

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN  
SALA CIVIL FAMILIA

Popayán, diez (10) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Corresponde desatar el recurso de apelación, interpuesto contra el auto proferido el 17 de noviembre de 2022 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Popayán, dentro del asunto del epígrafe.

ANTECEDENTES

1. El 19 de mayo de 2021, FLOR MARICELA CUELLO ABEJON quien actúa en nombre propio y en representación de la menor ANYELI MAGDIEL PIÑACUE CUELLO, JHEISON ANDREY PIÑACUE CUELLO, YADY CATALINA CUELLO ABEJON, MARTHA ELENA CUELLO ABEJON, ORLANDO JAVIER PIÑACUE CHAVEZ, ROSALBINA CHAVEZ DE PIÑACUE, MARIA GERARDINA ABEJON CHASQUI, JOSE ABRAHAM CUELLO COQUI, JAIRO PIÑACUE TUMBO, promovió demanda de responsabilidad civil extracontractual contra CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A "CAFESALUD EPS S.A" EN LIQUIDACIÓN, MEDIMAS EPS S.A.S, ESTUDIOS E INVERSIONES MÉDICAS S.A "ESIMED S.A", y CENTRO PEDIATRICO DEL CAUCA, la que correspondió por reparto al Juzgado Quinto Civil del Circuito de Popayán, que dispuso su admisión por auto del 15 de junio de 2021.

2. Notificada CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A "CAFESALUD EPS S.A" EN LIQUIDACIÓN, contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones, y formuló excepciones de mérito.

Además, informó que mediante Resolución No. 2426 del 19 de julio del 2017 se aprobó el plan de reorganización institucional, presentado por el representante legal de CAFESALUD EPS S.A., consistente en la creación de una nueva entidad - SOCIEDAD MEDIMAS EPS S.A.S.

Que por Resolución No. 007172 del 22 de julio de 2019 de la Superintendencia Nacional de Salud, se ordenó la intervención forzosa administrativa para liquidar a CAFESALUD EPS S.A., y que, en virtud del artículo quinto de dicha Resolución, se designó como liquidador a FELIPE NEGRET MOSQUERA, para ejercer las funciones de representante legal de la entidad objeto de liquidación.

3. Notificados los demandados, el VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIOLOGICO IPS S.A.S., a través de apoderada, formuló como **EXCEPCIÓN PREVIA** la

denominada *“ausencia de agotamiento de los requisitos de procedibilidad para impetrar demanda contra VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIOLOGICO IPS S.A.S.”*, con fundamento en lo dispuesto en el **numeral 5° del artículo 100 del C.G.P.**, argumentando, que esa Sociedad *“no encuentra dentro del texto y sus anexos y pruebas, el soporte de la citación a la audiencia realizado a VHR IPS SAS como tampoco la nombrada constancia de fracaso... mi representada nunca fue notificada de la citación a la audiencia de la presunta conciliación que convocó la demandante, y no se allega por parte de la demandante, la carga de la prueba que demuestre que así ocurrió, por lo anterior, se solicita tomar como terminado el proceso por rechazo de la acción judicial interpuesta contra VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIOLOGICO IPS SAS.”*.

La referida demandada presentó comprobante de envío a la contraparte del escrito de contestación, que contiene a su vez la excepción previa en comento, sin que los actores realizaran pronunciamiento alguno al respecto.

4. El 7 de junio de 2022, el apoderado de CAFESALUD EPS S.A. *“LIQUIDADADA”* allegó memorial solicitando la **desvinculación de esa entidad**, con fundamento en la **terminación de la existencia legal de esa EPS** declarada mediante Resolución No. 331 de 2022, la declaración de desequilibrio financiero dispuesto mediante Resolución No. 003 de 2022, y la ausencia de sucesor procesal.

Que el Registro Mercantil de esa EPS se encuentra CANCELADO, por lo que es claro que carece de personería jurídica, y como lo refiere el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, en sentencia de 12 de noviembre de 2015, dentro del radicado 05001-23-33-000-2012-00040-01(20083): *“una sociedad liquidada no es sujeto de derechos y obligaciones y por tratarse de una persona jurídica que ya no existe, tampoco puede demandar ni ser demandada. Por la misma razón, el liquidador no tiene su representación legal ni pueden exigírsele a este el cumplimiento de las obligaciones a cargo de la sociedad liquidada”*.

Que CAFESALUD EPS SA EN LIQUIDACIÓN desapareció de la vida jurídica, lo que se traduce en la falta de capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, y a la postre, en la imposibilidad para ser parte en un proceso, esto es, ser representada judicial y extrajudicialmente, de conformidad con lo establecido en el inciso 1° del artículo 633 del Código Civil.

Que en la Resolución que puso fin a la existencia de CAFESALUD de manera expresa se consignó, que como consecuencia de ello, no existe subrogatorio

legal, sustituto procesal o cualquier otra figura jurídico procesal que surta los mismos efectos.

*Agrega, que “no tendría sentido continuar ocasionando un desgaste inocuo del aparato judicial para obtener sentencias que en el caso de ser condenatorias no tengan vocación de materialización y cumplimiento al no existir recursos ni persona jurídica que hoy sea responsable de ellas.”*

5. Por auto del 12 de octubre de 2022 – y en lo que interesa a la alzada-, el Juzgado resolvió entre otras cosas: i) declarar NO probada la excepción previa de *“ineptitud de la demanda por la falta de requisitos formales”*; ii) condenar a VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIALÓGICO IPS SAS, a pagarle a los demandantes, las costas ocasionadas con la excepción que se está denegando; iii) declarar terminado el presente proceso frente a CAFESALUD EPS S.A. - LIQUIDADADA, por haberse declarado terminada su existencia jurídica; y iv) ordenar, como consecuencia de lo anterior, que el presente proceso se deberá continuar con las demás personas jurídicas que fueron demandadas.

*Lo anterior, tras advertir el funcionario, que con el libelo se aportó “constancia de no comparecencia correspondiente a la solicitud de conciliación No. 016114 de 18 de octubre de 2019, expedida por la funcionaria que actuó como conciliadora en el Centro de Conciliación Municipal Casa de Justicia-Alcaldía de Popayán-Secretaría de Gobierno Municipal Casa de Justicia... La anterior constancia es un documento público y en el mismo da fe, no solo que a la audiencia de conciliación prejudicial se citó, entre otros, como convocado al CENTRO PEDIÁTRICO DEL CAUCA, sino también que este demandado fue citado a ese trámite prejudicial, no obstante, al igual que los otros convocados referenciados en el anterior aparte, no asistieron a la diligencia. Entonces, contrario a lo argumentado por la demandada IPS y excepcionante, el requisito de procedibilidad que echa de menos frente a esa sociedad, fue cumplido, por lo que, no había razón para que el Juzgado hubiese inadmitido o rechazado la demanda... así mismo, es necesario advertir que no cuenta este Despacho con elementos de juicio que le permitan verificar que la citación sobre la cual dio constancia la funcionaria conciliadora, no se realizó frente a la sociedad VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIALÓGICO IPS SAS, por ello, la excepción objeto de estudio, se debe declara no probada.”*

De otro lado, frente a la petición de desvincular a CAFESALUD EPS acotó, que la Resolución No. 331 de 23 de mayo de 2022 se encuentra debidamente

inscrita en el certificado de existencia y representación legal de la entidad, demostrándose la cancelación de la matrícula mercantil de la misma.

Que una vez CAFESALUD EPS fue liquidada, aprobándose la cuenta final de su liquidación, y registrado el acto que declaró terminada la existencia de la sociedad, *“dejó de ser un sujeto de derechos y obligaciones, por lo que no puede demandar ni ser demandada, dejando en ese momento el liquidador su condición de representante legal de la EPS-Liquidada, a quien no se le puede exigir el cumplimiento de las obligaciones a cargo de la sociedad liquidada... al tenor del art. 53 del C. General del Proceso, entre otros, podrán ser parte en un proceso, las personas naturales y jurídicas, estas últimas lo serán mientras existan y no se hayan liquidado como acontece en el caso de CAFÉSALUD EPS S.A.-Liquidada, por ello, este proceso no puede continuar frente a quien dejó de militar en el mundo jurídico, a pesar de que cuando se impetró la demanda existiera la EPS, si se toma en cuenta que su liquidación y declaratoria de terminación de su existencia legal se dio en el curso de este trámite.”*

Que en razón al desequilibrio financiero declarado, el liquidador se halla impedido de contar con recursos para atender las obligaciones condicionales o en litigio como lo exige el art. 245 del C. de Comercio, *“lo cual converge a que, de despacharse de forma favorable las pretensiones de la demanda, la misma no se podrían hacer efectivas en contra de CAFÉSALUD EPS S.A.-Liquidada, porque no cuenta con una provisión para el pago de la condena y tampoco se le podría ejecutar, bajo las reglas de los arts. 305 y s.s. de la Codificación Adjetiva, porque dejó de existir y no podría ser parte en la Ejecución. Como colorario, se declarará terminado el presente proceso frente a CAFÉSALUD EPS S.A.-Liquidada.”*

6. Contra esa decisión, tanto la parte demandante como el VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIALÓGICO IPS S.A.S. formularon recurso de reposición y en subsidio de apelación.

6.1. La parte actora cuestionó el comentado auto, señalando, que la demanda se dirigió contra CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A “CAFESALUD EPS S.A” EN LIQUIDACIÓN en tanto era la entidad a la que se encontraba afiliada la señora FLOR MARICELA CUELLO ABEJON para la fecha de los hechos, y contaba con personería jurídica vigente, *“ejercida a través del agente especial liquidador designado... y por tanto, era por medio de él que debía comparecer al presente proceso, situación aceptada tanto por el Despacho al momento de admitir la demanda como por CAFESALUD en liquidación al momento de contestarla... llama la atención del extremo actor que con el escrito de contestación de la demanda que se presentó por parte de*

*Cafesalud EPS en Liquidación vía electrónica el día doce (12) de octubre de 2021, no se solicitó la desvinculación de dicha entidad, toda vez que en el acápite quinto de "excepciones de mérito" la apoderada de esta entidad únicamente propuso las excepciones de: Falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del nexo causal en el actuar de Cafesalud en Liquidación y los presuntos daños que se pretende endilgar a la conducta de mi representada y hechos de un tercero – actuaciones de una institución diferente a Cafesalud en liquidación en liquidación, NO así la excepción de inexistencia de la parte demandada ni la falta de legitimación en la causa por pasiva por los motivos expuestos por el Juzgado en el auto que declaró terminado el proceso respecto de CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN, teniendo en cuenta que en dicha providencia el Despacho hace alusión al escrito de desvinculación presentado por el apoderado principal de CAFESALUD EPS, solicitud que no se acompasa a lo establecido en los artículos 96, 100 y 101 del CGP, que establecen los términos para presentar los medios exceptivos en el escrito de contestación de la demanda, como la única oportunidad procesal de la parte demandada para presentar tales excepciones."*

*Que CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN "tuvo capacidad para ser parte hasta el 23 de mayo de 2022, fecha en que se profirió la Resolución 331. Al respecto, debe señalarse que tal situación no puede recaer en contra de los intereses de la parte demandante, quien vale resaltar, se hizo parte de manera oportuna dentro del proceso de graduación y calificación de créditos, elevó los recursos de ley en contra del acto administrativo que declaró el desequilibrio económico de la entidad y a quien la única vía legal le queda para que le sean resarcidos los perjuicios solicitados, es la presente demanda."*

*Y con relación a la declaratoria del desequilibrio económico, aduce, "que la parte demandante no se encuentra obligada a asumir la carga del desequilibrio económico alegado por dicha entidad, cuando es evidente que dicho desequilibrio no se dio por causas sobrevinientes o imprevisibles, pues Cafesalud EPS en liquidación tenía pleno conocimiento de su situación financiera, por lo que debió tomar las acciones necesarias para no llegar hasta este punto y defraudar de esta manera a tantos acreedores, que como en el presente caso, tenían plena confianza en que los perjuicios que les causó la entidad iban a ser restablecidos".*

6.2. A su turno, el apoderado del VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIALÓGICO IPS S.A.S., expresó su desacuerdo frente a la negativa del Juzgado al medio exceptivo propuesto por esa Sociedad, señalando que, "como se ve claramente en la CONSTANCIA DE NO COMPARECENCIA CORRESPONDIENTE A LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN No. 016114, de conformidad con la Ley 640 del 5 de

*enero del 2001, los convocados son CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A "CAFESALUD EPS S.A" en Liquidación, MEDIMAS EPS S.A.S, ESTUDIOS E INVERSIONES MÉDICAS S.A "ESIMED S.A", CENTRO PEDIATRICO DEL CAUCA, CLÍNICA LA ESTANCIA POPAYÁN, CLÍNICA SANTA GRACIA POPAYÁN. NO VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIOLOGICO IPS SAS".*

Que en vista de que en dicha constancia la conciliadora aduce que el CENTRO PEDIÁTRICO DEL CAUCA y los restantes convocados fueron notificados con boleta de citación de fecha 11 de octubre de 2019, las que se dice fueron entregadas de manera personal y que reposan en el expediente de la solicitud de conciliación, esa Sociedad presentó derecho de petición el 18 de octubre de 2022 ante el CENTRO DE CONCILIACIÓN CASA DE LA JUSTICIA DE LA CIUDAD DE POPAYÁN, solicitando copia de dichas citaciones, las que fueron expedidas y se observa que, *"no reposa copia alguna de la boleta de entrega o entrega personal de la citación o certificado por empresa de mensajería de recibido con firma o sello de las personas jurídicas convocadas por parte de la convocante hoy demandante... Si bien es cierto que la anterior constancia es un documento público y en el mismo se da fe de lo actuado, esta no está ajustada a derecho ni se atempera lo a preceptuado en la ley 640 de 2001 (derogada por la ley 2220 de 2022) .... Es claro que el nombre usado por la convocante como CENTRO PEDIATRICO DEL CAUCA, ha generado confusión ante el despacho judicial lo que lo ha llevado a vincular a la empresa VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIOLOGICO IPS SAS aun litigio, violando a toda vista la identificación plena del demandado, que es una exigencia que establecen tanto la Constitución como el Decreto 2591 de 1991".* Anexa los documentos que le fueron suministrados por el Centro de Conciliación.

7. Mediante auto del 31 de octubre de 2022, el despacho dispuso oficiar al CENTRO DE CONCILIACIÓN MUNICIPAL CASA DE JUSTICIA-ALCALDÍA DE POPAYÁN-SECRETARÍA DE GOBIERNO MUNICIPAL CASA DE JUSTICIA, a fin de que certificara, entre otras cosas, *"Si, como da cuenta la constancia de no comparecencia correspondiente a la solicitud de conciliación 016114, los convocados fueron notificados con boleta de citación de 11 de octubre de 2019, las cuales fueron entregadas de forma personal y reposan junto al expediente de solicitud de conciliación"; "Si, esas notificaciones se realizaron, se deberá certificar y acreditar de qué forma se hicieron la misma, si a través de correo certificado, entrega directa de las notificaciones por parte de los solicitantes a los convocados o cualquier otro medio utilizado para garantizar no solo esa notificación sino la comparecencia de los convocados a la audiencia"; "Si, esas notificaciones no se efectuaron en el trámite prejudicial, tal y como lo está argumentando uno de los*

*demandados en el proceso, se deberá explicar las razones o motivos que se tuvieron para emitir constancia de haberse ejecutado esa notificación a los convocados por los interesados en surtir la audiencia prejudicial"; y "Se deberá allegar al Juzgado copias auténticas de las actuaciones surtidas por ese Centro de Conciliación, que dieron pie a la expedición de la constancia 016114 de 20 de abril 2021".*

7.1. En respuesta al mencionado requerimiento, el CENTRO DE CONCILIACIÓN MUNICIPAL CASA DE JUSTICIA manifestó que, *"una vez revisado el expediente se encuentra en el expediente la boleta de citación de fecha 11 de octubre de 2019, mas no reposa en el expediente la boleta de que fueron notificados los convocados... De la revisión minuciosa del expediente me permito manifestar que no se logra evidenciar la notificación para certificar y acreditar las notificaciones de las mismas, mas según lo manifiestan en el centro de conciliación los convocantes son los encargados de realizar las notificaciones y es Casa de Justicia por intermedio del personal de trabajo, la encargada de realizar la boletas de citación para la notificación de audiencia de conciliación la cual es tramitada para su notificación por los solicitantes".*

8. EL AUTO APELADO. Decidió entre otras cosas, *"REPONER para REVOCAR el numeral primero del auto de 12 de octubre de 2022", en consecuencia, DECLARAR PROBADA la excepción previa de "ineptitud de la demanda por la falta de los requisitos formales", "RECHAZAR" la demanda, y condenar en costas a los actores en favor de la demandada VHR CENTRO PEDIÁTRICO & CARDIOLÓGICO IPS S.A.S.*

Lo anterior, luego de considerar, que existen certificaciones dispares expedidas por el Centro de Conciliación frente al cumplimiento del requisito de citar en debida forma a los convocados a la audiencia de conciliación prejudicial, no siendo entendible que en la constancia de no comparecencia del 18 de octubre de 2019, se de fe de que las boletas de citación fueron entregadas en forma personal y que reposan en el expediente respectivo, y posteriormente, ante el requerimiento que hizo el despacho, se diga que tales boletas no se hallan en el infolio.

Que de acuerdo con los principios de buena fe y lealtad procesal, era deber de la parte demandante citar en debida forma a los convocados a la audiencia de conciliación prejudicial, y en vista de que ese acto no se logró evidenciar, no se puede considerar cumplido el requisito de procedibilidad, y

menos dar aplicación a las consecuencias procesales por la inasistencia a esa diligencia por parte de los demandados.

Que por sustracción de materia, y teniendo en cuenta que lo procedente es declarar probada la excepción previa propuesta y rechazar la demanda, no se realizará pronunciamiento alguno en relación con el recurso incoado por la parte actora frente a la terminación del proceso respecto a CAFESALUD EPS EN LIQUIDACIÓN.

9. EL RECURSO DE APELACIÓN. Fue presentado el 23 de noviembre de 2022 por la parte actora, manifestando, que se aportó al proceso la CONSTANCIA DE NO COMPARECENCIA a la audiencia de conciliación, documento en el que la autoridad competente certifica que se efectuó la notificación a los convocados, entre ellos al CENTRO PEDIÁTRICO DEL CAUCA, y con tal instrumento unido a la solicitud de conciliación, se entiende agotado el requisito de procedibilidad.

Que la notificación a la parte convocada es un aspecto que le incumbe verificar al Centro de Conciliación previo a la celebración de la audiencia, *"citaciones que fueron entregadas por la parte demandante al Centro de Conciliación Municipal Casa de Justicia y que se verificaron por parte de la conciliadora que atendió la diligencia del día 18 de octubre de 2019, por tal motivo la parte convocante quedó con el pleno convencimiento de que a menos que se presentara excusa por parte de los convocados dentro los tres (03) días siguientes a la realización de la audiencia (situación que no ocurrió) la etapa conciliatoria se había agotado en debida forma"*, de manera que, *"el hecho de que la Alcaldía de Popayán-Secretaría de Gobierno Municipal-Casa de Justicia, haya manifestado al Despacho que trabaja con plantillas y que el Despacho haya aceptado tal situación y derivado de ello una desacertada conclusión, es una situación ajena a la parte demandante, quien únicamente cumplió con su deber legal de citar a quien consideró debía ser convocado, aportó dichos documentos al centro de conciliación y esperó a que el o la competente hicieran lo pertinente, no teniendo porque ahora soportar cargas que no le corresponden, al punto de ver sacrificados sus derechos e intereses por el actuar de otros"*.

Que se está reprochando a ese extremo procesal, *"el no haber guardado copia de las citaciones allegadas al Centro de Conciliación Municipal Casa de Justicia, pues confió en el deber de custodia y cuidado que le asiste a las entidades tanto públicas como privadas respecto de la documentación que se les allega por las partes interesadas dentro de un trámite, el cual en el presente caso brilló por su*

*ausencia; se insiste en que guardar las copias de estas citaciones no se creyó necesario, contando con que como se mencionó anteriormente, NO son las citaciones a la audiencia de conciliación extraprocesal las que constituyen prueba de haberse agotado el requisito de procedibilidad, sino la Constancia de no acuerdo o la Constancia de no comparecencia o el Acta de conciliación o la solicitud de conciliación en caso tal en que no se haya citado a audiencia pasados tres meses después la presentación de la solicitud".*

*Que pese a no contar con copia de las referidas citaciones, "teniendo en cuenta lo ocurrido en esta instancia del proceso, la parte demandante se dio a la tarea de buscar si quiera un indicio a su favor de haber realizado las notificaciones, encontrando un correo remitido a la demandada MEDIMAS EPS S.A.S (notificacionesjudiciales@medimas.com.co) de fecha 17 de octubre de 2019... Indicio que permite deducir contrario a lo manifestado por el juzgado, que la parte demandante sí cumplió con su deber de citar a los entonces convocados a la audiencia de conciliación programada para el 18 de octubre de 2019".*

*Que se está atribuyendo un obrar desleal y de mala fe a esa parte, cuando no son los demandantes sino la autoridad conciliadora quien ejerce la custodia del expediente de la solicitud de conciliación, y procede a rechazar la demanda, "pero no solo frente a VHR IPS SAS que fue la única parte que alegó la excepción, sino que de manera desafortunada e inexplicable efectuó el rechazo frente a todas las entidades demandadas y condenó en costas a la parte demandante".*

*Que el despacho adoptó su decisión dando mayor valor a lo manifestado por VHR IPS S.A.S. y a las manifestaciones contradictorias del Centro de Conciliación, que a lo expresado por la parte actora, "máxime cuando de las respuestas emitidas por la Alcaldía de Popayán – Secretaría de Gobierno Municipal – Casa de Justicia a los requerimientos efectuados por el Despacho, si bien se observan manifestaciones contradictorias, lo cierto es que en ninguna de ellas se afirma por esta autoridad que la parte convocante NO efectuó las notificaciones correspondientes, en tanto que lo que se afirma por el centro de conciliación es que dentro del expediente de conciliación no reposaban las mencionadas constancias, lo que denota sin duda desorden y mal manejo de los documentos y archivo del expediente correspondiente, porque lo que no ha tenido en cuenta el Juzgado es que si el centro de conciliación realizó la audiencia es porque efectivamente verificó previa su celebración, que la parte convocante había efectuado las citaciones y notificaciones pertinentes, en caso contrario, sería esta autoridad y no la parte convocante la que se hubiese abstenido de celebrar la diligencia precisamente por falta del cumplimiento del requisito legal de*

*notificación de los convocados, cosa distinta es que con posterioridad a la diligencia, las mismas se les hayan traspapelado o extraviado al momento de archivarlas".*

*Que en los términos del artículo 8 de la Ley 640 de 2001, "es obligación del conciliador citar a las partes para que concurran a la audiencia de conciliación, obligación que para el caso que nos ocupa fue trasladada a la parte convocante, quien procedió a recoger la citación y notificarla a las entidades convocadas, entregando estas constancias al centro de conciliación para que se surtiera la audiencia, NO existiendo normatividad alguna que exija a la parte convocante archivar estas constancias de notificación ni mucho aportarlas dentro del proceso judicial, como quiera que ante la autoridad que debe probarse y por ende entregarse esta notificación previo a la celebración de la audiencia, es ante el centro de conciliación, y solo para efectos de que se realice la audiencia de conciliación o se profiera la constancia de no comparecencia, en el evento en que los convocados no justifiquen su inasistencia".*

*Que la parte actora procedió en virtud del principio de confianza legítima y dejó en custodia del centro de conciliación las constancias de notificación originales, cumpliendo la carga impuesta y con el pleno convencimiento de que las mismas serían debidamente archivadas, y que para la presentación de la demanda el único documento exigido por la Ley era en este caso la constancia de no comparecencia.*

*Que el requisito de procedibilidad no es un presupuesto de la demanda, y por ende, "su ausencia no configura la hipótesis prevista en el numeral 5° del artículo 100 del C. G. P, esto es, la excepción previa de "ineptitud sustantiva de la demanda por falta de requisitos formales", motivo por el cual no debió declararse probada tal excepción frente a VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIOLOGICO IPS S.A.S, menos aún, frente a las demás entidades accionadas ..., quienes no presentaron ningún medio exceptivo al respecto en sus escritos de contestación de la demanda que era la oportunidad que tenían para pronunciarse al respecto, y no lo hicieron, precisamente por encontrarse debidamente notificadas en el tramite prejudicial que desconoce el Despacho, dando por demostrado sin estarlo que CAFESALUD EPS S.A. LIQUIDADA, MEDIMAS EPS S.A.S EN LIQUIDACIÓN y ESTUDIOS E INVERSIONES MÉDICAS ESIMED S.A no habían sido citadas y notificadas de la realización de la audiencia de conciliación prejudicial".*

*Que si en gracia de discusión se aceptara que la citación de VHR IPS S.A.S. se efectuó con una denominación errada de la convocada, "lo procedente era declarar probada la excepción correspondiente pero únicamente respecto de la*

*parte demandada que así lo alegó en la contestación de la demanda, no así frente a las demás entidades accionadas”.*

Por último, presenta argumentos idénticos a los esbozados en el recurso de reposición contra el auto del 12 de octubre de 2022, contravirtiendo la terminación del proceso dispuesta a favor de CAFESALUD EPS LIQUIDADADA.

9.1. Efectuado el traslado del recurso, los no apelantes guardaron silencio.

## CONSIDERACIONES

1. El auto reprochado es susceptible de este recurso en voces de los numerales 1º y 7º del artículo 321 del Código General del Proceso, y el suscrito Magistrado es competente para conocer del asunto, acorde con lo previsto en los artículos 31 y 35 *Ibíd*em.

2. Así concretado el asunto, los problemas jurídicos que debe resolver la Sala gravitan en dilucidar: i) si la determinación del funcionario de primer grado de declarar probada la excepción previa de *“ineptitud de la demanda por la falta de los requisitos formales”*, y con ello rechazar la demanda se encuentra ajustada a derecho, o en su defecto, si debe revocarse tal determinación y disponerse cosa distinta a lo allí decidido, en cuyo caso, se establecerá, ii) si era procedente declarar terminado el proceso frente a CAFESALUD EPS S.A. – LIQUIDADADA.

2.1. En desarrollo de esa tarea, sea lo primero recordar, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 del C.G.P., para la admisión de la demanda le corresponde al operador judicial examinar entre otras cosas, el cumplimiento de los requisitos formales contemplados en el artículo 82 *Ib*. en concordancia con el artículo 6º de la Ley 2213 de 2022, sin perjuicio de las normas especiales aplicables a la materia.

El Juez podrá declarar inadmisibile el libelo en los eventos previstos en el referido art. 90, estableciendo la misma disposición que deberá señalar *“con precisión”* los defectos de que adolezca, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo, y vencido el término para subsanarla, decidirá si la admite o la rechaza.

2.2. Uno de los eventos que conlleva la inadmisión de la demanda y su eventual rechazo, es la falta de prueba del agotamiento de la **conciliación**

**prejudicial** como requisito de procedibilidad en los asuntos susceptibles de ello (núm. 7º artículo 90 lb. y arts. 35, 36 y 38 Ley 640 de 2001<sup>1</sup> - vigentes para la fecha de presentación de la demanda), el que de acuerdo con lo previsto en esa regulación, se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1º del artículo 20 lb., la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa.

2.2.1. En el sub examine, de los demandados CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A “CAFESALUD EPS S.A” EN LIQUIDACIÓN, MEDIMAS EPS S.A.S., ESTUDIOS E INVERSIONES MÉDICAS S.A “ESIMED S.A”, y VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIALÓGICO IPS S.A.S., únicamente ésta última sociedad controvertió el agotamiento de la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad, señalando enfáticamente que no existe soporte de la citación realizada a esa IPS, que nunca fue notificada de la convocatoria a esa diligencia, y que el acta de fracaso se expidió consignando como una de las entidades convocadas el “CENTRO PEDIATRICO DEL CAUCA” más no VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIOLOGICO IPS S.A.S.

2.2.2. Con el fin de esclarecer esa situación, el a quo requirió al respectivo centro de conciliación, que respondió que no contaban con el soporte de la notificación realizada a las personas convocadas, y en vista de que la parte demandante, en el término de traslado de la excepción previa propuesta por la referida demandada, tampoco suministró documento u otra prueba que permita corroborar el recibido de la citación por parte de VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIALÓGICO IPS S.A.S., no puede predicarse la satisfacción del requisito de procedibilidad frente a esa sociedad.

En este aspecto, los planteamientos del apelante según los cuales, la parte demandante no está obligada a asumir la carga procesal de acreditar el recibido de la citación respectiva, por haber cumplido con entregar dichos comprobantes al centro de conciliación, y que no cuentan con una copia de esos documentos porque confiaron en el deber de custodia y cuidado que le asiste a esa institución, NO son de recibo para esta magistratura, pues en este y en todos los casos, la sana lógica, la experiencia y el

---

<sup>1</sup> Hoy arts. 67, 68 y 71 de la Ley 2220 de 2022

ejercicio de **una debida diligencia y prudencia**, demandan del interesado conservar un respaldo de los instrumentos radicados ante cualquier entidad, previendo inconvenientes o reclamos futuros, o como ocurre en este asunto, la pérdida de esas evidencias.

Si bien es cierto que, a la parte actora solamente le incumbe aportar con la demanda el acta de fracaso o de inasistencia a la audiencia de conciliación previa para tener por cumplido el referido requisito de procedibilidad, documento que se entiende amparado de legalidad y acierto, y que no existe disposición alguna que exija al operador judicial indagar por la efectiva entrega de las citaciones a los respectivos convocados, no puede perderse de vista, que ante la excepción previa que cuestionó el agotamiento de la conciliación prejudicial frente a determinado demandado, se invirtió la carga demostrativa en cabeza del extremo activo, quien contaba con el término de traslado de ese medio exceptivo para acreditar que procedió como lo exige la ley respecto de su contendiente, amén de las facultades oficiosas que desplegó el funcionario para esclarecer esa situación.

Sobre cuestión semejante, dijo la Corte:

*“Enterado del litigio, el aquí reclamante refutó el auto admisorio, asegurando no haber recibido citación alguna para llevar a cabo la audiencia de conciliación previa, como lo exige el artículo 40 de la Ley 640 de 2001, en materia de asuntos de familia, concretamente, de fijación, reducción, aumento o exoneración de alimentos.*

*Para resolver tal censura, la falladora accionada examinó la documental mencionada y le otorgó absoluta credibilidad a su contenido, señalando:*

*“(…) En el sub exam[ine], la apoderada de la demandante aporta un acta de no asistencia del demandado a la celebración de la audiencia programada por la entidad conciliadora para tratar (...) el aumento de cuota alimentaria (...)”*

*Sobre los reparos del enjuiciado, aseveró:*

*“(…) No nos exige la legislación que tengamos que investigar antes de admitir una demanda los medios utilizados por la convocante para notificar al convocado de la fecha señalada para la realización de la audiencia que se requiera, como tampoco que se aporte con ésta las constancias de las citaciones enviadas al convocado, o las excusas presentadas por éste para no asistir a la misma, o los recibidos de tales invitaciones a dichas audiencias; sólo nos obliga a que se traiga a la actuación la respectiva acta, en los términos del art. 2 y 35 ibídem (...)”.*

**Aunque asiste razón a la juzgadora, por cuanto, en principio, no es indispensable verificar los aspectos aludidos en el último párrafo transcrito, tal**

**análisis deja de ser potestativo cuando alguno de los sujetos procesales los controvierte a través de las vías legales, como la tacha de falsedad o los recursos previstos por el legislador para el efecto.**

De conformidad con el numeral 7° del artículo 90 del Código General del Proceso, uno de los eventos de inadmisibilidad de la demanda se presenta “[c]uando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad”; según el numeral 5° del artículo 100 del mismo ordenamiento, tal falencia constituye la excepción previa de “ineptitud de la demanda por falta de los [presupuestos] formales (...)”, alegable por vía del recurso de reposición, tratándose de asuntos verbales sumarios (inciso final, art. 391 ibíd.).

En el subjúdice, el querellante agotó el último mecanismo mencionado (...)

Es evidente, entonces, el progenitor demandado cuestionó la veracidad del envío de las misivas necesarias para la convocatoria a la revisión voluntaria del estipendio en comento y lo hizo utilizando los instrumentos jurídicos consagrados con tal finalidad, luego, era deber de la funcionaria criticada entrar a clarificar tal situación, pidiendo al centro de conciliación los respectivos soportes de la constancia emitida el 27 de marzo de 2019, por la Casa de la Justicia de Santa Marta.

(...)

**3.3. Si bien, los documentos expedidos por las autoridades administrativas y judiciales del Estado gozan de las presunciones de buena fe, legalidad y acierto, admiten prueba en contrario<sup>2</sup>. Por otra parte, “(...) [l]os hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba (...)”<sup>3</sup>, luego, hecha la respectiva manifestación, corresponde a su contraparte desvirtuarla.**

**Lo anterior, se explica por la imposibilidad de probar, verbi gratia, no haber recibido los telegramas o boletas de citación a una audiencia, resultando más factible que QUIEN DICE HABERLAS ENVIADO, PRESENTE LOS RESPECTIVOS DESPRENDIBLES O COLILLAS DE REMISIÓN.**

Bajo ese panorama, esta Corporación no comparte las conclusiones del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, atinentes a la inviabilidad del amparo por no existir “pruebas del error alegado en los hechos o situaciones jurídicas valoradas por el [j]uzgado”, pues tal afirmación no corresponde a la realidad reflejada en el expediente tutelar.

**De otra parte, tampoco es admisible sostener la prevalencia de la presunción de buena fe de un documento, aunque sea oficial, cuando la propia entidad, de donde dice proceder, informó sobre la ausencia de elementos capaces de respaldar la constancia allegada a las diligencias con el libelo inicial.”<sup>4</sup> (Resaltado fuera del texto)**

---

<sup>2</sup> “(...) Las presunciones establecidas por la ley serán procedentes siempre que los hechos en que se funden estén debidamente probados. El hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice (...)” (Artículo 166 del Código General del Proceso). – cita incluida en el texto original.

<sup>3</sup> Artículo 167 ejúsdem – cita incluida en el texto original

<sup>4</sup> CSJ STC8377-2020, 9 oct. 2020, rad. No. 47001-22-13-000-2020-00192-01 MP. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

2.3. Ahora bien, teniendo en cuenta que de la parte demandada únicamente la sociedad VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIALÓGICO IPS S.A.S. fue quien propuso la excepción previa que resulta próspera –la de ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales (núm. 5 art. 100 C.G.P.)-, y **como quiera que el extremo pasivo NO está conformado por un litisconsorcio necesario, en modo alguno el comentado medio exceptivo y el consecuente rechazo de la demanda puede redundar en provecho de todos los convocados, sino únicamente de quién ejerció oportunamente esa defensa.**

Por lo tanto, se MODIFICARÁN los ordinales TERCERO y SEXTO del auto atacado, para en su lugar, disponer el rechazo de la demanda pero exclusivamente frente a la sociedad VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIOLÓGICO IPS S.A.S., y ordenar la continuación del proceso con los restantes demandados.

2.4. De otro lado, en cuanto a la **terminación del proceso respecto de CAFESALUD EPS S.A. “LIQUIDADA”**, adviértase, que esa determinación se adoptó en auto del 12 de octubre de 2022, contra el cual la parte demandante formuló oportunamente recurso de reposición y en subsidio de apelación; remedio vertical que fue desatado mediante providencia del 17 de noviembre de 2022, que dispuso el rechazo de la demanda, lo que conllevó a que el Juez considerara innecesario incursionar en ese aspecto, por sustracción de materia.

Es decir, que como tal cuestión no fue examinada por el *a quo*, y en vista de que el proceso debe continuar – por las razones expuestas en acápite anterior-, esta Sala deberá pronunciarse frente a los reparos oportunamente formulados por los demandantes en ese tópico.

2.4.1. En ese orden, téngase en cuenta que para la fecha en que se produjo la integración del litigio de la demandada CAFESALUD EPS S.A., dicha entidad se hallaba en proceso de liquidación, tal y como lo mencionó su apoderado al contestar la demanda, es decir, que **no existe duda que para ese momento se trataba de una persona jurídica con capacidad para ser parte y comparecer al proceso** (art. 53 C.G.P.).

**Fue en el curso de esta actuación que sobrevino la extinción de la mencionada EPS mediante Resolución No. 331 de 2022<sup>5</sup>**, y a raíz de ello, se solicitó su desvinculación y/o terminación del juicio respecto de la misma.

El referido acto administrativo suscrito por el liquidador FELIPE NEGRET MOSQUERA, dispuso, entre otras cosas, lo siguiente:

*“ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR terminada la existencia legal de CAFESALUD EPS SA EN LIQUIDACIÓN identificada con NIT 800.140.949-6, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C.*

*PARÁGRAFO: De manera expresa se manifiesta que como consecuencia de la terminación de la existencia legal de CAFESALUD EPS SA EN LIQUIDACIÓN **no existe subrogatario legal, sustituto procesal, patrimonio autónomo o cualquier otra figura jurídico procesal que surta los mismos efectos, sin perjuicio de los activos contingentes y remanentes que se discuten judicial y administrativamente.***

*ARTÍCULO SEGUNDO: ORDENAR a la Cámara de Comercio de Bogotá la cancelación de la matrícula mercantil a nombre de CAFESALUD EPS SA EN LIQUIDACIÓN identificada con NIT 800.140.949-6 así como la cancelación de inscripción de las sucursales, agencias y establecimientos de comercio de la empresa.*

*ARTÍCULO TERCERO: ORDENAR la inscripción de la presente Resolución en los registros administrados por el Ministerio de Salud y Protección Social, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES, la Superintendencia Nacional de Salud, la Contraloría General de la República, la Procuraduría General de la Nación y demás autoridades del orden nacional y territorial; así como la cancelación del registro como Agente Liquidador de Felipe Negret Mosquera (...)*”

2.4.2. Sobre el particular, memórese, que **“la legislación adjetiva no contempla la extinción del litigante como una causal de terminación anormal del proceso”<sup>6</sup>**, palabras de la Corte que guardan consonancia con lo dispuesto en el **inciso segundo del artículo 68 del Estatuto Procesal**, conforme al cual: *“Si en el curso del proceso sobreviene la extinción, fusión o escisión de alguna persona jurídica que figure como parte, los sucesores en el derecho debatido podrán comparecer para que se les reconozca tal carácter. En todo caso la sentencia producirá efectos respecto de ellos aunque no concurran”,* e igualmente con el **inciso quinto del artículo 76 Ib.**, que prevé: *“La muerte del mandante o la extinción de las personas jurídicas no ponen fin al mandato judicial si ya se ha presentado la demanda, pero el poder podrá ser revocado por los herederos o sucesores.”*

<sup>5</sup> Archivo 056 expediente digital.

<sup>6</sup> CSJ AC5766-2022, rad. No. 11001-31-03-037-2015-01046-01 MP. FRANCISCO TERNERA BARRIOS

De tal suerte, que la extinción jurídica sobreviniente de CAFESALUD EPS S.A. por sí sola no conduce a la terminación del proceso frente a esa entidad, pues en todo caso, aunque en el parágrafo del artículo primero de la Resolución No. 331 de 2022 señale que en la actualidad no existe subrogatario legal, sustituto procesal, ni patrimonio autónomo, sus intereses siguen siendo defendidos por apoderado, y de acuerdo con la parte motiva del citado acto administrativo:

*“Pese a la declaratoria de desequilibrio financiero, por parte del liquidador, si con posterioridad al cierre del proceso de liquidación se obtiene la recuperación de recursos provenientes de recaudo de cartera, obtención de pago respecto de fallos favorables a la extinta CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN y la recuperación de otros activos contingentes, se realizará por parte del mandatario con representación el pago a los acreedores a prorrata de los recursos obtenidos, con estricta observancia de lo establecido en el artículo 12 de Ley 1797 de 2016.”*

A ello se suma, que la entidad en liquidación suscribió contrato de mandato<sup>7</sup> con ATEB SOLUCIONES EMPRESARIALES S.A.S, a quien le encargó:

*“La realización de las actividades debidamente establecidas en la cláusula tercera, correspondientes al proceso de liquidación de cafesalud eps sa en liquidación, así como la representación de dicha entidad para el cumplimiento de las actividades encomendadas.*

*En desarrollo del objeto mencionado, el mandatario deberá administrar los recursos y bienes que se entreguen al momento del cierre del proceso liquidatorio de cafesalud eps sa en liquidación **y los demás que ingresaren en virtud del recaudo de cartera, y la recuperación de excedentes y rendimientos financieros y demás recursos que ingresen conforme a lo instruido por el mandante.**”*

En palabras más simples, la EPS previó la atención de sus obligaciones con posterioridad a su extinción (art. 2195 del C.C.), y, por consiguiente, habiéndose convocado a la misma cuando aún se hallaba en proceso de liquidación, su sobreviniente terminación en modo alguno autoriza al operador judicial desvincularla del presente trámite, y menos finalizar el proceso a su favor.

3. Así las cosas, se REVOCARÁ el numeral TERCERO del proveído datado el 12 de octubre de 2022, y en su lugar, se NEGARÁ la petición de desvinculación del proceso presentada por el apoderado de CAFESALUD EPS S.A. – LIQUIDADA.

---

<sup>7</sup> Archivo 060 expediente digital

Y como ya se anunció, se MODIFICARÁN los ordinales TERCERO y SEXTO del auto proferido el 17 de noviembre de 2022, para en su lugar, disponer el rechazo de la demanda frente a la sociedad VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIOLÓGICO IPS S.A.S., y ordenar la continuación del proceso con los restantes demandados.

Dada la prosperidad parcial de la alzada, no se impondrá condena en costas en esta instancia.

Por lo expuesto, la SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN (art. 35 C.G.P.),

RESUELVE:

Primero: REVOCAR el numeral TERCERO del proveído datado el 12 de octubre de 2022, para en su lugar, NEGAR la petición de desvinculación del proceso presentada por el apoderado de CAFESALUD EPS S.A. – LIQUIDADADA.

Segundo: MODIFICAR los ordinales TERCERO y SEXTO del auto proferido el 17 de noviembre de 2022, los cuales **quedarán del siguiente tenor**:

*“Tercero: **RECHAZAR la presente demanda exclusivamente frente a la sociedad VHR CENTRO PEDIATRICO Y CARDIOLÓGICO IPS S.A.S.**”*

*“Sexto: Ordenar la continuación del proceso respecto de los restantes demandados”.*

Tercero: Una vez ejecutoriado el presente auto, y en vista de que las diligencias se remitieron a esta Corporación por medio digital, por conducto de Secretaría comuníquese la presente determinación al Despacho de origen, anexando también por dicho medio solamente la actuación correspondiente a la segunda instancia, efectuándose las desanotaciones de rigor.

Notifíquese y Cúmplase.



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA  
Magistrado sustanciador