

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS MEDICO QUIRURGICOS – Relación Contractual – Formalidades

La Sala en recientes pronunciamientos precisó que (i) el régimen jurídico aplicable a los contratos de las E.P.S es el previsto en las normas comerciales y civiles, al tenor de lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 (ii) la doctrina nacional ha sostenido que, en el marco de la aludida Ley, para la prestación del servicio de salud se previeron regímenes especiales de contratación para las E.S.E., E.P.S., A.R.S. y A.R.P y (ii) esta jurisdicción es la competente para conocer de los contratos estatales, independientemente, del régimen de derecho aplicable.

Lo anterior, en razón de que en los términos del artículo 1500 del Código Civil “el contrato es real cuando, para que sea perfecto, es necesaria la tradición de la cosa a que se refiere; es solemne cuando está sujeto a la observancia de ciertas formalidades especiales, de manera que sin ellas no produce ningún efecto civil; y es consensual cuando se perfecciona por el solo consentimiento.

Es este punto, vale considerar que acorde con el artículo 49 constitucional, desarrollado por la ley 100 de 1993, el Estado en cuanto garante del servicio público de salud deberá prestarlo directamente, por medio de entidades públicas o, indirectamente, con la participación de particulares. En esos términos, los servicios de salud, así como deben prestarse prioritariamente, de igual manera la obligación de retribuirlos no admite espera, al punto que, según los artículos 168 de la Ley 100 de 1993, 12 del Decreto 783 de 2000, 10 de la Resolución 5261 de 1994 y la Resolución 2816 de 1998 del Ministerio de Salud, los pacientes deberán ser atendidos en urgencias así para el efecto no exista contrato previo entre la entidad que recibe al paciente y la obligada a prestar el servicio de salud

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION B

Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO

Bogotá, D.C., treinta (30) de enero de dos mil trece (2013)

Radicación número: 23001-23-31-000-2001-00055-01(24934)

Actor: CLINICA ZAYMA LIMITADA

Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL

Referencia: APELACION SENTENCIA - ACCION CONTRACTUAL

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 27 de marzo de 2003, proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba. En este fallo se dispuso:

PRIMERO. *Prospera parcialmente la excepción de falta de jurisdicción propuesta.*

SEGUNDO. *Deniéganse las pretensiones principales de la demanda.*

TERCERO. *Declárase la Corporación inhibida para decidir sobre las pretensiones subsidiarias de la demanda (f. 103 c. ppl.).*

SÍNTESIS DE LOS HECHOS

Se señala en la demanda que (i) entre la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S. y la Clínica Zayma Ltda existió una relación contractual sin formalidades de ley, surgida por órdenes de servicios médicos, hospitalarios, quirúrgicos y farmacéuticos; (ii) con fundamento en esos mandatos de trabajo y autorizaciones específicas, la Clínica Zayma Ltda atendió a los afiliados de Cajanal E.P.S. entre febrero y diciembre del año 1999; (iii) el valor de la asistencia ascendió a la suma de novecientos ochenta y nueve millones quinientos veinticuatro mil quinientos veinticuatro pesos mcte (\$989.524.524); (iv) las cuentas de cobro, en número total de once, que soportaron el monto referenciado, fueron auditadas por una firma contratada por la demandada, “*Hall & Hall Auditores Internacional Ltda*”, entidad que estableció que la suma adeudada por los servicios prestados, sin incluir el mes de diciembre de 1999, ascendió a novecientos veintitrés millones trescientos treinta mil cuatrocientos ochenta y ocho pesos mcte (\$923.330.488); (v) como el monto debido no fue satisfecho, la Clínica Zayma se vio obligada a denunciar a Cajanal E.P.S. ante la Superintendencia Nacional de Salud; (vi) para dar curso a una conciliación prejudicial anunciada en la circular interna 001 de 25 de febrero de 2000, la Directora Seccional Córdoba de la E.P.S. demandada certificó que lo incumplido ascendía a novecientos veinticinco millones quinientos setenta y nueve mil seiscientos ochenta y dos pesos mcte (\$925.579.862), más veintiséis millones quince mil trescientos cuarenta pesos mcte (\$26.015.340), por concepto de “*reajuste del 16% a tarifas I.S.S, meses de marzo y abril de 1999*”; (vii) las audiencias de conciliación prejudicial programadas y realizadas, fueron dilatadas por la E.P.S para hacer una nueva revisión de cuentas y presentar fórmulas de cancelación que nunca se concretaron y (viii) la deuda insoluble se encuentra actualmente en el Centro Nacional de Cuentas-Cenal de la demandada, dependencia que no ha informado sobre su gestión de revisión y pago efectivo.

ANTECEDENTES

1. Lo que se demanda

Mediante escrito presentado el 2 de agosto de 2001, ante el Tribunal Administrativo de Córdoba (f. 1030 c. ppl.), la Clínica Zayma Ltda presentó demanda con pretensiones principales y subsidiarias, así:

A. Pretensiones principales.

1. *Que entre mi poderdante y la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S., existió un contrato de prestación de servicios médico-quirúrgicos, durante los meses comprendidos desde febrero a diciembre de 1999, en las instalaciones de la Clínica Zayma Ltda, recibidos por los afiliados de la demandada de acuerdo con el acervo probatorio que se agrega a esta demanda, cuya debida y cumplida prestación no ha reconocido ni pagado la entidad demandada y que se relacionan en las piezas allegadas, documentos cuyos originales se incorporaron a las cuentas de cobro que reposan en las dependencias de la entidad contratante.*

2. *Que en virtud de la declaración anterior, la Caja Nacional de Previsión Social- Cajanal E.P.S. incumplió el contrato de cuya declaración de existencia se trata y que se determina en la pretensión anterior, por no haber reconocido y pagado el valor de las prestaciones debidamente cumplidas, de acuerdo con los documentos anexos, la prueba testimonial y la inspección judicial que se recaudará en la oportunidad debida, no obstante haber presentado la actora las cuentas correspondientes para su reconocimiento y pago.*

3. *Que en virtud de las declaraciones anteriores, se condene a la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S. a pagar a la actora, la Clínica Zayma Ltda, el valor de los perjuicios materiales ocasionados con el incumplimiento del contrato cuya existencia se impetra en declaración jurisdiccional.*

4. *Que a la sentencia que se profiera accediendo a las pretensiones expresadas, se le dé cumplimiento dentro del término establecido por los artículos 176 y 177 del C.C.A. En caso de que así no lo hiciere, que se condene a la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S. al pago de intereses moratorios correspondientes al interés corriente doblado, sobre las sumas debidas, a partir de la fecha en que se produzca la mora y hasta cuando se haga el pago efectivo de ella.*

B. Pretensiones subsidiarias.

1. *A la primera y segunda principales.*

Que la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S. es responsable de los daños de toda índole sufridos por la demandante, imputables a su conducta omisiva por no haber pagado el valor de los servicios prestados a que se refieren las cuentas presentadas y no pagadas y a que se aluden en

la primera pretensión principal de esta demanda y por la ausencia del trámite administrativo conducente al pago.

2. *A la primera y segunda principales y primera subsidiaria.*

Que la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S. es responsable de los perjuicios irrogados a la demandante por el hecho de no haber iniciado ni adelantado trámite legal alguno, en relación con el presupuesto de la entidad, una vez cumplido el contrato para pagar las sumas que adeuda al contratista, por concepto de la prestación de servicios que éste ejecutó, debidamente relacionados en las cuentas que se anexan al presente escrito de la demanda.

3. *A la primera y segunda principales y a las anteriores subsidiarias.*

Que la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S. se enriqueció sin causa legal alguna a expensas del patrimonio de la Clínica Zayma Ltda al haberse beneficiado con todos y cada uno de los servicios recibidos por sus afiliados y que son de su cargo, que se describen detalladamente en las cuentas a que aluden la pretensión primera principal de esta demanda, sin que hasta la fecha haya sido pagado su valor a la contratista (f. 1-2 c. ppl.).

En respaldo de sus pretensiones, la parte demandante señaló que probada la relación contractual existente entre la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S. y la Clínica Zayma Ltda, las órdenes de prestación de servicios médicos, hospitalarios, quirúrgicos y farmacéuticos, la asistencia prestada y los costos generados, no es posible obviar la contraprestación a que hay lugar, *“alegando, por ejemplo, puros vicios de forma o deficiencias en la tramitación que sólo comprometen la responsabilidad administrativa y no la conducta del particular contratista”* (f. 23 c. ppl.).

2. Intervención pasiva

Mediante apoderado y dentro del término de fijación en lista, la Caja Nacional de Previsión Social señaló que si bien es cierto que existió entre Cajanal E.P.S. y la Clínica Zayma Ltda una relación contractual *“sin formalidades de ley”*, también lo es que no hay certeza de la suma que realmente se le adeuda a la I.P.S., ya que el Centro Nacional de Cuentas-Cenalc debe auditar las facturas que se cobran.

Explicó que las facturas presentadas por la I.P.S. demandante deben ser sometidas a la auditoria del Cenalc y a la aprobación definitiva del Comité Nacional de Conciliación y Defensa Judicial. Máxime cuando existen diferencias marcadas entre lo cobrado -\$962.178.658-, el valor de las glosas parciales o

transitorias entregado por la firma “Hall y Hall Auditores Internacional Ltda” - \$603.692.315-, el valor acordado por las partes como glosas definitivas - \$38.848.170- y el estado de la cuenta por pagar a 31 de noviembre de 1999 - \$923.330.488-.

Aseveró que, en oportunidad, le indicó a sus acreedores *“con relaciones contractuales sin formalidades, su voluntad de pago y el procedimiento a seguir según directrices generales, como se refleja en la circular 001 de 25 de febrero del 2000 dirigida a las I.P.S.s y en el instructivo sobre procedimientos para el pago por conciliación prejudicial de créditos pendientes a favor de las I.P.S.s”* (f. 2 c. ppl.).

Precisó que en el sub-judice no se configura *“el silencio administrativo negativo, pues Cajanal E.P.S. desde el principio hizo saber a la Clínica Zayma Ltda el procedimiento a seguir para el pago de acreencias provenientes de relaciones contractuales sin formalidades y no obstante ésta –I.P.S.- haber iniciado el trámite conciliatorio decidió a última hora darlo por terminado, sin tener en cuenta que en la conciliación para llegar a un acuerdo satisfactorio a las partes se les debe realizar varias sesiones, sobre todo en el caso que nos ocupa, donde la cuantía a conciliar es sumamente alta y requiere de especial revisión por parte del nivel central de la Caja Nacional de Previsión Social”* (f. 2 c. ppl.).

Finalmente, propuso la excepción de falta de jurisdicción, porque la competente para conocer de las diferencias que surjan por razón de actos y contratos de empresas de su naturaleza –industriales y comerciales del Estado- es la jurisdicción civil u ordinaria.

3. Sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Córdoba, mediante sentencia de 27 de marzo de 2003, (i) declaró probada parcialmente la excepción de falta de jurisdicción propuesta por Cajanal E.P.S; (ii) denegó las pretensiones principales de la demanda y (iii) se inhibió para decidir respecto de las pretensiones subsidiarias.

Afirmó que los contratos que celebran las empresas industriales y comerciales del Estado, como la E.P.S. demandada, para el cumplimiento de su objeto, se sujetan

a las disposiciones del estatuto general de contratación pública -artículos 2, 32 y 75 de la Ley 80 de 1993-.

Aclaró que si bien en esta jurisdicción radica la competencia para conocer de la controversia propuesta a su conocimiento *“en lo que respecta a las pretensiones principales, pues se solicita en ellas la declaratoria de existencia e incumplimiento de un contrato destinado a la ejecución de actividades comprendidas en el objeto comercial de la demandada, cual es la de prestación de asistencia médica, quirúrgica y farmacéutica a sus afiliados”*, en cuanto a las pretensiones subsidiarias *“están encaminadas a que se condene a la demandada a pagar perjuicios por la omisión al no pagar oportunamente los servicios que le fueron prestados, ni haber hecho gestiones presupuestales para el pago de lo adeudado y a que se declare que hubo enriquecimiento ilícito de la demandada al haberse beneficiado de los servicios recibidos y no haberlos pagado [y dado que el] fundamento de hecho de dichas pretensiones no está en un contrato de la empresa demandada, sino en actuaciones de la misma relacionadas con el cumplimiento de su actividad comercial, por lo tanto y de conformidad con las normas arriba mencionadas, esos actos se rigen por el derecho privado y la competencia para dirimir sus controversias está en cabeza de la jurisdicción ordinaria”* (f. 99-100 c. ppl.).

Señaló que, por lo expuesto, se limitaría a estudiar la demanda en relación con las pretensiones principales y en cuanto a las subsidiarias declarararía la inhibición.

Puso de presente que el acervo probatorio permite evidenciar que las partes no celebraron un contrato con *“formalidades plenas”*, para trasladar y desarrollar servicios de salud, razón por la cual *“no prospera la pretensión de la demanda de que se declare que entre las partes existió un contrato de prestación de servicios médico-quirúrgicos entre febrero y diciembre de 1999; y no existiendo contrato, mal podría hablarse de su incumplimiento, por lo que tampoco prospera la petición de declaratoria de su incumplimiento. Por ello se denegarán las pretensiones principales de la demanda”* (f. 102-103 c. ppl.).

4. Recurso de apelación

La parte actora solicita que se revoque el fallo apelado y, en su lugar, se acceda a las pretensiones principales y, de no ser ello así, a las subsidiarias también formuladas en la demanda (f. 107 c. ppl.).

Sostiene que la decisión del *a quo* es contradictoria, *“porque, por una parte, acepta la existencia del contrato estatal para afirmar su competencia para conocer del proceso y, por otra, como veremos, afirma que como no existe un contrato con formalidades plenas”*, no existe un negocio jurídico vinculante (f. 109 c. ppl.).

Considera que, en este caso, el contrato existió aún cuando sin el lleno de las formalidades plenas, por cuanto se dio un acuerdo de voluntades respecto de la prestación de un servicio y se convino en la remuneración correspondiente, conforme se venía realizando en vigencias anteriores al año 1999, *“todo dentro del principio de la buena fe predicable constitucionalmente de este tipo de actos – artículo 83 de la C.P.-“* (f. 110 c. ppl.).

Insiste en que, como en el *sub judice* no existieron vicios de capacidad o del consentimiento ni objeto o causa ilícitos, *“estamos en presencia de todos los elementos constitutivos de un contrato, por eso se acude a la vía contractual: para que se declare la existencia del negocio jurídico y se declare su incumplimiento”*.

Afirma que si bien es cierto que el contrato no reúne ciertas formalidades, como haberse consignado por escrito, *“lo cierto es que fue ejecutado a satisfacción del ente estatal y, por ello, se le genera a éste la obligación contractual de cancelar la contraprestación acordada y, ante su renuencia, surgió la competencia del Honorable Tribunal Administrativo de Córdoba para conocer de tales hechos y constreñir a la incumplida a cumplir con su compromiso”* (f. 110 c. ppl.).

Aduce que la prueba documental y testimonial recaudada en el proceso evidencia que *“Cajanal tenía como política desde su mismo nivel central implementar tales relaciones contractuales sin el lleno de formalidades legales y estableció un mecanismo –la conciliación prejudicial- para el pago de tales obligaciones contractuales, el que no se cumplió para la época que se demanda por razón de su propia situación económica, mas no por el desconocimiento de las contraprestaciones contractuales adeudadas”* (f. 111-112 c. ppl.).

Enfatiza que “*habiéndose probado la existencia de un contrato sin formalidades plenas y el incumplimiento de la demandada, el Tribunal debió despachar favorablemente las pretensiones principales*” (f. 112 c. ppl.). Aclara que lo anterior no riñe con la posibilidad de darle a la controversia el tratamiento de acción de reparación directa, si así el fallador lo considera necesario.

Deja ver que la suma adeudada por la E.P.S. demandada es tan elevada que, de no satisfacerse, llevaría a la Clínica Zayma a la bancarrota, en perjuicio no sólo de sus socios y de sus empleados, sino de la comunidad monteriana en general.

5. Alegaciones finales

La Caja Nacional de Previsión Social sostiene que la decisión del *a quo* debe confirmarse, toda que vez que no celebró con la Clínica Zayma un contrato con formalidades plenas y los servicios que se adeudan, por concepto de atención médica, hospitalaria, quirúrgica y farmacéutica prestada a sus afiliados, no tienen respaldo presupuestal (f. 122 c. ppl.).

CONSIDERACIONES

La Sala es competente para conocer del presente asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia, dado que la cuantía de las pretensiones alcanza la exigida en vigencia del Decreto 597 de 1988¹, para que un proceso adelantado en ejercicio de la acción contractual tuviera vocación de segunda instancia ante esta Corporación.

1. Hechos probados

¹ La cuantía necesaria para que la doble instancia en un proceso iniciado en 2001 fuera conocida por esta Corporación, debía superar la suma de \$26.390.000 -artículos 129 y 132 del C.C.A. subrogados por el decreto 597/88- y las pretensiones fueron estimadas por la parte actora en \$1.105.911.944, por concepto de la suma adeudada a 17 de diciembre de 1999, actualización e intereses moratorios.

De conformidad con las pruebas aportadas al plenario, se tienen probados los siguientes hechos relevantes para resolver la controversia²:

- La Clínica Zayma Ltda, mediante solicitud expresa del Director General de la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal y ordenes de prestación de servicios médicos, hospitalarios, quirúrgicos y farmacéuticos, atendió a los afiliados de esa entidad, sin recibir, en el año 1999, la retribución debida, así se evidencia de la siguiente comunicación:

Montería, 12 de octubre de 1999

*Señores
CAJANAL
(...) Director*

Hace un mes fueron suspendidos a Cajanal los servicios de hospitalización y cirugía, por haber copado nuestra capacidad de crédito, ascendiendo la deuda hasta este momento a \$852.150.288.

Por solicitud expresa del Director General Dr. Joaquín Romero Herrera me comprometí a colaborarle, motivo por el cual se reiniciaron los servicios, de esto hace un mes, sin que se hayan cumplido las promesas de pago que nos dio, las cuales se realizarían antes del 10 de octubre.

Solicito a usted el favor de hacer la gestión necesaria para hacer efectiva la cancelación de la deuda, por no tener capacidad para seguir endeudándonos, obligándonos esta a tener que suspender los servicios a partir del día 15 de este mes.

Lamentamos mucho que tener que llegar a esta situación.

De usted, atentamente,

*RODRIGO MARTÍNEZ CÁRDENAS
Director Clínica Zayma (f. 38 c. 3-documento allegado por la
Superintendencia Nacional de Salud)*

- El 27 de diciembre de 1999, los auditores de la Clínica Zayma y de “Hall & Hall Auditores Internacional Ltda”, firma contratada por la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S., certificaron que, después de revisar cada una de las facturas, mes por mes, de los servicios prestados por la I.P.S., el valor

² Tal como se verá en este capítulo, la prueba documental que soporta los hechos probados fue allegada por la parte demandante en original o en copia auténtica o solicitada por ésta, decretada y remitida por la Superintendencia Nacional de Salud.

consolidado de la deuda a favor de esta última y a cargo de la demandada por el año 1999, asciende a novecientos veintitrés millones trescientos treinta mil cuatrocientos ochenta y ocho pesos (\$923.330.488), sin contabilizar el “*mes de diciembre, en el cual la firma Hall & Hall Auditores International Ltda no tenía contrato con Cajanal E.P.S.*” (f. 153 c. ppl.-documento allegado en original por la parte actora). Esta certificación está soportada en un cuadro que discrimina el monto reclamado -\$962.178.658-, las glosas transitorias -\$603.692.315- y definitivas -\$38.848.170- y el valor determinado a pagar -\$923.330.488- (f. 154 c. ppl.-documento allegado en original por la parte demandante).

- La Directora de Cajanal E.P.S.-Seccional Córdoba certificó, el 13 de marzo de 2000, que la obligación a cargo de la entidad asciende a la suma de novecientos veinticinco millones quinientos setenta y nueve mil seiscientos ochenta y dos pesos mcte (\$925.579.682), por concepto de servicios médicos prestados a sus afiliados, más veintiséis millones quince mil trescientos cuarenta pesos (\$26.015.340), correspondientes al “*reajuste del 16% a tarifas ISS*” (f. 26 c. ppl.-documento allegado en original por la parte actora).

- La Superintendencia Nacional de Salud, mediante comunicación de 12 de abril de 2000, requirió a Cajanal E.P.S. para que informe sobre la deuda a su cargo y a favor de la Clínica Zayma y los pagos efectuados (f. 42 c. ppl.-documento remitido por la Superintendencia Nacional de Salud a solicitud de la parte demandante).

- El 3 de mayo del mismo año, la Clínica Zayma puso en conocimiento de la Superintendencia que la deuda no satisfecha por Cajanal E.P.S. ascendía a mil veintitrés millones cuatrocientos cuarenta y seis mil quinientos veintinueve pesos mcte (\$1.023.446.529) y que esta entidad efectuó un pago por ciento noventa y nueve millones setecientos treinta y cuatro mil veinticinco pesos mcte (\$199.734.025), correspondiente a lo facturado en enero y parte de febrero de 1999 (f. 49, 50, 157, 158 c. ppl.-documento remitido por la Superintendencia Nacional de Salud a solicitud de la parte actora).

- A través de una comunicación interna de 5 de mayo de 2000, la Directora de Cajanal E.P.S.-Seccional Córdoba reiteró su certificación anterior, esta vez al Jefe de División Financiera de la misma entidad. Señala el documento:

Valor facturas:	\$ 1.164.161.887
Menos glosas:	\$ 38.848.170
Menos abono	\$ 199.734.035
Total a pagar	\$ 925.579.682

Adicionalmente, los señores de la Clínica Zayma presentaron una cuenta por concepto de reajustes del 16% a la tarifa I.S.S., por valor de \$26.015.340 (f. 53 c. ppl.-documento remitido por la Superintendencia Nacional de Salud a solicitud de la parte demandante).

- El 17 de mayo de 2000, el Coordinador del Grupo de Tesorería y Cartera de Cajanal E.P.S. informó a la Superintendencia Nacional de Salud que realizó *“dos giros a la Seccional de Córdoba, el primero el día 16 de julio de 1999, según comprobante de distribución 2209 por valor de \$95.441.732.46, donde va incluido el valor para la Clínica Zayma por \$28.833.863.20 y el día 30 de julio según acuerdo de gastos número 2426 se giraron \$200.000.000”* (f. 43-48 c. ppl.- documento remitido por la Superintendencia Nacional de Salud a solicitud de la parte actora).

- La Directora E.P.S. y Entidades Prepago de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante comunicación de 25 de mayo de 2000, le manifestó al Director de Cajanal E.P.S. que la respuesta que ha dado hasta el momento *“no es aceptada por cuanto no informa cuando cancelará, ni hay respuesta suya a la Clínica en mención, de manera atenta le solicito dar respuesta al reclamante, procediendo a los pagos adeudados y remitir copia de la misma a esta Dirección, junto con las explicaciones por el no cumplimiento de sus obligaciones, dentro de un plazo de diez (10) días hábiles contados a partir de la fecha de recibo del presente oficio”* (f. 29, 55 c. ppl.- documento remitido por la Superintendencia Nacional de Salud a solicitud de la parte demandante).

- Por oficio SGDS-2758 de 12 de julio de 2000, el Subdirector General de Salud (E) de Cajanal le informó a la Superintendencia Nacional de Salud que (i) se reunió con las I.P.S.s a las que les adeuda para informarles que adelanta un proceso tendiente a efectivizar los pagos; (ii) para el efecto, tendrá un trato diferenciado entre las empresas con las que tiene un contrato *“con todas las formalidades”* y con las que tiene una *“relación contractual sin formalidades”*; (iii) el trámite previsto para el último grupo referenciado es la conciliación prejudicial y (iv) habrá una revisión de cuentas centralizada, labor que por su volumen –años represados 1997, 1998 y 1999-, tomara un tiempo prudencial:

Considero pertinente informarle que el 5 de mayo y 2 de junio del año en curso, nos reunimos con las Instituciones Prestadoras del Servicio de Salud-I.P.S.s a efectos de informarles que Cajanal está adelantando todo un procedimiento para empezarles a pagar.

Es de anotar que el tratamiento es diferente teniendo en cuenta las dos situaciones que se presentan a saber: a) con las I.P.S.s con las cuales media un contrato con todas las formalidades, con el propósito de establecer el monto real de la deuda, se está avalando las cuentas presentadas y posteriormente se procederá al pago previo cruce de la información con Tesorería y Pagaduría del Nivel Nacional y Seccional y b) con las I.P.S.s con las cuales Cajanal tenga una relación contractual sin formalidades, para el correspondiente pago se estableció como mecanismo la conciliación prejudicial.

Finalmente, es importante precisar que se adelanta también un proceso centralizado para la revisión de las cuentas por pagar, para establecer la deuda real, lo cual es también de conocimiento de las I.P.S.s, actividad que por su volumen -años 1997, 1998 y 1999- puede tomarse un tiempo prudencial (f. 31-32, 160-161, c. ppl.-documento remitido por la Superintendencia Nacional de Salud a solicitud de la parte actora-resaltado con subrayas fuera del texto).

- La audiencia de conciliación prejudicial llevada a cabo el 5 de septiembre de 2000, por el Procurador Judicial en lo Contencioso Administrativo de Montería, fue terminada por solicitud de la Clínica Zayma, porque la Caja Nacional de Previsión Social pretendió, una vez más y so pretexto de revisar lo facturado, dilatar la diligencia sin presentar fórmulas efectivas de pago:

Señores de la parte peticionaria, en esta oportunidad me permito formular, una vez más, la petición de que se suspenda la presente audiencia de conciliación prejudicial, teniendo en cuenta que hasta este momento el Comité Nacional de Conciliación y Defensa Judicial aún no ha trazado los parámetros pertinentes, lo cual obedece al hecho de que este organismo se encuentra sometiendo a estudio la petición incoada por la Clínica Zayma, la cual requiere de un exhaustivo estudio en razón a la cuantía pretendida, En este sentido, me permito informarles que por virtud de la conversación sostenida con una de las asesoras del Grupo Contencioso se me ha señalado que plantee la suspensión de esta diligencia por un lapso de veinte días hábiles, plazo este durante el cual se tendrá una respuesta sobre el asunto materia de trámite conciliatorio [la Clínica Zayma Ltda manifestó]. En consideración a que esta es la segunda oportunidad que nos reunimos dentro del procedimiento conciliatorio, sin que tengamos la certeza de un plazo definido para que Cajanal nos recoja los valores que se han indicado en la solicitud correspondiente, solicitamos que se dé por terminado y, por lo tanto, se cierre el presente trámite conciliatorio con la correspondiente devolución de los documentos aportados, así como el acta correspondiente para los fines legales del caso (f. 151-152 c. ppl.-documento anexado en copia auténtica por la parte demandante).

- A instancias del a quo, la Superintendencia Nacional de Salud certificó que sancionó a Cajanal E.P.S. por el incumplimiento en el pago de sus obligaciones, a través de los siguientes actos administrativos:

Resolución No. 1267 de 1998, por medio de la cual se le suspendió el certificado de funcionamiento y, por lo tanto, no puede realizar afiliaciones al régimen contributivo.

Resolución No. 1183 de 1999, por medio de la cual se sanciona a Cajanal por no atender las normas sobre margen de solvencia y se dio libertad de traslado a los usuarios a otra E.P.S., al presentar cuentas por pagar con mora superior a 60 días calendario con la red prestadora de servicios de salud, de conformidad con el decreto No. 882 de 1998.

Resolución No. 0963 de 6 de julio de 2000, mediante la cual se adicionaron los términos para el cumplimiento de un plan de ajuste presentado por Cajanal E.P.S., establecido en la resolución No. 050 de enero de 2000 (f. 29-30 c. ppl.-documento allegado en original a solicitud de la parte actora).

2. Problema jurídico

Acorde con el recurso interpuesto por la parte actora corresponde a la Sala resolver si entre la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S. y la Clínica Zayma Ltda existió una relación contractual “*sin el lleno de formalidades*”, incumplida por la demandada y, en subsidio, determinar la responsabilidad de la misma entidad por los daños causados con ocasión de la prestación de servicios médicos, hospitalarios, quirúrgicos y farmacéuticos a sus afiliados y el monto a que ascienden los perjuicios.

3. Análisis de la Sala

La Ley 490 de 30 de diciembre de 1998 transformó la naturaleza jurídica de la Caja Nacional de Precisión Social-Cajanal de establecimiento público a una empresa industrial y comercial de Estado con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente. Esta normativa, en su artículo 2º, señaló que Cajanal operaría “*en el campo de la salud como Entidad Promotora de Salud -E.P.S.-, y podría también desarrollar y administrar otras prestaciones económicas y de salud, así como servicios complementarios en los términos de la Ley 100 de 1993*”.

La Ley 100 de 1993 autorizó a las entidades promotoras de Salud-E.P.S., como Cajanal, a prestar servicios directos a sus afiliados por medio de I.P.S.³ propias o contratar con instituciones prestadoras y profesionales independientes o con grupos de práctica profesional debidamente constituidos.

El artículo 179 de la ley en cita dispuso que, para garantizar el Plan de Salud Obligatorio a sus afiliados, las E.P.S. prestarían directamente o contratarían los servicios de salud con las instituciones prestadoras y los profesionales y que para racionalizar la demanda por servicios, las E.P.S. podrían adoptar modalidades de contratación y pago, tales como *“capitación, por evento o presupuestos globales fijos”*, de tal manera que incentiven las actividades de promoción y prevención y el control de costos.

La Sala en recientes pronunciamientos precisó que (i) el régimen jurídico aplicable a los contratos de las E.P.S es el previsto en las normas comerciales y civiles, al tenor de lo dispuesto en la Ley 100 de 1993⁴ (ii) la doctrina nacional ha sostenido que, en el marco de la aludida Ley, para la prestación del servicio de salud se previeron regímenes especiales de contratación para las E.S.E., E.P.S., A.R.S. y A.R.P⁵ y (ii) esta jurisdicción es la competente para conocer de los contratos estatales, independientemente, del régimen de derecho aplicable⁶.

³ Las instituciones prestadoras de salud-I.P.S. son entidades oficiales, mixtas, privadas, comunitarias y solidarias, organizadas para la prestación de los servicios de salud a los afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud, dentro de las E.P.S. o fuera de ellas.

⁴ Sentencias de 29 de octubre de 2012 de la M.P. Stella Conto Díaz del Castillo, expedientes: 21610, actor: Caja de Compensación Familiar de Caldas - COMFAMILIARES- y 23438, actor: Salud Pasteur Ltda.

⁵ MOLANO LÓPEZ, Mario Roberto. La Nueva Estructura de los Procesos Selectivos en la Contratación Estatal, Ediciones Nueva Jurídica, 2009, Bogotá, p.p. 360 y 361. En igual sentido, SANDOVAL ESTUPIÑAN, Luz Inés. Contratación Estatal y Contratación en Salud del Estado Colombiano. Biblioteca Jurídica Fernando Hinestroza Vol. 3, Universidad Externado de Colombia, 2009, Editorial Ibáñez, p.p. 390 y 391. Esta última autora, sostiene: *“Para la celebración de contratos de compraventa de servicios de salud, como se señaló antes el procedimiento será el de contratación directa que es la forma como proceden los particulares de acuerdo con las normas del derecho privado. // Lo anterior, por cuanto de conformidad con lo establecido en el artículo 5 de la Ley 57 de 1887 priman las disposiciones especiales contenidas en la Ley 10 de 1990 y Ley 100 de 1993 sobre la Ley 80 de 1993 que es norma general en cuanto a la actividad contractual del Estado”*. Dicho entendimiento fue confirmado con la entrega en vigencia de la Ley 1122 de 2007 que en su artículo 45 prescribió: RÉGIMEN DE CONTRATACIÓN DE EPS PÚBLICAS. Las empresas promotoras de salud del régimen subsidiado y contributivo públicas tendrán el mismo régimen de contratación que las empresas sociales del estado. Valga referir que las entidades promotoras de salud del régimen subsidiado se denominan, actualmente, entidades promotoras de salud (E.P.S.), según lo dispuesto por el artículo 41 del Decreto 131 de 2010.

Con relación a lo anterior, es preciso añadir que el numeral 6º del artículo 195 de la Ley 100 de 1993 precisó que las empresas sociales de salud en *“materia contractual se regirá*

En el sub judice está acreditado que entre la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S y la Clínica Zayma Ltda existió una relación contractual originada en solicitudes expresas de la entidad estatal y en ordenes de prestación de servicios médicos, hospitalarios, quirúrgicos y farmacéuticos.

Ahora bien, en las relaciones contractuales reguladas por el derecho privado, como la surgida entre la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S y la Clínica Zayma Ltda, no se puede sostener que el surgimiento de las obligaciones demanda el previo cumplimiento de requisitos de forma, al margen de la

por el derecho privado, pero podrán discrecionalmente utilizar las cláusulas exorbitantes previstas en el estatuto general de contratación de la administración pública”.

La Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación con relación al tema de los contratos celebrados empresas sociales del Estado, en concepto de 16 de abril de 2000 del M.P. Flavio Augusto Rodríguez Arce, reiteró que “(...) el carácter excepcional de la regulación se refleja inequívocamente en la locución “discrecionalmente”, ya que mientras los demás contratos estatales deben, de manera general, contener tales cláusulas, en los sometidos al régimen de las empresas sociales sólo se pactarán cuando así estas lo dispongan. Además, si con dicha expresión al Estado se le otorga la facultad para pactar o imponer las referidas cláusulas, sin distinguir su razón, es porque a él se reserva el privilegio de incluirlas cuando lo estime conveniente, esto es, cuando las reglas de derecho privado no le otorguen la garantía para la prestación del servicio público correspondiente (...). De esta manera, **al disponer la Ley 100 de 1993, en el artículo 195.6, la utilización discrecional de las cláusulas excepcionales excluyó la aplicación general y común de las normas de la Ley 80.** El régimen de derecho privado de la contratación propio de las demás entidades estatales aparece consagrado en el artículo 13 de la Ley 80, conforme al cual “los contratos que celebren las entidades a que se refiere el artículo 2º del presente estatuto se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes”.

En consecuencia, por voluntad del legislador, **ni los principios de la contratación estatal, ni normas distintas a las que regulan las cláusulas exorbitantes, deben aplicarse obligatoriamente por las empresas sociales del Estado.** Es forzoso concluir, entonces, que el régimen de contratación de estas empresas es de derecho privado, con aplicación excepcional de las cláusulas mencionadas. La Sala reitera esta posición doctrinaria vertida en la Consulta 1127, del 20 de agosto de 1998, según la cual: “Por regla general, en materia de contratación, las empresas sociales del Estado se rigen por las normas ordinarias de derecho comercial o civil. **En el caso de que, discrecionalmente, dichas empresas hayan incluido en el contrato cláusulas excepcionales, éstas se regirán por las disposiciones de la Ley 80 de 1993. Salvo en este aspecto, los contratos seguirán regulados por el derecho privado”.** Sin embargo, estima pertinente aclarar que cuando tales empresas, hipotéticamente, **tuvieran que celebrar los contratos a que se refiere el artículo 32 de la Ley 80 no es pertinente dar aplicación a disposiciones distintas a las de derecho privado...**” (resaltado con subrayas fuera de texto).

⁶ Sentencia de 3 de febrero de 2010, expediente 19526, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. “Por manera que si la jurisdicción administrativa conoce de la actividad contractual y precontractual de todas las entidades públicas, se sometan éstas últimas o no al estatuto de contratación estatal, en tanto se adoptó un criterio orgánico en el que resulta irrelevante el régimen de derecho aplicable, o lo que es igual, sin que incida la norma sustantiva que se les aplique, es competente para conocer del asunto en tanto la Nación es una entidad pública”.

manifiesta intervención de las partes, exteriorizada mediante actuaciones que la evidencian de manera inequívoca. Lo anterior, en razón de que en los términos del artículo 1500 del Código Civil “[e]l contrato es real cuando, para que sea perfecto, es necesaria la tradición de la cosa a que se refiere; es solemne cuando está sujeto a la observancia de ciertas formalidades especiales, de manera que sin ellas no produce ningún efecto civil; y **es consensual cuando se perfecciona por el solo consentimiento**” (resaltado con subrayas fuera del texto).

De manera que como las formas no pueden exigirse sin normas que las determinen, habrá de concluirse que entre Cajanal E.P.S. y la Clínica Zayma Ltda se dio una relación contractual que tuvo por objeto la prestación de servicios médicos, hospitalarios, quirúrgicos y farmacéuticos a los afiliados de la primera, como efectivamente se cumplió.

Es preciso evidenciar que Cajanal E.P.S. no desconoce el vínculo obligacional con la Clínica Zayma Ltda, aunque sí sostiene que la vinculación adolece de falta de formalidades, aunado a que centra su inconformidad en el monto facturado por la I.P.S., en razón de la atención médica, hospitalaria, quirúrgica y farmacéutica brindada a sus afiliados entre febrero y diciembre del año 1999, la cual reconoce.

Ahora, al margen de que Cajanal E.P.S. haya resuelto clasificar el gran número de obligaciones económicas insatisfechas a su cargo y a favor de instituciones prestadoras de salud, atendiendo a la suscripción o no de contratos “*con todas las formalidades*”, lo cierto tiene que ver con que en ambos casos debe lo acordado, pues no se entendería cómo reconocerle valor a la decisión de una sola de las partes de modificar la relación contractual, para asimismo establecer prelación en el cumplimiento de sus obligaciones, circunstancia que si bien puede darse, ha de responder no a la decisión del obligado sino a claras y justificadas previsiones legales en la materia que nada tienen que ver con las formalidades a que se someten los contratos, sino con la naturaleza de la prestación⁷.

⁷ ARTICULO 2493. CAUSAS DE LA PREFERENCIA. Las causas de preferencia son solamente el privilegio y la hipoteca.

Estas causas de preferencia son inherentes a los créditos, para cuya seguridad se han establecido, y pasan con ellos a todas las personas que los adquieren por cesión, subrogación o de otra manera.

ARTICULO 2494. CREDITOS PRIVILEGIADOS. Gozan de privilegio los créditos de la primera, segunda y cuarta clase.

Es este punto, vale considerar que acorde con el artículo 49 constitucional, desarrollado por la ley 100 de 1993, el Estado en cuanto garante del servicio público de salud deberá prestarlo directamente, por medio de entidades públicas o, indirectamente, con la participación de particulares. En esos términos, los servicios de salud, así como deben prestarse prioritariamente, de igual manera la obligación de retribuirlos no admite espera, al punto que, según los artículos 168 de la Ley 100 de 1993, 12 del Decreto 783 de 2000, 10 de la Resolución 5261 de 1994 y la Resolución 2816 de 1998 del Ministerio de Salud, los pacientes deberán

ARTICULO 2495. CREDITOS DE PRIMERA CLASE. La primera clase de crédito comprende los que nacen de las causas que en seguida se enumeran:

1. Las costas judiciales que se causen en el interés general de los acreedores.
2. Las expensas funerales necesarias del deudor difunto.
3. Los gastos de la enfermedad de que haya fallecido el deudor.

Si la enfermedad hubiere durado más de seis meses, fijará el juez, según las circunstancias, la cantidad hasta la cual se extienda la preferencia.

4. Los salarios, sueldos y todas las prestaciones provenientes de contrato de trabajo.
5. Los artículos necesarios de subsistencia, suministrados al deudor y a su familia durante los últimos tres meses.

El juez, a petición de los acreedores, tendrá la facultad de tasar este cargo si le pareciere exagerado.

6. Los créditos del fisco y los de las municipalidades por impuestos fiscales o municipales devengados.

ARTICULO 2496. AFECTACION DE LOS BIENES POR LOS CREDITOS DE PRIMERA CLASE. Los créditos enumerados en el artículo precedente afectan todos los bienes del deudor; y no habiendo lo necesario para cubrirlo íntegramente, preferirán unos a otros en el orden de su numeración, cualquiera que sea su fecha, y los comprendidos en cada número concurrirán a prorrata.

Los créditos enumerados en el artículo precedente no pasarán en caso alguno contra terceros poseedores.

ARTICULO 2497. CREDITOS DE SEGUNDA CLASE. A la segunda clase de créditos pertenecen los de las personas que en seguida se enumeran:

1. El posadero sobre los efectos del deudor, introducidos por éste en la posada, mientras permanezcan en ella, y hasta concurrencia de lo que se deba por alojamiento, expensas y daños.
2. El acarreador o empresario de transportes sobre los efectos acarreados que tenga en su poder o en el de sus agentes o dependientes, hasta concurrencia de lo que se deba por acarreo, expensas y daños; con tal que dichos efectos sean de la propiedad del deudor. Se presume que son de la propiedad del deudor, los efectos introducidos por él en la posada, o acarreados de su cuenta.
3. El acreedor prendario sobre la prenda.

ARTICULO 2498. EXCLUSION DE CREDITOS ENTRE SI. Afectando a una misma especie crédito de la primera y créditos de la segunda, excluirán éstos a aquéllos; pero si fueren insuficientes los demás bienes para cubrir los créditos de la primera clase, tendrán éstos la preferencia en cuanto al déficit, y concurrirán en dicha especie, en el orden y forma que se expresan en el inciso primero del artículo 2495.

ser atendidos en urgencias así para el efecto no exista contrato previo entre la entidad que recibe al paciente y la obligada a prestar el servicio de salud.

De donde no se comprende el porqué de la distinción realizada por la demandada, entre obligaciones generadas en el marco de relaciones contractuales con o sin formalidades, para responder la intervención de la Superintendencia Nacional de Salud y para procurar el pago de las acreencias pendientes –anualidades de 1997, 1998 y 1999- a su cargo, como tampoco el procedimiento de conciliación prejudicial trazado para cumplir algunas de ellas.

Derrotero que no tuvo éxito, en este caso, pues las audiencias programadas y realizadas entre Cajanal E.P.S. y la Clínica Zayma Ltda fueron dilatadas sucesivamente por la demandada, so pretexto de revisar lo facturado y obtener parámetros para formular una propuesta de pago.

Lo anterior, a pesar de que la Superintendencia Nacional de Salud, mediante comunicación de 25 de mayo de 2000, conminó al Director de Cajanal E.P.S. para que pagara lo adeudado a la Clínica Zayma Ltda y explicara los motivos de su incumplimiento, en el término de los diez (10) días siguientes; la demandada no atendió el requerimiento sino que insistió en que el Centro Nacional de Cuentas-Cenalc debía revisar la facturación y que para el efecto se tomaría un *“tiempo prudencial”*. Sin que, hasta la fecha de presentación de la demanda, la actora hubiera conocido el resultado de la aludida revisión, situación que, además de menoscabar su derecho a la satisfacción de las deudas insolutas, contradice las reglas de lealtad y decoro que los contratantes, particularmente las entidades públicas, deben observar frente al cumplimiento de sus obligaciones.

Es importante señalar que, pese a que Cajanal E.P.S. fue sancionada por la Superintendencia Nacional de Salud, por el incumplimiento en el pago de sus obligaciones y requerida, en varias oportunidades, para que informe sobre la revisión de cuentas a la que la misma recurrió para postergar el cumplimiento de las mismas (f. 59-61 c. ppl.), no se conoce al respecto respuesta alguna.

Siendo así, la Sala habrá de revocar el fallo de primera instancia, para, en su lugar, proceder a declarar tanto la existencia de la relación contractual como su incumplimiento y a reconocer los perjuicios a que haya lugar.

Con relación a este último tema, es necesario evidenciar que en el plenario no hay elementos de juicio que permitan establecer con certeza el valor de lo adeudado a la Clínica Zayma Ltda, por cuanto las certificaciones y documentos allegados arrojan cifras incompletas, distintas -con nuevos conceptos- o contradictorias, así:

- La certificación conjunta de los auditores de la Clínica Zayma y de *“Hall & Hall Auditores Internacional Ltda”*, firma contratada por Cajanal E.P.S., establece que la suma adeudada, sin incluir la facturación de diciembre de 1999, ascendería a \$923.330.488.
- La certificación de la Directora de Cajanal E.P.S.-Seccional Córdoba de 13 de marzo de 2000, además de fijar un monto distinto de la deuda -\$925.579.682-, añade el *“reajuste del 16% a tarifas ISS”* -\$26.015.340-.
- Finalmente, en esta instancia, la Clínica Zayma Ltda allegó al proceso copias informales que obtuvo de la demandada y que contienen las auditorias médicas Nos. 01267-1⁸, 01906⁹, 01267-2¹⁰ y 01267¹¹ del Centro Nacional de

⁸ El día 05 del mes de junio de 2000, radicamos de la I.P.S. Clínica Zayma Nit No. 800074112 de la Seccional Córdoba la facturación por servicios de salud prestados, con número de radicación 33664 que consta de 67 facturas en la hoja anexa, sin contrato a tarifa ISS, nivel 4.

El valor total de los servicios de salud facturados es de	\$353.115.188
El valor glosado en primera revisión es de	\$290.354.336
La Central Nacional de Cuentas de Salud-Cenalc de Cajanal E.P.S observó pertinente por auditoria en primera revisión el valor de	\$62.760.852
El valor glosado en segunda revisión es de	\$24.203.403
La Central Nacional de Cuentas de Salud-Cenalc de Cajanal E.P.S observó pertinente por auditoria en segunda revisión el valor de	\$328.911.785

⁹ El día 08 del mes de mayo de 2000, radicamos de la I.P.S. Clínica Zayma Nit No. 800074112 de la Seccional Córdoba la facturación por servicios de salud prestados, con número de radicación 33836 que consta de 8 facturas en la hoja anexa, sin contrato a tarifa ISS, nivel 4.

El valor total de los servicios de salud facturados es de	\$54.676.557
El valor glosado en primera revisión es de	\$13.522.849
La Central Nacional de Cuentas de Salud-Cenalc de Cajanal E.P.S observó pertinente por auditoria en primera revisión el valor de	\$41.153.708
El valor glosado en segunda revisión es de	\$2.201.423
La Central Nacional de Cuentas de Salud-Cenalc de Cajanal E.P.S observó pertinente por auditoria en segunda revisión el valor de	\$52.475.134

Cuentas-Cenalc (f. 65 a 68 c. ppl.) y una certificación de la base de pagos y saldos, en la que aparece la siguiente información (f. 84, 85 c. ppl.):

De las 832 facturas, incluidas en los radicados del Cenalc, ninguna se encontró dentro de las registradas para la misma I.P.S. en la base de datos de pagos de los años 1997, 1998 y 1999

- AVALES DEL CENALC SIN CONTRATO	\$942.545.966
- ACTA CORRECCIÓN (2 AVALES)	\$717.608
- MENOS FACTURAS QUE CRUZARON	\$0
SALDO SIN CONTRATO A 31 DIC/99	\$941.828.358
TOTAL SALDO A 31 DIC/99	\$941.828.358

Los documentos referenciados verifican desigual número de facturas y arrojan cifras distintas.

De modo que habrá de establecerse, mediante incidente, el monto de la obligación a cargo de la Cajanal E.P.S. y sobre este liquidar el valor de los intereses comerciales, teniendo en cuenta la exigibilidad de cada una de las

¹⁰ El día 05 del mes de junio de 2000, radicamos de la I.P.S. Clínica Zayma Nit No. 800074112 de la Seccional Córdoba la facturación por servicios de salud prestados, con número de radicación 33644 que consta de 1 factura en la hoja anexa, sin contrato a tarifa ISS, nivel 3.

El valor total de los servicios de salud facturados es de	\$4.365.452
El valor glosado en primera revisión es de	\$4.365.452
La Central Nacional de Cuentas de Salud-Cenalc de Cajanal E.P.S observó pertinente por auditoria en primera revisión el valor de	\$0
El valor glosado en segunda revisión es de	\$36.645
La Central Nacional de Cuentas de Salud-Cenalc de Cajanal E.P.S observó pertinente por auditoria en segunda revisión el valor de	\$4.328.807

¹¹ El día 05 del mes de junio de 2000, radicamos de la I.P.S. Clínica Zayma Nit No. 800074112 de la Seccional Córdoba la facturación por servicios de salud prestados, con número de radicación 33644 que consta de 760 facturas en la hoja anexa, sin contrato a tarifa ISS, nivel 2,3.

El valor total de los servicios de salud facturados es de	\$609.486.331
El valor glosado en primera revisión es de	\$281.678.048
La Central Nacional de Cuentas de Salud-Cenalc de Cajanal E.P.S observó pertinente por auditoria en primera revisión el valor de	\$327.808.283
El valor glosado en segunda revisión es de	\$41.120.733
La Central Nacional de Cuentas de Salud-Cenalc de Cajanal E.P.S observó pertinente por auditoria en segunda revisión el valor de	\$568.365.598

facturas, para lo cual no queda sino concluir que debían cancelarse a su presentación, dado que no se probó que las partes hayan convenido en fijar un termino para el efecto.

Siendo así, establecidos la relación contractual existente entre Cajanal E.P.S. y la Clínica Zayma Ltda y el incumplimiento en el que incurrió la demandada, pero no el monto de las obligaciones insatisfechas, lo procedente, según lo previsto en el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo, en armonía con lo dispuesto en los artículos 178 de la misma codificación y 137 del Código de Procedimiento Civil, tiene que ver con resolver en abstracto, a fin de que, mediante el trámite incidental previsto para el efecto, se fije el quantum de lo que se adeuda.

De manera que, en el trámite que se señala, se establezca el valor de los servicios médicos, hospitalarios, quirúrgicos y farmacéuticos prestados por la Clínica Zayma Ltda, entre febrero y diciembre de 1999. Valor al que se le aplicarán los intereses moratorios que corresponden a una relación contractual comercial¹², atendiendo la exigibilidad de cada una de las facturas.

En este punto, es importante precisar que los intereses moratorios excluyen la actualización, porque esta ya está inmersa en los mismos.

4. Costas

No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia, en el trámite del proceso, actuación temeraria de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que se proceda de esta forma.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

¹² Los establecidos en el artículo 884 del Código de Comercio vigente para la época en que se pactaron y prestaron los servicios médicos.

REVOCAR la sentencia de primera instancia, esto es, la proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba el 27 de marzo de 2003. En su lugar, se dispone:

PRIMERO: DECLARAR el incumplimiento del contrato que existió entre la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S. y la Clínica Zayma Ltda, en los términos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, **CONDENAR** a la Caja Nacional de Previsión Social-Cajanal E.P.S. a pagar a la Clínica Zayma Ltda la suma que se determine en el incidente que se promueva dentro del término previsto en la ley, conforme a los parámetros señalados en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. DENEGAR las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO. Sin condena en costas.

QUINTO. Por secretaría, **EXPEDIR** copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, las cuales se entregarán a quien acredite estar actuando como apoderado judicial dentro del proceso.

SEXTO. Ejecutoriada la presente sentencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de primera instancia para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

DANILO ROJAS BETANCOURTH

Presidente de la Subsección

STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO

Magistrada