**EQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO - Controversias contractuales - Procedencia**

[…] Las pretensiones de la demanda, éstas resultan íntimamente ligadas a la actividad contractual sostenida entre la Caja de Compensación Familiar Comfenalco Antioquia y algunos entes territoriales del Departamento de Antioquia, entre los años 2008 y 2011, por cuanto lo perseguido no es otra cosa que el restablecimiento del detrimento patrimonial sufrido por la accionante debido al desequilibrio de la ecuación económica en los contratos aludidos.

**EQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO - Ruptura - Reiteración jurisprudencial**

Sobre la ruptura del equilibrio económico y/o financiero de los contratos estatales, la jurisprudencia de esta Corporación se ha referido ampliamente, para aclarar que no se trata del incumplimiento contractual originado en el comportamiento antijurídico de una de las partes, sino que guarda relación con la alteración de la correlación y equivalencia en las prestaciones, por el ejercicio del poder dentro del marco de la legalidad o por situaciones ajenas a las partes, que hacen más o menos gravosa la prestación.

**EQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO - Ruptura - Eventos - Contratos conmutativos - Hecho del príncipe - Imprevisión**

En el caso de los contratos conmutativos -en los que las prestaciones son equivalentes- como ocurre con los contratos estatales, la presencia de un desequilibrio cuando este se deriva del ejercicio de una potestad estatal ejercida bien sea por el contratante (hecho del príncipe) o por una entidad pública diferente (teoría de la imprevisión), hace surgir el derecho a obtener el restablecimiento del equilibrio económico del contrato.

**EQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO - Restablecimiento -** **Normativa aplicable**

El deber de restablecimiento del equilibrio económico se encuentra previsto en los numerales 3º y 8º del artículo 4º, en el numeral 1º del artículo 5º y en el artículo 27 de la Ley 80 de 1993. (…) Descendiendo al caso concreto, se tiene que las pretensiones elevadas en la demanda se relacionan con el resultado económico de los contratos celebrados entre la parte actora y algunos entes territoriales del Departamento de Antioquia, concretamente, en lo que concierne al equilibrio de la ecuación financiera, por lo que ha de concluirse que dichas solicitudes declarativas y condenatorias comportan una controversia contractual, en los términos del artículo 141 el CPACA.

**ACCIÓN - Determinación** **- Criterios - Pretensión**

Esto, por cuanto la ley diferenció el efecto jurídico que el demandante persigue con el proceso, exteriorizado a modo de pretensiones en la demanda, y lo clasificó en forma de medios de control, de suerte que, tratándose de peticiones ligadas a la ejecución de un contrato, el debate tiene carácter contractual y el procedimiento es el ordinario. El restablecimiento del equilibrio económico es, sin duda, un asunto de tinte contractual pues, además de que tiene su origen en el desarrollo del contrato, es un mecanismo previsto en el Estatuto de Contratación Estatal para conjurar las contingencias que puedan llevar a la inejecución de lo pactado, debido a la satisfacción del interés general que se persigue con los contratos estatales y la importancia que reviste el cumplimiento del acuerdo para el sistema de contratación estatal.

**CONTROVERSIAS CONTRACTUALES** **- Caducidad de la acción**

Así las cosas, como las pretensiones de la demanda corresponden a un debate contractual, el término de caducidad en el presente asunto deberá contabilizarse en la forma dispuesta por el artículo 164, literal j) del CPACA.

**LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO - Servicios de salud - Término - Procedimiento - Ley 80 de 1993 - Ley 1150 de 2007**

Con todo, es claro que la parte actora celebró anualmente contratos con los municipios a los que les prestó sus servicios, negocios que se reputan independientes el uno del otro, con obligaciones autónomas, y con períodos de vigencia y precios distintos; adicionalmente, estos contratos estaban sujetos a liquidación por disposición reglamentaria, frente a lo cual, las partes en los contratos aportados al proceso, pactaron que se haría en la forma dispuesta por las Leyes 80 de 1993 Ley 1150 de 2007, esto es, de mutuo acuerdo, dentro de los cuatro meses siguientes a la finalización del contrato, o unilateralmente por parte del contratante, en los dos meses subsiguientes.

**CADUCIDAD DE LA ACCIÓN - Término - Cómputo**

En ese orden de ideas, como se trata de contratos independientes, que debían ser liquidados, se aplicará la regla de caducidad de los dos (2) años dispuesta en el numeral v) del literal j) del artículo 164 del CPACA, respecto de cada vigencia contractual (así), la acción contenciosa administrativa ejercida por la Caja de Compensación Familiar Comfenalco Antioquia, caducó frente a las pretensiones vinculadas al desarrollo de los contratos que celebró con los entes territoriales, en los años 2008, 2009 y 2010, pero fue oportuna respecto a los contratos suscritos para la vigencia 2011-2012, por lo que se revocará parcialmente la decisión apelada en ese sentido.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA**

**SUBSECCIÒN A**

**Consejera Ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN**

Bogotá, D.C., diez (10) de abril de dos mil diecinueve (2019)

**Radicación número: 05001-23-33-000-2014-01005-02 (61409)**

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

**Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL Y DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA**

**Referencia: REPARACION DIRECTA**

Temas:*EXCEPCIONES / CADUCIDAD – se contabiliza de conformidad con la regla dispuesta por el CPACA, según el origen del daño y la naturaleza de las pretensiones.*

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social y el Departamento de Antioquia contra la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en la audiencia inicial celebrada el 12 de abril de 2018, a través de la cual se declaró no probada la excepción de caducidad propuesta por las entidades demandadas.

**I. A N T E C E D E N T E S**

**1. Demanda**

A través de escrito presentado el 10 de junio de 2014 (fls. 1-49 c. n.° 1), la Caja de Compensación Familiar Comfenalco Antioquia, por conducto de apoderado judicial, interpuso demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa, en contra de la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social y el Departamento de Antioquia, con el fin de que se les declarara patrimonialmente responsables del detrimento patrimonial que padeció debido a la ruptura del equilibrio económico en los contratos que suscribió con algunos municipios del Departamento de Antioquia para la prestación del servicio de salud en el régimen subsidiado, durante los años 2008 a 2012.

Mediante escrito presentado el 30 de junio de 2015, la parte actora reformó la demanda (fls. 559-615 c. n.° 1).

Como fundamentos de hecho se narró, en síntesis, lo siguiente:

Las entidades Promotoras de Salud en el régimen subsidiado actúan por mandato expreso del Fosyga y reciben a cambio de la prestación del servicio de salud, las denominadas “*Unidades de Pago por Capitación*” en el programa de régimen subsidiado –*UPC-S-* , por lo que deben restituir la diferencia entre el costo de la atención en salud y las UPC-S recibidas, cuando estas últimas son superiores.

Las UPC-S resultaban insuficientes para atender los costos de la atención de salud y los gastos operativos por la prestación del servicio, por lo que el Gobierno Nacional incrementó el valor de ese rubro para el período 2013-2014; sin embargo, dicho ajuste se produjo de manera tardía y generó que durante los contratos celebrados por la parte actora entre los años 2008 y 2011 para atender el servicio de salud en el régimen subsidiado, se sufrieran cuantiosas pérdidas.

El desequilibrio de la ecuación financiera se debió a varias razones: *“i) costo de atenciones y medicamentos (oferta y demanda); ii) población muy enferma; iii) universalidad de la atención NO POS-S originada principalmente a raíz de la sentencia T-760 de 2008 de la H. Corte Constitucional que desquició el plan de cobertura y iv) gastos de operación (8%) que al igual que las UPC en el periodo 2008-2012 fueron insuficientes”.*

La empresa demandante sólo suscribió contratos escritos con los entes territoriales en los años 2008, 2009 y 2010 pues, “*más adelante de acuerdo a la evolución normativa, sencillamente el Estado asumía que si la ARS (EPSS) no se había retirado con un aviso remitido con una antelación no menor a 120 días, esa EPS continuaba obligada a atender la población objeto de aseguramiento”.*

En total, la Caja de Compensación Familiar Comfenalco Antioquia prestó el servicio de salud en el régimen subsidiado dentro del Departamento de Antioquia, en el siguiente territorio: i) en el año 2008, en 53 municipios; ii) en los años 2009 y 2010, en 52 municipios y iii) en el año 2011, en 62 municipios. En la ciudad de Medellín únicamente operó en la vigencia 2008-2009 y en los Municipios de Amagá, Betania, Caldas, Carepa, Chigorodó y Yarumal solo prestó servicios en la vigencia 2011-2012.

El detrimento económico padecido por la demandante constituye un daño antijurídico que debe ser objeto de reparación.

**2. Trámite procesal**

Por medio de auto proferido el 23 de enero de 2015, el Tribunal Administrativo de Antioquia admitió la demanda (fls. 472 c. n.° 1).

Las entidades demandadas presentaron oportunamente escritos de contestación, en los siguientes términos:

**2.1. Nación – Ministerio de Salud y Protección Social**

Se opuso a las pretensiones elevadas por la parte actora. Adujo que no se encontraban demostrados los elementos necesarios para que se configurara un daño antijurídico.

Consideró que no se impusieron cargas ajenas a las que debía soportar la empresa demandante ni un tratamiento injustificado o diferencial; además, al tratarse de la prestación de un servicio público existían riesgos asociados, que la contratista debía estar dispuesta a asumir y que, en todo caso, conocía desde el comienzo del desarrollo de las operaciones en el Departamento de Antioquia.

Agregó, que “*si bien es cierto el Ministerio de Salud asumió la función de fijar los valores de la UPC de acuerdo con las informaciones que brindan las EPS para de esta manera contar con datos reales que le permitan establecer un valor que refleje las condiciones de la prestación del servicio, no es menos cierto que este tipo de entidades tiene unas funciones de aseguramiento, lo cual implica riesgos, dentro de los cuales se encuentran los financieros, razón por la cual no es posible pretender desligarse de tales responsabilidades para ser atribuidas a un ente que no está llamado a asumir dichas situaciones”.*

Explicó, también, que dentro del seguimiento realizado por la Corte Constitucional a la sentencia T-760 de 2008 referente a la definición anual de las UPC, se expidieron los autos 261 y 262 que ordenaron igualar dichas unidades de pago por capitación en los regímenes subsidiado y contributivo; no obstante, luego de que el Ministerio de Salud y Protección Social explicara la imposibilidad de igualar estos dos regímenes por las diferencias que presentaban en relación a gastos administrativos y obligaciones, el máximo órgano constitucional determinó la necesidad de contar con expertos en el tema para definir la posibilidad de igualar las UPC, sin alterar el equilibrio financiero ni desestabilizar el sistema de salud.

Mencionó los parámetros establecidos por la ley para calcular la UPC, desde la Ley 100 de 1993 que dispuso tener en cuenta para su tasación la estructura demográfica, el perfil epidemiológico de la población relevante, los riesgos cubiertos y los costos de prestación del servicio, en condiciones medias de calidad, tecnología y hotelería, así como las condiciones financieras del sistema. Además, expuso que la UPC se ha calculado históricamente con base en estudios de suficiencia y relacionó los actos administrativos que fijaron su valor, en los años en que la parte actora manifestó haber sufrido un daño, para resaltar que el Gobierno Nacional sí corrigió periódicamente las desigualdades derivadas de ciertas decisiones políticas.

Como excepciones propuso las siguientes:

i) Caducidad, sustentada en el vencimiento de los dos años previsto en el artículo 164 del CPACA para ejercer la acción de reparación directa, teniendo en cuenta que se pretende el pago de unos supuestos perjuicios derivados de contratos celebrados entre los años 2008 y 2012; sin embargo, la demanda fue presentada solo hasta el 10 de junio de 2014.

ii) *“Inexistencia de daño atribuible al Ministerio de Salud y Protección Social”*, dado que los contratos celebrados por la parte actora para la prestación del servicio de salud fueron suscritos con entidades ajenas a ese ente y, además, la actividad contemplaba unos riesgos que eran conocidos por la empresa demandante. Aunado a esto, los daños alegados en la demanda no cuentan con sustento probatorio y fueron ocasionados presuntamente por el retraso de una entidad diferente a ese Ministerio de Salud y Protección Social.

iii) Falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto al Ministerio de Salud y Protección Social no le compete habilitar o suspender a las EPS que operan en un determinado municipio o departamento, de conformidad con las funciones que le asignó el Decreto 4107 de 2011.

iv) *“Falta de causa para pedir por no existir rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas ni daño antijurídico”,* al no haberse identificado en la demanda un daño que permita estimar la afectación al equilibrio económico de la parte demandante por la asunción de cargas anormales e injustificadas, *“pues en el marco del funcionamiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud, las EPS desarrollan sus funciones dentro de un sistema de aseguramiento que implica para ellas como aseguradoras en salud asumir los eventuales riesgos derivados de la gestión”.*

v) “*Indebida escogencia de la acción para demandar”,* por considerar que la controversia en cuestión está relacionada con los contratos que la parte actora celebró con otros entes públicos para la prestación del servicio de salud, lo cual debía ser ventilado a través del medio de control de controversias contractuales.

**2.2. Departamento de Antioquia**

Se opuso a las pretensiones de la demanda (527-553 c. n.° 1), para lo cual manifestó, en síntesis, que el SGSS le traslada a las EPS que operan en ambos regímenes –*contributivo y subsidiado-* la administración del riesgo financiero y la gestión del riesgo en salud. Adicionalmente, el Departamento de Antioquia no tiene injerencia ni competencia para determinar el valor de la UPC del régimen subsidiado, pues esta es una competencia asignada al Ministerio de Salud y Protección Social.

Aclaró que el 8% del valor de la UPC como ingreso operacional para gastos administrativos, al que hace referencia la parte actora, es el valor máximo que puede ser reconocido a las EPS pero no la regla general y está supeditado a la demostración y justificación de los gastos en que incurrió la entidad, sin perjudicar el porcentaje asignado para garantizar el costo de las atenciones en salud.

Hizo alusión a la Ley 100 de 1993, la Ley 715 de 2001 y el Acuerdo 244 de 2004 para afirmar que las entidades territoriales responsables de la operación del régimen subsidiado son los Municipios, que son los que celebran los contratos para la prestación de dicho servicio.

De otra parte, adujo que las modificaciones normativas a la operación del régimen subsidiado no fueron un impedimento para que la empresa demandante manifestara su voluntad de retiro, con al menos 120 días de antelación a la terminación del contrato, de manera que fue la entidad la que voluntariamente decidió ingresar a la operación del régimen subsidiado y mantenerse en este, frente a lo cual resaltó que cada una de las relaciones contractuales que sostuvo la demandante fue independiente, con vigencias de un año, desde el 1° de abril hasta el 31 de marzo del siguiente año.

Señaló, además, que los factores determinantes de las supuestas dificultades financieras aludidas en la demanda, como el valor de la UPC y la cobertura del plan de beneficios en salud POS, obedecen a componentes que no determina ese ente territorial y son ajenos a sus competencias, pues corresponden únicamente a la Nación.

En cuanto a los costos de la atención en salud precisó que la Resolución 5334 de 2008 contempló el procedimiento de recobro, el cual está sujeto al cumplimiento de ciertos requisitos, condiciones y plazos que en caso de no reunirse, implican para la entidad interesada la asunción de las consecuencias derivadas del no reconocimiento, por ser una carga que le corresponde al contratista. Mencionó que como la parte actora, incluso tres años después de finalizar operaciones, continuaba radicando solicitudes de recobro, era discutible el monto de las supuestas pérdidas que refirió en la demanda.

En el escrito de contestación, propuso las excepciones que denominó: i) *“inexistencia de la obligación en cabeza del Departamento de Antioquia”* dado que los factores determinantes del daño a los que hizo alusión la demanda son propias de la Nación y ajenas al Departamento de Antioquia; ii) “*incumplimiento de la carga de no asumir pérdidas – violación a la carga o deber de mitigar el daño – hecho de la víctima”* por cuanto era a la empresa demandante a la que le correspondía retirarse voluntariamente de la operación del régimen subsidiado para evitar las pérdidas que estaba presentando; iii) “*inexistencia de nexo de causalidad”* porque no hay relación entre la actuación de ese ente territorial y el daño alegado en la demanda y iv) caducidad, para lo cual adujo que el derecho de acción fue ejercido una vez vencido el término de dos años contados a partir de que la EPS tuvo o debió tener conocimiento de las pérdidas obtenidas, en cada vigencia contractual, la última finalizada el 31 de marzo de 2012.

**3. Audiencia inicial – decisión apelada**

El Tribunal Administrativo de Antioquia, en la Audiencia Inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, celebrada el 12 de abril de 2018 (CD anexo fl. 1068 c. ppal.) declaró no probadas las excepciones de caducidad y falta de legitimación en la causa por pasiva propuestas por las entidades demandadas.

En relación con la excepción de caducidad, señaló que esta no se configuraba por cuanto en la demanda se mencionó que el daño ocasionado a la parte actora se consumó cuando la empresa demandante se retiró del programa de régimen subsidiado, esto es, el 31 de marzo de 2012, así, el término para interponer el medio de control de reparación directa, en principio, vencía el 31 de marzo de 2014; sin embargo, éste se suspendió durante cinco días a partir de la presentación de la solicitud de conciliación prejudicial -*26 de marzo de 2014-* y se reanudó el siguiente día de haber sido expedida la constancia de conciliación -*6 de junio de 2014-*, por lo que la demanda presentada el 10 de junio de 2014 fue oportuna.

Respecto a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva frente a la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social, manifestó que en esa instancia del proceso no era posible desvincular del litigio a la entidad demandada, toda vez que en el libelo introductorio se afirmó que fueron las políticas establecidas por dicha entidad mediante las cuales fijó la UPC, las que ocasionaron el desequilibrio financiero en los contratos celebrados por la parte actora y, en ese sentido era necesario surtir toda la etapa probatoria para determinar la responsabilidad que le asiste en los hechos alegados.

**4. Recursos de apelación**

Inconformes con lo decidido respecto a la excepción de caducidad, el Departamento de Antioquia y la Nación –Ministerio de Salud y Protección Social interpusieron, en la audiencia inicial, recurso de apelación que fue sustentado por cada entidad en los siguientes términos:

El **Departamento de Antioquia** (min. 18:16) sostuvo que la parte actora pretende extender el término de caducidad, más allá de lo dispuesto por el artículo 140 del CPACA, toda vez que en el caso concreto, el hecho generador del daño se derivó de los contratos suscritos con 58 municipios de Antioquia, los cuales tenían una vigencia de un año según el Acuerdo 77 de 1997, reformado por el Acuerdo 15 de 2009, comprendido desde el 1° de abril al 31 de marzo del año siguiente, de manera que los resultados de la operación se pudieron conocer al finalizar cada anualidad.

Manifestó que para la época de los hechos, se exigía la liquidación de cada contrato dentro de los cuatro meses siguientes a la terminación de su vigencia y, en esa etapa se hacía una revisión de la ejecución total del acuerdo, luego la parte actora, desde ese momento, debió tener conocimiento del balance de cada contrato, máxime cuando tenía el deber de presentar ante la Superintendencia Nacional de Salud los estados financieros consolidados de cada año, en los que se reflejaban las pérdidas y ganancias de la operación.

Adujo, también, que en el caso del municipio de Medellín, la empresa demandante operó únicamente un año en el régimen subsidiado, desde abril de 2008 hasta marzo 2009, y pese a ello continuó suscribiendo contratos con otros municipios de Antioquia, siendo claro que debía computarse el término de caducidad frente a la operación desarrollada en cada municipio.

El **Ministerio de Salud y Protección Social** (min. 27:00) indicó que según lo expuesto en la demanda, no se plantea una controversia contractual sino un enriquecimiento sin causa, por lo que hizo alusión a la sentencia proferida por el Consejo de Estado en el proceso radicado bajo el número 2001-049-01, para concluir que, en el caso concreto, el daño al que alude la parte actora se desprende de obligaciones puras y simples, en tanto no están sometidas a condición o plazo y, por ende, son exigibles desde su nacimiento, esto es, diariamente dentro de la operación del servicio de salud. Por lo anterior, afirmó que el asunto no se refiere a obligaciones de tracto sucesivo.

Así, dado que no está probado que la demandante hubiera prestado servicios después del mes de marzo de 2012, en su criterio, debía colegirse que operó la excepción de caducidad.

**II. CONSIDERACIONES**

**1. Procedencia del recurso de apelación y competencia del Despacho**

Al presente asunto le resultan aplicables las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA, en consideración a lo establecido en el artículo 308[[1]](#footnote-1) de dicha normativa, dado que la demanda se presentó el 10 de junio de 2014; así mismo, son aplicables las normas del Código General del Proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 306 del CPACA[[2]](#footnote-2) y la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado proferida en relación con la vigencia de la Ley 1564 de 2012, contentiva del Código General del Proceso[[3]](#footnote-3).

La decisión impugnada es pasible del recurso de apelación, según lo dispuesto en el numeral sexto del artículo 180 del CPACA, toda vez que a través de esta se resolvió, en audiencia inicial, la excepción de caducidad propuesta por las entidades demandadas; adicionalmente, dicho recurso se interpuso y sustentó de manera oportuna, conforme lo señala el artículo 244 *ibídem*, por lo que el Despacho[[4]](#footnote-4) procederá a resolver la controversia en atención a la competencia que le asigna el artículo 150 de la referida normativa[[5]](#footnote-5).

**2. Caso concreto**

El debate que ocupa la atención del Despacho se contrae a determinar si en el caso concreto operó el fenómeno de la caducidad.

La parte actora, en el pronunciamiento que realizó en la Audiencia Inicial (min. 32:12) frente a los recursos de apelación presentados por las entidades demandadas, sostuvo que la controversia suscitada no recae en los contratos que esa Caja de Compensación Familiar celebró para la prestación del servicio de salud en el régimen subsidiado, sino en el enriquecimiento injustificado que tuvo la Nación por hacer incurrir en pérdidas a esa empresa debido a la reglamentación que profirió, lo cual generó de contera que el sistema fracasara. En ese entendido, el término de caducidad debía contabilizarse a partir del cierre de operaciones de la entidad demandante, pues desde ese momento estuvo imposibilitada para ejercer sus funciones en el régimen subsidiado del sistema de salud.

Las entidades demandadas, como sustento de los recursos que interpusieron, adujeron que sí operó la caducidad, con base en dos hipótesis: i) la parte actora tuvo conocimiento de las pérdidas en que incurrió al finalizar cada contrato pero no ejerció su derecho de acción oportunamente, y ii) al tratarse de obligaciones puras y simples, el daño se consolidaba a medida que se desarrollaban los contratos, por lo que la parte actora debía solicitar el pago de las sumas asumidas conforme se causaban.

Para dilucidar el tema, conviene analizar las pretensiones elevadas en la demanda.

La parte actora solicitó a la jurisdicción declarar que, por causas imputables a las entidades demandadas, se ocasionó la ruptura del equilibrio económico en los contratos que celebró durante los años 2008 a 2012, con diferentes municipios del Departamento de Antioquia, para la prestación del servicio de salud en el régimen subsidiado, debido, en síntesis, a la inadecuada reglamentación del sistema de salud durante el lapso referido, especialmente, en cuanto a la definición de las tarifas de las UPC, el valor de los medicamentos y la partida destinada a gastos de administración, lo que ocasionó pérdidas económicas para la empresa demandante.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó condenar a las entidades encartadas al pago de la suma de $1.200’000.000, que equivale a las pérdidas y perjuicios en que incurrió esa empresa por la ruptura del equilibrio contractual a que se hizo alusión en el párrafo anterior.

Se desprende de lo mencionado, que el hecho dañoso al que alude la demandante para fundar sus pretensiones, corresponde al establecimiento de políticas inadecuadas por parte de la administración, que impedían garantizar la estabilidad económica de los acuerdos celebrados para la prestación del servicio de salud en el régimen subsidiado, lo cual conllevaba a que la operación se tornara insostenible, ocasionando un detrimento patrimonial injustificado a las empresas responsables de dicho servicio. Esto le ocurrió a la parte actora, quien se vio obligada a abandonar la ejecución de labores en el año 2012, por las pérdidas que obtuvo durante su participación en el régimen subsidiado, desde el año 2008 hasta el año 2012.

En la demanda se refirió, enfáticamente, que la desatención de las entidades gubernamentales se superó solo hasta la vigencia 2013-2014, cuando se advirtió la inequidad de las tarifas aplicadas en años anteriores y se procedió a corregir dicha deficiencia. Pese a lo anterior, según argumentó la parte demandante, las medidas se adoptaron tardíamente, cuando esa Caja de Compensación Familiar ya había abandonado su operación en el régimen subsidiado, debido al detrimento percibido en años anteriores.

En cuanto al daño, se alegó que este se produjo durante el desarrollo de los contratos celebrados entre la empresa demandante y varios municipios del Departamento de Antioquia, durante las vigencias 2008 a 2009, 2009 a 2010, 2010 a 2011 y 2011 a 2012, concretamente por el desequilibrio económico que se produjo año a año, al no haberse cubierto con las UPC la totalidad de los costos de la atención médica brindada.

No obstante, en criterio de la parte actora, el daño padecido no tuvo por causa aspectos inherentes a la ejecución de los contratos, sino que se derivó del modelo económico adoptado por el Gobierno Nacional para la atención del régimen subsidiado que no permitía el equilibrio de la ecuación financiera para el contratista.

De acuerdo con el libelo introductorio, el Gobierno Nacional, para la vigencia 2013-2014, efectuó modificaciones reglamentarias en cuanto a la tarifa de las UPC, el costo de los medicamentos y los gastos de administración, de manera que los dineros entregados a los prestadores del servicio de salud resultaran suficientes para cubrir el costo de la atención médica. Empero, para ese momento, la Caja de Compensación Familiar Comfenalco Antioquia, ya no prestaba servicios en el régimen subsidiado, debido a las pérdidas que sufrió durante las actividades desarrolladas entre el año 2008 y el año 2012.

Por ende, las causas que daban origen al daño se superaron con la adecuada reglamentación efectuada en el año 2013; sin embargo, el perjuicio económico que se adujo en la demanda, se concretó desde el primer contrato suscrito en el 2008, al punto que en el año 2012, la parte actora debió abandonar sus operaciones en el régimen subsidiado.

Según se afirmó en la demanda, el daño provocado en las operaciones desarrolladas en el período 2008-2012, se concretó en el desequilibrio económico ocurrido en cada vigencia contractual, el cual ascendió a las siguientes sumas:

|  |  |
| --- | --- |
| **Vigencia contrato** | **Pérdidas reportadas** |
| 2008-2009 | $10.385’377.000 |
| 2009-2010 | $6.257’928.000 |
| 2010-2011 | $27.298’693.000 |
| 2011-2012 | $35’550.202 |

Se concluye de lo expuesto, que el menoscabo al que hace alusión la parte actora, se derivó directamente de los contratos que celebró con la administración en los años 2008, 2009, 2010 y 2011, debido, según lo afirmó la misma demandante, a la ruptura del equilibrio económico en esos negocios jurídicos, por la diferencia entre los recursos destinados por el Gobierno Nacional para atender el sistema de salud en el régimen subsidiado y el costo real de la atención médica en que incurrió la Caja de Compensación Familiar Comfenalco Antioquia.

Pese a que la demandante insiste en que la controversia no se relaciona con la ejecución de los contratos que celebró sino con la acción tardía por parte del Gobierno Colombiano de regular equilibradamente el presupuesto destinado a la atención del sistema de salud, lo cierto es que revisadas las pretensiones de la demanda, éstas resultan íntimamente ligadas a la actividad contractual sostenida entre la Caja de Compensación Familiar Comfenalco Antioquia y algunos entes territoriales del Departamento de Antioquia, entre los años 2008 y 2011, por cuanto lo perseguido no es otra cosa que el restablecimiento del detrimento patrimonial sufrido por la accionante debido al desequilibrio de la ecuación económica en los contratos aludidos.

Sobre la ruptura del equilibrio económico y/o financiero de los contratos estatales, la jurisprudencia de esta Corporación se ha referido ampliamente, para aclarar que no se trata del incumplimiento contractual originado en el comportamiento antijurídico de una de las partes, sino que guarda relación con la alteración de la correlación y equivalencia en las prestaciones, por el ejercicio del poder dentro del marco de la legalidad o por situaciones ajenas a las partes, que hacen más o menos gravosa la prestación[[6]](#footnote-6).

En el caso de los contratos conmutativos *-en los que las prestaciones son equivalentes-* como ocurre con los contratos estatales, la presencia de un desequilibrio cuando este se deriva del ejercicio de una potestad estatal ejercida, bien sea por el contratante (hecho del príncipe) o por una entidad pública diferente (teoría de la imprevisión), hace surgir el derecho a obtener el restablecimiento del equilibrio económico del contrato[[7]](#footnote-7).

El deber de restablecimiento del equilibrio económico se encuentra previsto en los numerales 3º y 8º del artículo 4º[[8]](#footnote-8), en el numeral 1º del artículo 5º[[9]](#footnote-9) y en el artículo 27[[10]](#footnote-10) de la Ley 80 de 1993.

Descendiendo al caso concreto, se tiene que las pretensiones elevadas en la demanda se relacionan con el resultado económico de los contratos celebrados entre la parte actora y algunos entes territoriales del Departamento de Antioquia, concretamente, en lo que concierne al equilibrio de la ecuación financiera, por lo que ha de concluirse que dichas solicitudes declarativas y condenatorias comportan una controversia contractual, en los términos del artículo 141 el CPACA[[11]](#footnote-11).

Esto, por cuanto la ley diferenció el efecto jurídico que el demandante persigue con el proceso, exteriorizado a modo de pretensiones en la demanda, y lo clasificó en forma de medios de control[[12]](#footnote-12), de suerte que tratándose de peticiones ligadas a la ejecución de un contrato, el debate tiene carácter contractual y el procedimiento es el ordinario.

El restablecimiento del equilibrio económico es, sin duda, un asunto de tinte contractual pues, además de que tiene su origen en el desarrollo del contrato, es un mecanismo previsto en el Estatuto de Contratación Estatal para conjurar las contingencias que puedan llevar a la inejecución de lo pactado, debido a la satisfacción del interés general que se persigue con los contratos estatales y la importancia que reviste el cumplimiento del acuerdo para el sistema de contratación estatal.

Así las cosas, como las pretensiones de la demanda corresponden a un debate contractual, el término de caducidad en el presente asunto deberá contabilizarse en la forma dispuesta por el artículo 164, literal j) del CPACA, que dispone:

***Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda.****La demanda deberá ser presentada: (…)*

*2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad: (…)*

*j) En las relativas a contratos el término para demandar será de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.*

*Cuando se pretenda la nulidad absoluta o relativa del contrato, el término para demandar será de dos (2) años que se empezarán a contar desde el día siguiente al de su perfeccionamiento. En todo caso, podrá demandarse la nulidad absoluta del contrato mientras este se encuentre vigente.*

*En los siguientes contratos, el término de dos (2) años se contará así:*

*i) En los de ejecución instantánea desde el día siguiente a cuando se cumplió o debió cumplirse el objeto del contrato;*

*ii) En los que no requieran de liquidación, desde el día siguiente al de la terminación del contrato por cualquier causa;*

*iii) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada de común acuerdo por las partes, desde el día siguiente al de la firma del acta;*

*iv) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada unilateralmente por la administración, desde el día siguiente al de la ejecutoria del acto administrativo que la apruebe;*

*v) En los que requieran de liquidación y esta no se logre por mutuo acuerdo o no se practique por la administración unilateralmente, una vez cumplido el término de dos (2) meses contados a partir del vencimiento del plazo convenido para hacerlo bilateralmente o, en su defecto, del término de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación del contrato o la expedición del acto que lo ordene o del acuerdo que la disponga;*

En la demanda se adujo que la vigencia de los contratos celebrados para la prestación del servicio de salud en el régimen subsidiado, comprendía el período del 1° de abril al 31 de marzo del año siguiente, por disposición del Acuerdo 244 de 2003.

En el mismo sentido, el Departamento de Antioquia, al sustentar el recurso de apelación que es objeto de estudio, manifestó que por ley la vigencia de los contratos era la señalada en el párrafo anterior y, además, que se exigía la liquidación de cada contrato dentro de los cuatro meses siguientes a la terminación de su vigencia. Frente a este argumento, la parte actora mencionó en la audiencia inicial que aunque los contratos en cuestión efectivamente establecieron que debían liquidarse dentro de los cuatro meses siguientes a su terminación, ello no ocurrió porque eran acuerdos continuos (min. 36:38).

Al respecto, de conformidad con lo dispuesto en los Acuerdos 244 de 2003[[13]](#footnote-13), y 415 de 2009[[14]](#footnote-14) expedidos por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, que regulaban el Régimen Subsidiado de Salud para la época de los hechos, el período de contratación para proveer el aseguramiento de la población afiliada a ese régimen era de un (1) año, comprendido entre el 1° de abril y el 31 de marzo del año siguiente. Esta última disposición, que entró a regir el 29 de mayo de 2009, disponía la obligación de liquidar el contrato dentro de los cuatro meses siguientes a su terminación[[15]](#footnote-15); por su parte, el Acuerdo inicial, establecía que al finalizar cada anualidad, se debía efectuar el balance de la operación, para determinar el cumplimiento de las obligaciones contractuales y la ejecución de los recursos.

Con base en lo anterior, se colige que no le asiste razón a la parte actora, cuando manifiesta que los contratos que suscribió no podían liquidarse porque eran consecutivos, pues la reglamentación de la época exigía, de un lado, que en cada vigencia debía celebrarse un contrato para la prestación del servicio de salud en el régimen subsidiado y, por otro lado, que se debía liquidar el contrato al cabo de su terminación o al menos presentarse un balance sobre la operación.

Con todo, es claro que la parte actora celebró anualmente contratos con los municipios a los que les prestó sus servicios, negocios que se reputan independientes el uno del otro, con obligaciones autónomas, y con períodos de vigencia y precios distintos; adicionalmente, estos contratos estaban sujetos a liquidación por disposición reglamentaria, frente a lo cual, las partes en los contratos aportados al proceso, pactaron que se haría en la forma dispuesta por las Leyes 80 de 1993 Ley 1150 de 2007, esto es, de mutuo acuerdo, dentro de los cuatro meses siguientes a la finalización del contrato, o unilateralmente por parte del contratante, en los dos meses subsiguientes (CD anexos a fls. 45 y 128 c. n.° 1).

Se aclara que aunque la parte actora, para una misma anualidad, celebró más de un contrato[[16]](#footnote-16) con algunos municipios con el mismo objeto -*prestar el servicio de salud en el régimen subsidiado-*, debido a que el número de población atendida se segregó pese a que pertenecía al mismo ente territorial, la vigencia de los negocios jurídicos en todo caso fue la misma, de acuerdo con lo establecido por la reglamentación imperante en la época.

Advierte la Sala que, a pesar de que los contratos en cuestión se pactó la facultad de los entes territoriales contratantes de liquidar unilateralmente los acuerdos, pese a que el régimen jurídico aplicable a esos negocios jurídicos era el privado, el Despacho tendrá en cuenta, para efectos de contabilizar la caducidad, los plazos de liquidación acordados por las partes en los contratos.

En ese orden de ideas, como se trata de contratos independientes, que debían ser liquidados, se aplicará la regla de caducidad de los dos (2) años dispuesta en el numeral v) del literal j) del artículo 164 del CPACA, respecto de cada vigencia contractual, así:

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **Vigencia contractual** | **Fecha de terminación** | **Plazo para liquidación bilateral** | **Plazo para liquidación unilateral** | **Caducidad** |
| 2008-2009 | 31/03/2009 | 31/07/2009 | 30/09/2009 | 1/10/2011 |
| 2009-2010 | 31/03/2010 | 31/07/2010 | 30/09/2010 | 1/10/2012 |
| 2010-2011 | 31/03/2011 | 31/07/2011 | 30/09/2011 | 1/10/2013 |
| 2011-2012 | 31/03/2012 | 31/07/2012 | 30/09/2012 | 1/10/2014 |

En el presente asunto, la solicitud de conciliación prejudicial se presentó el 26 de marzo de 2014 (fl. 236 c. n.° 1), cuando ya había operado el fenómeno de la caducidad para las reclamaciones derivadas de los contratos suscritos en las vigencias 2008-2009, 2009-2010 y 2010-2011.

A diferencia de lo anterior, en lo que concierne a las pretensiones relacionadas con el desequilibrio económico de los contratos[[17]](#footnote-17) celebrados en la vigencia 2011-2012, la demanda se presentó oportunamente, toda vez que fue radicada el 10 de junio de 2014, es decir, antes del vencimiento del término de caducidad que operaría el 1° de octubre de 2014.

Se sigue de lo anterior, que la acción contenciosa administrativa ejercida por la Caja de Compensación Familiar Comfenalco Antioquia, caducó frente a las pretensiones vinculadas al desarrollo de los contratos que celebró con los entes territoriales, en los años 2008, 2009 y 2010, pero fue oportuna respecto a los contratos suscritos para la vigencia 2011-2012, por lo que se revocará parcialmente la decisión apelada en ese sentido.

De acuerdo con lo expuesto, se

**RESUELVE:**

**PRIMERO. REVOCAR** parcialmente la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en la audiencia inicial celebrada el 12 de abril de 2018, para en su lugar **DECLARAR** probada la excepción de caducidad respecto de las pretensiones relacionadas con la ruptura del equilibrio económico de los contratos mencionados en la demanda, suscritos entre la Caja de Compensación Familiar Comfenalco Antioquia y algunos entes territoriales del Departamento de Antioquia, en las vigencias 2008-2009, 2009-2010 y 2010-2011.

**SEGUNDO:** Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**MARÍA ADRIANA MARÍN**

Magistrada

1. “Artículo 308. Ley 1437 de 2012. Régimen de transición y vigencia*. “El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012. Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia. Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior*”. [↑](#footnote-ref-1)
2. Artículo 306. Aspectos no regulados. “*En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.* [↑](#footnote-ref-2)
3. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante auto del 25 de junio de 2014, radicación 49.299, M.P. Enrique Gil Botero, dispuso que en virtud del principio del efecto útil de las normas, el Código General del Proceso entró a regir a partir del 1º de enero de 2014, *“salvo las situaciones que se gobiernen por la norma de transición (…) las cuales se resolverán con la norma vigente al momento en que inició el respectivo trámite (…)”.*

   Lo anterior, ante la evidencia de que en esta Jurisdicción, desde la expedición de la Ley 1437 de 2011, se implementó un sistema principalmente oral, razón por la cual, dada la existencia de las condiciones físicas y logísticas requeridas para ello, resultaría carente de fundamento la inaplicación del Código General del Proceso. [↑](#footnote-ref-3)
4. De conformidad con lo establecido en el artículo 125 del CPACA, corresponde al Despacho resolver el presente recurso de apelación, por cuanto no se trata de aquellas decisiones enlistadas en los numerales primero a cuarto del artículo 243 del CPACA, cuyo conocimiento corresponde a la Sala. [↑](#footnote-ref-4)
5. Artículo 150. “*Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia y cambio de radicación. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia*”. [↑](#footnote-ref-5)
6. En sentencia de 13 de noviembre de 2018, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, en el proceso rad. bajo el n.° 25000-23-26-000-2006-00845-01(36862), M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, se definió la “*ruptura del equilibrio económico-financiero del contrato*” en los siguientes términos:

   “*(…) supone la alteración del sinalagma funcional (correlación y equivalencia en las prestaciones) pactado al inicio de la relación negocial, bien sea por la expresión del poder soberano del Estado, capaz de afectar el vínculo jurídico a través de decisiones con relevancia jurídica, bien por la voluntad de la parte que, dentro de la relación contractual, ostenta posición de supremacía frente a su co-contratante, bien por situaciones imprevistas, imprevisibles e irresistibles que impactan la economía del contrato o por hechos previsibles en cuanto a su ocurrencia, pero con efectos imprevistos e irresistibles (como la variación de precios), por razones no imputables a las partes.*

   *“La Sección Tercera de esta Corporación ha acogido las teorías desarrolladas por la doctrina foránea en torno a las fuentes que dan lugar a la ruptura del equilibrio económico-financiero del contrato estatal, señalando que éste puede verse alterado por actos y hechos de la administración o por factores externos o extraños a las partes involucradas en la relación contractual. A los primeros se les denomina ‘hecho del príncipe’ y ‘potestas ius variandi’ (álea administrativa), mientras que a los supuestos que emergen de la segunda fuente se les enmarca dentro de la denominada ‘teoría de la imprevisión” y, paralelamente, en la ‘teoría de la previsibilidad’. Lo anterior permite deducir, con absoluta claridad, que aquel equilibrio puede verse alterado por el ejercicio del poder dentro del marco de la legalidad o por situaciones ajenas a las partes, que hacen más o menos gravosa la prestación; pero, en ningún caso tiene lugar por los comportamientos antijurídicos de las partes del contrato”.* [↑](#footnote-ref-6)
7. Al respecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia de 6 de mayo de 2015, proferida en el proceso rad. bajo el n.° 05001-23-31-000-1995-00271-01(31837), M.P. Olga Mélida Valle de la Hoz, explicó en detalle los eventos en los que puede darse el desequilibrio económico de los contratos, entre ellos, la expedición de un acto por parte de un ente estatal, y sus efectos, sobre lo cual mencionó lo siguiente:

   *“Ahora bien, en el derecho vernáculo la doctrina y jurisprudencia mayoritaria han efectuado una distinción, para señalar que los eventos de desequilibrio generados a partir de un acto de imperio expedido por la entidad contratante son los únicos que se enmarcan dentro de la denominada teoría del hecho del príncipe (fait du prince) (tesis strictu sensu) y, por consiguiente, son los únicos supuestos en que el restablecimiento de la ecuación financiera no sólo comprende los costos y gastos en que incurrió el contratista, sino, de igual forma, la utilidad esperada. A contrario sensu, si la decisión administrativa que impactó el contrato de manera negativa fue proferida por una entidad estatal distinta a la contratante, será aplicable la teoría de la imprevisión, de conformidad con las consecuencias que de la misma se desprenden, tal y como se analizará en el acápite siguiente, esto es, supuestos en los que la economía del contrato se altera en virtud de un hecho externo a las partes contratantes”.* [↑](#footnote-ref-7)
8. **Artículo 4. De los derechos y deberes de las entidades estatales.** “*Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales: (…)*

   *3o. Solicitarán la actualización o la revisión de los precios cuando se produzcan fenómenos que alteren en su contra el equilibrio económico o financiero del contrato. (…)*

   *8o. (Reformado por la Ley 1150 de 2007) Adoptarán las medidas necesarias para mantener durante el desarrollo y ejecución del contrato las condiciones técnicas, económicas y financieras existentes al momento de proponer en los casos en que se hubiere realizado licitación, o de contratar en los casos de contratación directa. Para ello utilizarán los mecanismos de ajuste y revisión de precios, acudirán a los procedimientos de revisión y corrección de tales mecanismos si fracasan los supuestos o hipótesis para la ejecución y pactarán intereses moratorios”*. [↑](#footnote-ref-8)
9. **Artículo 5. De los derechos y deberes de los contratistas.** *“Para la realización de los fines de que trata el artículo*[*3*](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0080_1993.html#3)*o. de esta ley, los contratistas:*

   *1o. Tendrán derecho a recibir oportunamente la remuneración pactada y a que el valor intrínseco de la misma no se altere o modifique durante la vigencia del contrato.*

   *En consecuencia tendrán derecho, previa solicitud, a que la administración les restablezca el equilibrio de la ecuación económica del contrato a un punto de no pérdida por la ocurrencia de situaciones imprevistas que no sean imputables a los contratistas. Si dicho equilibrio se rompe por incumplimiento de la entidad estatal contratante, tendrá que restablecerse la ecuación surgida al momento del nacimiento del contrato. (…)”* [↑](#footnote-ref-9)
10. **Artículo 27. De la ecuación contractual.** *“En los contratos estatales se mantendrá la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o de contratar, según el caso. Si dicha igualdad o equivalencia se rompe por causas no imputables a quien resulte afectado, las partes adoptarán en el menor tiempo posible las medidas necesarias para su restablecimiento.*

    *Para tales efectos, las partes suscribirán los acuerdos y pactos necesarios sobre cuantía, condiciones y forma de pago de gastos adicionales, reconocimiento de costos financieros e intereses, si a ello hubiere lugar, ajustando la cancelación a las disponibilidades de la apropiación de que trata el numeral 14 del artículo*[*25*](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0080_1993.html#25)*. En todo caso, las entidades deberán adoptar las medidas necesarias que aseguren la efectividad de estos pagos y reconocimientos al contratista en la misma o en la siguiente vigencia de que se trate”.* [↑](#footnote-ref-10)
11. **Artículo 141. Controversias contractuales*.*** *”Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley. Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos* [*137*](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1437_2011_pr003.html#137) *y* [*138*](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1437_2011_pr003.html#138) *de este Código, según el caso. El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes”.* [↑](#footnote-ref-11)
12. Se puntualiza que en vigencia de la Ley 1437 de 2011, el demandante de manera discrecional y atendiendo a la causa del daño, debe incoar la pretensión correspondiente a efectos de ejercer la acción contencioso administrativa, sin que sea dable hablar de una indebida escogencia de la acción y/o medio de control, pues no existe una *“acción”* en la que deba adecuarse la pretensión según la *causa petendi,* dado que es posible acumular pretensiones que tengan origen en diversos supuestos de responsabilidad.

    Acerca del concepto de pretensión en el CPACA, el tratadista Juan Carlos Garzón Martínez efectuó la siguiente aclaración: *“Lo que se quiere resaltar es que la pretensión no es un derecho, sino como lo sostiene la doctrina, un simple acto de voluntad, para el cual no se requiere más que su manifestación o exteriorización mediante la demanda. La pretensión implica indicar lo que se persigue con ella y de igual manera la afirmación que lo reclamado se deduce de hechos (causa petendi) que coinciden con los supuestos fácticos consagrados en la norma jurídica, que se pretende activar para lograr los efectos jurídicos perseguidos (de ahí el por qué se exige al demandante con la demanda, indicar lo que se pide y los fundamentos de hecho y de derecho). En materia de clasificación de las pretensiones, puede indicarse que la misma depende de alguna manera de la relación sustancial que se quiere reclamar; en consecuencia puede hablarse de pretensiones objetivas de legalidad; subjetivas de legalidad; contractuales; reparación directa; etc.”.*

    GARZON MARTÍNEZ, Juan Carlos. *El nuevo proceso contencioso administrativo,* Bogotá D.C., Editorial Ediciones, Doctrina y Ley Ltda., 2014, p. 234. [↑](#footnote-ref-12)
13. *“Por medio del cual se definen la forma y las condiciones de operación del Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.* Parcialmente modificado por el Acuerdo 294 de 2005.**Artículo 45. Contratos de aseguramiento.** “*Para administrar los recursos del Régimen Subsidiado y proveer el aseguramiento de la población afiliada a este régimen, la entidad territorial suscribirá un solo contrato con cada Administradora del Régimen Subsidiado, por el número de afiliados carnetizados, que incluye la población trasladada, la nueva por ampliación de cobertura, y la población de continuidad. El período de contratación será de un (1) año, comprendido entre el primero (1o.) de abril y el treinta y uno (31) de marzo, el cual será prorrogable anualmente hasta por dos (2) años más, previo el trámite presupuestal pertinente.*

    *Al finalizar cada anualidad se efectuarán balances para efectos de determinar el cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de las ARS y la ejecución de recursos”.* [↑](#footnote-ref-13)
14. *“Por medio del cual se modifica la forma y condiciones de operación del Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.* **Artículo 53. Vigencia del contrato.** “*El período de contratación será de un (1) año, comprendido entre el primero (1°) de abril y el treinta y uno (31) de marzo del año siguiente”.*

    Este Acuerdo empezó a regir el 29 de mayo de 2009 y derogó el Acuerdo 244 de 2003. [↑](#footnote-ref-14)
15. **Artículo 68. Liquidación de contratos**. *“Al finalizar la vigencia contractual, se efectuará una revisión integral de la ejecución del contrato para efectos de determinar el cumplimiento de las obligaciones por parte de las EPS-S y la ejecución de recursos. La liquidación del contrato deberá efectuarse a más tardar cuatro (4) meses finalizado el período contractual. Las Entidades Territoriales responsables de la operación del Régimen Subsidiado que no se encuentren en cobertura superior, no podrán acceder a recursos de ampliación de cobertura sin cumplir este requisito (…)”.* [↑](#footnote-ref-15)
16. Con algunos municipios, la parte actora celebró más de un contrato con el mismo objeto y término de duración, pero con diferente cantidad de población beneficiaria. Además, los contratos se modificaron a través de otrosíes para ampliar el plazo, de modo que cubrieran toda la vigencia exigida por el Gobierno Nacional, la cual finalizaba el 31 de marzo de cada año. [↑](#footnote-ref-16)
17. En esta vigencia, la Caja de Compensación Familiar Comfenalco Antioquia celebró contratos diferentes con 62 municipios del Departamento de Antioquia. [↑](#footnote-ref-17)