



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

AUDIENCIA INICIAL – ARTÍCULO 180 CPACA

En Ibagué, siendo las ocho y treinta de la mañana (8:30 a.m.) de hoy siete (07) de mayo de dos mil diecinueve (2019), fecha y hora señaladas mediante auto del día ocho (08) de febrero del año en curso, el Juez Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, CARLOS DANIEL CUENCA VALENZUELA, se constituyó en audiencia de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, para los fines señalados en dicha norma, dentro del trámite del medio de control de REPARACIÓN DIRECTA formulado, a través de apoderado, por la **Cooperativa de entidades de salud del Tolima “COODESTOL”** en contra del **Hospital San Rafael de Dolores Tolima E.S.E.**, radicado bajo el número **73001-33-33-002-2017-00034-00**.

En primer lugar, se informó a los intervinientes que la audiencia sería grabada, de conformidad con lo ordenado en el numeral 3° del artículo 183 del CPACA, mediante los equipos de audio y video con los que cuenta este recinto. En consecuencia se les solicitó a los apoderados de las partes que de viva voz se identificaran, indicando su nombre completo, documento de identidad, tarjeta profesional y dirección física y electrónica donde reciben notificaciones. De igual manera se advirtió que la grabación se anexaría al expediente en archivo de datos.

1.- Una vez instalada la audiencia, se procedió a la **IDENTIFICACIÓN DE LOS INTERVINIENTES**, así:

1.1.- PARTE DEMANDANTE

Compareció el Abogado **ALEXANDER CORREA REYES**, identificado con cédula de ciudadanía No. 93.408.259 expedida en Ibagué - Tolima y portador de la Tarjeta Profesional No. 130.249 del C. S de la J., dirección de notificaciones **carrera 3 No. 11-64 oficina 407 de Ibagué** y correo electrónico alexandercorreareyes@hotmail.com, en calidad de apoderado de la parte demandante, según personería que le fue reconocida en auto del 8 de marzo de 2018 (fl. 2022).

También se hizo presente la señora **OMAIRA RODRIGUEZ GALVIS**, identificada con C.C. No. 37.886.569, como representante legal de COODESTOL.

1.2.- PARTE DEMANDADA.

Igualmente se hizo presente el Abogado **LUIS GABRIEL PÉREZ RIVERA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 93.404.111 de Ibagué y portador de la Tarjeta Profesional No. 154.067 del C. S de la J. dirección de notificaciones **correspondiente a la dirección de notificaciones del Hospital**, correo electrónico tolijuridica@hotmail.com, según personería que le fue reconocida mediante auto del 8 de febrero de 2019 (fl. 2177).

1.3.- MINISTERIO PÚBLICO

Se dejó constancia de la inasistencia del Procurador Delegado ante este despacho.

1.4.- AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO

No compareció.

2.- SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 180-5 y 207 del CPACA, una vez revisado el expediente se advirtió que en este proceso no se presentaban irregularidades ni causales de nulidad que pudieran invalidar la actuación procesal. No obstante, se le concedió el uso de la palabra a los sujetos procesales para que realizaran las manifestaciones a que hubiere lugar.

PARTE DEMANDANTE: Sin observaciones.

PARTE DEMANDADA: En resumen, indicó que la entidad ve con preocupación que se está adelantando un proceso que vulnera la naturaleza de la reparación directa, pues en este caso se pretende el cobro de una facturas que se encuentran vencidas, incluso que fueron rechazadas por un Juez Civil. Sostiene que, en su momento, debió instaurarse una acción contractual. (In extenso, los argumentos del apoderado se encuentran inmersos en el CD de audio anexo a la presente acta).

DESPACHO: Se indicó que los anteriores argumentos fueron planteados con la contestación de la demanda como excepciones, razón por la cual será en dicha etapa que se resolverán las súplicas formuladas por el apoderado del Hospital.

Por su parte, el apoderado de la parte demandante realizó réplica a la intervención de la parte pasiva, tal como quedó inmerso en el CD de audio anexo a la presente acta.

3.- DECISIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS

3.1.- Se advirtió que la excepción denominada *“INEXISTENCIA DE PRUEBAS QUE DETERMINEN LA RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD TERRITORIAL”*, sería resueltas al momento de dictar sentencia, como quiera que se refería al fondo del asunto.

3.2.- Caducidad.

El apoderado de la entidad demandada alega que COODESTOL conoció de la decisión del Hospital el día 5 de febrero de 2014, fecha en la cual se solicitó el retiro de las instalaciones de la entidad hospitalaria y con ello dando por terminada la relación contractual del día 1 de junio de 2007, que tenía por objeto el funcionamiento de una farmacia y donde el demandante suministraba medicamentos en calidad de socios. Otra fecha a tener en cuenta es que el suministro de medicamentos se dio en el periodo comprendido entre el 25

de febrero de 2013 y el 19 de agosto de 2014, y la fecha en que se presentó la solicitud de conciliación fue el día 3 de noviembre de 2016. Si se toma la primera fecha mencionada ya había transcurrido más de 2 años y 9 meses y, respecto de la segunda, ya habían pasado 2 años y 3 meses.

Sobre el punto de la caducidad, el Tribunal Administrativo del Tolima ya tuvo la oportunidad de pronunciarse en auto del 19 de enero de 2018, al resolver el recurso de apelación en contra del auto que rechazó la demanda, considerando que ante la duda en el cómputo del término, el despacho, con mayores elementos de juicio, deberá resolver tal punto en la audiencia inicial.

Además, el Tribunal expuso que *“es necesario al momento de realizar el conteo de los términos para establecer si existe caducidad, tener en cuenta la fecha en la cual COODESTOL, puede darse cuenta de que el HOSPITAL SAN RAFAEL DE DOLORES TOLIMA, sigue dilatando con requerimientos el pago de las obligaciones y cartera adeudada y presentada”*.

Ahora bien, frente al tema de la caducidad, el artículo 164 numeral 2 literal i), consagró expresamente que cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

El anterior término es aplicable a los casos en los que se debata el enriquecimiento sin causa como fuente de responsabilidad del Estado, pues la Sección Tercera, en sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012 (Rad. 24.897, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa), explicó que en materia de lo contencioso administrativo, la pretensión de enriquecimiento sin causa corresponde a la acción de reparación directa y lo único que podría demandarse mediante esa acción sería el monto del enriquecimiento. Además, como corolario de lo anterior, precisó que todo lo atinente a la competencia y a los términos de caducidad se rige en los mismos términos de la reparación directa.

En el presente caso, se pretende que se declare la responsabilidad administrativa del Hospital por el no pago de múltiples facturas correspondientes al suministro de medicamentos y elementos quirúrgicos dentro de las instalaciones del Hospital, desde el 25 de febrero de 2013 al 19 de agosto de 2014.

En un asunto similar al que avoca el conocimiento de este despacho, el Consejo de Estado en sentencia del 8 de junio de 2017, C.P. Dr. Ramiro Pazos Guerra, radicado 2008-00076, consideró: *“se está frente a un hecho dañoso de ejecución instantánea consistente en el no pago de una contraprestación por parte de la entidad demandada desde 1996. Dicho de otro modo y siguiendo lo precisado por la Sección Tercera de esta Corporación en una causa de similares condiciones fácticas, el término de caducidad debe comenzar a contarse desde el momento en que la entidad demandada omitió el pago del beneficio recibido, esto es, los volúmenes del recurso hídrico que le fueron suministrados y el uso de las redes para la conducción del mismo. Por ello, no es preciso sostener que,*

*a riesgo de incurrir en un grave yerro de interpretación de la norma, **por el hecho de no pagarse unas cuentas de cobro pueda intentarse la acción en cualquier tiempo mientras no hubiere cesado esa omisión. En consecuencia, no todas las prestaciones insolutas se pueden demandar por haber operado frente a algunas de ellas la caducidad. Así, concretamente, solo es posible demandar por aquellas que fueron reclamadas antes del vencimiento del término extintivo de los dos años, contados a partir del día siguiente al acaecimiento del no pago que se le imputa a la entidad demandada como causa del daño***

En concordancia con lo anterior, en providencia del 14 de septiembre de 2016, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, radicado No. 2001-01218, nuestro órgano de cierre precisó que el momento en que surge el enriquecimiento sin justa causa, para estos efectos, **corresponde a aquel en el que se exterioriza la intención de la demandada, consistente en no pagar el servicio prestado, cuestión que ocurre al vencimiento de la factura o la cuenta de cobro a través de la cual el demandante pretendió recaudar las sumas adeudadas por los servicios prestados.**

Por su parte, en otros eventos, el Consejo de Estado, en providencia del 19 de enero de 2015, C.P. Dr. Danilo Rojas Betancourth, radicado No. 2012-00193, precisó que, en los casos de enriquecimiento sin causa, cuando la falta de pago constituye una conducta que se prolonga en el tiempo, el momento **para empezar a contabilizar el término de caducidad es aquel en el cual el daño se entiende consolidado.** Bajo esa premisa, en situaciones en las que el procedimiento para obtener el pago de los valores respecto de los cuales se alega la existencia de un enriquecimiento sin causa ha sido expresamente regulado por el ordenamiento, **el momento a partir del cual debe entenderse consolidado el daño es aquel en el que, de conformidad con ese procedimiento, los demandantes adquieren certeza sobre el hecho de que la administración se abstendrá de pagar las sumas reclamadas.**

Así mismo, la alta Corporación indicó en sentencia del 29 de noviembre de 2017, C.P. Ramiro Pazos Guerra, radicado No. 2004-01282, que, en cuanto a la caducidad de la acción de reparación directa por hechos cumplidos, **debe computarse desde la consolidación del daño, es decir, cuando la entidad demandada le comunicó al contratista sobre la imposibilidad de pagarle los hechos cumplidos.**

Así las cosas, teniendo en cuenta que para efectos del cómputo de la caducidad la consolidación del daño corresponde a la fecha en que el demandante adquiere la certeza que la Administración no pagará las sumas adeudadas, y como quiera que el Tribunal Administrativo del Tolima en decisión proferida dentro de este proceso determinó que para realizar el conteo del término debía tomarse la fecha en la cual COODESTOL pudo darse cuenta que el Hospital demandado seguía dilatando con requerimientos el pago de las obligaciones, se determinará con las pruebas que reposan en el expediente, la fecha en la que debe iniciarse dicho cómputo:

- El 15 de agosto de 2013, el Administrador del Hospital San Rafael E.S.E. de Dolores, radicó ante COODESTOL oficio en el que se informó que no era su culpa tener una cartera tan alta y en mora, cuando fue COODESTOL quienes no allegaron

oportunamente las facturas de la vigencia 2013, indicando que a estas facturas se les debía cambiar la fecha, teniendo en cuenta que ya se había hecho el corte presupuestal del primer semestre, luego de lo cual se elaborarían los certificados y registros presupuestales (fl. 1908).

- Mediante oficio radicado en el Hospital San Rafael el 30 de septiembre de 2014, el apoderado de COODESTOL solicitó la normalización de cartera y el pago de los suministros entregados (fl. 1900).
- Por oficio del 7 de octubre de 2014, la Abogada externa del Hospital solicitó a COODESTOL copia de las facturas relacionadas en las que se evidencie sello, firma o recibido por parte del Hospital, junto con los correspondientes soportes que acreditaran el objeto de la mencionada facturación, con el fin de realizar las gestiones para el correspondiente pago (fl. 1902).
- En contestación al oficio del 7 de octubre de 2014, el apoderado de COODESTOL mediante oficio del 10 de noviembre de 2014, suministró al Hospital de forma desagregada copias de las facturas requeridas para el pago.

Así mismo, indicó que al haber sido remitidas las correspondientes facturas al hospital San Rafael de Dolores Tolima E.S.E., se entendía que las mismas fueron aceptadas tácitamente y que de no llegarse a ningún acuerdo sobre el saldo adeudado, se verían en la imperiosa necesidad de iniciar la acción ejecutiva correspondiente, o acción de reparación directa – acción in rem verso – en caso de desconocimiento de la obligación”. (fls. 1909-1914).

- A través de oficio radicado en COODESTOL el 16 de marzo de 2015, por medio del cual se responde la petición radicada el 23 de enero de 2015, el Hospital informó que realizando el ejercicio de verificación encontró que existían inconsistencias con medicamentos con doble facturación, razón por la cual se requería de un cuidado especial y la designación de un funcionario de COODESTOL para realizar la depuración y comparación requerida, para establecer lo realmente adeudado por el Hospital (fls. 1903-1904).

Bajo esos antecedentes fácticos, considera el despacho que la fecha en que la Cooperativa demandante adquirió la certeza que la Administración no pagaría las sumas adeudadas, y que el Hospital demandado seguía dilatando con requerimientos el pago de las obligaciones, fue el **16 de marzo de 2015**, pues pese a aportar los documentos requeridos y realizar las gestiones pertinentes, sólo hasta esta fecha se puso de presente las inconsistencias que impedían realizar el pago y se continuó con requerimientos de verificación que harían pensar en la actuación dilatoria de la Administración para el reconocimiento de la obligación.

En estos términos debe concluirse que, mientras la cooperativa reclamante haya hecho uso del procedimiento señalado por la Administración para lograr el pago de lo pretendido y tenga la expectativa legítima, otorgada por la misma entidad, de que sus facturas serían estudiadas y pagadas, el daño cuya indemnización puede pretenderse a través de la

reparación directa, esto es, el enriquecimiento sin causa derivado del no pago de dichos recobros, aun no se encuentra consolidado y, por ende, mal podría empezar a computarse el término de caducidad de la acción.

Desde esa perspectiva, teniendo en cuenta que la solicitud de conciliación fue presentada el 3 de noviembre de 2016 y la demanda el 2 de febrero de 2017, considera el despacho que en el presente caso no operó la caducidad del medio de control de reparación directa aquí instaurada, razón por la cual no se declarará probada la excepción propuesta por el Hospital demandado.

3.3.- De la improcedencia de la acción de reparación directa para controvertir compromisos contractuales o inepta demanda por indebida escogencia del medio de control.

Sostiene que de los hechos de la demanda se determina que las partes en el año 2007 suscribieron el contrato de concesión que tenía por objeto el uso y goce de un espacio dentro de las instalaciones del Hospital San Rafael del Municipio de Dolores, para el funcionamiento de una farmacia para la venta de medicamentos, elementos quirúrgicos y artículos relacionados con la salud. Así, las pretensiones de la demanda son por un conflicto entre unos socios, en cuanto a la repartición de utilidades y el pago de facturas, hechos estos que son elementos típicos de una controversia contractual y que se alejan de la razón de ser del medio de control de reparación directa.

Al respecto, si bien es cierto, el 1 de junio de 2007, la E.S.E. Hospital San Rafael celebró con la cooperativa COODESTOL un contrato de concesión, en el cual se le otorgaba a esta última el uso y goce del espacio que se encontraba ubicado dentro de las instalaciones del Hospital, el cual sería utilizado única y exclusivamente para el funcionamiento de una farmacia, donde se venderían medicamentos, elementos quirúrgicos y artículos relacionados con la salud, lo cierto es que dicho negocio jurídico tuvo una vigencia de 12 meses a partir de su perfeccionamiento, mientras que los servicios reclamados corresponden a los años 2013 y 2014.

Si bien, se estableció que dicho contrato sería renovado automáticamente por el mismo periodo, era claro que conforme lo ha señalado el Consejo de Estado en múltiples oportunidades, los contratos en los cuales participa el Estado no pueden estar sujetos a prórrogas automáticas, dado que la Ley 80 de 1993 no establece esa posibilidad y su aplicación infringiría la exigencia legal de que el contrato se eleve a escrito, además de atentar contra los principios que rigen la contratación pública, y afectar en forma ilegítima los márgenes presupuestales que deben ser claramente programados en cada vigencia fiscal, en las instituciones del Estado (Consejo de Estado, providencia del 12 de octubre de 2016, C.P. Dr. Hernán Andrade Rincón, radicado 2013-00125).

En ese orden de ideas, ante la inexistencia de un negocio jurídico legalmente constituido que soporte las obligaciones que se reclaman para los años 2013 y 2014, es claro que en sede contenciosa administrativa la acción de reparación directa es la cuerda procesal adecuada para ventilar las pretensiones derivadas del enriquecimiento sin causa y, en

consecuencia, la normatividad aplicable no es otra que aquella establecida para dicha acción procesal, lo cual determina que la excepción propuesta deberá ser denegada.

3.4.- Inepta demanda por falta de agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad.

Sostiene el Hospital demandado que, si bien es cierto, el demandante presentó la solicitud de conciliación, a través de auto No. 005 del 13 de diciembre de 2016, se declaró que no era susceptible de conciliación por haber operado el fenómeno de la caducidad para demandar, es decir, no se agotó dicho requisito al no darse la oportunidad al Hospital de ser parte dentro de la conciliación.

La anterior excepción no está llamada a prosperar, por las siguientes razones:

El artículo 35 de la Ley 640 de 2001 consagra que, **en los asuntos susceptibles de conciliación**, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa. No obstante, lo anterior, el parágrafo 1 del artículo 2 del Decreto 1716 de 2009 indicó que **no son susceptibles de conciliación judicial** en asuntos de lo contencioso administrativo, los **asuntos en los cuales la correspondiente acción hubiere caducado**.

Bajo ese entendido, teniendo en cuenta que la cooperativa demandante sí presentó la conciliación ante el Procurador Judicial pese a que el Ministerio Público consideró que sus pretensiones estaban caducas, con tal actuación dispositiva se agotó el requisito de procedibilidad, pues la decisión que sobre tal punto hubiere adoptado la Procuraduría en nada afecta el derecho de acción, ya que en últimas la decisión sobre la configuración o no de dicho fenómeno jurídico corresponde al Juez competente, tanto así que en la misma certificación expedida por el Procurador 27 Judicial II para Asuntos Administrativos de Ibagué dejó sentado expresamente: *“De conformidad con lo anteriormente expuesto, se da por agotado el requisito de procedibilidad exigido para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo”*.

Así las cosas, se declara no probada la excepción propuesta.

3.5.- Cosa Juzgada.

Se sustenta la anterior excepción, señalando que lo solicitado ya fue resuelto por el Juzgado Promiscuo de Dolores Tolima, a través de la sentencia del día 8 de febrero de 2016, dentro del radicado 73236408900120150012900, donde se negó el mandamiento de pago solicitado, teniendo en cuenta que los títulos ejecutivos no eran idóneos, unos por falta de firma del creador y beneficiario de los títulos, y otros por ausencia de fecha de recibo de las facturas, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla, requisitos indispensables para la validez y existencia de los referidos documentos.

Sobre el punto, el Código General del Proceso, en su artículo 303 estableció los presupuestos para predicar la cosa juzgada: i) identidad de partes, ii) objeto y iii) causa. De

esta forma, a efectos de determinar si hay cosa juzgada, el juez del asunto debe examinar el proceso judicial anterior y establecer si se configuraron los requisitos antes expuestos.

Al respecto, el Consejo de Estado en reciente sentencia de fecha 17 de mayo de 2018¹, consideró: *“el principio de cosa juzgada tiene por objeto preservar la seguridad jurídica y la imperatividad de las decisiones judiciales. Que, para que se configure, es necesario que, luego de haberse agotado el proceso judicial mediante **sentencia ejecutoriada**, se instaure otro que: (i) involucre a las mismas partes, (ii) «verse sobre el mismo objeto, es decir que se trate de las mismas prestaciones o declaraciones que se reclaman de la justicia», y (iii) tenga la misma causa petendi que originó el anterior, esto es, la razón o motivo por el que se demanda”*.

Visto lo anterior, para el despacho la excepción de cosa juzgada no debe prosperar, pues si bien ante la jurisdicción ordinaria civil se pretendió el pago de las facturas que aquí se ponen de presente, es claro que el asunto allí debatido no se profirió sentencia negativa a las pretensiones, sino que se negó librar mandamiento de pago, decisión que tiene los efectos de rechazo de la demanda y como tal no hace tránsito a cosa juzgada.

Además, debe tenerse en cuenta que el presente caso difiere del tramitado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Dolores, pues en aquella oportunidad se demandó por la vía ejecutiva para obtener el pago de las obligaciones contenidas en las facturas presentadas como título ejecutivo, mientras que en el presente caso se demanda por la compensación de los hechos cumplidos, escenario en el que el análisis ya no se realiza frente al valor o idoneidad de las facturas sino de frente a la efectiva prestación del servicio y configuración de los elementos del enriquecimiento sin causa a la luz de la jurisprudencia proferida por el Consejo de Estado, razón por la cual debe negarse la excepción propuesta.

3.6.- De otra parte, el despacho no encontró probada alguna otra excepción que deba ser declarada de oficio.

La anterior decisión quedó notificada en estrados.

PARTE DEMANDANTE: Sin recurso.

PARTE DEMANDADA: Presentó recurso de apelación en contra de la decisión de las anteriores excepciones, el cual procedió a sustentar, tal como quedó inmerso en el CD de audio anexo a la presente acta (minuto 27:50 a minuto 30:26).

Del anterior recurso se CORRIÓ TRASLADO al apoderado de la parte demandante, quien se pronunció sobre el mismo (minuto 30:36 a minuto 35:17).

Teniendo en cuenta que el recurso de apelación se interpuso y se sustentó en los términos del artículo 244 de la Ley 1437 de 2011, y como quiera que la providencia que decide las excepciones es apelable, de conformidad con lo establecido en el numeral 6 del artículo

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P. Dr. JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ, radicado No. 11001-03-15-000-2017-02670-01(AC).

180 ibídem, se concedió ante el Tribunal Administrativo del Tolima el medio de impugnación formulado por la parte demandada.

En cuanto al efecto del recurso, se consideró que en vista a que la decisión objeto de reproche no era de aquellas contenidas en los numerales 2, 6, 7 y 9 del artículo 243 ibídem, el medio de impugnación concedido lo sería en el efecto suspensivo.

La anterior decisión quedó notificada en estrados, según lo dispone el artículo 202 del CPACA.

- Parte demandante: Sin recurso.
- Parte demandada: Sin recurso

CONSTANCIA: El despacho dejó constancia que cada uno de los actos surtidos en esta audiencia cumplió con las formalidades de que tratan las normas procesales y sustanciales, quedando los apoderados de las partes notificadas en estrados.

Siendo las (9:09) de la mañana se terminó esta audiencia y el acta fue firmada por quienes en ella intervinieron una vez leída y aprobada.

El Juez,


CARLOS DANIEL CUENCA VALENZUELA

El apoderado de la parte demandante,


ALEXANDER CORREA REYES

Representante de COODESTOL,


OMAIRA RODRIGUEZ GALVIS

El apoderado de la parte demandada,


LUIS GABRIEL PÉREZ RIVERA

El Secretario Ad-hoc,


CARLOS FERNANDO MOSQUERA MELO