

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA

Magistrado Sustanciador: ROBERTO CARLOS OROZCO NÚÑEZ

Ref. Sucesión del causante Nelson Fermín Parra Peña
Rad 1ra Inst. 540013160002-2017-00063-01 - Rad. 2da. Inst. 2022-0075-01

San José de Cúcuta, Once (11) de
Marzo de dos mil veintidós (2022)

1.- Ante el Juzgado Segundo de Familia de Cúcuta fue tramitado el litigio sucesorio del causante Nelson Fermín Parra Peña, iniciado por su hija menor K. D. Parra Sánchez, representada por Roci Milena Sánchez Niño. La cuestión fue definida mediante sentencia adiada 20 de Octubre de 2021, aprobatoria del trabajo de partición elaborado por el abogado escogido para ese menester. Contra la aludida providencia, presento recurso de apelación la abogada de un grupo de herederos. Por tal razón se remitió el expediente a esta colegiatura, a fin de que fuese definida la segunda instancia.

2.- Bien se sabe que el artículo 325 de la legislación procedimental en cita hace mandatorio para el *ad quem* llevar a cabo el examen preliminar de rigor sobre el expediente que le es enviado para desatar una alzada. Ese examen preliminar resulta ser un control de legalidad sobre la procedencia y concesión del recurso, pues el legislador estableció que - entre otras cosas- como cuestión previa a pronunciarse de fondo, debía analizarse en segundo grado *"Si no se cumplen los requisitos para la concesión del recurso..."*.

Pues bien, en ese laborío de tamizaje inicial logra percatarse que en realidad de verdad la impugnación concedida no resultaba admisible. Y en aras de acreditarlo se presentan seguidamente las siguientes explicaciones.

3.- Contrario a lo que sucede en otro tipo de actuaciones, la sentencia que se dicta en los litigios sucesorales no resulta ser apelable *per se*. En efecto, el legislador impuso un requisito previo o condición que debe ser cumplida con antelación para habilitar la alzada. Ese requisito ha de ser que contra el trabajo de partición se hubieren formulado

objeciones. Lo que ello significa en la práctica es que si la partición no fue objetada, cuestionada o atacada, pierden las partes la chance u opción de poder apelar el veredicto que le imparta aprobación. Así aparece descrito de modo expreso en el numeral 2 del artículo 509 adjetivo, en estos términos:

“Una vez presentada la partición, se procederá así:

1. El juez dictará de plano sentencia aprobatoria si los herederos y el cónyuge sobreviviente o el compañero permanente lo solicitan. En los demás casos conferirá traslado de la partición a todos los interesados por el término de cinco (5) días, dentro del cual podrán formular objeciones con expresión de los hechos que les sirvan de fundamento.

2. Si ninguna objeción se propone, el juez dictará sentencia aprobatoria de la partición, la cual no es apelable.” (Las subrayas no son del texto original).

4.- Recuérdese que en el caso concreto el auxiliar de la justicia seleccionado para ese menester, presentó el 13 de Agosto de 2021 el trabajo partición. A través de auto del 23 de Septiembre la a quo ordenó correr traslado del mismo a todos los intervinientes. Y como ninguno expresó queja alguna, en fallo del 20 de Octubre siguiente se le dio aprobación a la partición.

5.- Con sustento en este último detalle, es decir, el silencio o conformidad que los litigantes mostraron durante los 5 días de traslado, se concluye sin dubitación alguna que el aludido pronunciamiento no es susceptible de alzada. Es que al no cumplir con el requisito habilitante -objeción- se pierde la chance de poder ulteriormente apelar el fallo.

Así las cosas, de conformidad con el inciso 4 del artículo 325 ya invocado antes, se declarará inadmisble el recurso que trajo el expediente hasta esta colegiatura, tal como se hará constar en la parte resolutive.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el suscrito magistrado de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR inadmisble el recurso de apelación interpuesto respecto de la sentencia de fecha 20 de Octubre de 2021, emitida por la Juez Segunda de Familia de Cúcuta en el proceso sucesorio de Nelson Fermín Parra Peña, de acuerdo a lo explicado en precedencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior **DEVOLVER** el expediente digitalizado a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROBERTO CARLOS OROZCO NÚÑEZ
MAGISTRADO

Firmado Por:

Roberto Carlos Orozco Nuñez
Magistrado
Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Cucuta - N. De Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
b2e81459fb4b9230007980cf9baae80f14f940f3d91ebdc21566524f23086
ffd

Documento generado en 11/03/2022 10:30:27 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en
la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPUBLICA DE COLOMBIA



**Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta**

SALA CIVIL - FAMILIA

Magistrado Sustanciador: Roberto Carlos Orozco Núñez

Ref. Verbal Reivindicatorio Edificio Bonaire vs Heriberto Gómez Ortega y otra
Rad 1ra Inst. 540013103005-2018-00121-00 - Rad. 2da. Inst. 2022-00055-02

San José de Cúcuta, Once (11) de
Marzo de dos mil veintidós (2022)

1.- La administradora del Edificio Bonaire presentó demanda reivindicatoria en contra de Heriberto Gómez Ortega y Luz Zarina Corredor. Afirma que estos últimos se encuentran ejerciendo actos posesorios respecto de una zona catalogada como bien de uso común. Lo que pretende, en consecuencia, es que los demandados sean condenados a restituir a la copropiedad la franja que se dice indebidamente ocupada, sumado al pago de los frutos.

El trámite de la causa se encomendó al Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cúcuta, cuya titular definió la cuestión durante la audiencia llevada a cabo el pasado 12 de Febrero, en la que no dio acogimiento a las pretensiones formuladas. En contra de lo resuelto formuló apelación el apoderado de la edificación demandante, en procura de revertir la situación a favor de su cliente. Ello explica que el expediente hubiese escalado hasta esta colegiatura, donde habrá de ser definida la segunda instancia.

2.- Pues bien, tras practicar el examen preliminar de que trata el artículo 325 del Código General del Proceso, se concluye que el recurso fue presentado en forma oportuna y por el sujeto procesal al que ciertamente el fallo le fue adverso. La decisión cuestionada, además, es susceptible de alzada conforme indica el artículo 321 *ibidem*, y los reparos concretos reúnen los requisitos contenidos en el numeral 3 del canon 322 de la misma codificación. Finalmente, el efecto escogido por el juez de primer grado para darle trámite a la alzada (suspensivo) fue el apropiado conforme al artículo 323.

Ante ese orden de ideas se declara ADMISIBLE la apelación propuesta.

3.- De otro lado conviene advertir que dada la situación presentada por la Emergencia Social y Sanitaria, en aras de prevenir, contener y mitigar los efectos del virus COVID-19 la regulación jurídica del trámite de la apelación de sentencias en los procesos civiles y de familia tuvo una variación sustancial por cuenta del Decreto Legislativo 806 de 2020. En efecto, según lo normado en el artículo 14 de dicha disposición la especie de recurso vertical a que aquí se está haciendo referencia ya no se sustenta oralmente en la audiencia a que se refiere el art. 327 del CGP, sino dentro de los 5 días de traslado que para esa finalidad les son otorgados a las partes¹. Solo en los casos en que se decreten pruebas en segunda instancia, sí se procederá a la práctica de la audiencia descrita en el mentado artículo 327. Y es en ese supuesto que la sustentación se hará en audiencia.

Como consecuencia de ello y atendiendo la modificación introducida en el aludido artículo 14 de la normativa referida, téngase en cuenta que dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria del presente auto, los recurrentes deberá sustentar por escrito sus respectivas censuras contra la sentencia de primera instancia, tal como así lo estipula el inciso segundo. Se les advierte que el incumplimiento de tal carga procesal trae consigo la deserción de la apelación.

Luego de la sustentación se surtirá el traslado de los argumentos expresados, por el lapso de 5 días. Si los opugnantes acreditan haber enviado copia por canal digital del escrito de sustentación a los demás sujetos procesales, se prescindirá del traslado por secretaría, el cual se entenderá realizado a los 2 días hábiles siguientes al envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente (Parágrafo del artículo 9 del Decreto 806 de 2020).

Téngase en cuenta que las alegaciones en la sustentación de los recursos deberán sujetarse a desarrollar los reparos concretos expuestos ante el juez de primera instancia.

¹ Artículo 14 "Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalado en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes. Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicarán, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso."

Los escritos relativos a sustentación y traslado, así como poderes, sustituciones y demás solicitudes que requieran hacerse, deberán remitirse a los correos electrónicos institucionales de la Secretaría de la Sala secscfamtsuc@cendoj.ramajudicial.gov.co y de este Despacho des01scftscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co, tomando en cuenta el horario de trabajo vigente² y lo preceptuado en el inciso final del artículo 109 del C.G. del P

4.- Realizado lo anterior, se emitirá la sentencia por escrito que se notificará por estado virtual, en los términos del artículo 9 del señalado Decreto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROBERTO CARLOS OROZCO NÚÑEZ
MAGISTRADO

Firmado Por:

Roberto Carlos Orozco Nuñez
Magistrado
Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Cucuta - N. De Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
b24c2966a2e20be243b3093b67430083d10c6f7c45f529eeb3efb5187fa7d923

Documento generado en 11/03/2022 12:05:45 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

² De conformidad con el Acuerdo CSJNS2020-218 del 1° de octubre de 2020, el horario laboral de la Rama Judicial en el municipio de Cúcuta es de 8 a.m. a 12 m. y de 1:00 p.m. a 5:00 p.m. del día.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta**

SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA

Magistrado Sustanciador: ROBERTO CARLOS OROZCO NÚÑEZ

Ref. Verbal Marylady Arias Esper y otros vs Cootranshacaritama Ltda.
Rad 1ra Inst. 54498-3103-001-2018-00180-01 - Rad. 2da. Inst. 2022-0065-03

San José de Cúcuta, Once (11) de
Marzo de dos mil veintidós (2022)

1.- Explica la presencia de las diligencias en esta instancia la remisión efectuada desde el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ocaña, a efectos de dársele solución a la apelación interpuesta respecto del fallo calendado 31 de Enero de 2022, dictado en el marco del proceso declarativo de responsabilidad civil extracontractual promovido por Marylady Arias Esper, Jaime Miranda Caicedo, Jaime Orlando Miranda Arias, Carlos Manuel Miranda Arias, Yuliet Arias Esper, Lucy Ester Arias Esper y María Emely Esper de Arias en contra de la Cooperativa de Transportadoras Hacaritama Ltda. "Cootranshacaritama" y Aseguradora Solidaria de Colombia.

2.- Sería del caso realizar el examen preliminar que manda el artículo 325 procesal para efectos de resolver sobre la admisibilidad de la alzada, de no ser porque se advierte que no se incorporaron debidamente al expediente digitalizado la totalidad de las actuaciones desplegadas en primera instancia.

Es que tras auscultar el expediente judicial electrónico que fuere enviado para tramitar la alzada se avizora que los archivos 19¹ y 21² del índice electrónico que corresponden a pruebas documentales que integran el dossier probatorio, no se puede acceder a su contenido al no haberse incorporado debidamente al proceso.

Por tal razón, se devolverá el expediente al juzgado de origen con el propósito que se proceda a adjuntar y poner a disposición de este colegiado la totalidad de estas

¹ Oficio aportando pruebas

² Respuesta Fiscalía

actuaciones, dado que es absolutamente imperioso para efectos de resolver la apelación interpuesta.

Cumple relieves que en modo alguno puede ser concebido que la postura de esta Superioridad resulta ser un capricho o arbitrariedad. En lo absoluto. Es que véase que de acuerdo a los reparos realizados por el impugnante a la sentencia, la sustentación versará precisamente en la omisión por la a quo de la valoración de cada uno de los medios probatorios documentales allegados al proceso.

3.- De otra parte, vale recordar que la Presidencia de la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior de Cúcuta, mediante comunicación fechada 2 de Marzo de 2021 puso de presente a todos los despachos de la especialidad el carácter imperativo del aludido protocolo. Así mismo los exhortó a dar aplicación a las directrices que sobre ese particular ha impartido el Consejo Superior de la Judicatura en la circular PCSJC20-27 del 21 de Julio de 2020, dirigida a las dependencias jurisdiccionales de todo el país. De ahí que puntualizó que a partir del 5 de Abril se devolverían a los juzgados de origen los expedientes enviados para surtir algún trámite propio de la sala (apelaciones, impugnaciones, consultas, quejas, conflictos de competencia, recusaciones, etc.), si se percata que la gestión documental no ha sido cumplida en la forma establecida por la Sala administrativa, para que lo atiendan a cabalidad.

Exactamente en ese mismo sentido se pronunció la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, mediante Circular No. 01 del 6 de Abril anterior. Y más recientemente el Consejo Seccional de la Judicatura Norte de Santander en la circular No.113 del 10 de Agosto de 2021.

En mérito de lo expuesto el suscrito magistrado de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta,

RESUELVE:

DEVOLVER el expediente digitalizado de la referencia a la juez de primera instancia, para que, en consonancia con lo dispuesto acerca del protocolo de gestión documental electrónica precisado en la parte motiva, se lleve a cabo debidamente la conformación del mismo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ROBERTO CARLOS OROZCO NÚÑEZ
MAGISTRADO**

Firmado Por:

**Roberto Carlos Orozco Nuñez
Magistrado**

Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Cucuta - N. De Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

0d8797659667b40a60bcdfcc67016036552cd9a990dd40406c1b5c4a3e833bd3

Documento generado en 11/03/2022 10:54:27 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL CÚCUTA
SALA CIVIL – FAMILIA
(Área Civil)

MANUEL FLECHAS RODRIGUEZ
Magistrado Ponente

Proceso	Declarativo Verbal – Nulidad de Contrato
Radicado Juzgado	540013153001201900001 02
Radicado Tribunal	2021-0038 02
Accionante	CLINICA SANTA ANA S.A.
Accionada	NAUDY MAURICIO RAMIREZ BOTELLO

San José de Cúcuta, once (11) de febrero del dos mil veintidós (2022)

A S U N T O

Sustentados los reparos concretos formulados al fallo proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad el once (11) de septiembre del dos mil veinte (2020), se procede a resolver el RECURSO de APELACIÓN interpuesto por la parte demandada en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

Demanda Principal

La Clínica Santa Ana S.A. representada legalmente por Yoise Marlyse Rangel Contreras, por intermedio de apoderado judicial, formuló demanda declarativa de nulidad de contrato en contra de Naudy Mauricio Ramírez Botello, a efectos que se realicen las siguientes declaraciones:

1. La nulidad del contrato de mandato fechado 5 de diciembre del 2016 celebrado entre los extremos procesales, dada la incapacidad legal (funcional) del señor Hugo Ernesto Vergel Rodríguez, quien actuó como representante legal y/o gerente del contratante para la fecha de los hechos.
2. Que, como consecuencia de la anterior anulabilidad del contrato, se ordene el cumplimiento de los efectos de éste, consistente en la restitución al mismo estado en que se hallaría si no hubiese existido el contrato o acto nulo.

3. Condenar en costas, gastos y agencias a la parte demandada.

Como sustento de las anteriores pretensiones informó que mediante el acta número 622 del 4 de febrero del 2015 la Junta Directiva de la Sociedad, realizó la designación y nombramiento del señor Hugo Ernesto Vergel Rodríguez como representante legal y/o gerente de la sociedad, advirtiendo que, dentro de sus funciones específicas y prohibiciones expresas, estaba en aras de preservar la integridad física y financiera de la Clínica y el cumplimiento idóneo de su objeto social:

*“h) dentro de los límites indicados en el literal k) del artículo 52 de los Estatutos Sociales, enajenar a cualquier título los bienes sociales, muebles o inmuebles, dar en prenda los primeros e hipotecar los segundos, alterar la forma de los bienes raíces por su naturaleza o destino, comparecer en los juicios en que se dispute la propiedad de ellos, **transigir o comprometer toda clase de recursos, dar o recibir dinero en mutuo.** i) **cuidar de la recaudación e inversión de los fondos de la compañía,** j) **las demás funciones que le señalen los estatutos, la ley, la asamblea general y la junta directiva.** **PARAGRAFO: EL GERENTE REQUIERE DE AUTORIZACIÓN PREVIA DE LA JUNTA DIRECTIVA PARA CELEBRAR, CUALQUIER ACTO, OPERACIÓN O CONTRATO, CUALQUIERA QUE SEA SU NATURALEZA CUYA CUANTÍA EXCEDA DE CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES AL MOMENTO DE LA OPERACIÓN, ACTO O CONTRATO”.***

Alegó que los actos que excedan el límite de las facultades requieren de una autorización previa de la Junta Directiva o Asamblea General conforme lo establece el mandato mercantil.

Aseveró que el exgerente o representante legal de la Clínica pese a requerir autorización expresa de la Junta Directiva para celebrar el contrato objeto de la presente acción, comprometió la sostenibilidad presupuestal, financiera y social de la sociedad en contravía de los intereses de ésta, desacatando de forma directa las prohibiciones descritas en los Estatutos Sociales, pues no solo celebró el negocio desconociendo su deber funcional en relación con el encargo de representación encomendado sino los lineamientos internos y legales establecidos

al momento de su nombramiento como lo establece el artículo 641 del Código Civil, esto es, la fuerza obligatoria de los estatutos.

Lo anterior en la medida que se pactó como estipulación quinta del mentado contrato de mandato una cláusula penal que dispone: *“la revocatoria del poder otorgado, el retracto para la presentación de la demanda una vez otorgado el poder o una conciliación extra proceso, sin conocimiento del ABOGADO, con COOMEVA EPS por las facturas adeudadas dará como resultado el pago a favor del ABOGADO y a cargo de EL CONTRATANTE la suma de QUINIENTOS MILLONES DE PESOS (\$500.000. 000.00). **PARÁGRAFO:** Una vez presentada la demanda si se configuran las condiciones mencionadas en esta cláusula se pagará a favor del ABOGADO y a cargo de EL CONTRATANTE la suma de SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$600.000. 000.00) mas 8% de las pretensiones del proceso, porcentaje entendido como costas procesales”*. De la cual se colige sin lugar a equívocos, el desbordamiento de funciones, al suscribirse sin autorización de la Junta Directiva y sin cuidar la recaudación e inversión de los fondos de la compañía, dado que con dicha estipulación además de imponerse una sanción exagerada, la misma se deprecia únicamente de la contratante Clínica Santa Ana S.A. más no del contratista en el cumplimiento del objeto del contrato

Alegó que el contrato celebrado el 5 de diciembre del 2016 adolece de los requisitos necesarios de validez del acuerdo de voluntades, descrito en el artículo 1502 del Código Civil, dado el vicio en el consentimiento por incapacidad funcional del representante legal o gerente que realizó el negocio, pues carecía de autorización y por tanto de capacidad jurídica, tanto el cumplimiento de sus funciones como por prohibición expresa de los Estatutos Sociales que son de obligatorio cumplimiento.

Afirmó que el artículo 1502 del Código Civil, establece que la capacidad legal de una persona consiste en poder obligarse por sí misma sin el ministerio o autorización de otra. Que los artículos 1505 a 1507 de la misma codificación establecen los efectos de la representación, las estipulación y promesa por cuenta de otro. De manera que, si bien el señor Hugo Ernesto Vergel ostentaba la representación legal de la sociedad, éste no se encontraba facultado por la ley

para efectuar dicho acuerdo de voluntades, dado que realizó compromisos irrisorios, desbordantes y enormes que únicamente comprometen a su representando, no obstante, no contar con la facultad para comprometerla dada la estabilidad financiera de la Clínica.

Informó que a la fecha el demandado ha intentado múltiples acciones judiciales en su contra, exigiendo el cumplimiento del contrato objeto de controversia, dado que sólo se establecieron responsabilidades en contra de la demandante contratante más no del contratista, por lo que según su parecer la cláusula penal perdió su fin, además de que constituye un desequilibrio frente al objeto del contrato y los respectivos beneficios generados con el cumplimiento de éste.

Indicó que el objeto del contrato de mandato era la recuperación de la cartera morosa derivada de la prestación de servicios de salud a beneficiarios de COOMEVA EPS. Sin embargo, dicho negocio constituye un detrimento para los intereses institucionales, presupuestales, asistenciales y prestacionales de la Clínica, dado que el señor Vergel Rodríguez sin previa autorización consolidó una pena por un valor total de \$1.100.000. 000.00, en favor de un contratista de quien no se deprecia sanción alguna por su incumplimiento.

Finalmente, afirmó que a la luz del artículo 1502 del Código Civil en concordancia con lo estatuido en los artículos 832, 838 y 839 del Código de Comercio, el representante legal adoleció de facultades jurídicas y testamentarias para celebrar el contrato objeto de controversia, dadas las expresas prohibiciones que se le imponían a sus funciones como representante y cuidador de los intereses de las Clínica Santa Ana S.A.

Actuación Procesal

Mediante proveído del 22 de febrero del 2019¹, el *a quo* admitió la demanda verbal de nulidad contrato de mandato de servicios profesionales promovida por el ente clínico demandante en contra del abogado Naudy Mauricio Ramírez Botello y ordenó integrar el contradictorio con el señor Hugo Ernesto Vergel Rodríguez, quienes fueron notificados personalmente de la acción el 24 de mayo y 31 de julio

¹ Fl.19 documento denominado 2019-000010001.pdf de la carpeta titulada Cuaderno Primera Instancia

del año 2019², respectivamente, pero sólo el primero formuló escrito de excepciones en tiempo las cuales denominó *“las nulidades que se demandan son relativas y no absolutas y de haber existido fueron convalidadas por la sociedad demandante”, “comunicación entre contratista y contratante”, “inexistencia de la manifestación contraposición del negocio celebrado con los intereses del representado”, “representación aparente del representante legal y presidente de la junta directiva frente al objeto procesal”, “suscripción del contrato bajo el principio de la buena fe”, “prescripción extintiva de la acción a ejecutar” y “excepción genérica y/o innominada”*.

Como fundamento de los medios exceptivos indicó que jamás fue informado del requerimiento de autorización previa a efectos de suscribir el contrato objeto de controversia, pues sólo hasta la presentación de la demanda se plantea dicha situación, la cual según su parecer debe ser probada de forma idónea por la demandante, pues al momento de suscribir el mandato el mismo se hizo de buena fe.

Aseveró que siempre tuvo el convencimiento invencible que el contrato se suscribió y ejecutó con el total conocimiento de la empresa demandante y de su junta directiva, pues su ejecución fue de manera notoria con participación de los trabajadores y directivos de la empresa, brindando los correspondientes informes para ser presentados ante la Junta Directiva en sus sesiones ordinarias y reuniones directamente ante Coomeva, en sesiones de negociación en donde intervinieron no solo los representantes legales sino personal de la Junta Directiva.

Que en virtud del convenio suscrito a la fecha cursa bajo el radicado 540013153007201600396 un proceso ejecutivo tramitado por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de esta ciudad, de manera que no es cierto que se comprometiera la sostenibilidad presupuestal, financiera y social de la Clínica, pues el objeto contractual correspondía a la recuperación de cartera que se encontraba en mora y castigada por imposibilidad de cobro, dado el desconocimiento para realizar la solicitud y contestar las glosas.

² Fls. 21 y 119 documentos denominados 2019-000010003.pdf y 2019-000010006.pdf *idem*.

Afirmó que los costos operativos para el trámite procesal, sólo en fotocopias de más de cincuenta mil folios asciende aproximadamente a \$2.500. 000.00 más transporte entre otros estipendios que fueron asumidos por cuenta absoluta del apoderado judicial, asumiendo el riesgo de no poder recuperar la totalidad de la cartera ejecutada, que en todo caso beneficia a la parte demandante, pues la ejecución en curso en contra de Coomeva EPS es por mas de doce mil millones de pesos.

Afirmó que la Clínica Santa Ana, contaba con una cartera por cobrar con corte a diciembre del 2016, superior a diez mil millones de pesos sin incluir intereses por mora y además también comprometía el cobro de cartera por todo concepto que se causara a futura, por ello se deriva el pacto de la cláusula penal en ese valor, que no asciende a más de 6% del valor de la recuperación de cartera.

Refirió que no es cierto que se hubiesen presentado múltiples acciones judiciales en contra de la demandante, dado que la única que se radicó está en trámite ante el Juzgado Sexto Civil del Circuito de oralidad de esta ciudad con ocasión de la presentación de la factura AA2 por concepto de honorarios por valor de \$119.166.860,61 derivados de pagos efectuados por Coomeva a la aquí demandante.

Afirmó que conforme lo dispone el artículo 1741 del Código Civil establece los efectos de la nulidad, advirtiendo que cualquier vicio diferente al objeto y causa ilícita produce nulidad relativa, la cual es saneable y ratificable en los términos del artículo 1743 *idem*, de forma expresa o tácita conforme lo dispone el artículo 1752 *ib.*, circunstancia que según su dicho se configuró en el asunto objeto de controversia como lo comprueba el material que se aporta.

Que fueron múltiples las comunicaciones efectuadas entre el demandante y el demandado en los cuales se discutían aspectos relacionados con el objeto contractual, de manera que es claro que el máximo órgano social, conocía a la integridad el contrato atacado, al punto que el presidente de la junta directiva, Dr. William Gustavo Andrade Maldonado, recibía informes de las actuaciones realizadas en el proceso judicial donde se actuaba en pro de los intereses de la

Clínica, sin que se formulara reparo alguno respecto a las condiciones contractuales.

Finalmente, refirió que debe revisarse el negocio bajo la lupa del ordenamiento comercial vigente, pues en todo caso la demandante contaba con dos años contados a partir de la suscripción del contrato para ejercitar la acción, el cual se encuentra vencida desde el 6 de diciembre del 2018, pues la demanda se presentó el 11 de enero del 2019, circunstancia por la cual aseveró la acción no estaría llamada a prosperar dado el acaecimiento del término prescriptivo.

Sentencia

Integrado en debida forma el contradictorio y de conformidad con lo establecido en el artículo 372 del Código General del Proceso, se evacuó la audiencia inicial, en donde se además se surtió las etapas de conciliación, interrogatorio de parte, se saneó el proceso y realizó la fijación del litigio, decretándose las pruebas deprecadas por los extremos proceso, las cuales se practicaron en la audiencia de que trata el artículo 373 de la procedimental, en donde agotado el periodo probatorio se escucharon los alegatos de las partes y se profirió la sentencia objeto de inconformidad en donde se declaró la nulidad del contrato de mandato judicial celebrado entre el exgerente y/o representante legal de la sociedad clínica Santa Ana S.A., señor Hugo Ernesto Vergel Rodríguez como contratante y el señor Naudy Mauricio Rodríguez Botello y ordenó retrotraer la situación jurídica a que el estado mas probable en que se hallaría si el acto o negocio jurídico no hubiere existido con ineficacia, finalmente condenó en costas a la parte demandada.

Como soporte de sus consideraciones indicó que teniendo en cuenta los extremos de la litis, puntos litigiosos, cuestión debatida o planteamiento de la controversia, como se precisó en la fijación del litigio, debe interpretar las pretensiones y las excepciones, así como los hechos en las cuales se fundan, de manera que se limite el tema objeto de controversia, el tema materia de prueba y la proposición jurídica que ha de ser materia de la decisión en el asunto.

Indicó que la acción se concreta e individualiza no por la norma que se invoca sino por los hechos que controvierten la voluntad abstracta de la ley y si bien existe una limitación a las pretensiones de la demanda, la misma no es irrestricta, pues solo se refiere a la imposibilidad del juzgador de cambiar la causa petendi pero no así el derecho aplicable al juez, pues en virtud del principio *luria novit curia*, las partes no tienen la carga de probar el derecho, salvo contados el caso que se trate de derecho extranjero o consuetudinario. Que las imprecisiones, descuidos u omisiones de los litigantes respecto del derecho aplicable deben ser suplidos o corregidos por el juez quien no se encuentra vinculado por tales falencias, pues en virtud del principio *da mihi factum dabo tibi ius*, los jueces no están sujetos a las alegaciones o fundamentos jurídicos expresados por el actor porque lo que limita la acción y constituye la causa petendi, no es la fundamentación jurídica señalada en la demanda, la cual puede ser muy suscita y no tiene porque coincidir con lo que el funcionario judicial crea que es el derecho aplicable al caso sino la cuestión de hecho que se somete a consideración del órgano judicial, por lo que solo los hechos en los cuales se funda las pretensiones constituyen la causa petendi, pero no el título que se aduzca en el libelo el cual podrá ser variado por el juzgador sin ninguna restricción.

Que la interpretación del libelo genitor de la demanda no se circunscribe a una mera facultad del juzgador se torna en una obligación encaminada a desentrañar el verdadero significado del problema jurídico que se planteo sin el cual no podrá el juez aplicar las normas sustanciales respectivas que le permitan motivar correctamente su sentencia con la demostración de los hechos que ella exige.

Que en el caso en estudio el demandante encamina su pretensión a que se declare la nulidad del contrato de mandato celebrado el 5 de diciembre del 2016 entre el gerente de la Clínica Santa Ana y el abogado Naudy, alegando que se rebasaron los límites que los estatutos le imponían y que dicho negocio jurídico fue abiertamente contrario a sus intereses.

Afirmó que la nulidad en la cual se soporta la demanda y en la cual se soporta la resistente al contestar la acción, es la relativa no absoluta, por lo que de allí se acometerá su estudio, haciendo algunas precisiones respecto al contrato de

mandato, pues con frecuencia se tiende a confundir dicha figura con el apoderamiento, la aceptación y la representación.

Refirió que el contrato objeto de pretensión se erige como un típico contrato de mandato judicial, teniendo en cuenta los planteamientos de las partes en sus alegatos de conclusión, los cuales se sustentan en dos aspectos, por un lado, que el contrato es de cuantía indeterminada y, por el otro, que la cláusula penal no hace parte de la cuantía del contrato conforme artículos 1530 y 1536 del Código Civil.

Que en el contrato suscrito el 5 diciembre de 2016, se plasmó el objeto del contrato suscrito con el doctor Naudy Mauricio Ramírez Botello y tal labor se ve reflejada en la correspondiente demanda incoada ante el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de este Distrito bajo el radicado 540013153007201600396 00, actuación que fue confirmada por el demandado en su contestación, el cual además corroboró la cuantía estimativa de las pretensiones de ese cobro coercitivo y sirvió de parámetro para establecer los honorarios del demandado, con lo que afirmó que no puede predicarse que el pluricitado contrato es de cuantía indeterminada.

Que, de cara a las condiciones contractuales aplicables a todas las modalidades de contrato, entendidas como los elementos esenciales, de la naturaleza y accidentales, la cláusula penal estipulada en el numeral quinto del contrato demandado se considera una estipulación meramente accidental.

Refirió frente a la cuantificación del contrato, que existe una limitante que en salarios mínimos legales mensuales vigentes se le impuso al exgerente de la Clínica Santa Ana S.A., pues en los estatutos se determinó que cualquier acto, operación o contrato cualquiera que fuere su naturaleza requería autorización previa sí el mismo excedía los 100 smlmv, que para el año 2016 conforme estimación que el Gobierno Nacional había realizado respecto al salario mínimo arroja un monto aproximado de \$68.945.500.00, por lo que hasta dicho límite podía contratar dicho representante legal.

Que teniendo en cuenta que es la demandante quien niega haber autorizado al señor Hugo Vergel Rodríguez para celebrar el contrato demandado, dicha negativa debe tenerse por indefinida y como quiera que de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso la misma no requiere prueba, correspondía al contratista demostrar la afirmación en la cual fundó su excepción relativa a que existió comunicación entre el contratista y el contratante, lo que no aconteció, ya que se limitó a aseverar que la actora tenía conocimiento pleno del contrato.

Indicó que los testimonios de Javier Humberto Granados Villamizar y William Gustavo Andrade Maldonado, miembro suplente y presidente de la Junta Directiva, respectivamente, al unísono afirmaron que jamás el órgano rector de la sociedad extendió autorización para la celebración del referido contrato.

Que, analizada la prueba en conjunto, a la luz de los principios que informan la sana crítica, advierte que el entonces gerente de la Clínica demandante contrató los servicios profesionales del demandado, para adelantar un proceso ejecutivo singular en contra de Coomeva EPS, erigiéndose como título báculo de ejecución un sin número de facturas derivadas de la prestación de servicios clínicos hospitalarios a los afiliados de la mentada promotora de salud.

Que, si bien quedó demostrado que tanto el personal encargado del manejo de cartera y contabilidad, así como los miembros de la junta directiva tenían conocimiento de la acción ejecutiva, la parte demandada no demostró el órgano social hubiese extendido la autorización previa al exgerente para la materialización y firma del aludido contrato de mandato.

Afirmó que la demandante no es un tercero (ni absoluto ni relativo), respecto del contrato de mandato, como quiera que es la persona jurídica sobre la cual se extendió dicho documento sin tener facultades estatutarias para ello quien manifiesta violación de una norma imperativa, conforme el artículo 838 del Código de Comercio, por lo que no existe duda de que no es un tercero relativo que se haya visto afectado con el negocio y que por tanto puede invocar la inoponibilidad.

Indicó que el gerente esta facultado para ejecutar o celebrar actos que están expresamente señalados en el objeto social, por lo que las limitaciones deben fijarse en los estatutos de la sociedad porque no puede existir una facultad de representación legal ilimitada o desbordada que repercuta respecto de terceros; Ya que el principio general de toda representación legal se traduce en que el representante, únicamente puede ejecutar actos o contratos que están señalados en el objeto social, siendo normal que su capacidad se vea limitada o restringida conforme lo dispongan los estatutos, lo que debe estar definido de manera que brinde seguridad y certeza a los socios y a terceros, conforme lo dispone el artículo 196 del Código de Comercio, ello en la medida que de no existir estipulación éste puede ejecutar y celebrar todos los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y funcionamiento de la sociedad.

Advirtió que es la norma anteriormente aludida la que establece que las limitaciones o restricciones que no consten expresamente en el contrato social inscrito en el registro mercantil no son oponibles a terceros, en concordancia con el ordinal 6 del artículo 110 y el inciso 2 del artículo 117 del Código de Comercio, por lo que es claro que es el legislador quien indicó que las limitaciones y restricciones a las facultades del administrador de una sociedad o representante legal deben consignarse de manera expresa en los estatutos que deben inscribirse en el registro mercantil con el objeto de lograr el principio de publicidad para que terceros tengan la información pertinente.

Reiteró diciendo que, si las limitaciones a las facultades del administrador están consignadas en el contrato social y estos se encuentran inscritos en el registro mercantil, son oponibles a terceros, de manera que, si se desborda, excede o extralimita en el ejercicio de dichas atribuciones o facultades conferidas, esta infringiendo las atribuciones concretas que le han conferido en el contrato social.

Que en el caso en estudio los límites otorgados en los estatutos, pues en estos se señalan los límites definidos para contratar o comprometer la responsabilidad patrimonial de la sociedad, siempre que se autorice previamente por la junta de socios o asamblea general, debiendo constar dicha autorización en el acta respectiva.

Aseveró que el acto o contrato celebrado por fuera de las atribuciones estatutarias es inoponible a la sociedad, ya que es un acto propio del representante legal, mas no de la sociedad que representa, ya que se extralimitó en el ejercicio de sus facultades estatutarias, por lo que aseguró que el negocio jurídico celebrado no puede tener efectos para la sociedad, ya que la responsabilidad le atañe o compete de manera única y exclusiva al representante legal, quien conociendo sus limitaciones se excedió en ellas y por tanto debe responder a título personal por las consecuencias patrimoniales de su actuar omisivo e imprudente.

Indicó que el poder que ejerce el representante legal es delegado y su potestad llega hasta donde se le ha conferido, no pudiendo contratar los socios en nombre de la sociedad, ya que esa delegación se confiere al representante legal para que la ejerza dentro de unos límites diseñados, que de verse superados requiere de la aprobación de la junta de socios o la asamblea general.

Que la demandante cumplió con la carga procesal de inscribir los respectivos actos sociales ante la oficina de registro a efectos de hacerlos oponibles a terceros conforme lo dispone el artículo 901 del Código de Comercio, como consta en el certificado de existencia y representación legal.

Afirmó que como lo demandado es la nulidad del contrato de mandato, inexorablemente el litigio debe resolverse bajo el supuesto de hecho previsto en el artículo 838 del Código de Comercio, ya que la acción que rige el caso es exactamente la que persigue la rescisión que esa proposición jurídica consagra como consecuencia o sanción.

Refirió que la inoponibilidad de los actos celebrados por los administradores sin facultades estatutarias está circunscrita a los terceros a quienes no puede perjudicar la falta de publicidad de las restricciones del representante legal. Que la mentada figura no se aplica para resolver las controversias jurídicas suscitadas entre las partes contratantes cuando una de ellas solicita la aniquilación del acto o negocio jurídico que adolece de vicios.

Aseveró que en todo caso a la demandante de nada le serviría una declaración de inoponibilidad del contrato de mandato, pues dicha declaración no tiene la aptitud de restablecer su interés jurídico conculcado, sus consecuencias no se deshacen con la figura de la inoponibilidad, de manera que en la controversia dicha figura resulta completamente irrelevante si el vicio se originó en la capacidad, en el consentimiento, en el objeto o causa del contrato de mandato, dado que la norma sustancial tiene un carácter específico que consagra la rescisión del negocio jurídico concluido en manifiesta contraposición de los intereses de sociedad representada.

Que el artículo 838 del estatuto mercantil no exige que el vicio del negocio jurídico se configure en alguno de los requisitos del contrato y como quiera que la legislación del derecho privado se consagra dos clases de nulidad, una absoluta y otra relativa, ambas encaminadas a deshacer o extinguir los efectos de los actos celebrados en contra de las expresas disposiciones legales, en el caso objeto de controversia se configura la última de las referidas, en virtud de lo dispuesto en la norma primeramente referida, que faculta expresamente la rescisión del negocio jurídico concluido por le representante en manifiesta contraposición con los intereses del representado, ello en concordancia con lo establecido en el artículo 22 de la ley 222 de 1995.

Refirió que cuando el interés del representante es antagónico o contrapuesto a los intereses de la sociedad representada, dicho acto, operación o negocio es rescindible a petición del representado, a menos que hubiese mediado autorización del órgano facultado para ello, lo cual no fue probado en el *sub judice*.

Afirmó que los medios exceptivos formulados por la demandada no están llamadas a prosperar y aunque alegó la suscripción del contrato bajo el principio de la buena fe, aseveró el *a quo* que la misma no puede traducirse en un medio exceptivo dado que la buena fe es un principio general del derecho, de raigambre constitucional que se presume en todas las actuaciones, por lo que lo constitutivo de excepción es la mala fe, la falta de veracidad, la inexactitud, la desconfianza en torno a un acto o contrato, dado que la buena fe no es un principio absoluto y aun cuando es una regla de conducta a la cual los particulares deben ajustar sus relaciones, que tiene su fundamento en la confianza, la seguridad, la credibilidad

que debe presidir las actuaciones tanto de las autoridades como de los particulares, dado que la misma se presume.

Advirtió que como la buena fe debe estar presente en todas las etapas o fases del contrato, la misma se traduce en el hecho que las partes deben ajustar sus actuaciones a la lealtad, honradez y honestidad. Que por el contrario las excepciones de fondo deben fundarse en serios razonamientos de hecho o de derecho, por lo que la simple invocación de una determinada circunstancia no constituye la excepción de mérito, de manera que el impedimento destructivo pretendido debe estar probado y están en consonancia con lo dispuesto en el ordenamiento o regulación contractual, pues en caso contrario dicho medio exceptivo se quedará con la mera invocación, ya que su examen requiere de la confrontación de los hechos que sirven de sustento y el derecho en el cual se apoya.

Frente a la excepción de prescripción indicó que como la rescisión declarada corresponde a la consagrada en el artículo 838 del Código de Comercio, el término prescriptivo se consagra en el artículo 1750 del Código Civil, el cual se traduce en cuatro años y como quiera que el contrato objeto de controversia se suscribió el 5 de diciembre del 2016 y la demanda se radicó ante la oficina judicial de reparto el 19 de diciembre del 2018, la acción se encuentra dentro del cuatrienio consagrado en la norma sustancial.

Finalmente, concluyó diciendo que como no opero la autorización de la junta para que la persona que fungía como representante legal suscribiera el contrato de mandato y comprometiera la responsabilidad de la sociedad, lo procedente era conceder las pretensiones de la demanda advirtiendo que el efecto de la declaración de nulidad absoluta y relativa es el mismo, esto es, retrotrayendo la situación jurídica a aquel estado mas probable en que se hallaría si el acto o negocio jurídico no hubiere existido, es decir, con ineficacia ex tunc, o desde el momento mismo en que el acto nulo tuvo origen, pues en todo caso en el proceso no existen elementos que permitan concluir que el exgerente tuvo autorización del órgano social previa o ratificación del acto, pues la demandada solo aludió situaciones generales y ajenas al negocio jurídico, como la radicación de la demanda, informes del avance del proceso, entre otros.

Apelación

Inconforme con la anterior determinación la parte demandada integrada por los señores Naudy Mauricio Ramírez Botello y Hugo Ernesto Vergel Rodríguez, formularon recursos de apelación, los cuales soportaron en los siguientes reparos concretos consistentes en *“extralimitación del principio iura novit curia para desconocer la titularidad de la acción de nulidad relativa”*, *“cuantía indeterminada y no superior a los 100 smlmv de la que no se requiere autorización de la junta directiva”*, *“la falta de determinación de la cuantía del contrato”*, *“autorización del representante legal para la suscripción del contrato de mandato”*, *“indebida adecuación de la demanda al decretar la nulidad relativa”* e *“indebida apreciación de las pruebas”*, los cuales sustentaron en debida forma dentro del término conferido por el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 del 2020, con los siguientes argumentos:

Adujeron que el *a quo* se extralimitó en sus funciones cobijado en el principio *iura novit curia*, al señalar la nulidad aplicable al caso en concreto, cuando lo cierto es que la parte demandante propuso la nulidad absoluta del contrato celebrado con el señor Ramírez Botello, mientras que éste formuló la indebida adecuación de pretensiones como medio exceptivo, dado que de haberse configurado una nulidad la misma debía ser relativa y bien sabido es que la declaración esta clase de nulidad no puede darse de oficio sino que debe pedirlo la parte interesada en su declaratoria, como lo refiere la legislación civil, la cual busca evitar que cualquier persona diferente al titular del derecho pueda alegarla, pues en última la misma puede sanearse por el paso del tiempo o por ratificación de las partes.

Refirieron frente a la aplicación del principio líneas atrás referido que, el mismo tiene unos límites que de no cumplirse violarías garantías como el debido proceso y la igualdad de las partes, pues no es lo mismo aplicarlo en el régimen de responsabilidad civil, que hacerlo para declarar un derecho en beneficio de quien debía alegarlo a su favor y no lo hizo oportunamente, más aún cuando le está expresamente prohibido al juez hacerlo.

Advirtieron que el juez de instancia hizo una variación a las pretensiones del actor, en virtud del principio invocado, lo cual constituye una violación indirecta de la norma sustancial, así como un desconocimiento e indebida valoración probatoria, extralimitando el principio referido. Que con la declaración de nulidad relativa se configura una clara falta de relación entre los hechos y las pretensiones de la demanda, que termina castigando a la parte demandada al acoger de manera errónea la excepción de mérito planteada en su contra, cuando el único objetivo de formular dicho medio exceptivo era advertir al despacho la prohibición contenida en el artículo 1743 del Código Civil, bajo el entendimiento lógico y sistemático del ordenamiento jurídico aplicable, de que la nulidad absoluta invocada por la actora era inviable jurídicamente y que en ese sentido debía pronunciarse el juzgador.

Indicaron que teniendo en cuenta los postulados consagrados tanto en la legislación civil como la comercial (arts.1741 a 1743 C.C. y 899 y 900 C.Co.), existen dos tipos de nulidad unas absolutas y otras relativas, en donde la primera es insaneable cuando se trata de causa u objeto ilícito, en tanto que la segunda puede ser saneada bien por ratificación ora por el paso del tiempo. Que en el caso marras, la nulidad invocada por la actora corresponde a una absoluta fundada en la incapacidad funcional del representante legal. Sin embargo, advirtió que es la ley mercantil la que establece la anulabilidad como relativa cuando el negocio jurídico es celebrado por persona relativamente incapaz y el que haya consentido lo hubiese hecho por error, fuerza o dolo, que dicha nulidad sólo puede ejercitarse por la persona en cuyo favor se haya establecido o sus herederos y en todo caso prescribe en dos años contados a partir de la fecha de la convención, advirtiendo que cuando la nulidad provenga de incapacidad legal, el bienio se contabiliza desde el día en que esta hubiese cesado.

Alegaron que la incapacidad legal funcional invocada por la actora como fundamento de su nulidad absoluta estaba llamada al fracaso, pues la misma es saneable bien por la ratificación de las partes ora por el paso del tiempo y resulta improcedente que el juez aplique el supuesto fáctico de la nulidad invocada cuando de lo debatido se extrae una ausencia de correspondencia fáctica y probatoria, pues los actos desplegados por la parte demandante con anuencia de su junta directiva, dan cuenta de la ratificación para sanear la nulidad reclamada

conforme lo dispone el artículo 1752 del Código Civil, ya que la misma puede ser expresa o tácita, de manera que a la actora le está vedado alegar la existencia de un vicio como causal de nulidad absoluta cuando siempre supo de su existencia.

Refirieron que el *a quo* realizó una reproducción literal de algunos apartes de la sentencia SC9184-2017 sin dar crédito a la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia y utilizándolos sólo en beneficio de la parte demandante, omitiendo los apartados que no le convienen, en especial que la nulidad relativa fue pedida en las pretensiones de la demanda, circunstancia por la cual en dicho fallo el juez de primera instancia la concedió y el alto tribunal la confirmó, cosa que no acontece en el asunto objeto de estudio, donde ha debido negarse las pretensiones de la demanda, ya que la misma nunca fue peticionada.

Puntualizaron que, el contrato objeto de inconformidad carece de cuantía determinada al momento de su suscripción, de manera que resultaba innecesaria la autorización de la junta de socios de la Clínica Santa Ana S.A., al señor Hugo Ernesto Vergel como representante legal, para poder suscribirlo, más aún cuando dicha junta y su presidente no sólo conocían del contrato de mandato, sino que autorizaron su suscripción.

Informaron que el fallador para determinar la cuantía del contrato, realizó consideraciones quiméricas, pues tomó como base los testimonios de Olga María López Pinzón y Gustavo Andrade Maldonado, quienes señalaron que las pretensiones del proceso ejecutivo contra Coomeva EPS, superaban los nueve mil millones de pesos y señaló que desde la suscripción del contrato era posible establecer la cuantía con base en los intereses correspondientes a las facturas debidas por dicha entidad, sin tener en cuenta que el contrato suscrito entre el señor Ramírez Botello y la Clínica Santa Ana S.A., al ser un contrato de mandato, el abogado ponía a disposición todo su conocimiento y habilidad para buscar un resultado favorable a los intereses de su representado sin garantizar uno positivo al respecto.

Que en todo caso fue la demandante quien determinó la cuantía del proceso con fundamento en la cláusula penal, la cual estimó en 1.100 millones de pesos, operación que en todo caso es falsa y contradice el espíritu del contrato, dado que

dicha estipulación se divide en dos estadios, una pre procesal y otro posterior a la presentación de la demanda, por lo que de ninguna forma resultan acumulables. Además, conforme lo establecen los artículos 1592 y 1593 del Código Civil, la mentada pena se impone a efectos de asegurar el cumplimiento de una obligación bien sea por no ejecutarse ora por retardarla.

Informaron que la cláusula penal no hace parte de la cuantía del contrato, ya que el debate del asunto no se centra en determinar el cumplimiento o no del contrato por alguna de las partes, circunstancia en la cual entraría a operar la cláusula, por lo que afirmó que la acción desplegada por el demandante se encuentra enteramente desdibujada de la realidad probatoria y al ser el contrato de cuantía indeterminada no resultaba vedado para el representante legal suscribir el mismo.

Adujeron que al *“realizarse el estudio de los hechos y pretensiones de la demanda, se podría entonces interpretar que el demandante al determinar la cuantía del contrato estaría entonces persiguiendo la nulidad de la cláusula mas no de la obligación principal, lo que conllevaría entonces a la subsistencia de la obligación principal”*.

Resaltaron el hecho que la cláusula dos del contrato de mandato, denominada **“HONORARIOS”**, carece de cuantía determinada, pues los honorarios se establecieron por *“el 60% de los intereses reconocidos dentro del proceso ejecutivo aquellos que se hayan causado antes del fallo y se concilien”*, por lo que indicó que instituirle cuantía al mandato bajo la figura de la pretensión, bajo el imaginario y/o supuesto que se podrían llegar a liquidar intereses, dentro de la demanda ejecutiva cursada ante el Juzgado Séptimo Civil del Circuito bajo el radicado 2019-0396 el cual se encuentra suspendido, resulta desbordado y carente de fundamento legal y probatorio, pues a la fecha no se han liquidado, reconocido ni conciliado intereses, de manera que resulta coherente manifestar la carencia de cuantía del contrato suscrito, pues no se han materializado los honorarios, que en todo caso deben considerarse parte de una cláusula de contenido condicional mixto, porque la obligación allí contenida depende de un acontecimiento futuro que puede suceder o no conforme el artículo 1530 del Código Civil, además de que *“dependen de la voluntad de las partes y causal por*

que como ya se señaló depende de la voluntad de un tercero o de un fracaso art 1534”.

Afirmaron que, no se demostró en el proceso que la clínica hubiese incurrido en algún perjuicio económico o que pago en favor del demandado con ocasión de la cartera recuperada.

No obstante lo anterior, puntualizaron que la profesión de abogado implica una responsabilidad de medios y no de resultado, por lo que es posible que en la suscripción del contrato se establezca el pago de honorarios bajo una condición, de manera que de no ser cumplida los mismos no se causan, como aconteció en el caso objeto de estudio, en donde al finalizar el proceso, el profesional del derecho no recibió suma dineraria alguna por no lograr la recuperación efectiva de la cartera.

Concluyeron diciendo respecto a la cuantía del contrato que para determinarla era necesario establecer los intereses causados efectivamente y no los supuestos que se podrían causar, pues si la condición para el pago de honorarios era el pago de unos intereses, los cuales no se podían calcular ni establecer por no estar reconocidos y mucho menos pagados, era imposible determinar el monto del negocio jurídico objeto de controversia y ante una cuantía indeterminada no era posible ubicar la misma por encima o por debajo de los 100 smmlmv y como quiera que los estatutos de la Clínica no prevén que el representante legal requiera de autorización de la junta directiva para suscribir contratos con cuantías indeterminadas, éste no necesitaba de la autorización aludida para firmar el contrato demandado.

Refirieron que resulta extraño además de contradictorio la declaración rendida por el señor Gustavo Andrade Maldonado, quien sin sonrojarse manifestó que el sí conocía de los poderes otorgados para iniciar la acción judicial objeto del contrato, que recibió informes del proceso en junta directiva en la sede de la sociedad, pero que no conocía del contrato, situación que no es más que una afrenta a la buena fe, al discernimiento del operador judicial y a la justicia.

Advirtieron que, es el mismo interrogado quien manifestó, frente a la costumbre al momento de contratar abogados para la recuperación de cartera, que nunca se comprometía el capital de la sociedad y que los honorarios se fijaban por los intereses, situación que no dista literalmente del contrato de mandato objeto de nulidad, pues los honorarios se establecieron en el 60% de los intereses sin comprometer en ningún momento el capital de la obligación.

Alegaron una orfandad probatoria respecto a falta de capacidad o autorización para obligarse como demandante, pues solo basa su dicho en el contenido literal de los estatutos y en la declaración del actual representante legal, sin que se pudieran demostrar los supuestos protocolos internos para autorizar la actuación del representante legal.

Refirieron que en la sentencia no se tuvo en cuenta por parte del juzgador de primer grado, las actas de asamblea suscritas al final de cada sesión ordinaria o extraordinaria y en donde se consignaban las decisiones allí adoptadas, incluida la autorización para suscribir el contrato de mandato demandado, pues afirma que el juez instancia sólo tuvo en cuenta los estatutos y el interrogatorio especial que absolvió el presidente de la junta directiva señor Andrade Maldonado, descartando la manifestación efectuada por el entonces representante legal de la Clínica señor Hugo Vergel quien de manera clara y contundente afirmó que la autorización se encontraba contenida en los estatutos y que el gerente sólo requería autorización previa de la junta para celebrar actos cuya cuantía excediera los 100 smlmv, así mismo, que en el caso marras la junta no sólo tuvo conocimiento sino que autorizó suscribir el contrato, dada la complejidad del asunto y la cuantía que estaba generando un déficit financiero en la IPS, por lo que se requería el inicio de acciones judiciales tendientes a recuperar la cartera adeudada, sin que se requiriera de algún protocolo diferente a la manifestación verbal de visto bueno por parte de la junta para la firma del contrato y poderes.

Que teniendo en cuenta la manifestación del presidente de la junta, consistente en que las autorizaciones requerían el despliegue de una serie de protocolos internos, correspondía a la Clínica de cara a lo consagrada en el artículo 167 del Código General del Proceso y en virtud al principio de la carga dinámica de la prueba al estar en mejor posición de probar, allegar prueba de la existencia de

dichos protocolos si están soportados en documentos o si todas las autorizaciones deben mediar por escrito, por lo que en su concepto se equivocó el despacho de instancia al trasladarle la carga de la prueba a la parte demandada, cuando por un lado se trataba era de recuperar una cartera y en todo caso es la Clínica quien cuenta con las actas de junta.

Finalmente, indicaron frente a la falta de apreciación de las pruebas, que el *a quo* acogió sin razón aparente las pretensiones sin dar mérito a las pruebas, pues ha debido hacer una explicación razonadas de cada una de ellas y deducir cualquier indicio que conduzca a la verdad del litigio.

Como colorario de lo anterior demandaron el revocatorio total de la sentencia de primera instancia, que se acojan los medios exceptivos propuestos y que se nieguen las pretensiones de la demanda.

Al descorrer el traslado de la sustentación realizada a los recursos de alzada incoados, la Clínica Santa Ana S.A., refirió que no puede validarse lo afirmado por los demandados, respecto a que el contrato de mandato para la recuperación de cartera carece de determinación en su cuantía, pues tal como lo refirió el *a quo*, hacerlo sería tanto como desconocer la realidad fáctica, procesal y probatoria que muestra la foliatura, pues es claro que el señor Vergel Rodríguez desbordó su deber funcional como gerente general de la IPS e incurrió dolosamente en la prohibición de que trata el parágrafo del artículo 52 de los Estatutos Sociales de la Clínica, cuando a mutuo propio y sin contar con la anuencia de la Junta Directiva dispuso sin más, comprometerla a pagar una cláusula penal por incumplimiento que totaliza la suma de \$1.100.000.000., conforme se expone en la cláusula quinta del mentado negocio jurídico.

Refirió que las normas sociales de la Clínica son claras y no dan lugar a interpretaciones, cuando obliga a quien ostenta la representación legal de la misma, a someter al cuerpo colegiado de manera expresa, previa y formal cualquier asunto a efectos de determinar su viabilidad cuando éstos superan el tope de 100 smlmv, sin efectuar distingo alguno en la naturaleza del vínculo, dado que lo que importa es la responsabilidad que se pretende atribuir a la institución médica.

Que como la cláusula penal pactada en el instrumento demandado es grosera y abusiva, muy a pesar de la lectura sesgada y aislada del contrato de mandato que pretende realizar la parte demandada y el vinculado, el pacto contractual suscrito es inescindible, pues compone una sola unidad y no puede acomodarse por partes y descontextualizadamente, buscando favorecer intereses, es por ello que dicha cláusula quinta constituye la cuantía para efectos contractuales y procesales, lo que demuestra sin lugar a equívocos el abuso y desbordamiento funcional que comprometen al suscriptor como persona natural y no la demandante.

Refirió que, si bien la mentada cláusula penal no constituye una disposición contractual principal sobre la cual gravita el acuerdo y por el contrario es accesorio al mismo, no por ello deja de ser obligación y parte del escrito, que implica una carga económica grave, alta, desfasada y unilateral para la actora, ya que constituye una imposición susceptible de exigibilidad.

Refirió que a efectos de interpretar el contrato suscrito es menester acudir a lo estatuido en el artículo 1622 del Código Civil, a efectos de darle a cada una de las cláusulas el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad. Que si bien los apelantes no plantean discusión alguna en cuanto a la interpretación del contrato ni plantean debate alguno en torno al ejercicio hermenéutico del mismo, no es menos cierto que, el acuerdo conforme la jurisprudencia de la Corte es claro que dicha labor la realiza el juez en forma global comprendiendo todo el acuerdo en su totalidad.

Alegó no entender el deseo de los inconformes de excluir del acuerdo primigenio que dio vida el señor Vergel Rodríguez y el señor Ramírez Botello, cuando es claro que no existe una sola razón jurídica que viabilice la fragmentación que se reclama aislando la cláusula penal impuesta. Que la realidad comercial pactada emerge con absoluta claridad, en donde el primero de forma voluntaria se obliga con el segundo, al pago de una cláusula penal exorbitante, pues así se refirió en sus dichos, cuando reconocieron que fueron los únicos participantes e intervinientes en la confección del instrumento en cuestión, por lo que no pueden ahora los apelantes, más aún cuando fueron vencidos en juicio, querer restarle eficacia lo pactado en cláusulas.

Refirió que de una lectura detallada del libelo de demanda se avizora que nunca se pretendió la anulabilidad del acto en la modalidad absoluta, como erradamente lo informan los recurrentes, pues el espíritu de la misma obedeció siempre a lo relativo, tal como lo interpretó el *a quo*, actuación que en todo caso obedece a postulados constitucionales, legales y jurisprudenciales de interpretación de la demanda y que se traducen la aplicación de la justicia material, pues dicha facultad no es una mera liberalidad del juez, sino que obedece a un principio fundamental de aplicación del derecho.

Respecto al eventual saneamiento y/o ratificación indicó que si bien la nulidad declarada por el *a quo* -relativa-, es susceptible de dicho medio de saneamiento, éste no opera en forma automática como lo asume el demandado Ramírez Botello, pues dados los efectos, naturaleza y condiciones particulares, requiere de idénticos supuestos a los requeridos para la formación del vínculo acusado, dada la solemnidad del mismo, por lo que la autorización previa a su suscripción, ha debido ser otorgada por la Junta Directiva de la Clínica, conforme lo estipulado en el artículo 1500 del Código Civil.

Ilustró diciendo que las ratificaciones de que trata el artículo 1752 del Código Civil, se surten conforme las reglas estatuidas en los artículos 1753 y 1754 *ídem*, por lo que la ratificación que eventualmente sanearía el vicio que permea el contrato de mandato suscrito el 5 de diciembre del 2016, sería la expresa, como quiera que se trata de un acto jurídico que para su validez requiere de una solemnidad que es la autorización previa, de manera que a la luz del artículo 1756 *ib.*, “*no vale la ratificación expresa o tácita del que no es capaz de contratar*” entendiendo que la capacidad es la que permite poder disponer del derecho.

Refirió que el contrato suscrito por el señor Vergel requería para su conformación si con el se busca obligar y someter a la demandante, de una actuación previa formal la cual nunca existió y tampoco se realizó posteriormente, por lo que la ratificación tácita en su concepto ningún supuesto acredita.

Afirmó que el instrumento demandado desde el momento de su creación fue anómalo, irregular y suscrito con total ocultamiento en cuando a sus condiciones al

órgano social de la Clínica, pues nunca fue informado a la IPS que se le había obligado a pagar unos honorarios desfasados y abusivos, pues se comprometió un monto equivalente al 60% de los intereses causados y el pago de una cláusula leonina y excesiva de mil cien millones de pesos, pues si bien la confección del contrato fue realizada por las partes, el demandado Naudy aclaró que fue el gerente Hugo Vergel y él quienes lo realizaron, por lo que la sociedad Clínica Santa Ana no tenía conocimiento del contrato suscrito y menos el órgano social emitió autorización alguna para firmarlo, pues según el propio dicho de éste quien participo en la confección del contrato de mandato fue únicamente la gerencia.

Informó que conforme lo establecen los artículos 44 y 52 de los estatutos de la Clínica, la Junta Directiva tiene una competencia personal, intransferible e inalienable como órgano colegiado, por expresa disposición estatutaria, por lo que para que cualquier obligación sin importar su naturaleza que supere el tope de los 100 smlmv se requiere de su autorización previa, por lo que dicho mandato no puede ser supeditado por nadie de manera individual, ya que con ello se garantiza los fines del contrato social y otorga seguridad a la empresa, rol que nunca fue cumplido en la suscripción del contrato de mandato demandado, ya que las condiciones económicas planteadas por el señor Hugo Ernesto a mutuo propio que comprometen la institución y su patrimonio, obligándola a pagar ante un posible incumplimiento \$1.100.000.000, nunca se pusieron de presente previo a la suscripción del contrato ni con posterioridad a la contratación, por lo que salta de bulto que el señor Vergel Rodríguez nunca fue autorizado para asumir ningún vínculo con el abogado Naudy Mauricio.

Que al ser la autorización previa una condición *ad substantian actus* para la materialización del contrato de mandato firmado el 24 de enero del 2017, es la Junta Directiva la única llamada a avalar su suscripción, cosa que en el asunto jamás ocurrió.

Finalmente, alegó frente a la indebida apreciación de las pruebas alegada por la parte recurrente, que la misma carece de fuerza argumentativa para obtener la revocatoria de la sentencia atacada, pues el apelante se limita a consignar apreciaciones subjetivas generales, dejando de lado el ejercicio comparativo y demostrativo de ilustrar cual fue la presunta valoración incorrecta efectuada por el

fallador, frente a que elementos probatorios se dio y cual sería el alcance de la misma, por lo que solicitó que no se emitiera pronunciamiento alguno al tenor de lo dispuesto en el artículo 328 del Código General del Proceso, pues el juez de segunda instancia solamente debe pronunciarse sobre los argumentos expuestos por el apelante.

Con fundamento en lo anteriormente expuesto solicitó confirmar integralmente el fallo recurrido.

CONSIDERACIONES

Previo a abordar el objeto del litigio sea lo primero advertir que esta Sala de Decisión, es competente para conocer del asunto por el factor funcional a la luz del artículo 31 del C. G. del P., de igual forma verificada la actuación procesal, no se atisban vicios que puedan invalidar lo actuado, de manera que se encuentra reunidos los presupuestos para resolver el asunto en esta instancia judicial.

Ahora bien, como quiera que de conformidad con lo preceptuado en el artículo 328 de la mentada norma procedimental, la competencia de esta superioridad se circunscribe a resolver los argumentos expuestos por el apelante, se advierte que teniendo en cuenta la sustentación de los reparos concretos formulados conjuntamente tanto por Naudy Mauricio Ramírez Botello como por Hugo Vergel Rodríguez, todos en caminados a lograr la revocatoria del fallo apelado, advierte la Sala que los mismos se circunscriben a los siguientes: 1) Extralimitación del principio *iura novit curia* al interpretar inadecuadamente la demanda para decretar la nulidad relativa; 2) Indebida determinación de la cuantía del contrato objeto de inconformidad, pues el mismo no superaba los 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; 3) Facultad del representante legal para suscribir contratos de mandato sin necesidad de pedir autorización de la Junta Directiva; 4) Indebida valoración probatoria.

Así las cosas, con el fin de resolver el **primero de los reparos** incoados, por el extremo demandado, el cual se fundó según sus argumentos en que la parte actora demandó la nulidad absoluta del contrato de mandato no la nulidad relativa y en todo caso lo argüido en la contestación de la demanda no puede ser utilizado

en su contra, ya que dicha clase de nulidad no puede ser decretada de oficio sino a petición de la parte interesada en su declaratoria, quien es el legítimo titular del derecho, además efectuar dicha interpretación viola las garantías propias del debido proceso e igualdad entre las partes, así como la relación entre los hechos y las pretensiones de la demanda, advierte la Sala que:

Tal como refiere Arturo Alessandri Rodríguez, la nulidad absoluta “(...) *procede en aquellos casos en que falta alguno de los requisitos esenciales del acto jurídico*” mientras que la rescisión, “*o sea la nulidad relativa tiene por objeto dejar sin efecto un acto o contrato, que, reuniendo todos los requisitos esenciales, presenta alguno de ellos viciado. Entonces, la acción de nulidad es la acción designada a obtener la nulidad absoluta, y la acción rescisoria es la destinada a obtener la nulidad relativa*”³.

Ahora bien, como quiera que lo discutido por la parte demandada es que el juez de manera oficiosa decretó la rescisión del contrato sin que la accionante se le hubiese pedido, es menester señalar que de conformidad con lo establecido en el numeral 5 del artículo 42 del Código General del Proceso, corresponde al juez “(...) *interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto*”, dejando claro que “*Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia*”, entendido este último en términos del artículo 281 *ibidem*, como la consonancia que debe existir en la sentencia entre los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que contempla el código, con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas en debida forma.

Por lo que, es claro que tal como lo ha puntualizado la Corte Suprema de Justicia “*la actividad de los juzgadores no es irrestricta o absoluta. Se encuentra delimitada por las pretensiones y las excepciones probadas o alegadas cuando no aplica el principio inquisitivo (prescripción, compensación y nulidad relativa). Igualmente, por los hechos en que unas y otras se fundamentan*”⁴.

³ Teoría de las Obligaciones, pág. 212

⁴ SC3729-2020 del 5 de octubre del 2020, Mp. Luis Armando Tolosa Villabona exp. 11001-3103-031-2000-00544-01

Así las cosas, si bien puede referirse que el litigio lo demarcan las partes, el problema surge cuando el juez desborda o malinterpreta dichos límites, pues bien puede incurrir en lo que la jurisprudencia de la Corte ha denominado incongruencia objetiva (atinente al *petitum*) o fáctica (relacionada con la causa *petendi*), de igual forma si los tergiversa, en un error de hecho al momento de apreciar la demanda o su contestación. No obstante, lo anterior, debe tenerse presente que la subsunción normativa de dichos parámetros, es una tarea exclusiva del juzgador, pues tal como lo dispuesto el alto tribunal de lo ordinario el “(...) *tipo de juez técnico que reconoce el sistema procesal vigente en Colombia, que lo presume conocedor de la ley (...), le impone el deber de aplicar la que corresponda al caso concreto, haciendo un ejercicio adecuado de subsunción*”⁵.

Por lo anterior, los principios “*iura novit curia*” y el “*narra mihi factum, dabo tibi ius*”, son la guía, que intentan llenar los vacíos de adecuación típica o las equivocaciones de las partes, pues corresponde a los jueces colmar o corregir dichos yerros, por ser estos, los llamados a definir el derecho controvertido entre las partes.

De manera que, la dificultad para determinar si el juez desbordo o no los límites trazados por las partes o abuso de la facultad dada por dichos principios, se presenta cuando existe un litigio absolutamente oscuro o apenas confuso, dado que si es indescifrable con repercusión en las garantías fundamentales de defensa y contradicción, cualquier esfuerzo que se realice al respecto es vano, pero si es apenas ininteligible en donde dichos derechos han sido respetados, se procede a extraer su verdadero sentido y alcance, mediante una interpretación seria, razonada, fundada e integral, pues de lo que se trata es de “(...) *poner al descubierto desde un principio la conexión que debe haber entre el estado de cosas antecedente que originó el litigio, el fin que se aspira alcanzar al entablar la demanda y el tipo de pronunciamiento que se solicita para que sobre ella recaiga*” pues “*Logrado ese consenso, se comprende, desde luego, que ninguna polémica se puede suscitar al respecto, porque el acuerdo alrededor de la materia discutida, supone que el libelo fue claro y preciso, o que a pesar de ser ambiguo u oscuro, su inteligencia no fue difícil superar. Ahora, si dentro de ese marco dialéctico fue*

⁵ CSJ, Sala Cas.Civil., sent. 31 de octubre del 2001 exp.5906; 6 de julio del 2009 rad. 00341; y 5 de mayo del 2014 exp.00181, entre otros.

definido el pleito, esto elimina por completo cualquier error de hecho en la apreciación de la demanda, en el entendido que la decisión no pudo ser inesperada o sorpresiva”⁶.

Por todo lo anterior, es claro que el juzgador, se encuentra compelido a resolver de fondo el asunto disputado y dar la razón a quien la tenga, sin que para el efecto pueda excusar silencios, oscuridades o insuficiencias del ordenamiento positivo, conforme lo dispone el artículo 48 de la Ley 153 de 1887, ello en la medida que no puede ser un observador impávido frente al litigio que le presenten las partes, dado que es el reflejo vivo del derecho, pues en palabras de la Corte, al juez se le ve como un bastión e intérprete de la norma cuya tarea axial es restablecer el derecho vulnerado más aun desde la textura de la supremacía constitucional, que impone la observancia de principios, valores y derechos, por lo que es claro que debe encontrar la intención de las partes y la justicia del caso, ya que su tareas no es atarse a formulismos vacuos, prescindiendo de auscultar que es lo realmente ventilado y probado para hacer justicia.

Así las cosas, de cara al escrito de demanda radicada por la Clínica Santa Ana S.A., obrante a folios 1 a 7 del expediente físico⁷, advierte la sala que bien en el encabezado del libelo se referencia la nulidad del contrato y posteriormente se determina que formula *“demanda de nulidad absoluta del contrato de mandato de servicios profesionales pactados en fecha 5 de diciembre del 2016 con el abogado Naudy Mauricio Ramírez Botello”*, más cierto es que de los supuestos fácticos que fundamentan la acción impetrada se extrae que lo realmente pretendido por el petente no era dicha acción sino la rescisión del mismo.

Obsérvese que pese a iniciar su relato fáctico refiriendo lo pertinente respecto al nombramiento y designación del representante legal de la sociedad para el año 2015, luego aludió las funciones específicas y prohibiciones expresas que debían preservar la integridad física y financiera de la sociedad, las cuales obran en los estatutos, así mismo, refirió apartes del clausulado contractual objeto de inconformidad, para finalmente concluir en la parte final del hecho quinto que sin lugar a equívocos existió *“(…) un desbordamiento del ex – Representante Legal*

⁶ CSJ. Civil. sentencia del 16 de diciembre de 2010, rad.00502.

⁷ Fls.3 a 9 del expediente digitalizado denominado 2019-000010001.pdf

y/o Gerente al efectuar contratos sin autorización de la Junta Directiva, sin además, de las funciones específicas como: **“i) cuidar de la recaudación e inversión de los fondos de la compañía”**, pues aquella cláusula penal además de ser exagerada respecto de cumplimiento del objeto del contrato para los extremos del contrato, por el contrario, **solo compromete el incumplimiento de las obligaciones de la Clínica Santa Ana S.A. más no del CONTRATISTA en el cumplimiento del objeto del contrato (...)**”

Dicha exposición unida a lo manifestado en el concepto de violación, de la misma demanda a la cual hemos hecho referencia, en donde se solicita **“al Honorable Juez qué para el momento del análisis de los hechos, fundamentos de prueba y pretensiones, disponga efectuar la interpretación idónea por medio de la cual, lo que se permita por medio de la presente acción y en alcance del mandato jurisprudencial, sea la protección de los derechos fundamentales del debido proceso, lealtad procesal y acceso a la administración de justicia, derivada de los hechos y pruebas asomadas al asunto marras”**(subrayado propio).

Permite colegir que pese a los calificativos indicados al inicio de la demanda e incluso al momento de fundar la pretensión de la misma, mediante la cual se solicitó **“declarar la nulidad del contrato de mandato de fecha 5 de diciembre del 2016, celebrado entre la Clínica Santa Ana S.A. y el abogado Naudy Mauricio Ramírez Botello (...)**”, dicha súplica no podía calificarse y tramitarse como una mera nulidad absoluta, pues evidentemente el origen de ésta es la incapacidad legal (funcional) del señor Hugo Ernesto Vergel Rodríguez, quien actuó para la fecha de los hechos como representante legal y/o gerente de la compañía, y bien sabido es que de conformidad con lo establecido en el artículo 1741 del Código Civil, sólo la nulidad producida por un objeto o causa ilícita, así como la producida en la omisión de alguno de los requisitos o formalidades que la ley prescribe para el valor de ciertos actos o contratos en razón a la naturaleza de ellos y los celebrados por persona absolutamente incapaces, configuran una nulidad absolutas.

Es claro que el contenido ambiguo o difuso de la demanda, no puede motivar el rechazo de lo pretendido o suplicado, pues como tiene sentado la Corte Suprema de Justicia la **“torpe expresión de las ideas, per se, no puede ser motivo de**

*rechazo del derecho suplicado cuando éste alcanza a percibirse en su intención y en la exposición que de los presupuestos fácticos hace el demandante en su demanda*⁸, en mayor medida si la *“intención del actor está muchas veces contenida no sólo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho”*⁹.

Por lo anteriormente expuesto queda bien claro que son los hechos del litigio no sus pedimentos los que determinan la institución o el régimen jurídico a aplicar, al margen de que las partes hayan acertado o no en su identificación normativa, circunstancia más que suficiente para considerar que fue acertado el juez de instancia en redirección la acción no como una nulidad absoluta como lo pretende hacer ver la parte recurrente sino por la de rescisión, máxime si se tiene en cuenta que de conformidad con lo establecido en el inciso final del artículo 1741 del Código Civil, cualquier otra especie de vicio distinto a los referidos en líneas precedentes, es constitutivo de *“nulidad relativa y da derecho a la rescisión del acto o contrato”*, postulado que concuerda con lo estatuido en el artículo 899 del Código de Comercial, el cual dispone que *“será nulo absolutamente el negocio jurídico: 1. Cuando contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa; 2. Cuando tenga causa u objeto ilícitos; y, 3. Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz”*.

De igual forma, es procedente traer a colación lo expresamente estatuido en el artículo 838 del mentado estatuto mercantil relativo a que *“El negocio jurídico concluido por el representante en manifiesta contraposición con los intereses del representado, podrá ser rescindido a petición de éste, cuando tal contraposición sea o pueda ser conocida por el tercero con mediana diligencia y cuidado”*.

Puestas de este modo las cosas, no tiene vocación de prosperidad la réplica incoada por la parte demandada, máxime si se tiene en cuenta que al momento de dar contestación a la demanda dio una clara exposición de como en el asunto marras no era procedente declarar una nulidad absoluta sino eventualmente la

⁸ CSJ. Civil. Sentencia de 16 de febrero de 1995 (expediente 4460). Doctrina reiterada en fallos de 18 de diciembre de 2012 (radicación 001769) y de 21 de junio de 2016 (expediente 00043), entre otras muchas.

⁹ CSJ. Civil. Sentencias de 23 de octubre de 2004 (radicado 7279), de 19 de septiembre de 2009 (expediente 00318), y de 17 de octubre de 2014 (radicado 5923), entre otras muchas.

configuración de una nulidad relativa, procediendo seguidamente a alegar la configuración de un saneamiento de la acción so pretexto de las continuas comunicaciones y reuniones sostenidas entre el mandante, Naudy Mauricio Ramírez Botello y el contratante, Clínica Santa Ana S.A., sus directivas y más personal de la compañía, así mismo alegó la configuración de la prescripción extintiva de la acción estatuida en el artículo 900 del Código de Comercio, con lo que es evidente que en manera alguna se conculcó su derecho de contracción y defensa al redireccionar la acción por el camino de la nulidad relativa, pues a la postre ambos extremos procesales reconocían los defectos en los cuales pudo haber incurrido el contrato al momento de su suscripción y procedieron a justificar de manera coherente los argumentos respectivos para lograr la procedencia de sus pretensiones y excepciones, respectivamente.

Ahora bien, con el fin de resolver el **segundo y tercer reparo** incoados, consistentes en la indebida determinación de la cuantía del contrato objeto de inconformidad, pues el mismo no superaba los 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, pues según el dicho de los recurrentes, el contrato de mandato es de cuantía indeterminada y en todo caso el representante legal tenía facultad para suscribir contratos sin necesidad de pedir autorización de la Junta Directiva, advierte la Sala que:

Bien sabido es que la labor de un profesional del derecho y en general los servicios que prestan quienes estudian profesiones y carreras que suponen largos estudios, bien pueden reunir requisitos propios del mandato o derivar en un contrato diferente, circunstancia por la cual se requiere establecer en cual de ellos se enmarca su gestión, pues si su obligación consiste en representar judicialmente a otra persona, llamado comitente o mandante, nos encontramos ante el primero de los mencionados contratos, pero si por el contrario dicha condición no hace parte del acuerdo, nos hallamos ante otro tipo de negocio jurídico, como sería el de confección de obra material o de arrendamiento de servicios inmateriales, pues téngase en cuenta que lo importante es que en la elaboración del minuta o concepto exista la facultad de representar y obligar a otra persona.

Lo anterior por cuanto de conformidad con lo establecido en el artículo 2142 del Código Civil, el mandato *“es un contrato en que una persona confía la gestión de*

uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera”, y tal como lo dispone el artículo 2144 del Código Civil, este tipo de contrato es regulador de las profesiones y carreras que suponen largos estudios, pues se dispone que “los servicios de las profesiones y carreras que suponen largos estudios, o a que está unida la facultad de representar y obligar a otra persona, respecto de terceros, se sujetan a las reglas del mandato”.

Ahora bien, como quiera que sabido es que el contrato de mandato puede tener un carácter gratuito u oneroso y conforme lo dispone el artículo 2143 de la mentada codificación civil, la norma faculta a las partes para que señalen a mutuo propio, el valor de la gestión, pues sólo de manera supletoria se establecen ciertas reglas para su definición, se advierte que la retribución bien puede tener un carácter contingente y aleatorio, pues en términos de la Corte Suprema de Justicia *“la peculiaridad de esta convención consiste en que la remuneración correspondiente al ejercicio del mandato no tiene carácter de cierto y determinado sino que es contingente y aleatorio, pues tanto su existencia como su cuantía dependen de los resultados de la gestión de la gestión del negocio y de la suma liquida o liquidable en el litigio se traduzca para la persona que en el pacto intervienen. Esta modalidad de remuneración es jurídica, ya que el contrato de mandato no es en la legislación colombiana gratuito en esencia, pues según el artículo 2143 citado la remuneración se determina por las partes, por la ley o por el juez. De donde resulta, como consecuencia, que estas tienen capacidad legal para fijar la forma en que deba cubrirse”*¹⁰.

En el caso particular, tenemos que tal como lo define la jurisprudencia¹¹, la convención suscrita entre la Clínica Santa Ana S.A. y el Doctor Naudy Mauricio Ramírez Botello, el 5 de diciembre del 2016, en efecto da cuenta de la confección de un verdadero contrato de mandato, pues además de que la primera confió en el segunda, tal como se expuso en la cláusula primera del mentado acuerdo, dicha sociedad le encargó la gestión de un negocio específico consistente en *“la interposición de demanda ejecutiva contra COOMEVA EPS, con ocasión de las facturas presentadas, vencidas y adeudadas por la prestación de los servicios*

¹⁰ CSJ, Sala Cas. Civil, sent. 29 de septiembre de 1947

¹¹ CSJ, sent. 6 de diciembre de 1899 G XV-1

*clínicos-hospitalarios a los pacientes afiliados a esta última EPS*¹², advirtiéndose con ello que la persona encargada del negocio, los hacía a nombre del mandante, para lo cual se pacto en la cláusula cuarta que el contratante se obligaba con el contratista a otorgarle poder y suministrar toda la información que se fuese requerida.

Ahora bien, frente a la remuneración, precisa la Sala que las partes convinieron los honorarios según la cláusula segunda así: *“los honorarios profesionales se establecerán de la siguiente manera: el 60% de los intereses reconocidos dentro del proceso ejecutivo o de aquellos que se hayan causado antes de fallo y se concilien sin retención ni descuento alguno honorarios que serán pagados al abogado conforme se vayan efectuando los pagos por parte de la EPS a la obligación, los cuales irán destinados en primera medida a los intereses adeudados y luego al capital debido. Así mismo las costas procesales tasadas por el juzgado serán pagadas al abogado quien estará facultado para cobrarlas dentro del proceso. En caso de conciliación entre EL CONTRATANTE y COOMEVA EPS, esta última reconocerá a favor del abogado los honorarios profesionales requisito sine qua non para que se concilie de manera extra o procesal el objeto del contrato”*.

Así las cosas, tenemos que si bien no se pactó un pago fijo especial o monto determinado por concepto de honorarios, sino uno variable según la gestión, conforme se fuere recuperando la cartera objeto de ejecución ante Coomeva EPS y del valor de los intereses reconocidos dentro del proceso ejecutivo, remuneración que conforme expuso el presidente de la Junta Directiva Dr. William Andrade Maldonado, siempre se pactaba de esa forma, pues según su decir la clínica siempre ha pagado los honorarios de los intereses que han logrado los abogados durante el proceso¹³, no se puede perder de vista que de lo que se trataba era de la recuperación de una cartera en mora a la IPS cuya cuantía según el dicho de los señores Hugo Vergel y Olga María López Pinzón, ascendía a una suma cercana a los nueve mil millones de pesos y que en todo caso la misma parte demandada manifestó en su escrito de contestación que se trataba de la suscripción de un contrato de mandato por que a diciembre del 2016 se contaba

¹² Fl.16 del expediente digitalizado denominado 2019-000010001.pdf

¹³ Record.2.04.53 de la audiencia de instrucción y juzgamiento celebrada 11 de septiembre del 2020

con una cartera castigada y vencida por valor de más de diez mil millones de pesos sin incluir intereses ni costas procesales.

Con lo que se infiere que tal como consideró el juez de instancia resulta evidente que el contrato suscrito superaba de manera suficiente los 100 salarios mínimos establecidos en los estatutos sociales como límite para contratar por parte del gerente sin necesidad de autorización previa de la junta directiva, pues téngase en cuenta que de una simple operación aritmética como bien refirió el *a quo* es claro que como el salario mínimo señalado por el Gobierno Nacional para el año 2016, fecha en la cual se suscribió el acuerdo, era de \$689.455.00, el límite del representante legal para poder contratar de manera directa sin necesidad de acudir a los órganos de administración de la sociedad eran necesariamente \$68.945.500.00, como se indicó en la sentencia objeto de inconformidad.

Por lo anterior y como quiera que los estipendios que eventualmente se le reconocerían a la parte contratada corresponden al 60% de los intereses causados y no pagados pero que se recuperaran con el ejecutivo impetrado sobre el capital reclamado, estos son, \$9.909.195.182 millones de pesos reclamados primero ante el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de esta ciudad y actualmente tramitado por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cúcuta, respecto de unas facturas de servicios de salud que Coomeva EPS no había cancelado a la Clínica Santa Ana S.A., procedente era referir que el señor Hugo Vergel Rodríguez debía solicitar autorización previa de la junta o por lo menos exponer a consideración de dicho órgano de administración el contrato a suscribir a efectos de que estos aceptaran o rechazaran el acuerdo realizado.

Es que téngase que las atribuciones o facultades de todo representante legal se deben ajustar a las estipulaciones del contrato social, según el régimen de cada tipo societario, pues bien sabido es que de no existir estipulación alguna sobre el particular, se entiende que la persona designada tiene facultad para celebrar o ejecutar los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y funcionamiento de la sociedad, así lo establece el inciso segundo y final del artículo 196 del Código de Comercio, el cual dispone que *“a falta de estipulaciones, se entenderá que las personas que representan a la sociedad podrán celebrar o ejecutar todos los actos y contratos*

comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y funcionamiento de la sociedad” y agrega que *“las limitaciones o restricciones de las facultades anteriores que no consten expresamente en el contrato social inscrito en el registro mercantil no serán oponibles a terceros”*, condición que en todo caso se extiende a los administradores de sucursal conforme lo dispone expresamente el artículo 114 de la misma normativa, al establecer que si en la escritura social no se determinan las facultades de estos, se entenderá que tales administradores están facultados, como los administradores de la principal, para obligar a la sociedad en el desarrollo de todos los negocios sociales.

En el caso particular se tiene que conforme se estipuló en los estatutos sociales de la Clínica, los cuales se encuentran inscritos en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad accionante¹⁴, se establece que *“(…)Parágrafo: El gerente requiere de autorización previa de la Junta Directiva para celebrar, cualquier acto, operación o contrato, cualquiera que sea su naturaleza cuya cuantía exceda de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la operación, acto o contrato”*, por lo que es evidente que si bien el señor Hugo Ernesto Vergel Rodríguez, efectivamente se encontraba facultado para realizar y suscribir contratos, actos y operaciones en aras de lograr el desarrollo del objeto social, no es menos cierto que, dicha facultad no era irrestricta, pues sobrepasado el límite impuesto por los socios de la compañía, le competía entrar a evaluar con la Junta Directiva la conveniencia o no de dicho acto, contrato u operación, ya que dicho órgano era el competente para autorizarlo, pues téngase en cuenta que conforme lo dispone el artículo 438 del Código de Comercio y dada su calidad de administrador *“salvo disposición estatutaria en contrario, se presumirá que la junta directiva tendrá atribuciones suficientes para ordenar que se ejecute o celebre cualquier acto o contrato comprendido dentro del objeto social y para tomar las determinaciones necesarias en orden a que la sociedad cumpla sus fines”*.

Por todo lo anterior y como quiera que no es cierto que el contrato de mandato suscrito y objeto de inconformidad no tuviere cuantía, pues suficientemente quedó establecido que su cuantía era determinada no sólo por el objeto del mandato

¹⁴ Artículo 56 de los Estatutos Sociales

sino por el reconocimiento de honorarios que se realizaría ante el cobro de los dineros adeudados, así mismo, dadas las facultades limitadas y regladas del representante legal de la sociedad, es claro que para la suscripción del mentado acuerdo era necesario agotar una serie de prerrogativas a efectos de hacerlo válido y oponible para su reclamación ante la sociedad demandante lo que claramente no aconteció, circunstancia por la cual tal como lo ha considerado la Corte Suprema de Justicia¹⁵, al analizar las actuaciones de los representantes legales que excediendo sus facultades suscriben negocios en nombre de su representado, dicho acto genera nulidad relativa la cual da derecho a la rescisión del acto o contrato, como acertadamente lo refirió el *a quo* al momento de resolver el asunto, dado que dicha prerrogativa en manera alguna puede enmarcarse dentro de los casos estatuidos en el artículo 1741 del Código Civil.

Ahora bien, frente a los argumentos expuestos por los demandados relativos a que a la fecha no se han podido materializar los honorarios, pues ante el Juzgado que tramita el proceso ejecutivo promovido contra Coomeva EPS, no se ha emitido decisión alguna respecto al reconocimiento de intereses y que en todo caso a la mandante no se le ha causado perjuicio alguno con la suscripción del contrato objeto de inconformidad, es menester advertir que la cláusula segunda, líneas atrás transcrita si bien refiere los intereses reconocidos dentro del juicio, es menester advertir que dicho clausulado también describe otros posibles escenarios de reconocimiento, pues acto seguido estipula que *“o de aquellos que se hayan causado antes de fallo y se concilien sin retención ni descuento alguno honorarios que serán pagados al abogado conforme se vayan efectuando los pagos por parte de la EPS a la obligación”* y agrega que *“En caso de conciliación entre EL CONTRATANTE y COOMEVA EPS, esta última reconocerá a favor del abogado los honorarios profesionales requisito sine qua non para que se concilie de manera extra o procesal el objeto del contrato”*.

Los anteriores postulados dejan en evidencia que no solo el decreto y/o liquidación de intereses por el funcionario judicial respectivo, da lugar al reconocimiento de honorarios pactado sino la configuración de otras circunstancias tales como la realización de eventuales acuerdos, circunstancia que bien sabía el demandado,

¹⁵ Véase las providencias de fechas 28 de febrero de 1896; 27 de mayo de 1920 (M.P. Dionisio Arango); 1 de octubre de 1935 (M.P. Miguel Moreno Jaramillo) y 3 de marzo de 1938 (M.P. Liborio Escallón).

pues no de otro modo se entiende como ante el Juzgado Sexto Civil del Circuito se encuentra en trámite un proceso ejecutivo, en el cual se pretende obtener el reconocimiento y pago de la factura No. AA3 por un valor total de \$268.879.987,82 por concepto de *“honorarios profesionales por pago de Coomeva EPS a IPS Clínica Santa Ana de recuperación de cartera abonado e intereses dentro del proceso seguido contra la primera y que adelanta el juzgado séptimo civil del circuito bajo radicado 54001315300720160039600 acorde con la información suministrada por Coomeva EPS entidad demandada”*¹⁶.

Con lo que se demuestra que efectivamente los honorarios pactados si debían ser analizados y autorizados por la Junta Directiva de la sociedad demandante, ya que en todo caso excedían el límite máximo autorizado al representante legal para que con su firma comprometiera a la clínica que representaba.

Igual situación acontece con la presunta inexistencia de un perjuicio real alegado por los apelantes, pues si bien es cierto, no desconoce la Sala el hecho que tanto la representante legal de la Clínica y los miembros de la Junta Directiva indagados, señores Javier Humberto Granados Villamizar y William Andrade Maldonado, refirieron no conocer erogación alguna que ésta hubiese tenido que realizar por cuenta del cumplimiento o incumplimiento del contrato pactado, pues a la postre el proceso ejecutivo en donde se cobrar los honorarios, a la fecha no se encuentra concluido, más cierto es que la suscripción del acuerdo, de cara a la clausula penal estatuida en el numeral quinto del negocio objeto de controversia, si permite vislumbrar que la misma va en abiertamente contraria a los intereses de la sociedad demandante.

Obsérvese como dicha estipulación preceptúa: *“la revocatoria del poder otorgado, el retracto para la presentación de la demanda una vez otorgado el poder o una conciliación extra proceso, sin conocimiento del ABOGADO, con COOMEVA EPS por las facturas adeudadas dará como resultado el pago en favor del ABOGADO y a cargo de EL CONTRATANTE la suma de QUINIENTOS MILLONES DE PESOS (\$500.000.000). PARÁGRAFO: Una vez presentada la demanda si se configuran las condiciones mencionadas en esta cláusula se pagará a favor del ABOGADO y*

¹⁶ FL.18 a 21 del expediente digitalizado denominado 2019-000010003.pdf

a cargo de EL CONTRATANTE la suma de SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$600.000.000) más 8% de las pretensiones del proceso, porcentaje entendido como costas procesales”.

Y como quiera que de conformidad con lo estatuido en el artículo 838 del Código de Comercio, el cual se puntualizó en líneas precedentes, da lugar a la rescisión del negocio suscrito por el representante legal cuando su contenido está en manifiesta contraposición con los intereses del representado, tal como lo puntualizó el Alto Tribunal de lo Ordinario, es claro que *“los actos o negocios que dan origen a esa situación **son rescindibles a petición del representado** (esto es de la sociedad), a menos que haya mediado autorización del órgano facultado para ello, o bien que el contenido del contrato haya tenido en cuenta el modo de excluir la posibilidad del conflicto”*¹⁷.

Es que téngase en cuenta que si bien el Doctor Hugo Ernesto Vergel Rodríguez, antiguo representante legal de la Clínica Santa Ana S.A., tenía facultades para suscribir contratos de mandato y aun cuando eventualmente dicha circunstancia hubiese sido autorizada por la Junta Directiva, es claro que la estipulación de dicha prestación iba en contra de los intereses de la sociedad que representaba, quien si bien se dio a la tarea de buscar profesionales del derecho, no es menos cierto que su actuar se vio motivado ante la dificultad que tenía de recuperar la cartera que se tenía para dicho momento con diferentes EPS del país y en el asunto particular con la EPS Coomeva, quien le debía poco más de nueve mil millones de pesos y pactar dicha condena que representa cerca del 10% del capital reclamado bien puede considerarse un despropósito.

Así las cosas, considera la Sala que tampoco tienen vocación de prosperidad los reparos incoados por la parte demandada, circunstancia por la cual han de ser despachados desfavorablemente por este colegiado.

Finalmente, con el fin de resolver el último de los reparos incoados, consistente en que existió una indebida valoración probatoria, dado que no se tuvieron en cuenta documentos y manifestaciones realizadas por miembros de la Junta Directiva de la demandante quienes de manera clara y contundente reconocieron

¹⁷ CSJ, sent. SC9184-2017

el conocimiento y la autorización de la suscripción del contrato objeto de controversia, además el hecho que no exista un protocolo para el otorgamiento de contratos y poderes no permite inferir la inexistencia del mismo, pues en virtud de la carga de la prueba, según el decir de los recurrentes, competía a la parte actora allegar prueba de la existencia de dichos protocolos, además en su poder se encuentran las actas de junta directiva suscrita, de entrada advierte el despacho que tal como se indicó en líneas precedentes al resolver los anteriores reparos, este también estaría llamado al fracaso.

En efecto téngase en cuenta que si bien de conformidad con lo estatuido en el artículo 1743 del Código Civil, la nulidad relativa es susceptible de ser saneada bien por el paso del tiempo ora por ratificación de las partes, no es menos cierto que para el caso particular la ratificación aludida por el extremo demandado debía realizarse en forma expresa, pues téngase en cuenta que de lo que se duele la actora es que el representante legal excedió el límites de sus funciones establecidas en el contrato social y como quiera que de conformidad con lo estatuido en el artículo 1753 de la mentada normativa civil, para que la ratificación expresa sea válida se requiere que se haga con las mismas solemnidades a que por ley esta sujeto el acto o contrato objeto de ratificación, para este colegiado es claro que ha debido probarse de manera fehaciente y en forma expresa la aquiescencia que invocan los demandados.

Es que téngase en cuenta que conforme lo ha puntualizado la Corte Suprema de Justicia *“La ratificación es la manifestación de voluntad por la cual una persona presta su consentimiento para que los efectos de un acto jurídico que, en su origen, no tiene poder jurídico suficiente para vincularle, lo aten; es la “confirmación o aprobación de lo que hemos hecho por nosotros mismos o de lo que otro ha hecho en nuestro nombre»¹⁸, que de suyo lleva implícito en la persona que podía invocar la anulabilidad, la renuncia a esta, haciendo desaparecer los vicios y defectos de ese acto, validándolo, ya en forma expresa o de manera tácita (art. 1752 C.C.)”,* agregando que *“si el vicio invalidante surge por el incumplimiento de una formalidad, para abrir paso a la ratificación se exige, precisamente, el*

¹⁸ Diccionario de derecho usual Guillermo Cabanellas Buenos Aires Argentina 1946.

cumplimiento de tal formalidad por las mismas personas que participaron en el primigenio, no siendo suficiente la declaración escueta de la voluntad de sanear”¹⁹.

Así las cosas, no erro el *a quo* en negarse a declarar la eventual configuración de una ratificación en el contrato objeto de controversia, pues si bien podría considerarse que tanto los miembros de la Junta Directiva y personal de la clínica sabían del hecho que el representante legal había entablado negociaciones con abogados en aras de obtener el pago de facturas dejadas de cancelar por diferentes EPS, de igual forma que eventualmente se habían entablado acciones judiciales ante un juzgado del circuito para el cobro de dichos estipendios y que incluso bien pudieron haberse entregado avances de dicha actuación judicial, lo cierto es que tal como fue constituida la sociedad y determinados en debida forma los límites estatutarios en los cuales los diferentes órganos sociales podían y debían actuar, no cualquier manifestación por evidente que fuera es susceptible de considerarse como una verdadera ratificación, pues téngase en cuenta es la autorización de la Junta Directiva no de algunos de sus miembros, la que debía manifestar su aquiescencia en la suscripción del contrato, que se itera dada la cuantía de las pretensiones en contienda, superaba los 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por lo anterior y teniendo en cuenta que según el propio dicho del presidente de la Junta Directiva Doctor William Andrade Maldonado, dicho órgano se pronuncia en pleno y sus decisiones quedan plasmadas en actas que firma el presidente y secretario de la junta, por lo que indebido resulta reconocer que en el caso particular lo que operó fue una aquiescencia tácita de la junta, de la cual no quedó registro en ningún acto, cuando lo cierto es que según el propio dicho de la actual representante legal de la sociedad demandante doctora Yoise Marlene Rangel Contreras, para la suscripción de contratos que exceden el límite estatutario permitido se debe por lo menos dejar constancia de la autorización dada por la junta directiva, la cual se anexa al contrato suscrito pues de ella se deja una minuta.

Así las cosas, es claro que si bien puede que no exista un protocolo o manual de contratación, claramente estipulado como tal, por la clínica accionante, no es

¹⁹ Sentencia SC418-2018, M.P. Margarita Cabello Blanco

menos cierto que no se puede desconocer el hecho que existen ciertas formalidades de tipo estatutario para que los contratos suscritos dentro de ciertos límites monetarios surtan efectos jurídicos, pues dentro del estatuto social así se consagró al momento de su constitución como sociedad anónima y dichas estipulaciones se encuentran debidamente publicitadas, pues se encuentran inscritas en la oficina de registro y constan en el certificado de existencia y representación legal de la compañía, luego procedente era que el demandado si lo que pretendía era obtener el reconocimiento del contrato suscrito, que demostrara cuanto menos que el mismo se efectuó conforme los lineamientos establecidos en el contrato social, lo cual evidentemente como refirió el juez de instancia brillo por su ausencia.

Es que téngase en cuenta que si bien el extremo demandado, hoy apelante, allegó al plenario copias de las eventuales actuaciones surtidas ante diferentes estrados judiciales, así mismo refirió haberse reunido con directivas tanto de su mandante como de la sociedad a la cual se pretendía efectuar el cobro ejecutivo, lo cierto es que su deber como extremo contratado era demostrar que el contrato suscrito se había surtido con el lleno de los requisitos legales y estatutarios establecidos, pues es la misma Clínica quien refiere que el contrato suscrito en su favor se encuentra viciado de nulidad relativa por haberse excedido por parte del representante legal de las facultades expresamente establecidos para el desarrollo de su cargo.

Por lo expuesto, el reparo formulado por la parte demandada en este aspecto tampoco está llamado a la prosperidad.

Ahora bien, como quiera que el artículo 1746 del Código Civil dispone que *“la nulidad pronunciada en sentencia tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes el derecho para ser restituida al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo”*, no debe perderse de vista que si se trata de contratos cuyos efectos no pueden ser destruidos de manera retroactiva, debe decretarse únicamente su finalización, por lo que se advierte que en el presente caso no hay lugar a ningún tipo de restitución mutua ni tampoco se puede retrotraer la situación jurídica a la situación más probable en que se hallaría si el acto no hubiere existido como lo refirió el *a quo*, circunstancia por la cual se

modificará el numeral segundo de la sentencia objeto de inconformidad, advirtiéndole que como quiera que se encuentra acreditada la gestión judicial adelantada por el señor Naudy Mauricio Ramírez Botello, en virtud del poder especial que debió conferírsele para el inicio de la ejecución tramitada ante el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de esta ciudad y en favor de la Clínica Santa Ana S.A. por los valores adeudados en su momento por la EPS Coomeva, será ante dicha autoridad judicial en donde se podrán realizar las actuaciones tendientes para obtener el reconocimiento y pago de los honorarios causados, sin que sea vinculante el presente contrato que como se indicó en líneas precedentes se declaró viciado de nulidad relativa y no produce efecto alguno entre las partes en contienda mientras no sea convalidado de manera expresa por la Junta Directiva de la demandante.

En mérito de lo expuesto, se confirmará la sentencia recurrida proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cúcuta, pues evidentemente el contrato celebrado entre la Clínica Santa Ana S.A. y Naudy Mauricio Ramírez Botello, está viciado de nulidad relativa y ningún efecto jurídico produce mientras no sea convalidado expresamente por la Junta Directiva de la sociedad demandante, sin que haya lugar a restituciones mutuas ni retroacción alguna, circunstancia por la cual el numeral segundo será modificado en dicho sentido. Se condena en costas a la parte demandada en esta instancia ante el fracaso de sus réplicas y se advierte que las agencias en derecho causadas en esta sede judicial se fijarán posteriormente conforme se estipula en el artículo 366 del Código General del Proceso.

En razón y mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA, SALA CIVIL FAMILIA administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia proferida el día 11 de septiembre del 2020 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cúcuta, dentro del proceso de la referencia, para en su lugar declarar que no hay lugar a restituciones mutuas ni retroacción alguna.

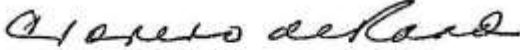
SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás el fallo objeto de apelación, por las razones expuestas.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandada en esta instancia ante el fracaso de su réplica. Las agencias en derecho causadas en esta sede judicial se fijarán posteriormente conforme se estipula en el artículo 366 del Código General del Proceso.

CUARTO: En firme esta sentencia envíese el expediente al Juzgado de origen para lo de su competencia. Además, compártase con el despacho cognoscente el expediente digitalizado contentivo de lo actuado en esta sede, dejando las constancias del caso.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE²⁰


MANUEL ANTONIO FLECHAS RODRÍGUEZ
Magistrado Ponente


CONSTANZA FORERO DE RAAD
Magistrada


ROBERTO CARLOS OROZCO NUÑEZ
Magistrado
(salvo voto)

²⁰ En virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional y de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto-Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la “*firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada*”, se firma el presente documento por quienes integran esta Sala de Decisión.



**DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA CIVIL – FAMILIA
Área Civil**

**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS
Magistrada Ponente**

Verbal–Nulidad de Contrato. **Sentencia**
Radicación 54001-3103-005-2019-00011-04
C.I.T. **2021-0248**

APROBADA SEGÚN ACTA DE LA FECHA

San José de Cúcuta, once (11) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Esta Sala de Decisión adscrita a la Sala Civil - Familia del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en cumplimiento de lo preceptuado en el inciso 3º del artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020, procede a emitir sentencia escrita mediante la cual se resuelve el **recurso de apelación** debidamente sustentado e interpuesto por la parte demandante dentro del presente **Proceso Verbal de Nulidad de Contrato**, incoado por la CLÍNICA SANTA ANA S.A., representada legalmente por la señora YOISE MARLYSE RANGEL CONTRERAS, Gerente, en contra de la sociedad ASESORÍA JURÍDICA EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO JUAN PABLO VELANDIA S.A.S., cuya sigla, según el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio de Cúcuta es JP ASESORÍAS EN ACCIDENTES DE TRANSITO S.A.S., regentada por el señor Juan Pablo Velandia, en contra de la sentencia proferida el día 18 de noviembre de 2020, asunto recibido en esta Superioridad, luego de tres (3) devoluciones por indebida digitalización del expediente que impedían su estudio, hasta el día 23 de septiembre de 2021.

1. ANTECEDENTES

1.1 Hechos y Pretensiones

La Clínica Santa Ana S.A., por conducto de mandatario judicial debidamente constituido, inició proceso de *“nulidad absoluta”* en contra de la empresa Asesoría Jurídica en Acciones de Tránsito Juan Pablo Velandia S.A.S., a objeto de que se declare la nulidad del contrato de mandato celebrado el 24 de enero de 2017 entre las referidas partes, con ocasión a la *“(…) incapacidad legal (funcional) del señor Hugo Ernesto Vergel Rodríguez quien actuó como representante legal y/o gerente del contratante para la fecha de los hechos (....)”* y, por consiguiente, se ordene *“(…) la restitución al mismo estado en que se hallaría si no hubiese existido el acto o contrato nulo”*¹.

Tales peticiones estriban, según se compendia, en que el señor Hugo Ernesto Vergel Rodríguez, actuando como representante legal de la Clínica Santa Ana S.A. para la época, celebró el 24 de enero de 2017 un *“contrato de mandato consistente en la prestación de servicios profesionales”* con la empresa Asesoría Jurídica en Acciones de Tránsito Juan Pablo Velandia S.A.S., cuyo objeto era la realización de *“(…) las acciones jurídicas tendientes a la recuperación de la totalidad de la cartera frente a las compañías aseguradoras que adeuden facturas por servicios prestados a través del SOAT a la CLÍNICA SANTA ANA, con ocasión a las facturas presentadas, vencidas y adeudadas por la prestación de los servicios clínico-hospitalarios a pacientes del SOAT”*, concertándose, como contraprestación a tal actividad, el pago del *“(…) 20% del total de la cartera recaudada y pagada por las compañías aseguradoras del SOAT por las facturas emitidas por servicios del SOAT. (...)”*. Pero lo que reprocha el demandante es que se estipuló una cláusula penal por la suma de *“SIETE MIL MILLONES DE PESOS (\$7.000.000.000)”*, que se pagaría a favor de la sociedad contratista (J.P. S.A.S.) en caso de *“la terminación unilateral del contrato por parte del CONTRATANTE, la revocatoria de poder otorgado, el retracto para la presentación de las demandas una vez otorgado el poder, o una conciliación extra proceso, sin conocimiento del CONTRATISTA (...)”*.

1 Folio 6 al 11 del Archivo [“001Proceso112019”](#). Expediente digital, cuaderno primera instancia.

Aduce el actor que ese acto *“adolece de los requisitos necesarios de validez (...) descritos en el artículo 1502 del Código Civil, respecto del vicio del consentimiento por incapacidad absoluta del Representante Legal y/o Gerente para realizar negocios jurídicos en nombre de la Clínica Santa Ana S.A. (...)”*, argumentando que, dentro de las prohibiciones previstas en los Estatutos Sociales de la clínica accionante, se encuentra establecido que *“EL GERENTE REQUIERE DE AUTORIZACIÓN PREVIA DE LA JUNTA DIRECTIVA PARA CELEBRAR, CUALQUIER ACTO, OPERACIÓN O CONTRATO, CUALQUIERA QUE SEA SU NATURALEZA CUYA CUANTÍA EXCEDA DE CIEN (100) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES AL MOMENTO DE LA OPERACIÓN, ACTO O CONTRATO”*. En ese orden, alega que el contrato de marras *“(...) no solo fue celebrado en desconocimiento del deber funcional en relación con el encargo de Gerente y/o Representante Legal, sino además [de] los lineamientos internos y legales establecidos al momento de su nombramiento, como lo establece el artículo 641 del Código Civil”*, por lo que considera que al celebrarse el acuerdo de voluntades sin la respectiva autorización expresa se comprometió *“(...) la sostenibilidad presupuestal, financiera y social”*, estando en *“(...) contra vía innegable de los intereses de la sociedad (...)”*.

Dice que tales intereses societarios se vieron mayormente afectados con la cláusula penal acordada, pues *“(....) además de ser exagerada respecto de cumplimiento del objeto del contrato para los extremos del acuerdo, por el contrario, solo compromete el incumplimiento de las obligaciones de la Clínica Santa Ana S.A. más no del CONTRATISTA en el cumplimiento del objeto del contrato, es decir, en malabarismo al momento de interpretar y aplicar las normas civiles y mercantiles, pues el desconocimiento de las mismas no infieren su incumplimiento”* (sic).

De tal modo, concluye que *“del artículo 1505 se observa[n] los defectos de la representación, toda vez que aun cuando al señor Hugo Ernesto Vergel actuó en calidad de representante legal de la Clínica Santa Ana, este no se encontró facultado por la ley para efectuar el acuerdo de voluntades sujeto de la presente acción, adicional a ello, realizó compromisos irrisorios (sic), desbordantes y enormes que únicamente comprometen la responsabilidad de su representado y de quien no contaba con la facultad para comprometer de esa manera la estabilidad financiera de la Clínica Santa Ana S.A.”*. Por ende, peticiona la nulidad del contrato celebrado el 24 de enero de 2017.

1.2 Actuación en primera instancia.

Admitida la demanda el 1° de febrero de 2019² por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cúcuta, se ordenó darle el trámite del Proceso Verbal previsto para entonces en la normatividad legal vigente para el asunto.

Enterada la demandada, en uso de su derecho de defensa, por conducto de apoderado judicial, se opuso a las pretensiones formulando como medios exceptivos los de: *“1. LAS NULIDADES QUE SE DEMANDAN SON RELATIVAS Y NO ABSOLUTAS, Y DE HABER EXISTIDO FUERON CONVALIDADAS POR LA SOCIEDAD DEMANDANTE”, “2. PAGO DE FACTURAS POR SERVICIOS DE COBRANZA Y ENTREGA POR PARTE DE LA DEMANDANTE A LA DEMANDADA DE LAS FACTURAS POR COBRAR”, “3. INEXISTENCIA DE LA MANIFIESTA CONTRAPOSICION DEL NEGOCIO CELEBRADO CON LOS INTERESES DEL REPRESENTADO”, “4. PRESENTACIÓN APARENTE DEL REPRESENTANTE LEGAL Y PRESIDENTE DE LA JUNTA DIRECTIVA FRENTE AL OBJETO PROCESAL”, “5. SUSCRIPCIÓN DE CONTRATO BAJO EL PRINCIPIO DE BUENA FE”, y “6. CONTRATO CON CUANTÍA INDETERMINADA”*³.

Al respecto, expone que la nulidad deprecada por la parte demandante no da lugar a la ineficacia absoluta del acto o contrato, pues configura es una nulidad relativa, ratificable o superable por definición, al tenor del artículo 1743 del Código Civil (primera excepción), ratificación que se ve reflejada con los pagos voluntarios que realizó la sociedad demandante y las comunicaciones constantes entre éstas, en las que se discutían aspectos relacionados con el objeto contractual, con las que se puede demostrar que la entidad accionante tenía pleno conocimiento del contrato realizado (segunda excepción).

Adicionalmente, asegura que el negocio jurídico no se celebró en contraposición a los intereses de la Clínica contratante, pues el objeto contractual pactado consistía en la recuperación de la cartera por servicios prestados con apoyo en el SOAT que se encontraba pendiente de ser cobrada y, además, los honorarios que se pagarían como contraprestación a esa actividad provenían de la recuperación efectiva de la cartera; por ende, si no se recuperaba no se generarían

2 Folio 37 del Archivo [“001Proceso112019”](#). Expediente digital, cuaderno primera instancia.

3 Folio 41 al 295 del Archivo [“001Proceso112019”](#). Expediente digital, cuaderno primera instancia.

honorarios y los costos operativos de los trámites corrían por cuenta absoluta del contratista (tercera excepción).

Por último, manifiesta que el contrato se celebró con la persona que se encontraba a cargo de los negocios de la Clínica Santa Ana S.A. y que fungía como su representante, quien nunca le advirtió sobre la carencia de facultades para efectuar el acuerdo de marras (cuarta excepción), por lo que la empresa contratista siempre obró de buena fe (quinta excepción), sumado al hecho de que en el contrato celebrado no se determinó la cuantía, pues, en su sentir, la recuperación de cartera *“(...) es una actividad cuyos resultados no pueden ser cuantificables previamente sino hasta después de su recaudación (...)”* y, por consiguiente, *“no puede aplicarse la prohibición de contratación alegada”*, consistente en la previa autorización del representante legal para la suscripción de actos o contratos con una cuantía superior a los cien salarios mínimos mensuales legales vigentes (sexta excepción).

La parte demandante se opuso a tales medios exceptivos⁴, argumentando, entre otras cosas, que la invalidez que permea el contrato de marras es *“una innegable nulidad absoluta”*, ya que *“la solemnidad referida a la autorización de junta directiva con la que debió contar el representante legal de la persona jurídica para la suscripción del contrato de prestación de servicios profesionales no podrá ser considerada como subsanable”*.

1.3 Sentencia de Primera Instancia

La primera instancia concluyó con sentencia proferida el día dieciocho (18) de noviembre de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cúcuta que declaró probadas la excepciones de *“1. LAS NULIDADES QUE SE DEMANDAN SON RELATIVAS Y NO ABSOLUTAS, Y DE HABER EXISTIDO FUERON CONVALIDADAS POR LA SOCIEDAD DEMANDANTE”, “2. PAGO DE FACTURAS POR SERVICIOS DE COBRANZA Y ENTREGA POR PARTE DE LA DEMANDANTE A LA DEMANDADA DE LAS FACTURAS POR COBRAR”, e “3. INEXISTENCIA DE LA MANIFIESTA CONTRAPISICION DEL NEGOCIO*

4 Folio 296 al 302 del Archivo [“001Proceso112019”](#). Expediente digital, cuaderno primera instancia.

CELEBRADO CON LOS INTERESES DEL REPRESENTADO”, propuestas por el demandado⁵.

Como fundamento de su decisión, sostuvo la sentenciadora, en síntesis, que la nulidad propuesta por la accionante no es absoluta sino relativa y, por ende, susceptible de sanearse mediante la ratificación expresa o tácita.

En ese orden, dejó por sentado que la relatividad de la invalidez del contrato, se cimienta en el desbordamiento de las facultades del representante legal de la Clínica Santa Ana S.A., señor Hugo Ernesto Vergel Rodríguez, *“al no contar con la autorización previa de la junta directiva para la suscripción del contrato conforme a los estatutos societarios, negociando por encima de su capacidad contractual”*; pues según los artículos 822 del Código de Comercio y 1741 del Código Civil, la nulidad absoluta se configura únicamente *“por un objeto o causa ilícita”* y *“por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriban para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos”*, mientras que la nulidad producida con ocasión a *“la calidad o el estado de las personas que los ejecutan o acuerdan”* es relativa, como en el caso en concreto. Por ende, procedió a estudiar los elementos probatorios para determinar si se había saneado, o no, la invalidez que, en sentir de la sociedad actora, permea al contrato celebrado el 24 de enero de 2017.

Así, puntualizó: *“Es evidente a los ojos de esta juzgadora que las pruebas muestran que la sociedad demandante sí sabía del contrato, lo ejecutó y se aprovechó de él. Hubo una ratificación tácita, porque del acto atacado queda claro que la sociedad lo ratificó al pagar espontánea y voluntariamente parte de lo debido por la ejecución del contrato y también lo ratificó cuando se aprovechó de sus efectos, y porque conoció y discutió sus condiciones durante la ejecución como lo ha aseverado”*. Respecto a los pagos, indicó que *“hay pruebas suficientemente claras a la vista de esta servidora que dan buena cuenta de los valores que canceló la demandante espontáneamente, estos son los comprobantes de egreso, honorarios que recibió la entidad demandada a folios 109, 95, 88, 71 y 62”*, lo que también, a su juicio, permite demostrar el aprovechamiento del contrato por parte de la Clínica Santa Ana, ya que *“si se pagaron 300 millones como contraprestación*

5 Expediente digital, cuaderno primera instancia, actuación No. [“54001310300520190001100s20204868 11 18 2020 11 24 PM UTC.mp4”](#), récord de grabación 00:09:50 a 01:17:56.

del recaudo, debió recuperar una suma aproximada de 1.500 millones, teniendo en cuenta, por supuesto, el porcentaje del 20%”.

De otra parte, frente a la denuncia de la parte demandante consistente en que el señor Hugo Ernesto Vergel ocultó el contrato objeto de litis, manifestó la funcionaria que *“si bien, ha venido planteando el demandante esta tesis para enervar la ratificación tácita en el contrato, esto es, que el representante legal de entonces, el Dr. Hugo Vergel, actuó no sólo por fuera de sus atribuciones estatutarias sino también lo hizo de mala fe escondiendo a la junta la verdadera realidad del contrato que aquí se discute, es importante anotar en ese punto que la mala fe ha de probarse, y a juicio de quien decide, esa mala fe no se probó. Pero además, esta tesis resulta absolutamente derrumbada por los elementos demostrativos y cuantiosos que hay en su contra”*, elementos como el dictamen pericial del *“chat de WhatsApp que obra del doctor Andrade, Presidente de la Junta de entonces, con el doctor Juan Pablo Velandia, representante legal de la empresa demandada”*, que permitió establecer que existieron reuniones constantes entre los citados, las cuales fueron *“confirmadas por el doctor Norberto Flórez en su testimonio”*, pues afirmó que *“en varias ocasiones el Doctor Andrade estuvo presente en reuniones con el Gerente y con los coordinadores de las dependencias, pero, además de eso, también es ratificado, o sea, el contenido de los mensajes, por la versión del ex representante legal, doctor Vergel, en su interrogatorio.”*

Concluye, entonces, la funcionaria de instancia, que a pesar de que hubo nulidad relativa del contrato por la extralimitación del Representante Legal para contratar, esa invalidez quedó ratificada fehacientemente con los medios de convicción que obran en el plenario, pues se demostraron *“(…) los pagos realizados de la demandante a la demandada como se vio en antecendencia, pero además las constantes interlocuciones entre la clínica y la empresa demandada, correos electrónicos que dan credibilidad, dicho sea de paso, a las versiones acá rendidas por los señores Gabriel Ramones y el mismo representante legal de la empresa demandada en su interrogatorio, por la forma en que cabalmente se ejecutó el objeto contractual”*, así como las *“cuantiosas comunicaciones de la señora Olga al demandado, informando los pagos que ingresaron a la clínica, cobrando fuerza la versión del demandado, según la cual este informe de recaudo que le daba la clínica servía para cobrar sus honorarios. Es decir, el demandado contratista cobraba lo que la clínica buenamente le informaba que había ingresado a sus arcas”*. Por lo

tanto, declaró probadas las excepciones de mérito formuladas por el extremo demandado.

Advierte finalmente la juzgadora, que si bien el extremo demandado *“decía que la parte demandante en ningún momento planteó la nulidad relativa, y esto es requisito para su declaración, conforme a las normas que trajo a colación del código civil (...) debo decirle que jurisprudencialmente la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha sido uniforme en torno a la obligación que le compete al juez en la interpretación de la demanda, y es claro de la lectura de la demanda, que la nulidad que aprecia esta juzgadora sí se trataba de una nulidad relativa”*.

1.4 Apelación

Notificada la providencia en estrados, el apoderado de la parte demandante la apeló⁶, siendo admitido el recurso vertical, lo que explica la presencia del proceso en esta Corporación.

Los reparos esgrimidos en primera instancia fueron presentados dentro de los tres (3) días subsiguientes a la culminación de la diligencia⁷, y se sintetizan en lo siguiente:

- 1. PRECARIEDAD EN LA VALORACIÓN PROBATORIA.** Acusa el recurrente que el *a quo* incurrió en una *“(...) valoración probatoria inadecuada de los medios de prueba que obran dentro del plenario, desencadenando un estudio deficiente que atenta de manera flagrante contra el fin primigenio del deber de impartir justicia.”*. Ello, bajo el entendido de que, **(i)** respecto a los pagos, no se tuvo en cuenta la declaración de la señora Olga María Pinzón en la que se manifestó que esas consignaciones fueron pagos por facturas corrientes que no debieron hacerse, ya que el objeto del contrato era el cobro de facturas en mora; **(ii)** frente al ocultamiento del contrato por parte del Representante Legal para la época, el Despacho primigenio no apreció el testimonio del Dr. William Andrade, quien narró que el representante le manifestó que el contrato *“estaba en su poder, pero que no reposaba entre las instalaciones de la clínica, así que lo traería”*; y **(iii)** en lo atinente al chat de WhatsApp, el juzgado primigenio omitió la explicación rendida por el Dr. William Andrade, en la que manifestó que tales conversaciones se llevaron a cabo bajo el concepto de que el Dr. Juan Pablo Velandia tenía

6 Expediente digital, cuaderno primera instancia, actuación No. [“54001310300520190001100s20204868 11 18 2020 11 24 PM UTC.mp4”](#), récord de grabación 01:17:56 a 01:18:24.

7 Archivo [“005.REPAROS SENTENCIA 1 INSTANCIA.pdf”](#). Expediente digital, cuaderno primera instancia.

unos poderes para presentar acciones judiciales, más no se sabía de la existencia del contrato objeto de litis.

- 2. EXISTENCIA DE LA CONTRAPOSICIÓN A LOS INTERESES DE LA CLÍNICA.** Alega el impugnante que la decisión de la juez de primera instancia *“no corresponde a una valoración probatoria cabal del acervo jurídico”*, pues, a su juicio, se encuentra fehacientemente demostrada *“(…) la contraposición a los intereses de la Clínica Santa Ana S.A. con la celebración de un contrato contentivo de un clausulado abusivo y desproporcionado que deja desprovista a la Institución”*, ya que, simplemente con la suma establecida en la cláusula penal, se compromete *“el 33% del patrimonio de la Clínica y el porcentaje coloca en vilo el margen de rentabilidad de los dineros recaudados”*, argumentando que es falsa la afirmación de la funcionaria al reprochar que la parte demandante no allegó pruebas conducentes, que demostraran técnica y financieramente el detrimento económico que significó el contrato, pues *“(…) al debate probatorio concurrió la testigo OLGA MARÍA LÓPEZ PINZÓN –Coordinadora de Cartera de la Clínica Santa Ana S.A., quien se ocupó de ilustrar en detalle del manejo anómalo que se dio a los recursos de la IPS, así como los pagos indebidos que se hicieron a la demandada por dineros que ingresaron a la institución por concepto de pago a su favor pero de cartera corriente”*.

Por ende, considera que el débil estudio probatorio de la *a quo* configuró *“un escenario diametralmente opuesto al ocurrido”*, pues si la juez no contaba con los suficientes medios de convicción para tomar una decisión, tenía la obligación de decretar las pruebas de oficio que estimara necesarias.

- 3. INEXISTENCIA DE RATIFICACIÓN O MAL LLAMADA CONVALIDACIÓN.** Reprocha la entidad demandante que *“Si bien es cierto que la nulidad declarada por el Despacho –relativa –es susceptible de ser saneada a través de la ratificación, omitió la Juzgadora hacer un ejercicio juicioso, tal y como era su obligación, dirigido a verificar en qué modalidad podía aquella eventualmente adecuarse”*, pues, a su juicio, la ratificación que debe aplicarse en el caso concreto *“es la expresa y no la tácita, como erróneamente lo asumió el Despacho, como quiera que se trata de un acto jurídico que para su validez requiere de una solemnidad –autorización previa–la cual debe confluir para que sobre él opere la ratificación.”*
- 4. INCONSISTENCIAS EN LA EJECUCIÓN DEL MANDATO Y EL OTORGAMIENTO DE PODER.** Finalmente, el recurrente manifiesta que el contrato en estudio no ofrece *“tan siquiera certeza absoluta en cuanto a la persona que se mostró como contratista”*, pues la parte introductoria del escrito indica que el contratista es JP ASESORÍA JURÍDICA EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO, pero en la cláusula tercera se faculta al *“abogado”* para la ejecución del contrato, lo que no permite determinar si el contratista era la empresa o la persona natural.

Mediante correo electrónico presentado el 29 de octubre del 2021, el recurrente solicitó el decreto de pruebas en esta instancia, petición que se resolvió desfavorablemente por auto del 1° de diciembre de 2021⁸, en razón a que no se

8Archivo [“12Auto20211201NiegaPruebaDecretoOficiosa.pdf”](#). Expediente digital, cuaderno segunda instancia.”

configuraba ninguna de las circunstancias fácticas que relacionan en el artículo 327 del Código General del Proceso. Sin embargo, en aras de esclarecer los hechos objeto de censura, se decretó como prueba de oficio el requerimiento a la Clínica Santa Ana S.A. para que allegara *“copia digitalizada o física de las Actas de Junta Directiva de esa entidad acaecidas a partir del mes de octubre de 2016 (3 meses antes a la suscripción del contrato de mandato) hasta el mes de septiembre de 2018 (mes en el que en reemplazo del otrora gerente, señor Hugo Ernesto Vergel Rodríguez, se designa a Yoise Marlyse Rangel Contreras según acta No. 663 del 29 de noviembre de 2017 de Junta Directiva)”*, lo cual fue satisfecho por la entidad requerida.

Interrumpido el término para sustentar el recurso de apelación con el decreto de la citada prueba discrecional, se profirió auto el 20 de enero de la presente anualidad⁹, en el que se le concedió nuevamente el lapso de cinco días a la parte recurrente para que sustentara la alzada, período en el que el apoderado de la parte apelante –demandante– reprodujo el escrito mediante el cual formuló reparos y desarrolló los mismos¹⁰. El no apelante en tanto, se mantuvo silente.

2. CONSIDERACIONES

Se satisfacen a plenitud los presupuestos jurídicos procesales requeridos por la ley adjetiva para la correcta conformación del litigio, ya que se cuenta con una demanda que reúne los requisitos de ley, con la capacidad de las partes para obligarse por sí mismas y para comparecer al proceso, y éste se adelantó ante funcionario competente. Además, no se avizora vicio alguno que afecte la validez de lo actuado.

2.1 Problema jurídico.

Corresponde a la Sala entonces, atendida la limitante que impone al fallador de segunda instancia el inciso 1º del artículo 328 del Código General del Proceso,

⁹Archivo [“16Auto20220120AgregaPruebaSustentarAlzada”](#). Expediente digital, cuaderno segunda instancia.”

¹⁰Archivo [“17SUSTENTACION CLINICA SANTA ANA S.A.pdf”](#). Expediente digital, cuaderno segunda instancia.”

decidir si efectivamente, como lo sostiene el impugnante, hubo una indebida valoración probatoria por parte de la falladora de primera instancia, ya que el vicio que afecta el contrato objeto de nulidad no fue ratificado y, por lo tanto, el acuerdo de voluntades no debe producir efectos jurídicos; o si, por el contrario, como se declaró demostrado en la sentencia apelada, el vicio que afecta el contrato fue convalidado tácitamente por la empresa demandante al ejecutar voluntariamente la obligación contratada.

2.2 De la interpretación sistemática, racional e íntegra de la demanda para determinar la causa que se pretende.

Para dar respuesta al problema jurídico, adviene apropiado señalar que el escrito genitor resulta bastante confuso e impreciso, pues si bien el accionante en el encabezamiento de la demanda expone que *“me permito formular ante su despacho demanda de nulidad absoluta del contrato de mandato de servicios profesionales pactado en fecha 24 de enero de 2017”*, en las pretensiones pide escuetamente *“declarar la nulidad del contrato de mandato de fecha 24 de enero de 2017...”*, pero en los hechos alude al desbordamiento de las facultades del representante legal de la sociedad contratante para la celebración del negocio jurídico e invoca normatividad legal referida a los requisitos generales para obligarse y a los efectos jurídicos de la representación y la estipulación o promesa por otro, coligiendo, básicamente, que aquella extralimitación de las funciones del representante legal de la Clínica Santa Ana S.A., al momento de celebrar ese contrato, implica que el negocio jurídico *“adolece de los requisitos necesarios de validez del acuerdo de voluntades, descritos en el artículo 1502 del Código Civil, respecto del vicio del consentimiento por incapacidad absoluta del Representante Legal y/o Gerente para realizar negocios jurídicos a nombre de la Clínica Santa Ana S.A. sin autorización para ello”*, agregando: *“dicho de otro modo, carece de capacidad jurídica tanto del estricto cumplimiento de las funciones y prohibiciones establecidas en Los Estatutos Sociales como lo es la fuerza obligatoria de los estatutos en mandamiento de la persona jurídica a representar, establecido en el artículo 641 del Código Civil”* (Sic). Es decir, a juicio de la parte actora, la extralimitación de funciones por parte del representante legal de una sociedad

constituye un vicio del consentimiento generador de incapacidad jurídica para la celebración de un acto o contrato.

No obstante, *a posteriori* precisa que el contrato debe ser declarado nulo porque el representante legal lo celebró con extralimitación de las facultades que le fueron conferidas en el Contrato Social de la empresa que regentaba, ya que, al concertarse una cláusula penal por siete mil millones de pesos (\$7.000.000.000,00), debió ser autorizado previamente por la Junta Directiva para su suscripción, al superar ese monto los 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a que se limita su poder de contratación. Insiste entonces, en que el Gerente *“no se encontró facultado por la ley para efectuar el acuerdo de voluntades sujeto de la presente acción”* y, además, actuó *“contrario a los intereses financieros, presupuestales, sociales y funcionales de la sociedad que represento”*.

Empero, el accionante era tan consciente de la falta de claridad que le asistía frente a la acción que impetraba, es decir, si se procuraba la nulidad absoluta o la relativa, que en el acápite de “CONCEPTO DE VIOLACIÓN” obrante en la demanda, solicitó *“(…) al Honorable Juez que para el momento del análisis de los hechos, fundamentos de prueba y pretensiones, disponga efectuar la interpretación idónea por medio de la cual, lo que se permita por medio de la presente acción y en alcance del mandato jurisprudencia, sea la protección de los derechos fundamentales del debido proceso, lealtad procesal y acceso a la administración de justicia, derivada de los hechos y pruebas asomados al asunto de marras”*¹¹.

Sobre la interpretación del libelo inicial del proceso, la Corte Suprema de Justicia en providencia SC3724-2021 del 8 de septiembre de 2021¹², sostuvo que *“(…) el juez tiene el deber de interpretar los hechos y pretensiones esgrimidos por el convocante en su demanda, dotándolos del sentido que interfiera en menor medida con la procedencia de sus verdaderos reclamos, siempre y cuando esa hermenéutica no sea abiertamente incompatible con las manifestaciones del propio convocante en su escrito inaugural, o sus modificaciones.”*, determinando que *“es innegable que el debate acerca de la realización de los derechos sustanciales del demandante no puede quedar reducido a verificar si este incluyó en su demanda una expresión en concreto, porque ese detalle –anecdótico– no releva al juez de su*

¹¹ Folio 10 del Archivo “[001Proceso112019](#)”. Expediente digital, cuaderno primera instancia.

¹² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. LUIS ALONSO RICO PUERTA, SC3724-2021, 8 de septiembre de 2021.

designio de restablecer el orden justo y proveer la tutela efectiva de los derechos de las personas. En consecuencia, se considera pertinente buscar un prudente equilibrio, que permita remover obstáculos para la realización de los derechos sustanciales de las víctimas, pero a condición de que con ello no se lesione el derecho a la defensa del demandado, ni se incurra en inconsonancia”.

Bajo tales premisas normativas se tiene que, cuando lo pretendido en la demanda es ambiguo o de su estudio no puede entenderse de manera diáfana la acción que se quiere iniciar, y ello no fue advertido en el análisis de admisibilidad del escrito, se activa el deber hermenéutico e interpretativo del administrador de justicia, ya que éste no puede quedar atado de forma inexorable a lo que textualmente se consignó en el libelo, pues su función como servidor judicial consiste en identificar correctamente la relación jurídico-sustancial que se controvierte y, en ese sentido, lograr su eficaz resolución.

De la revisión plena del escrito introductor del asunto se extrae que, como se anotó anteriormente, lo pretendido por el extremo accionante no es claro, toda vez que rotuló la nulidad solicitada como “absoluta”, pero fundamentó tal invalidez en la extralimitación de las funciones que tenía el Representante Legal de la entidad demandante para contratar y que ese negocio jurídico era manifiestamente contrario a sus intereses, situaciones que no son consideradas como generadoras de nulidad absoluta, ya que el artículo 1741 del Código Civil establece, taxativamente, que ésta se produce por un objeto o causa ilícita, o por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, estableciendo en su último inciso que *“cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato”*. Y en concordancia con tal disposición, el canon 899 del Estatuto Mercantil prevé que *“será nulo absolutamente el negocio jurídico”* cuando contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa, cuando tenga causa u objeto ilícitos, y cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz.

Sea pertinente aclarar, por tener relevancia dentro del presente asunto, que cuando la ley civil consagra como motivo de nulidad absoluta la omisión o formalidad que las leyes prescriben para ciertos actos o contratos en consideración a su naturaleza, se está refiriendo a aquellos requisitos *ad solemnitatem*, es decir, a aquellas formalidades que la ley exige como indispensables para que el negocio

surja a la vida jurídica, se perfeccione, se estructure; se alude a aquella forma constitutiva o sustancial, principalmente impuesta por la ley, para que el contrato tenga plena validez.

La falta de capacidad en tanto, dice relación a la imposibilidad que le asiste a la persona de autodeterminarse por ausencia de facultades para comprender la responsabilidad que implican o acarrear los actos que llegue a ejecutar, lo que le impide obligarse por sí misma. Así se infiere del contenido del inciso 2º del artículo 1502 del Código Civil cuando prevé que *“la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, sin el ministerio o la autorización de otra”*, consagrando el canon 1504 de esa codificación que hay falta de capacidad absoluta en las personas con discapacidad mental absoluta (art. 15 Ley 1306 de 2009), en los impúberes y en los sordomudos que no puedan darse a entender de manera clara e inequívoca (Sentencia C-983/02); a *contrario sensu*, las personas que no se encuentren dentro de esos rangos, son plenamente capaces.

No obstante, existen personas que, pese a tener pleno uso de su razón y poder comprender a cabalidad aquello que les conviene o perjudica, son catalogadas por la ley como relativamente incapaces por cuanto requieren de la intervención o auxilio de un tercero para la ejecución válida y eficaz de ciertos actos. Dentro de este grupo se ubican los menores adultos y los disipadores que están sometidos a un mecanismo de apoyo de los que contempla la Ley 1996 de 2019 pero actúan por sí mismos, habiendo sido claro el legislador en precisar que *“la incapacidad de estas personas no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por la ley”* (Inciso 3º del artículo 1504 del C.C., modificado por el artículo 60 del Decreto 2820 de 1974). Y en tratándose de las personas jurídicas, para que se obliguen requieren obrar a través de su representante legal, quien no puede traspasar las facultades que le hubieren sido conferidas.

De cara a las atribuciones que corresponden al representante legal de una persona jurídica, de manera muy clara el canon 196 de la legislación mercantil tiene previsto que *“la representación de la sociedad ... se ajustará a las estipulaciones del contrato social”*, previendo en su inciso segundo que si las facultades del representante no se determinan en el contrato social, *“se entenderá que las personas que representan a la sociedad podrán celebrar o ejecutar todos los actos*

y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y funcionamiento de la sociedad". Y al consagrar el artículo 22 de la Ley 222 de 1995 que "*Son administradores, el representante legal, el liquidador, el factor, los miembros de juntas o consejos directivos y quienes de acuerdo con los estatutos ejerzan o detenten esas funciones*", está significando que todas las prescripciones legales relativas a los administradores le son aplicables a los representantes legales, quienes están obligados a cumplir con los deberes, responsabilidades y límites que se les impongan en el pacto social, comprometiendo su responsabilidad ante cualquier incumplimiento o extralimitación de las facultades que les han sido dadas.

Por lo antedicho, el Código de Comercio puntualiza que "*los negocios jurídicos propuestos o concluidos por el representante en nombre del representado*" producen efectos frente a éste, eso sí, siempre que se ejecuten "*dentro del límite de sus poderes*" (Art. 833), previendo el mismo estatuto, en su canon 838, que "*el negocio jurídico concluido por el representante **en manifiesta contraposición con los intereses del representado**, podrá ser rescindido a petición de éste, cuando tal contraposición sea o pueda ser conocida por el tercero **con mediana inteligencia y cuidado***" (subraya y resalta la Sala). Con todo, la persona jurídica puede ratificar, con efecto retroactivo, las actuaciones o negociaciones que su representante realice extralimitando sus funciones, siempre que se reúnan las formalidades que la ley exige para el negocio jurídico ratificado, tal y como lo preceptúa el artículo 844 *ibídem*, lo cual es diáfanoamente indicativo de que el acto o negocio ejecutado por aquél excediendo los límites de atribuciones que le fueron impuestos, solo es generador de nulidad relativa como quiera que puede ser convalidado por la sociedad misma.

En ese orden, y aterrizando en el asunto materia de escrutinio, acertada fluye la posición de la *a quo* en torno a la interpretación del *petitum* y la *causa petendi*, para extraer la verdadera intención de la accionante, en el entendido de que, a pesar de que se calificó la nulidad como "absoluta", los fundamentos fácticos y normativos expresados por el convocante permiten colegir que se está alegando una nulidad relativa por cuanto el soporte principal de la pretensión estriba en que el representante legal de la Clínica Santa Ana S.A. para el tiempo de celebración del contrato cuestionado, traspasó los límites de sus atribuciones obrando sin haber obtenido la autorización que requería de la Junta Directiva en atención al monto del

compromiso adquirido por la sociedad al pactarse la cláusula penal, sumado a que obró en detrimento de los intereses de la sociedad, interpretación acogida por el propio demandante, al manifestar expresamente en sus alegatos de conclusión que *“se trata de una nulidad relativa[,] [g]raduada así, por el despacho mismo, en un problema jurídico que hoy por hoy se encuentra en firme”*.

Ha de aclararse sí, que aunque la nulidad relativa no puede ser reconocida por el juez de no haber sido solicitada en las pretensiones de la demanda, ya que, a voces del artículo 1743 del Código Civil, ésta solo puede ser declarada *“a pedimento de parte”*, dicho precepto puede contravenirse si, como en este caso, la parte demandante invocó de manera equivocada la nulidad que solicita declarar, pues, conforme quedó reseñado, se apuntaló en fundamentos fácticos y jurídicos que son notoriamente compatibles con esta modalidad.

Así lo ha explanado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la ya invocada sentencia SC3724 de 2021, en la que coligió que tal interpretación y adecuación sólo sería posible si el demandante no eligió de manera diáfana la acción que se encuadra con sus pedimentos, pues dentro del caso que en esa providencia se analizó, el extremo demandante fue claro y persistente en señalar que sus reclamos versaban sobre la nulidad absoluta, tanto que lo reafirmó en *“el texto de la demanda, en el memorial que presentó para descorrer el traslado de las excepciones y al formular y sustentar la apelación contra el fallo desestimatorio de primer grado”*, por lo que *“no procuró que el tribunal reinterpretara los contornos de su libelo demandatorio, sino que insistió en la procedencia de sus reclamaciones iniciales”* y, en consecuencia, incurriría en yerro el funcionario al intentar inferir del *petitum* o de la *causa petendi* un reclamo de anulabilidad (o nulidad relativa), pues le asignaría a la demanda *“un sentido opuesto al que se podría extraer de allí a partir de cualquier lectura plausible”*, por lo que *“esa mediación excepcional del funcionario se tornaría injustificada, pues el deber de interpretación no puede conducir a que la jurisdicción recomponga la estrategia procesal de los litigantes, o la sustituya por otra más adecuada para la gestión de sus intereses.”*¹³.

Tal situación, como quedó visto, no ocurrió en esta oportunidad, toda vez que la parte apelante no fue consistente en su posición; más aún, solicitó al Despacho que procediera a interpretar de manera idónea el medio por el cual se garantizara

13 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. LUIS ALONSO RICO PUERTA, SC3724-2021, 8 de septiembre de 2021

la protección de los derechos de la empresa demandante, permitiendo de esa manera que se interpretaran sus súplicas con la causa que mayormente se alineara con los hechos, pretensiones y argumentos legales que se expusieron en el introductorio, así como en el decurso del trámite procesal, infiriendo la funcionaria de conocimiento que se planteaba era la nulidad relativa, conclusión que para esta Superioridad resulta atinada, y que no fue oportunamente discutida por las partes.

2.3 De la extralimitación de funciones del Representante Legal y la manifiesta contraposición a los intereses de la representada como nulidad relativa del negocio jurídico.

Para contextualizar entonces los supuestos fácticos en que se apoyan las pretensiones, debe la Sala traer a colación aspectos importantes que rigen en materia de sociedades. El derecho fundamental de asociación se encuentra reconocido en nuestra Constitución Política (Art. 38), lo que permite el desarrollo colectivo de distintas actividades que las personas por sí solas no lograrían realizar, siendo definida doctrinariamente tal prerrogativa, como la libertad o facultad autónoma de las personas para unir esfuerzos y/o recursos, en aras de promover la realización de propósitos comunes, adoptando para el efecto distintas formas asociativas, tales como, las asociaciones, corporaciones, sociedades, cooperativas, etc.

La finalidad de ese derecho de raigambre constitucional es crear entes jurídicos distintos de las personas naturales, con capacidad para ejercer derechos y contraer obligaciones que permitan satisfacer un interés u objeto común, que no siempre se encuentra ligado a obtener lucro. Esta perspectiva del derecho de asociación, concreta la existencia de personas jurídicas, libres y capaces para responder autónomamente por su devenir jurídico.

En ese sentido, el legislador creó dos grandes categorías de sociedades reconocidas por la doctrina societaria. Por un lado, las sociedades de riesgo ilimitado o sociedades de personas (*intuitus personarum*) y, por otro, las sociedades de riesgo limitado o sociedades de capital (*intuitus pecuniae o rei*). Para este estudio es pertinente detenerse en las segundas, en las cuales el ánimo que sustenta la

unión de las personas es la constitución de un capital social que les permita la explotación económica de un proyecto o empresa común, fundamento esencial por el que los socios se encuentran impedidos por ejercer la representación de la sociedad y se exige, en su lugar, la presencia de administradores y revisores fiscales que velen por el correcto desarrollo de la empresa social. Por consiguiente, realizado el aporte a capital, el carácter anónimo de su intervención lo desliga de las obligaciones que asuma el ente social. Típico caso de la sociedad anónima, carácter que ostenta la aquí demandante.

Al respecto la doctrina ha dicho que: *“En las sociedades de capitales o formadas intuitus rei, una vez efectuados los aportes, los asociados pasan a la penumbra y son inadvertidos o carecen de importancia para los terceros, en razón a que solamente responden hasta concurrencia de sus respectivas aportaciones. Ciertamente, es la compañía la que responde hasta el límite de su patrimonio por las obligaciones que contraiga en desarrollo de su actividad social. Las obligaciones de los socios y sus derechos pertenecen a la esfera interna de la sociedad, no trascienden a los terceros que negocian con ella, y por virtud de la ley de circulación propia de las acciones, los accionistas de hoy pueden ser distintos de los de ayer y de los de mañana”*¹⁴

Ahora bien, la administración y representación de las sociedades opera mediante diversos esquemas, que dependen del tipo de sociedad y de las decisiones de sus órganos de deliberación. En tratándose de las sociedades anónimas, la dirección se ejecuta mediante gestores temporales y revocables (Artículo 373 C. Co.), elegidos directa o indirectamente por los socios.

De tal manera, la sociedad puede ser administrada de forma individual por una persona que será la encargada de la gestión de los negocios sociales y de la representación de la sociedad. Sin embargo, las facultades de administración y representación son diferentes, puesto que la primera comporta obligaciones respecto de la sociedad, y la segunda dota de poderes facultativos para actuar en su nombre. Estas dos funciones en ocasiones concurren en una misma persona. En todo caso, el administrador es la persona confiada por la sociedad para el manejo de sus negocios.

¹⁴ NARVÁEZ, José Ignacio. Derecho Mercantil Colombiano. Teoría General de las sociedades, Legis, 8ª Edición. 1998. P. 74

Así, la ley mercantil mantiene la autonomía de la sociedad y no prevé de manera explícita ni generalizada las funciones de que puede estar dotado un administrador, pues ellas dependen de la naturaleza del objeto social y de las que se dispongan en los estatutos al respecto. En ese sentido, el artículo 196 del Código de Comercio establece que, en principio, el legislador dejó en libertad a las sociedades para establecer cuál es el régimen jurídico que gobernará la relación que se forma entre la empresa y su administrador o su representante legal, sin lesionar los tipos societarios. Y lógicamente, previó que, en ausencia de estipulaciones, la persona que represente a la sociedad se encuentra facultada para celebrar o ejecutar cualquier acto y/o contrato que se contraiga al objeto social, o que se relacione directamente con la existencia y funcionamiento de la sociedad. Además, el alcance de la potestad de representación y de gestión se encuentra naturalmente demarcada por el objeto social, por lo que cualquier limitación o restricción que se quiera imponer deberá descansar explícitamente en el contrato social e inscribirse en el registro mercantil para que sea oponible a terceros (Inciso 3° art. 196 C. Co.).

De igual manera, el artículo 23 de la Ley 222 de 1.995 prevé los deberes de los administradores bajo un marco de una relación de confianza, contemplando unos genéricos, consistentes en obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia propia de un buen hombre de negocios, orientando sus actuaciones hacia el interés de la sociedad, teniendo en cuenta también los intereses de los asociados, y otros específicos de observancia en el desempeño de sus funciones, cuales son: (i) *Realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social;* (ii) *velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales y estatutarias;* (iii) *velar por que se permita la adecuada realización de las funciones encomendadas a la revisoría fiscal;* (iv) *guardar y proteger la reserva industrial y comercial de la sociedad;* (v) *abstenerse de utilizar indebidamente información privilegiada;* (vi) *dar un trato equitativo a todos los socios y respetar el ejercicio del derecho de inspección de todos ellos;* (vi) *abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses (...).*

Deviene del anterior catálogo de facultades y deberes, la naturaleza de la vinculación jurídica que se forma entre la sociedad y sus administradores, bajo un

amplio poder de disposición y manejo sobre los bienes e intereses de la sociedad, por lo que emerge así, una especial **relación de confianza**.

Sobre el vínculo en mención, la Corte Constitucional ha destacado, en sentencia C-434 de 1.996 con ponencia del Magistrado José Gregorio Hernández, que *“No es necesario recalcar la especial relación de confianza que surge entre el ente asociativo y tales funcionarios, por lo cual no es extraño que la ley haya resuelto dar a su nexo jurídico con la sociedad un trato diferente del que la liga con el resto de sus trabajadores.”*

En conclusión: (i) en principio, forma parte de la autonomía de la sociedad estipular en el contrato social el régimen que gobernará para la administración y representación del ente moral; las limitaciones que se impongan al representante legal para comprometer a la sociedad deberán constar en el contrato social inscrito en el registro mercantil, pues de lo contrario no son oponibles a terceros; (ii) a falta de estipulación contractual se encuentra previsto un amplio margen de maniobra para los administradores que tiene como marco el objeto social de la compañía y los asuntos relacionados con su existencia y funcionamiento; (iii) en este evento, la vinculación jurídica que se establece entre el administración y la sociedad está basada en una especial relación de confianza que genera consecuencias jurídicas.

Descendiendo al punto fundamental del asunto, se tiene que la entidad demandante, Clínica Santa Ana S.A., es una sociedad de las denominadas anónimas, cuyos Estatutos o Contrato Social obran a páginas 364 al 389 del archivo “0001.Proceso112019.pdf” del cuaderno de primera instancia del expediente digital. En ellos se consignó, en el artículo 4°, que el objeto social, entre otros, es la prestación de servicios de salud con fines de observación, diagnóstico y tratamientos médicos y quirúrgicos que allí se describen, financiándose principalmente con el cobro de los servicios que presta; por ende, para el cumplimiento del objeto social puede *“(…) celebrar todos los contratos lícitos, sean de comercio o no, que estén conectados con las actividades descritas como objeto principal de la sociedad o que favorezcan su desarrollo”*. Y, conforme emana del “CAPITULO VII. GERENTE”, la sociedad tendrá representación legal mediante un **Gerente** que puede ser reemplazado en sus faltas absolutas o temporales por su respectivo suplente, quien la regentará *“(…) judicial o extrajudicialmente para todos los efectos legales, pudiendo representar a la sociedad ante terceros y ante toda*

clase de autoridades del orden judicial, administrativo o legislativo”, facultándolo, en los literales c) y g) del artículo 56, para “constituir los apoderados que juzgue necesarios para defender los intereses de la sociedad” y “autorizar con su firma los documentos públicos o privados que deben otorgarse en desarrollo de las actividades sociales”, respectivamente.

No obstante, en el párrafo único del citado artículo 56 se estipuló que “**EL GERENTE REQUIERE DE AUTORIZACIÓN PREVIA DE LA JUNTA DIRECTIVA PARA CELEBRAR, CUALQUIER ACTO, OPERACIÓN O CONTRATO, CUALQUIERA QUE SEA SU NATURALEZA CUYA CUANTÍA EXCEDA DE CIENTO (100) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES AL MOMENTO DE LA OPERACIÓN, ACTO O CONTRATO**”, lo que significa que no puede realizar negocios jurídicos que superen dicho monto sin el aval **previo** de la Junta Directiva, siendo relevante exponer que en el Certificado de Existencia y Representación Legal arrimado junto con la demanda se observa que la limitación transcrita cumple con el requisito de publicidad¹⁵, y que la inscripción en el registro mercantil se realizó el 01 de enero de 1972 y el último año de renovación lo fue el 2018.

Así pues, la claridad de los términos en que está concebida tal prohibición en ningún caso puede llevar al intérprete a colegir que el Gerente, actuando como representante legal de la empresa, pueda contratar o realizar cualquier acto que supere los 100 S.M.L.M.V. sin la autorización del cuerpo colegiado que dirige la empresa, limitación que desatendió el Representante Legal, para entonces, de la Clínica Santa Ana S.A., Dr. Hugo Ernesto Vergel Rodríguez, al contratar el 24 de enero de 2017 con la empresa ASESORÍA JURÍDICA EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO JUAN PABLO VELANDIA S.A.S., la prestación de servicios de cobro de cartera, en cuyo acuerdo de voluntades se estipuló como cláusula penal la suma de SIETE MIL MILLONES DE PESOS, lo cual supera abiertamente el monto al que se restringía su facultad de contratación, máxime que, revisadas las Actas de Reuniones de la Junta Directiva de la Clínica dentro los tres meses anteriores a la celebración del acuerdo, no se halló la autorización o presentación del contrato de marras. Por tanto, el Representante Legal actuó por fuera del límite de sus funciones.

15 Folio 18 del Archivo “[001Proceso112019](#)”. Expediente digital, cuaderno primera instancia.

Sobre la actuación de los representantes excediendo las demarcaciones de su mandato y los negocios jurídicos que se derivan de ello, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia tiene establecido de antaño que genera nulidad relativa¹⁶, en el entendido de que, como se expuso en párrafos anteriores, no se halla descrita taxativamente en el artículo 1741 del Código Civil, por lo que se tiene comprendida en la regla general de su último inciso referente a “*cualquiera otra especie de vicio*”, y que da derecho a la rescisión del acto o contrato.

Tal postura se reafirma con lo previsto en el artículo 833 del Código de Comercio, al contemplarse que “*Los negocios jurídicos propuestos o concluidos por el representante en nombre del representado, dentro del límite de sus poderes, producirán directamente efectos en relación con éste*” (destaca la Sala), coligiéndose, a contrario sensu, que los que se celebran por fuera de sus límites, en principio, carecen de eficacia. De ahí que deba declararse su nulidad para deshacer los efectos jurídicos que alcanzó a producir entre las partes

Y el artículo 841 *ibídem*, consagró que “*El que contrate a nombre de otro sin poder o excediendo el límite de éste, será responsable al tercero de buena fe exenta de culpa de la prestación prometida o de su valor cuando no sea posible su cumplimiento, y de los demás perjuicios que a dicho tercero o al representado se deriven por tal causa*”, disposición que aduce a la figura de la inoponibilidad que ha decantado la doctrina y la jurisprudencia nacional, siendo pertinente advertir que el Tribunal de Casación, en providencia SC9184-2017 del 28 de junio de 2017¹⁷, luego del análisis de la norma, determinó que “*la figura de la inoponibilidad no se aplica para resolver las controversias jurídicas suscitadas entre las partes contratantes cuando una de ellas solicita la aniquilación del acto o negocio jurídico que adolece de vicios*” (Resaltado fuera del texto original).

Dentro del asunto que ocupa la atención de la Sala, si bien la parte demandante no fue clara en cuando a la clase de nulidad pretendida, si fue enfática en manifestar su intención de dejar sin efectos el contrato celebrado el 24 de enero de 2017 con efecto retroactivo, es decir, como si no se hubiera celebrado jamás, por lo que solicitó en el introductorio que, como consecuencia a la declaratoria de nulidad del acuerdo, se ordenara “ (...) *la restitución al mismo estado en que se*

16 Véase las providencias de fechas 28 de febrero de 1896; 27 de mayo de 1920 (M.P. Dionisio Arango); 1 de octubre de 1935 (M.P. Miguel Moreno Jaramillo) y 3 de marzo de 1938 (M.P. Liborio Escallón).

17 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P ARIEL SALAZAR RAMÍREZ, SC9184-2017, 28 de junio de 2017.

hallaría si no hubiese existido el acto o contrato nulo”¹⁸. Por ende, viable es asegurar que la figura de la inoponibilidad no es compatible en el presente asunto. En ese orden, sigue siendo la nulidad relativa la herramienta normativa que más se ajusta a lo petitionado por la demandante en su libelo.

Ahora bien, la accionante también finca la anulabilidad del contrato de marras en la *“abierta contraposición de los intereses de la clínica Santa Ana”*, pues afirma que, al concertarse una cláusula penal por la suma de siete (7) mil millones de pesos, se comprometió *“(…) la sostenibilidad presupuestal, financiera y social”* de la empresa, estando en *“(…) contra vía innegable de los intereses de la sociedad (…)”*.

Tal situación fáctica se encuentra regulada en el artículo 838 del Código de Comercio, que reza: *“El negocio jurídico concluido por el representante en manifiesta contraposición con los intereses del representado, podrá ser rescindido a petición de éste, cuando tal contraposición sea o pueda ser conocida por el tercero con mediana diligencia y cuidado”*, tema decantado por la Sala de Casación Civil en la providencia referida anteriormente (SC9184-2017), indicando que *“Cuando se presenta una situación en la que el interés del representante es antagónica o contrapuesta a los intereses de la sociedad en las operaciones directamente concluidas por él, los actos o negocios que dan origen a esa situación son rescindibles a petición del representado (esto es de la sociedad), a menos que haya mediado autorización del órgano facultado para ello, o bien que el contenido del contrato haya tenido en cuenta el modo de excluir la posibilidad del conflicto”* (subraya la Sala).

En ese sentido, se tiene que el Dr. Hugo Ernesto Vergel Rodríguez, Representante Legal de la Clínica Santa Ana S.A., actuó en contra de los intereses de la sociedad que regentaba, ya que, si bien el contrato de prestación de servicios celebrado con la empresa ASESORÍA JURÍDICA EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO JUAN PABLO VELANDIA S.A.S. tenía como objeto la recuperación de la cartera de la clínica, y esto la beneficiaría, lo cierto es que, tal y como manifiesta la parte actora, la cláusula penal concertada lesiona sus intereses, pues comprometió a la Clínica Santa Ana S.A. a pagar la suma de siete (7) mil millones de pesos si llegaba a terminar unilateralmente el contrato de mandato, o si revocaba el poder, o si se

18 Folio 6 al 11 del Archivo [“001Proceso112019”](#). Expediente digital, cuaderno primera instancia.

retractaba de la presentación de la demanda una vez conferido el poder, ora en el evento de que acudiera a conciliación extraprocesal sin conocimiento del contratista, lo que desconoce no solo la esencia eminentemente revocable del contrato de mandato, sino su característica particular de que el mandato se ejecuta por cuenta y riesgo del mandante, quedando el mandatario compelido a consultar en todo al mandante para la realización de la gestión encomendada. Además, esa condena compromete el 33% del capital total de la Clínica para el año inmediatamente anterior a la suscripción de contrato, pues según el Acta de Reunión de la Junta Directiva del 31 de enero de 2017, el patrimonio total de la Clínica era de “(...) \$21.382 millones”¹⁹, lo que demuestra fehacientemente la desproporcionalidad de la cláusula estipulada y, con ello, el interés contrapuesto del representante con su representada, configurándose el vicio en que se cimienta la nulidad relativa deprecada por el recurrente.

2.4 De la ratificación de la nulidad relativa.

Puestas de tal modo las cosas, se tiene que la nulidad petitionada por la parte demandante reviste la calidad de relativa, la cual, conforme al artículo 1743 del Código Civil, *“puede sanearse por el lapso de tiempo o por ratificación de las partes”*, ratificación que, al tenor del artículo 1752 *ejusdem*, puede ser expresa o tácita. Se define la primera como aquella que se realiza con el cumplimiento de las solemnidades a que por ley está sujeto el contrato o acto que se ratifica (Art. 1753), mientras que la segunda es la que ocurre de la ejecución voluntaria de la obligación contratada (Art. 1754), subsanándose, con cualquiera de las dos, el vicio que afectaba el contrato o acto y, por ende, dotándolo de los efectos jurídicos de los que carecía.

En palabras de la Sala de Casación Civil, *“La ratificación es la manifestación de voluntad por la cual una persona presta su consentimiento para que los efectos de un acto jurídico que, en su origen, no tiene poder jurídico suficiente para vincularle, lo aten; es la “confirmación o aprobación de lo que hemos hecho por nosotros mismos o de lo que otro ha hecho en nuestro nombre”²⁰, que de suyo lleva implícito en la persona que podía invocar la anulabilidad, la renuncia a esta,*

19 Folios 36 al 38. Archivo [“005.REPAROS SENTENCIA 1 INSTANCIA.pdf”](#). Expediente digital, cuaderno primera instancia.

²⁰ Diccionario de derecho usual Guillermo Cabanellas Buenos Aires Argentina 1946.

haciendo desaparecer los vicios y defectos de ese acto, validándolo, ya en forma expresa o de manera tácita (art. 1752 C.C.)”, agregando que “si el vicio invalidante surge por el incumplimiento de una formalidad, para abrir paso a la ratificación se exige, precisamente, el cumplimiento de tal formalidad por las mismas personas que participaron en el primigenio, no siendo suficiente la declaración escueta de la voluntad de sanear”²¹.

La funcionaria de primera instancia encontró que, de cara al contrato de mandato viciado, operó la ratificación tácita, conclusión que, a juicio de la apelante, deviene de una errada valoración probatoria derivada de la falta de apreciación de los elementos de convicción que, en su sentir, demuestran que la Clínica Santa Ana S.A. no tenía conocimiento del contrato suscrito entre el Representante Legal de la época, Dr. Hugo Ernesto Vergel Rodríguez, y la empresa ASESORÍA JURÍDICA EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO JUAN PABLO VELANDIA S.A.S., razón suficiente para que no pueda tenerse por saneada la nulidad de la que adolecía el citado acuerdo de voluntades.

Para este Juez Plural, pese a que ciertamente existen elementos demostrativos que pudieran llevar a pensar que hubo ratificación tácita del contrato saneando el vicio generado por haberse ejecutado voluntariamente la obligación contratada como lo coligió la funcionaria de primer nivel, tal conclusión luce desacertada si se toma en cuenta los precisos términos en los que fue concebida, en el contrato social, la limitante impuesta al representante legal de la sociedad accionante.

Debe tenerse muy presente, conforme ya se acotó en líneas precedentes, que en los estatutos que rigen el funcionamiento de la sociedad Clínica Santa Ana S.A., se consignó expresamente, en el parágrafo de su artículo 56 relativo a las funciones del Gerente, quien para todos los efectos es el representante legal de la compañía tal y como se lee en su literal a), que **“El Gerente requiere de *autorización previa de la Junta Directiva para celebrar cualquier acto, operación o contrato, cualquiera que sea su naturaleza y cuya cuantía exceda de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes en el momento de la operación, acto o contrato*”**. Y tal exigencia guarda perfecta concordancia con lo estipulado en el artículo 52 del mismo estatuto, el que al señalar las funciones de la Junta Directiva,

²¹ Sentencia SC418-2018, M.P. Margarita Cabello Blanco

consignó en su literal k) como una de tales, la siguiente: “k) **Autorizar previamente** al representante legal de la sociedad para celebrar cualquier acto, operación o contrato, cualquiera que sea su naturaleza y cuya cuantía exceda de cien (100) salarios mínimos legales mensuales, vigentes al momento de la operación, acto o contrato” (subraya y negrillas fuera del texto original).

Luego, la autorización que se demanda obtener por parte del Gerente y que está obligada a emitir la Junta Directiva para la celebración de contratos con monto superior a los cien (100) salarios mínimos legales vigentes al tiempo de su verificación o concertación, **ha de pronunciarse, proferirse, manifestarse, exteriorizarse, declararse, con antelación, de manera anticipada al perfeccionamiento del acto jurídico, con anterioridad a ello.** Y en virtud a que el artículo 48 de ese reglamento o contrato social manda que “De sus decisiones [las que adopte la Junta Directiva] se dejará constancia en un libro de actas” que ha de registrarse en la Cámara de Comercio de su domicilio “y las actas serán firmadas por el Presidente y Secretario de la Junta”, incuestionable es aseverar que dicha autorización debió constar en un acta suscrita por el Presidente y el Secretario de la Junta Directiva de la Clínica, acta que tenía que registrarse en la Cámara de Comercio del domicilio social, como lo impone esa preceptiva estatutaria, a objeto de darle plena publicidad y, de tal modo, hacerse oponible a terceros. Es decir, la autorización necesaria para que el Gerente de la Clínica Santa Ana S.A. hubiere podido celebrar un contrato en el que se comprometía un valor superior al anotado, estaba, por disposición del contrato social, sometida a una serie de solemnidades: debía ser previa al contrato y constar en un acta que había de registrarse en la Cámara de Comercio, solemnidades que, si se soslayaron, no se superaban tácitamente, pues requerían para ello de un pronunciamiento expreso de la Junta Directiva consignado igualmente en acta sujeta a inscripción en el registro mercantil.

El objeto del contrato celebrado el 24 de enero de 2017 entre la Clínica Santa Ana S.A., a través de su Representante Legal, Dr. Hugo Ernesto Vergel Rodríguez, y la empresa ASESORÍA JURÍDICA EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO JUAN PABLO VELANDIA S.A.S., era el de ejercer, por parte del contratista, las acciones jurídicas tendientes a la recuperación de la totalidad de la cartera frente a las compañías aseguradoras que adeuden facturas por servicios prestados a través del SOAT, con ocasión a las facturas presentadas, vencidas y adeudadas por la prestación de los servicios clínico hospitalarios a pacientes del SOAT.

Se estipuló como obligaciones del contratista (Asesorías J.P.), en los literales b) y c) de la cláusula tercera, las de *“efectuar todas las diligencias de cobro judiciales o extrajudiciales necesarias tendientes a la recuperación de la cartera”* y *“presentar demandas ejecutivas contra las compañías aseguradoras del SOAT (...)”*, respectivamente. El contratante (Clínica Santa Ana S.A) se obligaba, por su parte, a otorgar los poderes correspondientes, suministrar toda la información necesaria, radicar las facturas a las compañías aseguradoras, entregar las facturas que fueran radicadas ante su contraparte y, finalmente, remitir la cartera adeudada a ésta para que pudiera adelantar las gestiones necesarias. Además, se pactó una cláusula penal por un monto supremamente alto: siete (7) mil millones de pesos que la CONTRATANTE, Clínica Santa Ana S.A., se obligaba a pagar a la CONTRATISTA, J.P. Asesorías Jurídicas en Accidentes de Tránsito, en caso de *“terminación unilateral del contrato por parte del CONTRATANTE, la revocatoria del poder otorgado, el retracto para la presentación de las demanda una vez otorgado el poder, o una conciliación extra proceso, sin conocimiento del CONTRATISTA, con las compañías aseguradoras del SOAT por las facturas adeudadas”*. Por ende, atendido este valor, irrefutable resulta que el representante legal de la sociedad CONTRATANTE requería haber obtenido, **antes de la suscripción del contrato**, la respectiva autorización de la Junta Directiva.

Revisadas las Actas de Reuniones de la Junta Directiva de la Clínica Santa Ana S.A., decretadas como pruebas en esta instancia²², si bien se observa que, en la sesión del 11 de enero del 2017²³, el Cuerpo Colegiado ordenó a la Gerencia que iniciara *“(...) cobro jurídico con todas entidades que presente mora/vencimiento de su cartera de acuerdo a lo establecido en sus respectivos contratos”*; en reunión del 31 de mayo del mismo año²⁴, se dio lectura al *“(...) informe de gestión de cartera del primer trimestre con las Aseguradoras (SOAT) emitido por el Asesor Jurídico Sr. Juan Pablo Velandia Amaya (...)”*, en el que se puso en conocimiento la Gestión de cobro y recaudo consistente en la remisión de comunicaciones a las aseguradoras y el inicio de demandas contra éstas por un monto de *“\$ 2.522.856.944”*; y finalmente, en deliberación del 27 de junio del 2018²⁵, se hizo presente el abogado Alexis Ochoa para rendir informe de *“demandas ejecutivas por cobro jurídico de cartera SOAT de 10 procesos”*, de las cuales, entre otras, se resaltan las

22 Auto del 1 de diciembre de 2021. Archivo [“12Auto20211201NiegaPruebaDecretoOficiosa.pdf”](#). Expediente digital, cuaderno segunda instancia.”

23 Folios 34 y 35. Archivo [“005.REPAROS SENTENCIA 1 INSTANCIA.pdf”](#). Expediente digital, cuaderno primera instancia.

24 Folios 45 y 46. ibidem.

25 Folios 47 a 49. ibidem.

presentadas contra La Previsora S.A. por un valor de “\$ 771.000.000”, Seguros QBE por “\$300.000.000” y Seguros Suramericana por concepto de “\$248.000.000”, **lo cierto es que no aparece, pues no se adosó al cartapacio ni se incorporó de algún modo como prueba, la respectiva acta que recoja la exigida licencia por parte de la Junta Directiva, extendida previamente, para obligar a la entidad por ese monto que en creces supera los cien (100) salarios mínimo legales mensuales vigentes.**

Tan irrefutable es que los miembros de la Junta Directiva de la Clínica Santa Ana S.A. nunca dieron autorización alguna para la celebración del censurado contrato, que al declarar algunos de ellos, reconocen que la entidad había conferido poderes para cobros judiciales, pero indican que cualquier contrato que se hubiere celebrado debía observar el formalismo requerido.

Así lo aseveraron, por ejemplo, los Dres. Gabriel Hernando Flórez Echevarría y William Ricardo Mogollón, miembros de la Junta Directiva, al manifestar, en su orden, que “(...) *hubo varios asesores que teníamos que nos daban informes financieros (...) muchos de los poderes que se le da a algunos abogados, pero como tal la firma de contratos no es usual*”, y que “*El gerente algunas veces informó que iba a dar poderes. Es usual que dé poderes, pero en caso de haber contrato debe cumplir con el protocolo*”²⁶ (resalta la Sala).

Y de igual modo lo dejó claro el Presidente de la Junta Directiva de la Clínica Santa Ana S.A., Dr. William Gustavo Andrade Maldonado, cuando en su testimonio sostuvo: “(...) *en una ocasión fui convocado a la gerencia por el gerente HUGO VERGEL, quien me presentó a un abogado, JUAN PABLO VELANDIA, y me dijo que él le había otorgado poderes para que ejerciera la labor de acciones legales en aras de recuperar la cartera que se encontraba vencida por acreencias de la asegura prestado con servicios SOAT*”²⁷, agregando que, en razón a ello, suponía que la relación con el abogado Juan Pablo Velandia era con fundamento en los poderes conferidos y no en un contrato de prestación de servicios con la empresa, agregando: “*Doy por hecho y por supuesto que si el DR.HUGO VERGEL, representante legal de la clínica, le había otorgado unos poderes al DR JUAN PABLO para que realizara una labor de cobro de cartera de la clínica, lo hacía él* (el

26 Expediente digital, cuaderno primera instancia, actuación No. “[54001310300520190001100s20189502 11 13 2020 03 44 PM UTC](#)”, récord de grabación 00:57:30, carpeta “0004.Audiencia 12 y 13 de Nov.2020”.

27 Expediente digital, cuaderno primera instancia, actuación No. “[54001310300520190001100s20189502 11 13 2020 06 15 PM UTC](#)”, récord de grabación 00:15:28 a 0:17:00, carpeta “0004.Audiencia 12 y 13 de Nov.2020”.

representante legal) *en la obligación que tiene en sus funciones. Todos sus actos están sujetos a la normativa que lo rige: los estatutos. Y era función otorgar poderes, buscar abogados, conciliar (...) sujeto a unas limitaciones que le establecen los estatutos que rige la sociedad. Entonces si él me presenta a cualquier persona y me dice que está realizando tales labores para clínica, yo debo dar por hecho, si es un personal de la plena confianza de la clínica, (...) que tiene una relación formal dentro del marco legal que tiene la clínica.*"²⁸. Y pertinente es acotar, que el artículo 56 de los estatutos sociales consagra en su literal c), como una de las funciones del Gerente, *"Constituir los apoderados que juzgue necesarios para defender los intereses de la sociedad"*.

Así pues, ese proceder de la Clínica Santa Ana S.A. de remitir información y facturas para cobro de cartera a la empresa demandada, y realizar pagos de honorarios, lo hacía en virtud de los poderes que se habían conferido por el Gerente, en cumplimiento de sus funciones estatutarias, al abogado mandatario, no a sociedad alguna, pero no porque tuviera conocimiento del contrato celebrado, sino porque era claro que cuando el Gerente constituía apoderado judicial para el inicio de acciones ejecutivas direccionadas al recaudo de cartera vencida, lo hacía en cumplimiento de una de sus obligaciones como representante legal, prevista en los estatutos.

Es más, un detalle que no puede omitirse, que pone en evidencia que el obrar de la clínica en ningún caso puede tomarse como ratificación tácita del contrato cuestionado y que, por el contrario, reafirma lo declarado por los Dres. William Ricardo Mogollón, Gabriel Hernando Flórez Echavarría y William Gustavo Andrade Maldonado, integrantes de la Junta Directiva, en el sentido de que los informes recibidos, la remisión de facturas de cobro y los pagos realizados al Dr. Juan Pablo Velandia obedecían a los poderes que a él había conferido el Gerente Hugo Vergel para el cobro de cartera, es precisamente que, tal cual emana de cada uno de esos documentos incorporados por la parte demandada como prueba de la pretendida ratificación tácita del contrato alegada, los mandatos se otorgaron a **JUAN PABLO VELANDIA AMAYA, como persona natural, y jamás como representante legal de ASESORÍA JURÍDICA EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO JUAN PABLO VELANDIA S.A.S., que es la CONTRATISTA en el negocio jurídico que se**

28 Récord de grabación 00:27:32 - 00:30:00, ibidem.

predica viciado. Así fluye de los documentos obrantes a folios 133, 147, 150, y 151 del archivo “001.Proceso112019” del cuaderno principal.

Por ende, sin hesitación cabe asegurar que tales mandatos y los actos que de ellos se generaron, contrario a lo que alega el extremo demandado, no pueden interpretarse como una ejecución del objeto contratado por las partes el 24 de enero de 2017, pues corresponden a dos negocios jurídicos independientes, que involucran a partes contratistas diferentes: en el contrato cuya validez está en entredicho el CONTRATISTA es la empresa ASESORÍA JURÍDICA EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO JUAN PABLO VELANDIA S.A.S., y en los mandatos aludidos en el párrafo anterior, el mandatario es JUAN PABLO VELANDIA AMAYA, persona natural, no como representante legal de aquella sociedad. Por consiguiente, no tienen la suficiente fuerza probatoria para acreditar que las gestiones realizadas con ocasión a esos poderes guardan relación con el acuerdo de voluntades que se debate en la presente contienda judicial. Y dado que el representante legal de la CONTRATANTE y los miembros de Junta Directiva que atestiguaron dentro del proceso negaron haber autorizado la celebración del contrato atacado, correspondía a la parte demandada la carga de probar a cabalidad la convalidación, no tácita como lo pregonó, sino expresa de dicho negocio jurídico, deber demostrativo que no cumplió.

En ese orden, viable es afirmar que el vicio de que adolece el pluricitado contrato y que afecta su validez, no ha sido saneado por cuanto no existe ratificación por parte de la Junta Directiva de la Clínica Santa Ana S.A., emitida de manera expresa y recogida en acta correspondiente, conforme está dispuesto en el contrato social. Por ello, el contrato se encuentra afectado de nulidad relativa y así se declarará, disponiendo que ningún efecto produce entre las partes salvo que sea expresamente convalidado, pero sin que haya lugar a restituciones mutuas, como quiera que, no obstante a que aparecen realizados unos pagos de honorarios, igualmente está acreditada la gestión judicial adelantada por el Dr. JUAN PABLO VELANDIA AMAYA, en virtud de los poderes especiales que le fueron conferidos, que permitieron el recaudo, a favor de la Clínica Santa Ana S.A., de valores adeudados por las distintas aseguradoras que fueron demandadas.

Colofón de ese horizonte argumentativo, refulge palmario el yerro de la funcionaria de conocimiento al tener por ratificado tácitamente el contrato celebrado

por las partes el 24 de enero de 2017, razones suficientes para revocar la sentencia de primera instancia proferida el día dieciocho (18) de noviembre de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cúcuta, y, en su lugar, declarar no probadas las excepciones propuestas, declarar que el contrato celebrado entre la CLÍNICA SANTA ANA S.A. como Contratante y la empresa ASESORÍA JURÍDICA EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO JUAN PABLO VELANDIA S.A.S. como Contratista, está viciado de nulidad relativa y, por lo mismo, ningún efecto jurídico produce mientras no sea convalidado de manera expresa por la Junta Directiva de la sociedad contratante, sin que haya lugar a disponer restituciones mutuas por lo ya discurrido, debiendo, además, condenar en costas a la parte demandada en ambas instancias, pero las agencias en derecho causadas en esta Sede se fijarán posteriormente por la Magistrada Sustanciadora como lo manda el numeral 3 del artículo 366 del Código General del Proceso y serán liquidadas conjuntamente con las de primer nivel, en el juzgado de conocimiento.

3. DECISIÓN

Por lo expuesto, **el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala de Decisión Civil - Familia**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el dieciocho (18) de noviembre de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cúcuta, dentro del Proceso Declarativo – Verbal de Nulidad de Contrato incoado por la CLÍNICA SANTA ANA S.A. en contra de ASESORÍA JURÍDICA EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO JUAN PABLO VELANDIA S.A.S. – J.P ASESORIAS EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO S.A.S.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones propuestas por la parte demandada.

TERCERO: DECLARAR VICIADO DE NULIDAD RELATIVA el Contrato de Mandato suscrito, el día 24 de enero de 2017, entre la CLÍNICA SANTA ANA como

CONTRATANTE y JP ASESORIAS JURÍDICAS EN ACCIDENTES DE TRANSITO como CONTRATISTA. Por lo tanto, ningún efecto jurídico produce entre las partes a menos que sea ratificado expresamente por la Junta Directiva de la contratante.

CUARTO: DECLARAR que no hay lugar a restituciones mutuas, por lo expuesto en la parte motiva.

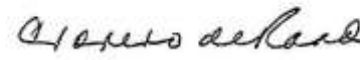
QUINTO: CONDENAR EN COSTAS en ambas instancias a la parte demandada. Las agencias en derecho en esta Sede se fijarán posteriormente por la Magistrada Sustanciadora como lo manda el numeral 3 del artículo 366 del Código General del Proceso y serán liquidadas en el juzgado de primera instancia de manera conjunta con las que allí se impongan.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE²⁹

Los Magistrados,


ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS
Magistrada Ponente


MANUEL ANTONIO FLECHAS RODRÍGUEZ
Magistrado


CONSTANZA FORERO NEIRA
Magistrada

(El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la “*firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada*”, en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional).

²⁹ Documento suscrito de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta**

SALA CIVIL - FAMILIA

Magistrado Sustanciador: Roberto Carlos Orozco Núñez

Ref. Ejec. Hipotecario BBVA Colombia vs Oscar Rafael Figueredo Sarmiento
d. 1ra. Inst. 540013153007-2019-00218-00. Rad. 2da. Inst. 2022.00070.01

San José de Cúcuta, Once (11) de
Marzo de dos mil veintidós (2022)

1.- Al despacho presidido por el suscrito servidor le fue encomendada la tarea de definir la apelación que el demandado formuló respecto de la sentencia de fecha 6 de Diciembre de 2021, emitida en el litigio descrito en la referencia. Sin embargo, durante el examen preliminar que ordena realizar para estos eventos el artículo 325 del Código General del Proceso, logró percatarse que el recurrente no cumplió debidamente con el requisito de precisar los reparos concretos para hacer viable la revisión en segunda instancia. Esta afirmación se realiza con fundamento en lo siguiente:

2.- Memórese que BBVA Colombia instauró demanda ejecutiva con el propósito de recuperar \$282.372.444, junto con los intereses de plazo y mora, que aseguró estarle siendo adeudados por Óscar Rafael Figueredo Sarmiento. El adelantamiento de la causa le fue encomendado al Juzgado Séptimo Civil del Circuito de esta capital, cuya titular definió la cuestión mediante sentencia anticipada del pasado 6 de Diciembre, en la que se tuvieron por no probadas las excepciones meritorias y se ordenó seguir adelante la ejecución. En contra de lo resuelto formuló apelación el demandado, quien como abogado litiga en causa propia, razón por la cual el expediente escaló hasta esta colegiatura.

3.- Esclarecida de este modo la situación, pasa a decirse a continuación que desde la óptica procesal la procedencia de los recursos está indisolublemente asociada a la concurrencia de los llamados presupuestos de viabilidad o trámite, o *condiciones para tener la posibilidad de recurrir*¹. Así lo anota el profesor López Blanco al decir "*En todo caso sin estar reunidos los requisitos de viabilidad del recurso jamás*

¹ ESCOBAR V. Édgar G. Los recursos en el Código General del Proceso. Librería jurídica Sánchez R. Ltda. 2015, p.37.

se podrá tener éxito en el mismo por constituir un precedente necesario para decidirlo.”². Y lo explica el profesor Rojas G. en su obra: “...para que la impugnación pueda ser tramitada hasta establecer si debe prosperar han de cumplirse unos precisos requisitos. En ausencia de ellos no debe dársele curso a la impugnación, o el trámite queda trunco, si ya se inició.”³.

En relación al recurso de apelación esos supuestos son legitimación, oportunidad, procedencia y cargas procesales (Sustentación, expedición de copias, etc.). Dice el inciso 4 del artículo 320 del Código General del proceso que

“Si no se cumplen los requisitos para la concesión del recurso, este será declarado inadmisibile y se devolverá el expediente al juez de primera instancia; si fueren varios los recursos, sólo se tramitarán los que reúnan los requisitos mencionados”.

Por su parte el artículo 322 de la misma obra en el numeral 3, cita:

En el caso de la apelación de autos, el apelante deberá sustentar el recurso ante el juez que dictó la providencia, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, o a la del auto que niega la reposición. Sin embargo, cuando la decisión apelada haya sido pronunciada en una audiencia o diligencia, el recurso podrá sustentarse al momento de su interposición. Resuelta la reposición y concedida la apelación, el apelante, si lo considera necesario, podrá agregar nuevos argumentos a su impugnación, dentro del plazo señalado en este numeral.

Cuando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior.

Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada.

*Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. **La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral.** El juez de segunda*

² LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2016 p.769.

³ ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, tomo II, procedimiento civil, ESAJU, 2013, 5ª edición, Bogotá DC, p.332.

instancia declarara desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado"

4.- Centrados en el recurso interpuesto por el ejecutado, se tiene que los tres primeros presupuestos están superados, dado que: (i) Está legitimado para impugnar; (ii) la providencia atacada es susceptible de apelación; y (iii) fue oportuna su interposición. Ahora el examen se centrará en la sustentación, por ser el requisito que se echa de menos.

En relación con la forma como debe cumplirse esta última se ha ocupado la misma Corte Constitucional⁴ y la Corte Suprema de Justicia. La Sala de Casación Civil, órgano de cierre de la especialidad, desde antaño ha precisado sobre la sustentación que:

"Si, como ya está dicho, la apelación es una faceta del derecho de impugnación expresión ésta derivada de la voz latina 'impugnare', que significa 'combatir, contradecir, refutar', tiene que aceptarse que el deber de sustentar este recurso consiste precisa y claramente en dar o explicar por escrito la razón o motivo concreto que se ha tenido para interponer el recurso; o sea, para expresar la idea con criterio tautológico, presentar el escrito por el cual, mediante la pertinente crítica jurídica, se acusa la providencia recurrida a fin de hacer ver su contrariedad con el derecho y alcanzar por ende su revocatoria o su modificación. (...)

"Esta es y tiene que ser justamente, a juicio de la Corte, la filosofía jurídica que contiene el precitado artículo 57 de la Ley 2a. de 1984 y con ese criterio debe interpretarse; otra interpretación de esta norma significa, a más de un análisis exegético del precepto, distorsionar su propia y peculiar etiología (...) Para no tolerar esguince al precepto legal transcrito, y más precisamente para impedir que su razón finalística se quede en la utopía, cree la Corte que no pueda darse por sustentada una apelación, y por ende cumplida la condición que subordina la admisibilidad de este recurso, cuando el impugnante se limita simplemente a calificar la providencia recurrida de ilegal, injurídica o irregular; tampoco cuando emplea expresiones abstractas tales como, 'sí hay pruebas de los hechos', 'no están demostrados los hechos', u otras semejantes, puesto que aquellos calificativos y estas expresiones, justamente por su vaguedad e imprecisión no expresan, pero ni siquiera implícitamente, las razones o motivos de la inconformidad del apelante con las deducciones lógico jurídicas a que llegó el juez en su proveído impugnado" (Gaceta Judicial, Tomo CXC, págs. 442 y 443)"⁵.

⁴ CC. Sentencia C-365 de 1994 - SUA18-2019

⁵ CSJ. Sala Civil. Auto del 30-08-1984; MP: Humberto Murcia B - Reiterado en Sentencia del 19 de Marzo de 1987

Posteriormente, en fallo de 19 de Julio de 2006 (radicado 26171), expresó:

"Ha precisado esta Sala de la Corte que es deber de quien impugna en apelación explicar las razones o motivos para interponer el recurso y que, asimismo, debe existir claridad sobre las resoluciones de la decisión respecto de las cuales se halla inconforme,"

Sobre ese mismo punto, dijo que este requisito:

"reserva al recurrente la tarea de denunciar explícitamente los aspectos de la decisión de primera instancia que le resultan desfavorables e implica que el impugnante tiene la opción de descartar algunas aristas de la decisión, siempre y cuando tales restricciones se deriven nítidamente del contenido de la sustentación⁶.

Más recientemente recordó la Sala de Casación Civil en la providencia SC10223-2014⁷, que:

4.4.1. Recurrir y sustentar por vía de apelación no significa hacer formulaciones genéricas o panorámicas⁸, más bien supone:

1. Explicar clara y coherentemente las causas por las cuales debe corregirse una providencia. Es sustentar y manifestar las razones fácticas, probatorias y jurídicas de discrepancia con la decisión impugnada.

*2. **Demostrar los desaciertos de la decisión para examinarla, y por tanto, el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas*** (art. 357 del C. de P. C., y 328 del C. G. del P.). (resaltado de la sala)

3. Apelar no es ensayar argumentos disímiles o marginales que nada tengan que ver con lo decidido en la providencia impugnada.

4. Tampoco es repetir lo ya argumentado en una petición que ha sido resuelta de manera contraria, sin atacar los fundamentos de la decisión, ni es mucho menos, remitirse a lo expresado con antelación a la providencia que se decide.

5.- Traídas todas estas explicaciones al asunto sub examine, lo que de entrada se advierte es que los reparos expuestos por el apelante son meramente enunciativos, pues ni un solo argumento ofreció con insumo para infirmar las

⁶ CSJ SC de 8 de septiembre de 2009, radicación 11001-3103-035 2001-00585-01.

⁷ CSJ-SCC- Sentencia de fecha 01-08-2013 MP Luis Armando Tolosa Villabona.

⁸ CC. Sentencias C-365 de 1994; C-165 de 1999, expediente D-2188.

consideraciones que sirvieron de soporte a la decisión impugnada.

Recuérdese que la *a quo* declaró no probadas las excepciones de enriquecimiento sin justa causa, cobro de lo no debido y pago parcial de la obligación. Pero resulta ser que las alegaciones de la censura se limitaron a mencionar que se está inconforme "...con la valoración que se hizo por parte del operador de justicia frente a la excepción de cobro de lo no debido y en especial de pago parcial de la obligación...". Y luego de repetir lo que sirvió de soporte a dichos medios exceptivos, solicitó que por esta superioridad se decretara la práctica de un dictamen pericial, con la intervención de un perito contable, a fin de demostrar que el *quantum* de los abonos realizados a las obligaciones demandadas, es superior a los reportados por la entidad bancaria demandante.

Es decir, presentó una queja abstracta, genérica e hipotética, en vez de una argumentación tendiente a demostrar cuál fue la equivocación exacta endilgada al fallo confutado. No se esbozó ninguna razón clara y puntal encaminada a desnudar las falencias supuestamente cometidas y que pudiera dar lugar a una decisión revocatoria por parte del superior. Si bien en este acto procesal (reparos concretos) no es necesaria la exhaustiva presentación de argumentos para demostrar inconformidad con la resolución apelada, es carga del impugnante concretar el tema o aspectos de los que disiente, para que el juzgador conozca sobre qué puntos específicos del pronunciamiento se predica el agravio.

6.- Por todo ello, a juicio del suscrito servidor el opugnante no cumplió en forma apropiada con la presentación de los reparos concretos, porque no identificó, especificó o señaló cuáles era las razones exactas de inconformidad que motivaron la interposición de la alzada. Y ante ese orden de ideas, de conformidad con el inciso 4 del artículo 325 ya invocado antes, resulta inadmisibles dicho recurso, por lo que habrá de ser esa, entonces, la decisión que aquí forzosamente será adoptada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el suscrito magistrado de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR inadmisibles el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia anticipada de fecha 6 de Diciembre de 2021, emitida por la Juez Séptima Civil del Circuito de Cúcuta, en el marco del proceso ejecutivo con garantía real instaurado por BBVA Colombia S.A. en contra de

Óscar Rafael Figueredo Sarmiento, de acuerdo a lo explicado en precedencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior **DEVOLVER** el expediente digitalizado a su lugar de origen, sin resolver de mérito.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ROBERTO CARLOS OROZCO NÚÑEZ
MAGISTRADO**

Firmado Por:

**Roberto Carlos Orozco Nuñez
Magistrado
Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Cucuta - N. De Santander**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
**69abb6ce8bc869b5045ff1a8402f1682882189331fbc4d7acc4b5fe7f8c18
b32**

Documento generado en 11/03/2022 12:54:43 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en
la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**