparación Directa, como se enunció desde el auto impugnado.

4. Análisis del caso concreto.

Ahora, estudiado nuevamente el expediente y el recurso adecuado se observa que las pretensiones perseguidas por la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMFENALCO ANTIOQUIA en el presente medio de control, están dirigidas a que se ordene a la NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, el reconocimiento y pago del valor de los servicios prestados a los afiliados en relación a los medicamentos y/o procedimientos, intervenciones o elementos No Incluidos en el Plan Obligatorio de Salud.

Así, se observa que en el presente asunto se pretende por medio del medio de control de Reparación Directa, el pago de unas facturas, las cuales, se aprecia, versan sobre la prestación de servicios de salud, los cuales hacen parte de los tres eventos en los cuales la jurisprudencia transcrita contempla la posibilidad de demandarse el enriquecimiento sin causa.

De todo lo anterior, se logra concluir, que, **en este caso**, lo que determina la competencia, se reitera es que la EPS accionante con el presente medio de control busca el pago de los recobros reclamados que tienen como causa razones de interés público o general, en tanto eran necesarios la prestación de los servicios No Incluidos en el Plan Obligatorio de Salud para evitar una lesión inminente al derecho a la salud de los afiliados a la demandante.

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas, no existe fundamento para revocar el auto recurrido, y en consecuencia, se mantendrá incólume.

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

RESUELVE

1. No reponer el auto proferido el 8 de abril de 2014, por medio del cual se avocó conocimiento e inadmitió la demanda.
2. En aras de otorgar mayores garantías a la parte demandante y con el fin de hacer efectivo el derecho de acceso a la administración de justicia, se le concede el término de 10 días, contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente providencia, para el cumplimiento de los requisitos exigidos en el auto impugnado. (Art. 117 Código General del Proceso)

NOTIFÍQUESE

RODRIGO VERGARA CORTÉS
Juez

NOTIFICACION POR ESTADO JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN En la fecha se notificó por ESTADO el auto anterior. Medellín, _____ fijado a las 8 a.m. ESTEBAN MARULANDA VIANA Secretario
--