

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA Y AMAZONAS
SALA LABORAL**

Magistrado: **JOSÉ ALEJANDRO TORRES GARCÍA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. 25899-31-05-001-2019-00538-01
Demandantes: **OPERACIÓN MÉDICA ESPECIALIZADA OME S.A.S**
Demandados: **MUNICIPIO DE CAJICÁ, ESE HOSPITAL PROFESOR
JORGE CAVELIER.**

En Bogotá D.C. a los **16 DIAS DEL MES DE FEBRERO DE 2022** la sala de decisión que integramos **MARTHA RUTH OSPINA GAITAN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien la preside como ponente **JOSÉ ALEJANDRO TORRES GARCÍA**, procedemos a proferir la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 expedido por el Gobierno Nacional. Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 13 de septiembre de 2021, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá.

Previa deliberación de los magistrados que integramos esta Sala, y conforme los términos acordados en Sala de Decisión, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

OPERACIÓN MÉDICA ESPECIALIZADA OME S.A.S demandó al **MUNICIPIO DE CAJICÁ** y a la **ESE HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER** para que se sean condenados al pago de las sumas de dinero presuntamente adeudadas por la prestación de los servicios médicos de imágenes diagnósticas, laboratorio y otros brindados por la parte demandante. También al reconocimiento y pago a título de resarcimiento del daño causado por concepto de perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante) por el no pago de las facturas causadas en los servicios solicitados y

prestados en favor de las instituciones demandadas. Y se condene en costas en el proceso.

Como fundamento de las peticiones, expuso que la sociedad accionante que posterior a un proceso de selección, celebró contrato de operación 165 de 2011 con la sociedad Cardio Global Ltda. La sociedad contratada “asumió la operación y prestación de todos los servicios de salud en las instalaciones del Hospital Profesor Jorge Cavelier desde el día 1° de agosto de 2012 (fl.3). Que la administración de la ESE demandó la nulidad absoluta del contrato de operación, la cual tuvo por resultado en sentencia del 26 de febrero del 2015 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca- Sección Tercera, la nulidad absoluta del contrato de operación por haberse celebrado bajo objeto ilícito. Se ordenó en la sentencia que debía ser el Hospital quien debía asumir directamente la prestación de los servicios. Luego de la ejecutoria de la sentencia, la Empresa Social del Estado asumió directamente la prestación de servicios de salud de primer nivel. La administración de la alcaldía de Cajicá junto con la administración de la ESE decidieron asumir la operación de todos los servicios de salud ofrecidos por el Hospital debido al deterioro en la prestación de los servicios. Que la prestación de servicios por parte de las demandadas ha tenido falencias frente a la práctica de exámenes de laboratorio, rayos x e imagenología ya que estas no cuentan con los equipos ni el personal suficiente para prestar debidamente el servicio (fl.5). El hospital suscribió contrato de arrendamiento No. 150 de 2015 con el consorcio OME SALUD IPS para que este prestara sus servicios en unas instalaciones del hospital. Con causa en el deterioro de la prestación de servicios en el Hospital, el consorcio a través de la sociedad OPERACIÓN MÉDICA ESPECIALIZADA-OME S.A.S desde el mes de octubre prestó los servicios de laboratorio, imágenes diagnósticas y rayos x sin haberse celebrado contrato de prestación de servicios. En los meses de octubre, noviembre, diciembre del año 2015 y enero a noviembre del 2016 la sociedad prestó los servicios de radiología y laboratorio a los afiliados de la ESE.

Por las diferencias existentes entre la sociedad que hoy funge como parte accionante y las entidades accionadas, se celebró audiencia de conciliación prejudicial entre las partes ante el la Procuraduría 11 - Judicial II Delegada para Asuntos Administrativos, sin que se llegara a un acuerdo conciliatorio.

La demanda fue presentada el 2 de agosto de 2017 ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera, Corporación que mediante auto del 5 de octubre de 2017 admitió la demanda y ordenó notificar a las entidades accionadas. La accionada ESE HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER presentó escrito de contestación a la demanda en el cual aceptó parcialmente los hechos y negó todas y cada una de las pretensiones en cuanto a que el actuar de la ESE Hospital Jorge Cavelier no generó perjuicios ni adeuda servicios a la sociedad demandante. Propuso como excepciones de mérito las que denominó: i) falta de legitimación por pasiva; ii) inexistencia de reparación directa por inexistencia de enriquecimiento sin justa causa en cabeza de la ESE Hospital Profesor Jorge Cavelier de Cajicá y iii) cobro de lo no debido y ausencia de soporte de las facturas que se pretende cobrar. (fls. 51 y 81 – 108 Archivo 01)

Por su parte el Municipio de Cajicá presentó contestación a la demanda en la cual aceptó parcialmente los hechos y se opuso a las pretensiones con fundamento en que la entidad territorial no tiene, ni tendrá ningún tipo de relación contractual con la sociedad demandante. Propuso como excepciones las que denominó: i) falta de legitimación en la causa por pasiva material; y ii) ineptitud sustancial de la demanda. (fls. 115 – 121 Archivo 02)

En audiencia inicial celebrada el día 10 de julio de 2018, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró la falta de jurisdicción para conocer la acción y ordenó la remisión del expediente a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de la seguridad social. La decisión fue apelada por la parte demandante y confirmada por el Consejo de Estado mediante auto del 28 de agosto de 2019. (fls. 141 – 145 y 178 - 188 Archivo 02)

Recibido el expediente por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante auto del 30 de enero de 2020 avocó el conocimiento del proceso y ordenó continuar con el trámite del mismo conforme con los lineamientos del proceso ordinario laboral de primera instancia. (fl. 196 Archivo 02)

II. SENTENCIA DEL JUZGADO

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante sentencia del 13 de septiembre de 2021 absolvió a las instituciones demandadas de las pretensiones de la acción ordinaria laboral y condenó a la sociedad demandante al pago de costas en el proceso.

III. RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión, el apoderado de la sociedad accionante presentó recurso de apelación, el cual sustentó afirmando:

“Gracias señoría. De manera respetuosa quiero decir al despacho que presento recurso de apelación ante el Honorable Tribunal Superior de Cundinamarca, recurso que procedo a sustentar en los siguientes términos. Como el despacho lo ha mencionado en las consideraciones en esta acción in rem verso sí se probaron además del juicioso análisis que hizo el despacho sobre la jurisprudencia existente frente a la acción in rem verso, aquí se acreditaron las circunstancias del empobrecimiento de OME ella tuvo que pagar funcionarios, tuvo que pagar servicios de laboratorio y tuvo que pagar los elementos para las imágenes diagnósticas o rayos x que ejecutó para pacientes de la ESE. Contrario a lo que se afirma por el despacho, se probó, que los pacientes eran remitidos por la ESE. Aquí se configura las causales para la acción in rem verso y es que se requiere no solamente el empobrecimiento si no sometimiento del empobrecido a la voluntad o a la autoridad o la imposibilidad de sustraerse de las decisiones o del constreñimiento que ejecuta la entidad pública. La ESE le tenía no solamente arrendado a él un espacio, además le conminaba a que le prestara los servicios bajo el apremio de que eran servicios médicos cuyo derecho constitucional a la vida se estaban amparando si no lo prestaba de manera oportuna. Ahí se configuraría el constreñimiento requerido para la acción in rem verso. Contrario a lo que de manera respetuosa afirma el despacho que sí se probó, es que nosotros no teníamos el acceso a la contabilidad de la ESE, pero la ESE cobraba por esos servicios bien fuera a sus pacientes o bien a las EPS que eran las que estaban remitiendo esos pacientes a la ESE. En ese orden de ideas, de manera respetuosa, manifiesto al despacho que sí existen las pruebas del empobrecimiento de OME, sí existen las pruebas del enriquecimiento de la ESE, ya que ella incluso cobraba esos servicios, no solamente los cobró. No los tuvo que prestar. No los tuvo que prestar en sus instalaciones porque estos eran sufragados por OME quien era quien pagaba a los funcionarios, quien contratava el laboratorio y quien además pagó los servicios de imágenes diagnósticas o de radiología. En este orden de ideas, considero que a pesar de la jurisprudencia, a pesar del valor probatorio, a pesar de las documentales arrojadas y que han avisado al despacho, la sentencia comete un

respetable pero cuestionable yerro sobre la valoración de las pruebas arrimadas. Argumento con el cual este apoderado solicita de manera respetuosa se conceda el recurso de apelación para que sea el honorable Tribunal Superior de Cundinamarca Sala Laboral quien revise y revoque esta sentencia. Gracias señoría.”

La juez de conocimiento concedió el recurso de apelación interpuesto. Recibido el expediente por la Secretaría del Tribunal fue asignado por reparto al despacho del Magistrado Ponente, el 17 de septiembre de 2021.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En el término concedido para alegar en segunda instancia, la parte demandante presentó escrito en el cual manifestó:

“PETICIONES DE LA APELACION 1º.) Que se revoque la sentencia dictada por el Juzgado 1º Laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda, dentro del proceso de la referencia. 2º.) Como consecuencia de lo anterior, se dicte la sentencia que en derecho corresponda, reconociendo las pretensiones y tazando la cuantía de los derechos que le asisten a la parte demandante, acorde con la facturación y demás derechos reclamados, por cuanto, no solo reúne los requisitos del enriquecimiento sin causa, o Actio de In Rem Verso, sino que está probado el aumento patrimonial como se demostrará más adelante. 3º.) De conformidad con la jurisprudencia unificada de la sección tercera del Consejo de Estado, la actio in ren verso es compensatoria y que solo cubre el valor de lo probado, al momento del detrimento o menoscabo de quien sufre el detrimento patrimonial, al momento de ocurrir los hechos, también es cierto que deben reconocerse los intereses y la indexación del capital reconocido, ya que por la sola devaluación y el hecho de tener ese dinero sin producir ningún tipo de rédito, se le ocasiona un detrimento patrimonial adicional que de hecho y en derecho debe ser reconocido y determinado, por lo que se solicita al Despacho se reconozca la actualización del detrimento por vía de intereses e indexación ya por vía de remuneración o actualización de los valores cuantificados en la demanda. Soporto mi recurso en los siguientes: 3º. HECHOS PROBADOS, FUNDAMENTOS DE DERECHO Y JURISPRUDENCIA VIGENTE. 3.1. Desconocimiento del A Quo de pruebas conducentes, pertinentes y útiles, decretadas y obrantes en el expediente, que no fueron apreciadas o por el contrario al valorarlas el Aquo las desestimó, pruebas que ratifican de manera incontrovertible la ocurrencia del enriquecimiento de la ESE HOSPITAL JORGE CAVELIER, en detrimento de la Actora OMES SAS 3.2. Al reconocer el derecho se debe indexar o calcular intereses desde el momento del hecho generador hasta el reconocimiento por parte del que se enriqueció y que reúne los requisitos para que se tramite y reconozca la Actio In Ren Verso. El análisis individual facilitará al fallador de segunda instancia el análisis y probará los yerro de la sentencia apelada en defensa de los intereses de la actora, ya que la DENEGACION del Aquo vertida en su providencia desconoce de manera palmaria todas las inversiones y gastos efectuados por el actor para el cumplimiento de la prestación de los servicios médicos REQUERIDOS POR LA DEMANDADA ESE JORGE CAVELIER y que en su contestación desconoce groseramente, a pesar de la contundencia, y reiteración de sus solicitudes de servicios, concretados en la facturación emitida mes a mes por la actora y que incluso fueron aceptadas por la DEMANDADA, quien itero recibió las cuentas y avaló en su mayoría estas y otras las devolvió para efectuar corrección por glosas, pero en su integridad fueron ordenadas y avaladas para su prestación, ya que se prestaban a pacientes que estaban afiliados a EPS que venían amparados en contrato con la ESE HOSPITAL JORGE CAVELIER. 4º.)

Desconocimiento del A Quo de documentales conducentes pertinentes y útiles - vulneración del principio de la congruencia que debe imperar en toda sentencia judicial (el fallador está atado a las pruebas oportunamente decretadas, practicadas y valoradas). Dentro de las argumentaciones para soportar la providencia apelada el A Quo expresó: "(...). El Despacho encuentra acá una ausencia de prueba, respecto del enriquecimiento del otro, en este caso del enriquecimiento de la ESE HOSPITAL JORGE CAVALIER, no está debidamente acreditado dentro del proceso, nótese como no hay una sola prueba del expediente que nos lleve a la certeza, porque la ESE demandada dentro de ese proceso, hubiese cobrado dentro del flujo del manejo de los recursos dentro del Sistema de Seguridad Social en Salud, hubiese cobrado servicios a ese tipo de pacientes, o a esos pacientes, no hay una sola prueba, que nos lleve a concluir que las EPS, o las entidades encargadas de girar los recursos giraron un solo peso a la ESE HOSPITAL JORGE CAVALIER, por la prestación de estos servicios; Esto lleva entonces a concluir que no está probado el enriquecimiento de la ESE demandada, en este caso la ESE HOSPITAL JORGE CAVALIER, supuesto que es absolutamente indispensable, para que se estudie la Acción In Rem Verso en el presente caso. Nótese como las pruebas determinan que aunque la ESE en algunos casos, dio las órdenes para la atención de esos pacientes, también se reseña ahí, como afiliados a distintas EPS, pero no está probado acá que la ESE hubiese cobrado un solo peso por concepto de esos servicios, es decir, que hubiese ingresado a su patrimonio un solo peso por concepto de servicios, lo que hace que encuentra este despacho que las pretensiones de la forma como han sido planteadas, pues, no se encuentran llamadas a prosperar por lo que el Despacho no tiene otra alternativa que absolver a la demandada, por las suplicas de la demanda. Por el contrario, este despacho en nombre de la República y por autoridad de la Ley RESUELVE, Absolver al MUNICIPIO DE CAJICÁ y a la ESE HOSPITAL JORGE CAVALIER, de todas y cada una de las suplicas de esta demanda. (...)" (Audible en los minutos 23:09 al 26.19 de la audiencia de juzgamiento). Aquí surge de manera grosera el primer yerro del Aquo, quien afirma, no existe ninguna evidencia probatoria que configure y demuestre la existencia del enriquecimiento sin causa de la parte que recibió el servicio, nada más alejado de la realidad procesal y probatoria, esta conclusión del fallador: primero resulta evidente que la ESE HOSPITAL JORGE CAVALIER, si recibió los servicios médicos de laboratorio y radiología prestado y facturados por la ACTORA, pero no considera que dicha actividad haya generado enriquecimiento para la DEMANDADA, ignorando el procedimiento vigente definido en la ley colombiana para la prestación del servicio médico y sus componentes y/o prestadores: USUARIO-EPS-ESE HOSPITAL-IPS. "(...) Nótese como las pruebas determinan que aunque la ESE en algunos casos, dio las órdenes para la atención de esos pacientes, también se reseña ahí, como afiliados a distintas EPS (...)", reconoce entonces, en primera instancia que la ESE, si dio las ordenes, pero no algunas, sino que cada una de las facturas y servicios prestados, fueron ordenados por esta, como se prueba en cada una de las facturas y certificados que se adjuntan como pruebas. (subrayado es mío) De lo anterior se concluye que existe la prueba de que la orden fue emitida por la ESE y el servicio fue prestado, por quien sufrió el detrimento y esta es una prueba contundente para desvirtuar lo dicho por el A Quo. 4.1. Reitero al Despacho probado está, que la ESE HOSPITAL JORGE CAVALIER siempre recibió la facturación en forma mensual, que en más de un cincuenta por ciento fueron avalados, incluidos los servicios prestados en el octubre del año 2015, pues los servicios que se prestaron, no los tenía en operación la ESE HOSPITAL JORGE CAVALIER, es decir, que no contaba con el personal para realizarlos y como la demandante OPERACIÓN MEDICA ESPECIALIZADA-OME S.A.S, ya había firmado el contrato y recibido las áreas objeto de contrato de arrendamiento, para su adecuación, esta inicio la prestación de servicios en el mes de octubre del año 2015, aun sin haber oficializado la entrega formal del inmueble, razón por la cual, se prestaron servicios desde el mes de octubre, no solo de los servicios de diagnóstico, sino otros servicios que ofrecía la ESE, pero que en el momento no tenía personal para realizarlos, hecho que se prueba con la vinculación del personal, a partir de enero de 2016, por parte de la ESE, pues no tenía presupuesto para hacerlo, fecha desde la cual inicio la prestación de servicios la ESE

demandada 5º.) De otra parte, es el mismo demandado, quien con las pruebas documentales que aporto, tales como: Pliego de condiciones, contrato de arrendamiento, autorización de prestación de servicios en la contestación de demanda, donde expresamente reconoce, que si ordeno la prestación de los servicios, pero que no le ha ingresado dinero y por lo tanto, con esta falsa argumentación intenta defender su legitimación en la causa por pasiva, como si se tratara de un contrato, no apreciando que esta acción de enriquecimiento, no tiene origen en contrato entre partes, ni cuasi contratos; por el contrario su desarrollo jurisprudencial y legal tiene como soporte la ausencia de estos y por ello su denominación de enriquecimiento sin causa o ACTIO DE IN REM VERSO. Reitero, si bien se dieron las ordenes para la prestación de servicios y que mensualmente se radicaban las cuentas, no existe un vínculo contractual entre la ESE demandada y OPERACIÓN MEDICA ESPECIALIZADA-OME S.A.S., argumento inocuo que no es de recibo en este tipo de acciones. 5.1. Todo lo anterior ratifica el reconocimiento de la orden impartida por funcionarios de la ESE DEMANDADA, por tanto, hay responsabilidad directa en la prestación de los servicios médicos efectuados por la ACTORA como consecuencia de las órdenes de la ESE DEMANDADA. Finalmente es de resaltar de manera respetuosa al Despacho que en tratándose de un enriquecimiento sin causa, no se requiere de contrato alguno o de cumplimiento de alguna norma legal, para su configuración sino, que son los hechos los que la figura ratio de in rem verso, pues esta no depende de la existencia de un contrato, cuasicontrato, delito o de la ley, sino que para su configuración, solo se requiere de tres elementos de conformidad como lo ha venido sosteniendo la Corte Suprema de Justicia de Colombia, haciendo eco de lo elaborado en Francia, bien pronto sostuvo que: "(...) La acción in rem verso, para su buen suceso requería de: a) Un enriquecimiento; b) Un empobrecimiento correlativo; c) La ausencia de causa que justificara ese desequilibrio patrimonial; y d) La carencia de otra acción que permitiera la restitución.(...)" 5.2. Al analizar el caso que nos ocupa, es evidente que, cada uno de los elementos descritos por la Corte Suprema, se cumplen en su integridad así: a) Un enriquecimiento: Hay un enriquecimiento, por parte de la ESE HOSPITAL JORGE CAVELIER, por cuanto, quien envía los pacientes a la IPS OPERACIÓN MEDICA ESPECIALIZADA-OME S.A.S., es la propia demandada, de pacientes de diferentes EPS, como lo dice el A Quo, pero porque la ESE, tenía in illo tempore suscritos, contratos de prestación de servicios con aquellas y era quien recibía los pagos por los contratos firmados con cada una de dicha EPS, como lo son: COVIDA, ECOOPSOS, MEDIMAS, NUEVA EPS, POLICÍA NACIONAL entre otras, a quienes la IPS demandante prestó los servicios, por autorización de quien tenía el contrato en este caso la ESE HOSPITAL JORGE CAVELIER, quien era suscriptora de los contratos y esta recibía mensualmente un valor contractual, que era con el que tenía que pagar los servicios que le autorizaba a la demandante. b) Hay un detrimento: Que lo sufrió la actora OME SAS, quien reitero probó la prestación del servicio médico, pero nunca recibió la remuneración oportunamente pactada en la factura y jamás rechazada por la DEMANDADA. Todo ellos ratificado con el pago que la actora debió efectuar para prestar el servicio de laboratorio y radiología enunciados y probados en su ocurrencia por la IPS OPERACIÓN MEDICA ESPECIALIZADA-OME S.A.S., quien sufrió la disminución de su patrimonio sin ningún tipo de retorno. c) La ausencia de causa que justificara ese desequilibrio patrimonial: Es claro, que tiene ausencia de causa que justificara ese desequilibrio patrimonial, ya que no depende, ni de un contrato ni un cuasicontrato, ni un delito, ni mandato legal, puesto que la prestación del servicio se hizo con fundamento en que en el servicio de salud, el paciente es la prioridad y si hay una remisión para la prestación del servicios de quien tiene la facultad para hacerlo, hay buena fe objetiva, por parte de quien presto el servicio, puesto que, fue remitido por quien esta autorizado, para que se preste estos servicios, es decir, el demandado. Resulta incontrovertible que la ESE HOSPITAL JORGE CAVELIER, si recibió el dinero para el pago de la atención de la población que envió a la IPS OPERACIÓN MEDICA ESPECIALIZADA-OME S.A.S., hecho que obviamente, no se reconoció por la demandada, a pesar, que autorizó el servicio, que si se lo remuneraron a través de los Convenios o Contratos firmados con las EPSS, es decir, cobró por los afiliados de cada una de las Entidades Prestadoras de Salud, como se prueba en los contratos que se adjuntan a la

presente sustentación, descrito en el numeral segundo (2) de las pruebas. d) La carencia de otra acción que permitiera la restitución: Resulta de la radical importancia este punto, por cuanto al DEMANDANTE, no le queda ningún otro instrumento jurídico que le permita por vía judicial reclamar el detrimento sufrido, sino la acción de enriquecimiento sin causa, la cual, se tramita como Actio In Rem Verso, por lo tanto, se cumple dicho requisito. Con las anteriores precisiones, argumentaciones y pruebas, se configura de manera plena la actio in rem verso o enriquecimiento sin causa, como lo exige la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia. 5.3. Para ratificar las características y requisitos de la acción in renverso, considero respetuosamente importante complementar con las apreciaciones dadas por la Corte Suprema de Justicia, también se tiene en cuenta la Jurisprudencia del 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), cuando expresa: "(...). 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: a) Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium constricto o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo. 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. c) En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno, en los casos en que esta exigencia imperativa del legislador no esté excepcionada conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4° de la Ley 80 de 1993. Frente a la jurisprudencia del Consejo de Estado, antes transcrita, se tiene claro que también reúne esos requisitos, en especial el literal a y b; en referencia al literal "a" se debe indicar que al existir un contrato de arrendamiento lo que se hizo fue potenciar a las dos (2) partes firmantes de ese contrato, ya que era de mutuo beneficio, pues, por una parte la ESE, no tenía capacidad de poder brindar todos los servicios que ofrecía y la IPS demandante podía respaldar con servicios adicionales que no prestaba el ESE, es decir la demandada y adicionalmente, el demandante prestaba servicio de nivel 2 y 3 que resultaban complementarios para que la ESE, pudiera ofrecerlo a sus usuarios que atendía con las diferentes EPS que tenía contratos o convenios y esto le generaba mayores ingresos, los que efectivamente recibió, pero que nunca pago los servicios que le prestaba el demandante, luego, era una relación de un ente estatal, que le imponía o por temor reverencial y con el ánimo de apoyar la prestación de servicios que había contratado la ESE, el demandante atendía dichas

órdenes, por lo anterior, este literal se cumple a cabalidad. De la misma forma, se configura el literal “b”, dada la urgencia y la necesidad de la prestación de los servicios por parte de la ESE, está le remitía a la IPS OPERACIÓN MEDICA ESPECIALIZADA-OME S.A.S., los pacientes para su atención y como efectivamente se tenía la capacidad y la buena fe objetiva de que su pago se iba a realizar en forma mensual, el servicio se prestaba y no era esta entidad a la que le correspondía verificar que los servicios fueran de urgencia, pues si se lo solicitaba quien estaba autorizado, el servicios se prestaba, todo bajo el amparo del artículo 177 de la Ley 100 de 1993, así como del numeral 2.5.3.4.3 del Decreto 780 de 2016, así como del artículo 194 de la Ley 100. Con fundamento en los argumentos anteriores, se solicita al Honorable Tribunal, se revoque la sentencia dictada por el a Aquo, y se accedan a todas y cada una de las pretensiones de la DEMANDA. 6°.) Al reconocer el derecho del DEMANDANTE se deberá indexar o calcular intereses desde el momento del hecho generador hasta el pago efectivo por parte del DEMANDADO que se enriqueció. Es entonces imperioso, que al ser reconocida el pago compensatorio incoado en la demanda, adicionalmente se reconozcan los intereses e indexación y que no se re-victimice a quien sufrió el detrimento, ya que el dinero invertido superior 1.200 millones de pesos, como se sustentó en la demanda, se debe reconocer el hecho de que ese dinero no generó ningún rédito a quien sufrió el detrimento, por lo tanto, se deben reconocer los intereses y la indexación hasta el día en que se efectúe el pago correspondiente, o de otra manera el dinero no alcanza ni para el pago de las obligaciones pendientes por cancelar y el dinero que se invirtió desaparece del patrimonio de quien realizó la inversión; luego en Justicia y en derecho, debe reconocerse esa indexación mas intereses como se solicitó en la demanda. 7°.) NORMAS INVOCADAS Ley 100 de 1993, Ley 80 de 1993, Ley 1122 de 2007, Ley 1438 de 2011, Decreto 780 de 2016, entro otras, adicionalmente la ley 1564 de 2012, CGP, Decreto Ley 2148 de 1948 ente otras. 8°.) PETICIÓN ESPECIAL DE DECRETAR PRUEBAS DE OFICIO. Con el fin de ratificar lo expresado, Respetuosamente solicito al Despacho del Honorable Magistrado fallador, disponer la práctica de una prueba de oficio, solicitado a la DEMANDADA ESE HOSPITAL JORGE CAVELIER que remita con destino al expediente, entre otros los contratos suscrito con las EPS CONVIDA, MEDIMAS, POLICIA NACIONAL, para la prestación de los servicios médicos de laboratorio y radiología, suscrito y vigentes durante el periodo comprendido entre los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2015 y durante los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre y noviembre de 2016, contratos que ratificarán los valores percibidos por la DEMANDA ESE JORGE CAVELIER, como contraprestación de los servicios brindados y no pagados a la actora. La Corte Suprema de Justicia considera que el debate judicial es el escenario propicio para determinar si los hechos alegados en una demanda tienen justificación en la realidad para que basados en esto los sujetos procesales tengan oportunidades hacer valer sus posturas y defenderlas entre ella a través de la prueba. Solo excepcionalmente se permite que el juzgador disponga la práctica oficiosa de los medios que considere contundentes para definir el asunto, tal como lo establece el artículo 83 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. - Es menester que dichas pruebas dispuestas en el curso de la segunda instancia sean conocidas por la contraparte, con posibilidad de controversia. Por lo expuesto y ratificado con la prestación de los servicios facturados por la actora y probados en expediente, solicito al Honorable Magistrado, DISPONER EN SENTENCIA de Segunda instancia LA REVOCACION DE LA DECISIÓN del Aquo y ACCEDER A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA, considerando que el Juez de primera instancia profirió una sentencia incongruente, por ser contraria a las pruebas documentales, cuyo valor no quiso reconocer el fallador de primera instancia, o al valorarlas erradamente las despreció ignorándolas.”

Por su parte la demandada Municipio de Cajicá presentó memorial de alegatos en el cual manifestó:

“El día 02 de agosto de 2017 la sociedad OPERACIÓN MEDICA ESPECIALIZADA OME S.A.S., por intermedio de apoderado judicial, presento demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra LA ESE HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER DE CAJICÁ y la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CAJICA. con el fin de que se condene a los demandados al reconocimiento y pago de todas las sumas de dinero adeudadas por la prestación de servicios médicos de imágenes diagnóstica, laboratorio y demás, brindados por la sociedad demandante a los pacientes de la E.S.E Hospital profesor Jorge Cavellier, y además como consecuencia de ello, se condene a la entidad demandada a pagar por concepto de daño emergente, con ocasión de la conducta omisiva implementada por las demandadas con el no pago de las facturas causadas en los servicios solicitados y brindados por la sociedad actora. Mediante auto del 05 de octubre de 2017 se admitió la demanda y se ordenó la notificación personal a las entidades demandadas conforme al artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. El 26 de enero de 2018, la demandada ESE. Hospital Profesor Jorge Cavellier radico escrito de contestación de la demanda. Por secretaria del despacho. el 31 de enero de 2018, se corrió traslado de las excepciones propuestas por E.S.E. Hospital Profesor Jorge Cavellier de conformidad con lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 CPACA y por escrito radicado el 05 de febrero de 2018 la parte actora descorrió el traslado de las excepciones propuestas por la ESE demandada. El 10 de julio de 2018, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B se constituyó en audiencia pública para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 180 del CPACA En la etapa de saneamiento, el magistrado conductor del proceso consideró que la competencia para conocer de las controversias relacionadas con el Sistema de Seguridad Social Integral entre entidades administradoras o prestadoras del servicio de salud corresponde a la jurisdicción ordinaria, a través de sus jueces laborales. Ello, en consideración a los pronunciamientos de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en los que resolvió conflictos negativos de competencia en asuntos similares al que se ventila en este proceso, y concluyo que de acuerdo con lo establecido en el artículo 2° de la Ley 712 de 2001, que modifico el Código de Procedimiento Laboral, es la jurisdicción ordinaria la competente para desatar dichos litigios. El Consejo de Estado el día 28 de agosto de 2019, confirmó la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, en la audiencia inicial celebrada el 10 de julio de 2018, mediante la cual se declaró la falta de jurisdicción y se ordenó remitir el asunto a la oficina de reparto de los juzgados laborales del circuito judicial de Bogotá. Lo anterior fundamentado en que la empresa demandante, pretende la responsabilidad del municipio por el enriquecimiento sin causa derivado de las facturas no pagadas con motivo de los servicios de salud que la demandante prestó en los años 2015 y 2016, lo cual se encuentra comprendido en el sistema de seguridad social integral, y de allí la competencia. Pues la sala jurisdiccional disciplinaria del C.S de la J decidió que dichos casos deben ser decididos por la justicia ordinaria, por cuanto el legislador así lo impuso. (Ley 270 de 1996 y ley 1122 de 2007) En razón a ello, el juzgado laboral del circuito de Zipaquirá avoco conocimiento bajo radicado 2019 – 538, se procedió adelantar el proceso y a dictar sentencia. Para el municipio de Cajicá es importante dar claridad que, para el caso en concreto, el Hospital Jorge Cabellar (sic) está organizado según el Decreto Municipal 023 del 13 de febrero de 1998, como una Empresa Social Del Estado. Que en los términos de artículo 194 de la Ley 100 de 1993, “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”, es la disposición que dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud –SGSSS, establece la naturaleza de las Empresas Sociales del Estado – ESE, la cual prevé: “(...) Artículo. 194.-Naturaleza. La prestación de servicios de salud en forma directa por la Nación o por las entidades territoriales, se hará principalmente a través de las empresas sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la ley o por las asambleas o concejos, según el caso, sometidas al régimen jurídico previsto en este capítulo.” A su vez, el Decreto 1876 de 1994 señala: “ARTÍCULO 1º. NATURALEZA JURÍDICA.

Las Empresas Sociales del Estado constituyen una categoría especial de entidad pública, descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas o reorganizadas por ley o por las asambleas o concejos.” (Subrayado fuera de texto) Ahora bien, en cuanto al régimen jurídico de las ESE, el artículo 195 de la ley en comento dispone: “Artículo. 195.-Régimen jurídico. Las empresas sociales de salud se someterán al siguiente régimen jurídico: 1. El nombre deberá mencionar siempre la expresión "empresa social del Estado". 2. El objeto debe ser la prestación de los servicios de salud, como servicio público a cargo del Estado o como parte del servicio público de seguridad social. 3. La junta o consejo directivo estará integrada de la misma forma dispuesta en el artículo 19 de la Ley 10 de 1990. 4. El director o representante legal será designado según lo dispone el artículo 192 de la presente ley. 5. Las personas vinculadas a la empresa tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del capítulo IV de la Ley 10 de 1990. 6. En materia contractual se regirá por el derecho privado, pero podrá discrecionalmente utilizar las cláusulas exorbitantes previstas en el estatuto general de contratación de la administración pública. 7. El régimen presupuestal será el que se prevea, en función de su especialidad, en la ley orgánica de presupuesto, de forma que se adopte un régimen de presupuestario con base en el sistema de reembolso contra prestación de servicios, en los términos previstos en la presente ley. 8. Por tratarse de una entidad pública podrá recibir transferencias directas de los presupuestos de la Nación o de las entidades territoriales. 9. Para efectos de tributos nacionales, se someterán al régimen previsto para los establecimientos públicos. De igual forma el artículo 68 de la Ley 489 de 1998, describe las entidades descentralizadas de los diferentes órdenes en los siguientes términos: “ARTICULO 68. ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Como órganos del Estado aun cuando gozan de autonomía administrativa están sujetas al control político y a la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritas”. En el mismo sentido, el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, en concepto Número: 1.839 del 26 de julio de 2007, Consejero Ponente: Gustavo Aponte Santos, señaló: “Las empresas sociales del Estado, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 194 de la ley 100 de 1993 en concordancia con lo previsto en los artículos 38 y 68 de la ley 489 de 1998, constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la ley o por las asambleas o concejos, según el caso. 2 Las personas vinculadas a este tipo de empresas tienen el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales. En materia contractual se rigen por el derecho privado, pero podrán discrecionalmente utilizar las cláusulas excepcionales previstas en la ley 80 de 1993 (artículo 195 ibidem). 3 ” (Subrayado fuera de texto) Conforme lo anterior, se concluye que las Empresas Sociales del Estado son una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía financiera y administrativa. En razón a dicha autonomía, patrimonio propio y personería jurídica para actuar, se ha sostenido durante todo el proceso judicial, la falta de legitimación en la causa por pasiva del Municipio de Cajicá. De allí entonces, que en sentencia proferida por el juzgado laboral del circuito del Zipaquirá el juzgado considerara que en contra del Municipio de Cajicá no prosperaban las peticiones por cuanto dentro del proceso no existió prueba documental ni testimonial que pueda comprobar que la hoy apelante tuviese algún vínculo con el Municipio de Cajicá. En este sentido el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO (E)

Bogotá, D. C., en sentencia del nueve (9) de agosto de dos mil doce (2012) expreso: “De lo anterior se colige que la legitimación en la causa por pasiva es entendida como la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda, por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial, por lo que para poder predicar esta calidad es necesario probar la existencia de dicha relación.” En el expediente objeto de estudio se puede verificar que el Municipio no tiene relación legal o contractual alguna con el accionante la persona jurídica Operaciones Medicas Especializadas S.A.S pues los servicios prestados, y que pretenden ser reconocidos, corresponde a actividades para la Empresa Social del Hospital Jorge Cavellier una entidad con personería jurídica y patrimonio autónomo independiente. Por lo anterior, en mi calidad de apoderado judicial del Municipio de Cajicá solicito al honorable tribunal se mantenga la decisión proferida por el juzgado laboral de primera instancia, en el sentido de abstenerse de condenar y declarar prosperas las pretensiones del demandante en contra del ente municipal, por cuanto como ya quedó probado, el municipio de Cajicá no tiene injerencia dentro del proceso laboral.”

El apoderado de la demandada ESE HOSPITAL JORGE CAVELIER remitió escrito el 13 de octubre de 2021, sin embargo, éste resulta extemporáneo, toda vez que el auto por medio del cual se ordenó correr traslado las partes que presentaran alegaciones fue notificado en el estado del 28 de septiembre de 2021 por lo que el término concedido para que la parte demandada presentara alegatos venció el día 12 de octubre de 2021, razón por la cual el escrito presentado no será tenido en cuenta.

V. CONSIDERACIONES:

De conformidad con la obligación legal de sustentar el recurso de apelación, en armonía con el principio de consonancia previsto en el 66 A del CPTSS, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad pues carece de competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los planteados en el momento en que se formuló el recurso de apelación.

En relación con la petición de que el Tribunal requiera a la ESE HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER para que remita los contratos suscritos con EPS CONVIDA, MEDIMAS y POLICIA NACIONAL para la prestación de servicios médicos, será negada, toda vez que no resulta procedente la petición de pruebas en segunda instancia; como quiera que no acontecen ninguna de las situaciones previstas para tales efectos en el artículo 83 del CPTSS, que generen la

pertinencia y conducencia relativa a solicitar mediante oficio la probanza documental mencionada, toda vez que tales documentos no fueron pedidos ni decretados como pruebas en primera instancia.

Así las cosas, con base en lo expuesto en el momento de sustentar el recurso de apelación la controversia en esta instancia se contrae a determinar si la demandada ESE HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER adeuda a la sociedad accionante servicios médicos de imágenes diagnósticas, laboratorios y demás prestados a pacientes de estas entidades, que de lugar al reconocimiento y pago de dichos servicios y si se demostraron perjuicios que generen el reconocimiento y pago de indemnización por daño emergente y lucro cesante.

La sociedad demandante reclama el pago de la suma de \$1.123.165.840 por concepto de prestación de servicios médicos de imágenes diagnósticas, laboratorio y otros brindados por ésta a pacientes de la ESE y entidad territorial demandadas y como fundamento de la pretensión afirma que la ESE celebró contrato de arrendamiento No. 150 de 2015 de una parte de sus instalaciones con el Consorcio OME SALUD IPS, el cual ha venido prestando a través de la sociedad demandante los servicios de salud a pacientes que concurren a sus instalaciones, ubicadas en el mismo edificio del hospital demandado y que a partir del mes de octubre de 2015 hasta noviembre de 2016 la accionante, debido a que la ESE demandada no cuenta con los equipos ni personal suficiente para la prestación de servicios de práctica de exámenes de laboratorio, rayos x e imagenología, dada la urgencia de prestar servicios médicos a los usuarios del hospital, ha venido proporcionando los mencionados servicios sin la formalización de contrato de prestación de servicios.

En lo referente a tales pedimentos la Empresa Social del Estado convocada a la litis, se opone a tales pretensiones, argumentando que el contrato de arrendamiento No. 150 de 2015 no le permite al contratista, esto es la sociedad accionante **OPERACIÓN MÉDICA ESPECIALIZADA OME S.A.S**, ni a sus integrantes, que efectúen la prestación de servicios de salud que deben ser suministrados por

el hospital, y que en el evento que lo hagan, será por su cuenta. Indica además que hasta el 30 de noviembre de 2015 se realizó la entrega del bien inmueble y que el 29 de diciembre de 2015 la accionante habilitó los servicios a prestar, tal como se observa en la consulta de la base de datos del Registro Especial de Prestadores de Salud del Ministerio de Salud y Protección Social, razón por la cual la IPS demandante no podía prestar servicios antes de esas fechas. Manifiesta además que la ESE es una entidad que presta servicios de salud y por lo tanto no tiene afiliados, ni es aseguradora de servicios de salud, razón por la que a través de contrato con las entidades prestadoras de servicio de salud puede realizar prestación de servicios médicos según autorización o contrato previo.

Por su parte el Municipio de Cajicá, se opuso a las pretensiones afirmando que nunca ha emitido órdenes de prestación de servicios médicos o de diagnósticos a la entidad accionante, ni para pacientes de la ESE ni del municipio de Cajicá, porque no tiene ninguna relación contractual con la sociedad accionante.

Para resolver lo correspondiente, debe tenerse en cuenta que de acuerdo con el certificado de existencia y representación legal gravitante en el expediente, la sociedad OPERACIÓN MÉDICA ESPECIALIZADA OME SAS, tiene por objeto social ser operador en salud, así como prestar servicios de salud intensiva en las modalidades de UCI adultos, UCI pediátricos, UCI neonatológico, UCI coronarios, diagnóstico cardiológico e imagenología. (fls. 4 – 11 Archivo 04)

Se encuentra demostrado también que la demandada ESE HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER fue transformada en Empresa Social del Estado (ESE) del orden municipal mediante Decreto No. 023 del 1998. (fl. 40 Archivo 02)

De acuerdo con lo anterior, es claro que tanto la sociedad demandante como la entidad demandada son Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud en los términos del literal i) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993, las cuales pueden ser entidades oficiales, mixtas, privadas, comunitarias y solidarias, organizadas para la prestación de los servicios de salud a los afiliados del sistema general de

seguridad social en salud, dentro de las entidades promotoras de salud o fuera de ellas y de acuerdo con el artículo 85 ibídem, tienen como función prestar los servicios en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios dentro de los parámetros y principios señalados en la ley.

Ahora bien, se encuentra demostrado que la ESE accionada realizó oferta para arrendar áreas no utilizadas de sus instalaciones con el fin de prestar servicios de salud complementarios o adicionales a los que brinda la entidad, para lo cual el arrendatario debía tramitar bajo su propia cuenta y riesgo la habilitación ante la Secretaría de Salud Departamental de Cundinamarca para prestar servicios de segundo y tercer nivel de complejidad en el municipio de Cajicá. Fue así como el CONSORCIO OME SALUD IPS conformado por las sociedades OPERACIÓN MÉDICA ESPECIALIZADA OME SAS y GHES GLOBAL ENVIROMENT AND HEATL SOLUCIONS DE COLOMBIA presentó al hospital la propuesta de arrendamiento para prestar en dichas instalaciones servicios de las complejidades mencionadas (II y III nivel) y como responsabilidades a su cargo en la oferta indicó realizar la contratación con las EPS, entidades pre pagadas y particulares, la facturación de los servicios prestados, el cobro de los servicios prestados, pago del canon de arrendamiento, estar de acuerdo con las políticas de calidad y buen servicio del hospital, habilitar los servicios a prestar y realizar las adecuaciones necesarias para la prestación del servicio. (fls. 132 – 154, 159-270 Archivo 01)

El día 13 de agosto de 2015 se suscribió contrato de arrendamiento por la ESE HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER y el CONSORCIO OME SALUD IPS, de las instalaciones del cuarto piso y áreas de imagenología y laboratorio clínico ubicados en la carrera 4 No. 1-10/28 de Cajicá. En la cláusula tercera de dicho contrato las partes pactaron: *“Destinación. EL ARRENDATARIO se compromete a utilizar el inmueble para el funcionamiento de servicios de salud complementarios a los que presta efectivamente la ESE.”* Así mismo en la cláusula quinta convinieron: *“FACTURACION DE LOS SERVICIOS. El contratista facturará los servicios prestados por su cuenta y riesgo, y exclusivamente a su nombre, sin que en dicha facturación pueda hacerse mención alguna al HOSPITAL JORGE CAVELIER.”* (fls. 272 - 276 Archivo 01)

Para demostrar los supuestos fácticos alegados en la demanda, la parte demandada allegó documental que evidencia que entre el 19 de enero de 2016 y el 19 de diciembre de 2016 el gerente del Consorcio OME SALUD IPS presentó ante la gerente de la ESE Hospital Profesor Jorge Cavelier cuentas médicas de los meses de octubre a diciembre de 2015 y de enero a noviembre de 2016, correspondiente a la prestación de servicios de laboratorio clínico e imagenología (rayos x y ecografía) a diferentes pacientes. (fls. 6 – 15 Archivo 02)

Allegó también la parte actora como soportes de las facturas, comprobantes de prestación de servicios médicos por la entidad demandante a diferentes pacientes o usuarios que pertenecen al régimen contributivo y al subsidiado. En estos se relaciona a la ESE HOSPITAL PROFEROR JORGE CAVELIER como “entidad” sin que en la documental aportada, se encuentren órdenes emitidas por la ESE a la IPS demandante para que practiquen o realicen los procedimientos que allí se detallan. (Archivo 03)

Debe tenerse en cuenta además que los procedimientos por los cuales se realiza el cobro de facturas, son de rayos x, ecografías y laboratorios clínicos, servicios de primer nivel, los cuales también son prestados por la ESE accionada, de acuerdo con la constancia de habilitación de servicios de esta entidad. Tales servicios según el contrato de arrendamiento suscrito entre la ESE accionada y el Consorcio OME SALUD, no podían ser prestados por la IPS demandante, que de conformidad con el contrato celebrado solo podía ofrecer servicios complementarios a los prestados por la ESE. (fl. 98 Archivo 01)

Los días 27 de junio de 2016 y 13 de julio de 2016 la ESE accionada realizó devolución al Consorcio OME SAS de la facturación presentada por el período comprendido entre el 1 y 21 de junio, 22 y 30 de junio de 2016 (fls. 31 -34 Archivo 02).

Debe tenerse en cuenta además que se practicó interrogatorio de parte al representante legal de la entidad demandante, en el cual manifestó que la IPS

empezó a prestar servicios de rayos x y laboratorios a la ESE en octubre de 2015. Que los servicios prestados por la entidad que representa son de segundo y tercer nivel y que la accionada no pagó los servicios que le fueron prestados sus pacientes. Como se puede observar, en el interrogatorio no se obtuvo confesión de la accionante en los términos del artículo 191 del CGP, por lo que lo narrado se tomará como declaración de parte y será valorada de acuerdo con las reglas generales de la apreciación de los medios de prueba.

Al analizar los medios de prueba anteriormente relacionados en conjunto y atendiendo la libre formación del convencimiento y la sana crítica (Art. 61 del CPTSS), la Sala puede concluir que no se encuentra evidencia que entre la IPS demandante y la ESE HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER existió contrato o acuerdo alguno en virtud del cual la primera tuviera la obligación de prestar servicios de salud en especial de toma de rayos x, ecografías y laboratorios clínicos a pacientes de la segunda, para que pueda colegirse que estaba obligada a pagar servicios a la demandante, máxime si se observa que en los soportes de las facturas presentadas no aparecen órdenes expedidas por la ESE para que la sociedad demandante suministrara servicios a los usuarios de aquella y por el contrario lo que se demuestra es que las personas a quienes se suministraron los servicios se encuentran relacionados como afiliados al régimen contributivo o subsidiado, por lo que serán las Entidades Promotoras de Salud a las que se encuentren afiliados las que deberían asumir el costo de los servicios prestados, de conformidad con lo establecido en el literal b) del artículo 3º del Decreto 4747 de 2007 y no la ESE demandada, que no tiene la calidad de aseguradora, sino de prestadora de servicios de salud.

Así las cosas, debe concluirse que la ESE HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER no está obligada a pagar los valores reclamados por la demandante por concepto de prestación de servicios. Tampoco se demostró que la ESE Hospital Profesor Jorge Cavelier hubiese cobrado a las entidades promotoras de salud los servicios prestados por la sociedad demandante, para que pueda concluirse que la demandada adeuda las sumas reclamadas en la demanda.

Finalmente y respecto del argumento expuesto por la parte demandante en el recurso, en el que afirma que en el caso bajo examen se configuraron los supuestos para la procedencia de la acción in rem verso porque se acreditó el empobrecimiento de la sociedad accionante que incurrió en gastos de personal e insumos para prestar unos servicios que fueron ordenados por la ESE accionada, que además la conminó a prestarlos bajo el apremio de amparar el derecho constitucional a la vida, debe recordarse que la acción invocada es conocida en materia civil y comercial como la garantía judicial para reclamar la compensación o restitución que se deriva de la aplicación del principio del derecho conocido como enriquecimiento sin causa y en materia de responsabilidad estatal, se ha aplicado en los casos de prestación de servicios, suministro de bienes o la confección de una obra en beneficio de un ente público sin que exista contrato y que produce en consecuencia en empobrecimiento para el prestador de los servicios y el enriquecimiento correlativo en favor de la entidad pública. Sobre este punto debe tenerse en cuenta que el Consejo de Estado en sentencia del 19 de noviembre de 2012 dentro del radicado 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897) indicó la improcedencia de esta acción en materia de responsabilidad estatal, limitando su alcance a tres casos en particular. En la mencionada sentencia dijo la Corporación:

“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:

- a) *Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium constriñó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.*

- 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.*
- c) *En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno, en los casos en que esta exigencia imperativa del legislador no esté excepcionada conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4º de la Ley 80 de 1993.”*

Aplicando el criterio jurisprudencial transcrito al caso bajo examen, no encuentra la Sala evidencia que haga concluir que la ESE HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER constriñó o impuso a la IPS demandante la prestación de servicios de salud con fundamento en el amparo del derecho constitucional a la vida, para que con fundamento en este argumento pueda inferirse el enriquecimiento sin causa por quedar comprendida la situación dentro de ese caso excepcional.

Al no encontrarse demostrado que las entidades demandadas deban pagar servicios suministrados por la IPS demandante, se debe absolver de todas las pretensiones formuladas en la demanda.

Agotados los temas de apelación, se confirma la decisión de primera instancia. Por no prosperado el recurso interpuesto se condenará en costas a la parte demandante. Se fija la suma de un salario mínimo legal mensual vigente por concepto de agencias en derecho.

Por lo expuesto la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

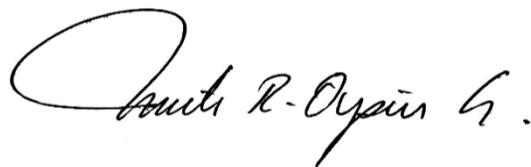
RESUELVE

1. **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 13 de septiembre de 2021 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá dentro del proceso adelantado por **OPERACIÓN MÉDICA ESPECIALIZADA OME S.A.S** contra **ESE HOSPITAL PROFESOR JORGE CAVELIER** y **MUNICIPIO DE CAJICÁ**, de conformidad con lo indicado en la parte motiva de esta providencia.
2. **CONDENAR EN COSTAS** a la parte demandante. Fíjese como agencias en derecho un salario mínimo legal mensual vigente.

LAS PARTES SE NOTIFICARÁN POR EDICTO, Y CUMPLASE.



JOSÉ ALEJANDRO TORRES GARCÍA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



SONIA ESPERANZA BARAJAS SIERRA
SECRETARIA