



13001-33-33-007-2016-00103-01

Cartagena de Indias D. T. y C., catorce (14) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control	REPARACION DIRECTA
Radicado	13001-33-33-007-2016-00103-01
Accionante	FUNDACION HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL.
Accionada	DEPARTAMENTO DE BOLIVAR
Tema	PAGO DE FACTURA
Magistrada Ponente	JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL

Procede la Sala Fija No. 01 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha siete (7) de febrero de dos mil diecisiete (2017)¹, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, que accedió a las pretensiones de la demanda.

I.- ANTECEDENTES

1. La demanda².

1.1 Hechos relevantes planteados por el accionante.

Se determinaron como fundamentos fácticos de la demanda los que se relatan a continuación:

- *La Fundación Hospitalaria San Vicente De Paúl prestó los servicios médicos – hospitalarios – quirúrgicos especializados a pacientes vinculados a cargo del Departamento de Bolívar – Secretaría Departamental e Salud que ingresaron al Hospital por el servicio de urgencias , durante los años 2012 y 2013*
- *En virtud de ello, se generaron unas facturas desde el 01 de Diciembre de 2012 al 31 de octubre de 2013 las cuales no se encontraban amparadas bajo contrato y fueron radicadas por la Fundación en el Departamento de Bolívar – Secretaría Departamental de Salud.*
- *Ahora bien, para la revisión y pago de la facturas la entidad deudora debía seguir el procedimiento de establecido en el artículo 23 del Decreto 4747 de 2007 el cual prescribe el trámite de glosas, en este sentido el Departamento de Bolívar- Secretaria Departamental de Salud no ha pagado las facturas y tampoco las ha glosado ni devuelto.*

¹ FL. 137-147 C- 1

² Fl. 1-8 c- 1





13001-33-33-007-2016-00103-01

- *Ante la no aceptación de la entidad de no hacer el pago de las facturas, la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paúl de Medellín, convocó a el Departamento de Bolívar- Secretaria Departamental de Salud a una conciliación prejudicial , la cual se llevó a cabo el 02 de octubre de 2014, en ella no se conciliaron las facturas referidas. El Hospital se reservó el derecho de acudir a la vía judicial para su reclamo.*

1.2 Las pretensiones de la demanda³

Se plantearon por la parte demandante las siguientes:

"PRIMERO: *Que se declaren responsables al Departamento de Bolívar – Secretaria Departamental de Salud, administrativamente Responsable de la Omisión en el pago de los servicios Médicos – Hospitalario – Quirúrgicos Especializados prestados por la Fundación Hospitalaria san Vicente de paúl .*

"SEGUNDO: *Que como consecuencia de lo anterior, se condene al Departamento de Bolívar - Secretaria Departamental de Salud, a reparar los daños causados los perjuicios por la omisión en el pago estimados en la suma de SESENTA MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA MIL QUINIENTOS DIECISIETE PESOS (\$60.550.517) correspondientes al valor adeudado por la facturas relacionadas".*

1.3 Normas violadas y concepto de violación.

El concepto de la violación lo sustenta el demandante en el Artículo 90 de la Constitución Nacional consagra la obligación que tiene el Estado, de responder por los Daños Antijurídicos que le sean imputados, ya sea por acción o por omisión. Art 168 de la Ley 100 de 1993, art 16 del Decreto reglamentario 806 de 1998, Art 67 de la ley 715 de 2001, art 67 de la Ley 715, Art 87 del C.C.A, Sentencia del 25 de octubre de 1991, Sentencia 19 de diciembre de 1936, art 20 parágrafo, Ley 1122 de 2007, art 156 de la Ley 100 de 1993 , art 157 de la Ley 100 de 1993 literal B, articulo 32 y 33 del Decreto 806 de 1998, art 2 de la Constitución Nacional, art 86,136,139,206 del Código Contencioso Administrativo.

Manifiesta que se observa una situación clara de enriquecimiento sin causa, toda vez que de no existir negocio jurídico como fuente de las obligaciones el administrado se ve disminuido su patrimonio, en tanto que la administración aumenta el suyo.

Contestación de la demanda.

- **DEPARTAMENTO DE BOLIVAR**⁴

³ Fls 1-8 c- 1





13001-33-33-007-2016-00103-01

El Departamento de Bolívar contestó la demanda en el 22 de julio de 2015 de manera extemporánea perdiendo la oportunidad de manifestarse sobre los hechos y pretensiones de la demanda y por consiguiente, presentar excepciones.

2. Sentencia de Primera Instancia

En sentencia de fecha Siete (7) de febrero de dos mil diecisiete (2017)⁵, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, accedió a las pretensiones de la demanda.

Señala el *a-quo* que según lo dispuesto en los artículos 39 y 41 de la ley 80 de 1993 los contratos estatales son solemnes, no se olvide que las normas que exige solemnidades constitutivas son de orden público e imperativo y por lo tanto inmodificable e inderogables por el querer de sus destinatarios.

Igualmente manifestó que por regla general, la declaratoria del enriquecimiento sin causa sin que medie contrato alguno es de carácter excepcional y por consiguiente, de interpretación y aplicación restrictiva.

Concluye que una de las excepciones para proceder a declarar el enriquecimiento sin causa es en los eventos en que sea necesario prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud.

Por estos motivos, encontró el juez de primera instancia fundamento para declarar administrativamente responsable a la entidad demanda en relación con los perjuicios reclamados.

3. Recurso de Apelación.⁶

La impugnación presentada por la parte demandada se centra en afirmar que:

El enriquecimiento sin causa y en consecuencia la *actio de in rem verso*, en nuestro derecho es un principio general consagrado de manera expresa en el artículo 831 del código del 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. Ahora, la *actio de in rem verso* requiere para su procedencia que con ella no se pretenda desconocer o contrariar una norma imperativa.

Aduce, que 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 relación contractual, está debe ser guiada en todo el *iter* contractual, es decir, antes, durante y después del contrato.

⁴ Fls 88-93 c- 1

⁵ Fls 137-147 c- 1

⁶ Fls. 150-152 c-1





Trámite procesal segunda instancia

Con auto de fecha veinticinco (25) de agosto de 2017, se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandada, posteriormente se ordenó correr traslado para alegar de conclusión y para que el Ministerio Público rindiera concepto de fondo⁸

4. Alegaciones

En el término concedido en segunda instancia para presentar alegatos de conclusión la parte demandada – Departamento de Bolívar – presentó alegatos finales solicitando la revocatoria del fallo de primera instancia, argumentando que no se está frente al enriquecimiento sin justa causa que pueda llevar a invocar la actio de in rem verso, toda vez que no existe las formalidades necesarias como son la mediación de un contrato estatal que sirva como sustento para exigir el respectivo pago de obras o servicios prestados a la administración.

La parte demandante no presentó alegatos de conclusión.

5. Concepto del Ministerio Público

El Ministerio Público se abstuvo de rendir concepto de fondo.

II. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció el control de legalidad ordenado por el artículo 207 CPACA. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, el Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

2. ASUNTO DE FONDO

⁷ Fls. 4 C. 2.

⁸ Fls. 8 Cdr. 3.





2.1. Problema jurídico

La Sala encuentra que el problema jurídico se concreta en el siguiente cuestionamiento:

¿Se encuentran acreditados los presupuestos para declarar el enriquecimiento sin justa causa en favor de la parte demandante contra el DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR por el no pago de facturas de prestación de servicios médicos?

3 TESIS DE LA SALA

La Sala de Decisión sustentará que no se acreditaron los presupuestos fijados jurisprudencialmente para que se configure el enriquecimiento sin causa de la administración, porque no se probó la existencia de un contrato estatal ni la prestación efectiva del servicio para las fechas que se solicita la reparación, y tampoco se evidencia la presencia de alguno los tres eventos excepcionales fijados jurisprudencialmente para que proceda la declaratoria de responsabilidad del estado por enriquecimiento sin justa causa cuando no media contrato estatal.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.1 De la Reparación Directa

El Consejo de Estado⁹ ha definido la reparación directa como un medio de control de naturaleza indemnizatoria con el que se busca reparar los daños ocasionados con la acción o la omisión de los agentes del Estado, ya sea patrimonial o ex patrimonialmente, para lo cual ha dicho:

“El Código Contencioso Administrativo consagra como indemnizatorias tanto las acciones de reparación directa (art. 86), como las de nulidad y restablecimiento del derecho (art. 85), aunque cada una con unos fines, móviles y motivos diferentes, en la medida en que la actuación generadora del daño cuya reparación se demanda es en la primera la acción, omisión, operación administrativa u ocupación de inmueble, mientras que en la segunda el daño proviene directamente del acto administrativo, siendo necesario solicitar la nulidad del mismo. (...) Es claro que el legislador estableció las acciones que son procedentes para reclamar ante la justicia el resarcimiento del daño antijurídico causado como consecuencia del comportamiento o la actividad del Estado. Cuando dicho comportamiento se materializa en acto administrativo ilegal será necesario acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y cuando se concreta en una operación, hecho u omisión o en un

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 27 de abril de 2011. Consejera Ponente: Ruth Stela Correa Palacio. Radicación número 08001-23-31-000-1993-07622-01(19846).





13001-33-33-007-2016-00103-01

acto legal que altera el principio de igualdad de las cargas públicas, será la acción de reparación directa la idónea para reclamar la indemnización de los perjuicios causados. (...)"

De conformidad con lo anterior, la sala considera que para la procedencia de la acción de reparación directa, la pretensión debe ser eminentemente indemnizatoria o resarcitoria, basada en un comportamiento o actividad del Estado, y en consecuencia, cuando se trate de motivos diferentes y se busque distintas pretensiones, se resolverán a través de los demás medios de control que resulten aplicables.

4.2 De la actio in rem verso por servicios no contratados.

El Consejo de Estado¹⁰ venía sosteniendo el carácter autónomo e independiente de la *actio in rem verso* y la improcedencia de su conocimiento a través de la acción de reparación directa, en virtud de que su carácter estrictamente indemnizatorio pugnaba con la finalidad compensatoria de la pretensión derivada del enriquecimiento sin justa causa. En efecto se había manifestado:

*"El medio idóneo, aceptado doctrinal y jurisprudencialmente, para invocar la ocurrencia del fenómeno del enriquecimiento sin causa es la acción de in rem verso –cuyos orígenes se hallan en el derecho romano–, de naturaleza subsidiaria, establecida y estatuida para garantizar el acceso efectivo a la administración de justicia con miras a que se restablezca el equilibrio patrimonial entre dos sujetos de derecho, a causa de la ocurrencia de un enriquecimiento injustificado a favor de uno de ellos.
(...).*

En directa relación con lo anterior, la acción tiene el rasgo de excepcional, dado que el traslado patrimonial injustificado (enriquecimiento alegado) no debe tener nacimiento u origen en ninguna de las fuentes de las obligaciones señaladas en el artículo 1494 del Código Civil.

Se trata de una acción única y exclusivamente de rango compensatorio (a diferencia de las acciones de reparación directa y contractual), es decir, a través de la misma no se puede pretender la indemnización o reparación de un perjuicio, sino que el contenido y alcance de la misma se circunscribe al monto en que se enriqueció sin causa el patrimonio del demandado, que debe corresponder (correlativamente) al aminoramiento que padeció el demandante.

¹⁰ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN B, sentencia del treinta y uno (31) de agosto de dos mil quince (2015). Radicación número: 54001-23-31-000-2006-00547-01(36416)





13001-33-33-007-2016-00103-01

Por consiguiente, según esta nota distintiva, las pretensiones deben estar limitadas al monto del enriquecimiento patrimonial, sin que sea viable formular peticiones distintas al aseguramiento de dicho equilibrio.

Lo anterior, como quiera que, tal y como se precisó en el acápite anterior de esta providencia, la citada fuente de las obligaciones se refiere al derecho que le asiste a la parte empobrecida –que al haber actuado de buena fe tanto en los tratos preliminares como en la ejecución de las obras o del servicio por fuera del ámbito contractual–, de ser al menos compensada en el monto en que su patrimonio fue aminorado (...).

En consecuencia, la acción in rem verso (actio de in rem verso) no puede ser equiparada a la acción de reparación directa consagrada en el artículo 86 del C.C.A. –esta última de naturaleza indemnizatoria–.

Se trata, como ya se mencionó de una acción de naturaleza autónoma e independiente, dirigida, precisamente, a retrotraer los efectos que produjo una situación de traslado patrimonial injustificado, motivo por el cual no es posible, en sede de su ejercicio, formular algún tipo de pretensión de carácter indemnizatorio, sino que, por el contrario, su procedencia se basa en el exclusivo reconocimiento de una situación que se encuentra fuera de la órbita contractual o extracontractual, que amerita la adopción, por parte del juez competente, de una medida netamente compensatoria.

En ese orden de ideas, independientemente al hecho de que la acción in rem verso se rija por los postulados normativos del Código Civil, inclusive en materia de términos de caducidad, esto no impide que el juez de lo contencioso administrativo pueda conocer de la misma, para definir, en cada caso concreto, si las pretensiones de desequilibrio patrimonial injustificado, en las cuales interviene una entidad estatal –en los términos establecidos en el artículo 82 del C.C.A.– tienen o no vocación de prosperar, con la salvedad específica que el trámite correspondiente para ventilar ese tipo de pretensiones, será el contencioso ordinario establecido en los artículos 206 y s.s. del C.C.A.¹¹

Posteriormente, con el fin de unificar la posición sobre el tema, la sala plena del Consejo de Estado en sentencia del 19 de noviembre del 2012, retoma la postura tradicional con relación al reconocimiento judicial del enriquecimiento sin causa, señalando que esta debe hacerse a través de la reparación directa.

Hay que precisar que la acción de reparación directa tiene un carácter indemnizatorio siendo entonces el camino procesal en lo contencioso

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de julio de 2009, expediente: 35026, C.P. Enrique Gil Botero.





13001-33-33-007-2016-00103-01

administrativo dado que lo que se busca es que el daño pueda ser reparado por el hecho o la omisión de la administración.

Al respecto, la Sala precisó que en los casos de enriquecimiento sin causa la acción de reparación directa no podrá ejercerse con una finalidad indemnizatoria, sino únicamente restitutoria, por lo que el demandante, en el evento de que prosperen sus pretensiones, solo tendrá derecho a que se le restituya el monto del enriquecimiento. Sobre este punto se estableció:

[Y] el argumento para negar la viabilidad de la reparación directa para las pretensiones de enriquecimiento sin causa, sosteniendo que aquella es indemnizatoria y esta compensatoria, también se derrumba con sólo considerar que quien se ve empobrecido sin una causa que lo justifique está padeciendo un daño y por ende puede pedir su reparación, pero como de la esencia de una pretensión edificada sobre un enriquecimiento incausado es que la restitución sólo va hasta el monto del enriquecimiento, es esto lo que en ese caso puede pedir y nada más.

Puestas así las cosas aparece obvio que la vía procesal en lo contencioso administrativo para recabar un enriquecimiento incausado es la de la reparación directa porque mediante ésta se puede demandar la reparación del daño y esto es precisamente lo que padece quien se ve empobrecido si quien correlativamente se enriquece sin una causa que lo justifique.

Pero, se reitera, lo único que podrá pedir mediante esa acción es el monto del enriquecimiento y nada más y esta circunstancia en manera alguna desfigura o enerva la acción de reparación directa puesto que lo sustantivo prevalece sobre lo adjetivo o procedimental.¹²

Para que el enriquecimiento sin causa sea fuente de obligaciones en el derecho administrativo se deben cumplir los siguientes requisitos: (i) que exista un enriquecimiento, es decir, que el obligado haya obtenido una ventaja patrimonial, esto es, no solo en el sentido de adición de algo (ventaja positiva), sino también en el de evitar el menoscabo de un patrimonio (ventaja negativa); (ii) que haya un empobrecimiento correlativo, lo cual significa que la ventaja obtenida por el enriquecido haya costado algo al empobrecido, o sea que a expensas de éste se haya efectuado el enriquecimiento; y (iii) que el empobrecimiento sufrido por el demandante, como consecuencia del enriquecimiento del demandado, sea injusto, es decir, que el desequilibrio entre los dos patrimonios se haya producido sin causa jurídica.

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de noviembre de 2012, expediente: 24897, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, con salvamento de voto de la magistrada Stela Conto Díaz del Castillo.





Adicionalmente, para que el daño causado por el enriquecimiento sin causa pueda ser reparado judicialmente se requiere que el accionante no cuente con otras vías de acción, pues no es posible alegar la existencia de un enriquecimiento sin causa cuando quien lo padece ha dejado transcurrir la oportunidad para ejercer otras vías de demanda, o cuando pretende evadir los requisitos que deben reunirse para el ejercicio de otro tipo de acciones¹³.

Por otra parte, en la providencia de unificación¹⁴ también se precisó que para que proceda la *actio in rem verso* es necesario que las pretensiones no versen sobre el pago de obras, bienes o servicios que se hayan ejecutado en favor de la administración sin contrato alguno o al margen de este, pues se estaría eludiendo el mandato imperativo de la ley que prevé que el contrato estatal es solemne. En la sentencia se señaló:

*"[L]a 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 principio general, tal como lo dedujo la Corte Suprema de Justicia¹⁵ a partir del artículo 8º de la ley 153 de 1887, y ahora consagrado de manera expresa en el artículo 831¹⁶ 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

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 26 de mayo de 2010, expediente: 29402, C.P. Gladys Agudelo Ordóñez. En dicha providencia se dijo al respecto: "Con base en los planteamientos consignados líneas atrás se afirma que la *actio de in rem verso*, es subsidiaria, es decir, procede sólo cuando el empobrecido no tenga ninguna otra acción para restablecer el patrimonio, de manera que tampoco es procedente cuando el demandante por su negligencia ha dejado precluir la oportunidad para instaurar la acción procedente y pretende luego, para suplir su negligencia, acudir a través de la *actio de in rem verso* para reclamar la satisfacción de un derecho que podía ser satisfecho a través de una acción específica determinada por el orden jurídico".

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de noviembre de 2012, expediente: 24897, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁵ [76] Sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, de 12 de mayo de 1955. G.J. LXXX, 322.

¹⁶ [77] Artículo 831: *Nadie podrá enriquecerse sin justa causa a expensas de otro.*





13001-33-33-007-2016-00103-01

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 percatarse 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.

En efecto, la buena fe subjetiva es un estado de convencimiento o creencia de estar actuando conforme a derecho, que es propia de las situaciones posesorias, y que resulta impropia en materia de las distintas fases negociales pues en estas lo relevante no es la creencia o el convencimiento del sujeto sino su efectivo y real comportamiento ajustado al ordenamiento y a los postulados de la lealtad y la corrección, en lo que se conoce como buena fe objetiva.

Y es que esta buena fe objetiva que debe imperar en el contrato tiene sus fundamentos en un régimen jurídico que no es estrictamente positivo, sino que se funda también en los principios y valores que se derivan del ordenamiento jurídico superior ya que persiguen preservar el interés general, los recursos públicos, el sistema democrático y participativo, la libertad de empresa y la iniciativa privada mediante la observancia de los principios de planeación, transparencia y selección objetiva, entre otros, de tal manera que todo se traduzca en seguridad jurídica para los asociados.

Así que entonces, la buena fe objetiva "que consiste fundamentalmente en respetar en su esencia lo pactado, en cumplir las obligaciones derivadas del acuerdo, en perseverar en la ejecución de lo convenido, en observar cabalmente el deber de informar a la otra parte¹⁷, y, en fin, en desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución

¹⁷ [78] En este sentido cfr. M.L. NEME VILLARREAL. Buena fe subjetiva y buena fe objetiva. En Revista de Derecho Privado. No. 17. Universidad Externado de Colombia, Bogotá 2009, p. 73.



13001-33-33-007-2016-00103-01

del contrato sin olvidar que el interés del otro contratante también debe cumplirse y cuya satisfacción depende en buena medida de la lealtad y corrección de la conducta propia", es la fundamental y relevante en materia negocial y "por lo tanto, en sede contractual no interesa la convicción o creencia de las partes de estar actuando conforme a derecho, esto es la buena fe subjetiva, sino, se repite, el comportamiento que propende por la pronta y plena ejecución del acuerdo contractual",¹⁸ cuestión esta que desde luego también depende del cumplimiento de las solemnidades que la ley exige para la formación del negocio.

Y esto que se viene sosteniendo encuentra un mayor reforzamiento si se tiene en cuenta además que esa buena fe objetiva, que es inherente a todas las fases negociales, supone la integración en cada una de ellas de las normas imperativas correspondientes, tal como claramente se desprende de lo preceptuado en el artículo 871 del Código de Comercio, con redacción similar al artículo 1603 del Código Civil, que prevé que los contratos deben "celebrarse y ejecutarse de buena fe, y en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural."

Por consiguiente la creencia o convicción de estar actuando conforme lo dispone el ordenamiento jurídico en manera alguna enerva los mandatos imperativos de la ley para edificar una justificación para su elusión y mucho menos cuando la misma ley dispone que un error en materia de derecho "constituye una presunción de mala fe que, no admite prueba en contrario."¹⁹

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."

Sin perjuicio de lo anterior, de manera excepcional, la pretensión de enriquecimiento sin causa podrá entablarse en sede judicial a través de la

¹⁸ [79] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 22 de junio de 2011, expediente 18836.

¹⁹ [80] Inciso final del artículo 768 del Código Civil.





acción de reparación directa en las siguientes tres hipótesis definidas por el pleno de la Sección Tercera del Consejo de Estado²⁰:

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 construyó 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."

4.3 De la ejecutabilidad de las facturas.

Conforme a la redacción del artículo 772 del Código de Comercio, que fue modificado por el artículo 1° de la Ley 1231 de 2008, se entiende por factura:

²⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de noviembre de 2012, expediente: 24897, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, con salvamento de voto de la magistrada Stella Conto Díaz del Castillo.



13001-33-33-007-2016-00103-01

"(...) un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio".

A este respecto, el Consejo de Estado en sentencia del 9 de marzo de 2000, con ponencia del H. Consejero Jesús María Carrillo Ballesteros, dijo:

"El artículo 619 del Código de Comercio define a los títulos valores como documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en el título se incorpora.

En cuanto a su naturaleza jurídica la doctrina ha señalado:

a) Es un negocio jurídico que surge de la declaración de voluntad por una parte, produciendo efectos jurídicos en el sentido de dar nacimiento a una prestación que es de dar. Sin embargo, el título es independiente de la voluntad del declarante.

b) Es un documento privado representativo de un derecho, tanto que el **título valor se convierte en el derecho mismo**. Es también constitutivo y dispositivo de un derecho.

c) Es **auténtico**, es decir que existe certeza sobre la persona que lo ha firmado o elaborado. Una vez ejercitada la acción no necesita reconocimiento de firmas.

d) **La literalidad**. Esta característica delimita el contenido, la extensión y la modalidad del derecho que se incorpora en el título valor. Es decir de la expresión literal se deriva el alcance del derecho y de la obligación consignada, de tal manera que las partes originarias o futuras que intervengan en la relación cambiaria saben a qué atenerse. La literalidad les da certeza y seguridad en sus transacciones.

e) **La autonomía**. Significa que la posición jurídica de las partes y los derechos que se transfieren en la serie de relaciones cambiarias, por el proceso de circulación de un título valor son independientes entre sí. El tenedor del título valor, puede dirigir la acción cambiaria no solamente contra el que creó el título, o sea el girador o librador, sino contra cualquiera de los endosantes.

f) **Legitimación**. Es la facultad que tiene el titular del derecho incorporado al documento para ejercerlo, es decir, transferirlo a título oneroso, o a título gratuito o simplemente darlo en garantía de otra obligación. La legitimación depende de la ley de circulación.

g) **La legalidad**. Para que un documento produzca efectos como título valor se hace indispensable que contenga las formalidades indicadas por la misma ley y cumpla con los requisitos que ella exige excepto que los presuma."



13001-33-33-007-2016-00103-01

En estas condiciones se observa que los títulos-valores son suficientes por sí mismos, generan obligaciones propias, autónomas e independientes del negocio jurídico subyacente y tienen vida propia, sin necesidad de requisitos adicionales para su existencia y validez. En consecuencia, la satisfacción de la prestación que contienen debe ejecutarse autónomamente ante el juez competente. En cuyo caso le correspondería a la justicia ordinaria, de acuerdo con las reglas generales y especiales de competencia avocar el conocimiento

5. EL CASO CONCRETO

5.1 Hechos relevantes probados.

- Mediante escritura pública N° 189 del 14 de enero de 1914 se constituyó la FUNDACION HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAUL con personería jurídica a través de la Resolución del 28 de febrero de 2014 es una entidad asistencial sin ánimo de lucro, con personería jurídica, pertenece al subsector privado del sector salud. (FL 13-15)
- La FUNDACION HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAUL cobró al Departamento de Bolívar la atención médica brindada a diferentes pacientes mediante facturas 4000504465, 4000583790, 4000603154, 4000617156, 4000663882, 4000667092, 4000689565, 4000760259, 4000491657, 4000512033.
- La FUNDACION HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAUL cobró el servicio de atención médica al señor Pablo Antonio Salcedo Cordero mediante las facturas N° 4000504465, 4000512033, 4000491657.
- La FUNDACION HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAUL cobró el servicio de atención médica a la señora Lina María Marín Molina mediante la factura N° 4000583790
- La FUNDACION HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAUL cobró el servicio de atención médica a la señora EDITH RUIZ REALES mediante la factura N° 4000603154.
- La FUNDACION HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAUL cobró el servicio de atención médica a la señora ADRIANA LARA CAMACHO mediante la factura N° 4000617156.



13001-33-33-007-2016-00103-01

- La FUNDACION HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAUL cobró el servicio de atención médica al señor EMILSON ROJAS CUESTA mediante las facturas N° 4000663882.
- La FUNDACION HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAUL cobró el servicio de atención médica a la señora YULIETH PAULINA VANEGAS PULIDO mediante las facturas N° 4000667092.
- La FUNDACION HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAUL cobró el servicio de atención médica AL SEÑOR CRISTIAN JAVIER PONTON LÓPEZ mediante las facturas N° 4000504465, 4000760259.
- El Departamento de Bolívar realiza una devolución y niega el pago de las mencionadas facturas. (FL. 24)
- El Departamento de Bolívar a través de la Secretaría de Salud rectifica las glosas por medio de informe de glosas. (Fl. 115)

5.2 Del análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

La parte demandante pretende la indemnización de los perjuicios derivados del cobro de las facturas de prestación de servicio de salud con número 4000504465, 4000583790, 4000603154, 4000617156, 4000663882, 4000667092, 4000689565, 4000760259, 4000491657, 4000512033.

La Sala, teniendo en cuenta los presupuestos que deben cumplirse para la procedencia de la *actio in rem verso*, entrará a analizar cada uno de ellos a fin de determinar si en el presente caso hay lugar a restituir los derechos de la parte demandante.

En este sentido, como se indicó en los fundamentos normativos, para que proceda la declaratoria de enriquecimiento sin justa causa por prestación de servicio a una entidad pública, es imperativo que medie un contrato estatal regido por la Ley 80 de 1993 y demás normas concordantes y complementarias.

Pues bien, en el presente caso la Sala no encuentra dentro de las pruebas aportadas al proceso documento alguno que certifique la vinculación jurídica del Departamento de Bolívar por medio de un contrato estatal que sirva de base al cobro de las facturas mencionadas.



13001-33-33-007-2016-00103-01

En este orden, no puede tenerse acreditada la existencia de un contrato estatal que sirva como base para el cobro de la prestación de servicios médicos de salud que se reclaman en la presente acción.

Ahora bien, teniendo aclarado lo anterior, se procederá a establecer si en el presente evento se hallan probadas las causales excepcionales para la procedencia de la acción in rem verso sin que medie contrato estatal.

Así las cosas, el primer elemento que se debe estudiar es la prestación efectiva del servicio, ante lo cual es pertinente señalar que la sola presentación de facturas no resulta suficiente para acreditar la misma pues se requiere contar con otros elementos de prueba que hagan constar la realización de cada uno de los procedimientos, exámenes y valoraciones que se le hayan brindado a cada uno de los pacientes, para poder entender debidamente acreditado este presupuesto.

En el presente asunto, la parte demandante no allega historia clínica, ni documento que indique la realización efectiva de cada uno de los procedimientos y servicios que se cobran en cada una de las facturas allegadas, pues únicamente las acompaña con una constancia de ingreso del paciente a urgencias y el certificado de sisben.

En este orden, no puede tenerse como probada la prestación del servicio por parte de la entidad demandada de los servicios de salud que se reclaman, con la sola presentación de las facturas y los documentos allegados al plenario.

No obstante lo anterior, y en gracia de discusión, de tenerse acreditada la prestación del servicio con estos medios probatorios, tampoco se evidencia que se cumplan los presupuesto para la procedencia excepcional de la acción en comento, pues no se ha probado que haya existido una imposición o constreñimiento para que se efectuara la prestación del servicio, por parte de la entidad demandada.

Por otro lado, tampoco se evidencia que se haya autorizado el suministro del servicio para evitar una amenaza o lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, pues en el plenario no obra prueba alguna sobre la autorización que haya hecho el Departamento de Bolívar en el caso de las personas que se reportan en las facturas allegadas.



13001-33-33-007-2016-00103-01

Por último, se observa que el asunto que se discute se trate de aquellos eventos de urgencia manifiesta en los que entidad no haya podido efectuar su declaratoria y se haya hecho necesaria la prestación del servicio.

En los anteriores términos, le asiste razón al apelante en sus reproches cuando alega la inexistencia de los presupuestos para la declaratoria del enriquecimiento sin causa, y por tanto, habrá lugar a revocar la sentencia de primera instancia que ordenó el reconocimiento de los derechos, pues en el plenario no se probaron los elementos necesarios para su declaratoria.

5. Condena en Costas

De conformidad con lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso, aplicado por remisión del artículo 188 del CPACA, se dispone condenar en costas a la parte "a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación", y de conformidad con el numeral 8 del mismo artículo, según el cual solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron.

Así las cosas, se condenará al pago de las costas a la Parte Demandante, las cuales serán liquidadas por el Juez de primera instancia de acuerdo con lo señalado en el artículo 366 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: REVOCAR la sentencia fecha siete (7) de febrero de dos mil diecisiete (2017), proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, que accedió a las pretensiones de la demanda y en su lugar, **DENIÉGUESE** las pretensiones de la demanda conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Condenar en Costas a la Parte Demandante, en los términos de los artículos 365 y 366 del CGP las cuales serán liquidadas por el juez de primera instancia.



13001-33-33-007-2016-00103-01

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de la presente providencia fue estudiado y aprobado en sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS