

## Laudo Arbitral

Cooperadores Institución Prestadora de Salud Sociedad Anónima, Cooperadores IPS S.A.,

v.

Fiduciaria La Previsora S.A.,

Abril 6 de 2001

Bogotá, D.C., abril seis (6) de dos mil uno (2001).

Agotado el trámite legal y dentro de la oportunidad para hacerlo, procede el Tribunal de Arbitramento a dictar el laudo que pone fin al proceso arbitral entre las sociedades Cooperadores Institución Prestadora de Salud Sociedad Anónima, Cooperadores IPS S.A., por una parte, y Fiduciaria La Previsora S.A., por la otra.

### I. Antecedentes

1. Cooperadores Institución Prestadora de Salud Sociedad Anónima, Cooperadores IPS S.A., solicitó, por conducto de apoderado especial, la convocatoria de un Tribunal de Arbitramento al centro de arbitraje y conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá y presentó demanda el 29 de marzo de 2000 contra Fiduciaria La Previsora S.A., con fundamento en la cláusula compromisoria del contrato de prestación de servicios médico asistenciales 5-1122-49 de 1996 suscrito el día 29 de noviembre de 1996 entre el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, fondo cuenta de la Nación creado por la Ley 91 de 1989, constituido en patrimonio autónomo mediante el contrato de fiducia mercantil contenido en la escritura pública 83 del 21 de junio de 1990 de la Notaría 44 de Bogotá, el cual es administrado por Fiduciaria La Previsora S.A., entidad que por ley es su representante legal; dicha cláusula compromisoria está pactada en la cláusula vigesimaséptima (cdno. pbas. 1, fl. 233) en los siguientes términos:

“(…).

Cláusula vigesima séptima. Solución de diferencias contractuales. Las diferencias o discrepancias surgidas de la actividad contractual podrán solucionarse de manera directa por las partes, mediante cualquiera de los mecanismos previstos para el efecto en la Ley 80 de 1993, en especial la conciliación, la amigable composición y la transacción, los cuales se entienden incorporados al presente contrato. Si no fuere posible un arreglo directo a sus diferencias contractuales o a una parte de ellas, ambas partes convienen en someter el asunto al conocimiento y decisión de un Tribunal de Arbitramento cuyo domicilio será la ciudad de Santafé de Bogotá, integrado por tres (3) árbitros designados por la Cámara de Comercio de Bogotá. Los árbitros fallarán en derecho de acuerdo con lo alegado y probado en el respectivo proceso arbitral. El tribunal funcionará de acuerdo con el reglamento del centro de arbitraje y conciliación mercantiles de la Cámara de Comercio de Santafé de Bogotá, D.C. y se sujetará a lo dispuesto en las normas que rigen este procedimiento en especial al Decreto 2279 del 7 de octubre de 1989 y a la Ley 23 de 1991 y a las demás normas que las sustituyan o modifiquen.

(…)”.

2. El centro de arbitraje admitió la solicitud de convocatoria en auto de abril 13 de 2000 (cdno. ppal., fl. 26), providencia que fue notificada personalmente el 28 de abril de 2000 al representante legal de Fiduciaria La Previsora S.A., quien por intermedio de apoderado especial contestó la demanda el 15 de mayo siguiente, y propuso excepciones de mérito. De estas se corrió traslado a la parte convocarte, quien lo recorrió oportunamente.

3. El 5 de julio de 2000, previa citación a las partes, se llevó a cabo la audiencia de conciliación en el centro de arbitraje y conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá —que resultó fallida— por lo cual se dispuso continuar el trámite arbitral (cdno. ppal., fls. 65 y 66).

4. La junta directiva del centro de arbitraje y conciliación designó como árbitros para integrar el tribunal a los

doctores Jorge Iván Villegas Montoya, Alberto Díaz Rubio y César Torrente Bayona (cdno. ppal., fl. 80). Los nombrados manifestaron su aceptación dentro del término legal.

5. El Tribunal de Arbitramento se instaló el 31 de agosto de 2000 (act. 1, cdno. ppal., fls. 100 a 103); fue designado como presidente el doctor Jorge Iván Villegas Montoya y como secretaria la doctora Florencia Lozano Reveiz. En la misma audiencia los árbitros señalaron las sumas de honorarios de los miembros del tribunal, así como la partida de gastos de funcionamiento y se fijó como sede del tribunal las oficinas del centro de arbitraje y conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá en el norte. Las partes oportunamente consignaron las sumas correspondientes a honorarios y gastos del tribunal en manos de su presidente.

6. El 27 de septiembre de 2000 se llevó a cabo la primera audiencia de trámite (act. 3) en la cual, inicialmente, el presidente dio posesión a la secretaria. Acto seguido se leyó la cláusula compromisoria del contrato que dio origen al proceso arbitral.

Mediante auto de esa fecha el tribunal asumió competencia para conocer y fallar en derecho las pretensiones formuladas por Cooperadores IPS S.A. en los términos de la demanda y de las excepciones de mérito propuestas por Fiduciaria La Previsora S.A.

También decretó las pruebas pedidas por las partes y cambió la sede de la secretaría del tribunal a las oficinas de la secretaria. Tal providencia no fue objeto de recursos.

7. Como las partes no acordaron el término de duración del proceso arbitral, el tribunal lo fijó en seis (6) meses contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite, según lo disponen las normas pertinentes.

8. El término del proceso arbitral fije suspendido, por solicitud conjunta de los apoderados de las partes, entre diciembre 6 de 2000 y enero 11 de 2001, por lo cual el tribunal se halla dentro del término legal para proferir el presente laudo.

9. El tribunal sesionó durante el trámite del proceso en once (11) audiencias en las cuales practicó las pruebas decretadas. Agotada la instrucción, en la audiencia de febrero 26 de 2001 el tribunal oyó a los apoderados de las partes en sus alegatos de conclusión.

## II. Presupuestos procesales

El tribunal encuentra cumplidos los requisitos legales indispensables para la validez del proceso arbitral, lo que se verificó desde la primera audiencia de trámite, por lo cual puede proferir laudo de mérito.

En efecto, de los documentos aportados al proceso y examinados por el tribunal se estableció que:

### 1. Parte demandante

Es Cooperadores Institución Prestadora de Salud Sociedad Anónima, Cooperadores IPS S.A., sociedad que de acuerdo con el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Cali, agregado al expediente a folios 19 y siguientes. del cuaderno de pruebas 1, tiene su domicilio en la ciudad de Cali, Valle del Cauca; fue constituida mediante escritura pública 10848 de diciembre 29 de 1995 de la Notaría Décima de Cali y ha sido reformada en varias oportunidades. Igualmente consta en el certificado en mención que su representante legal es el gerente, cargo que a la fecha de la certificación ejerce Carlos Alberto Cifuentes Ramírez.

### 2. Parte demandada

Es Fiduciaria La Previsora S.A., sociedad que de acuerdo con el certificado expedido por la (\*) Superintendencia Bancaria, agregado al expediente a folios 17 y siguientes del cuaderno de pruebas 1, es una sociedad anónima de economía mixta, de carácter indirecto y del orden nacional, sometida al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado por el artículo 70 del Decreto 919 de 1989, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, sometida al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria. Fue constituida por escritura pública 25 del 29 de marzo de 1985 de la Notaría 33 de Bogotá y autorizada para funcionar por Resolución 2521 del 27 de mayo de 1985 de la Superintendencia Bancaria. Tiene su domicilio en Bogotá, D.C. y su representante legal es el

presidente, cargo que a la fecha de la certificación ejerce Juan Carlos López Castrillón.

La fiduciaria actúa como representante legal del patrimonio autónomo denominado Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del magisterio, fondo cuenta de la Nación, creado por la Ley 91 de 1989, constituido en patrimonio autónomo mediante contrato de fiducia mercantil contenido en la escritura pública 83 del 21 de junio de 1990 de la Notaría 44 de Bogotá.

3. Las sociedades demandante y demandada tienen capacidad para transigir derivada de su condición de regladas por las normas legales, especialmente las relativas al contrato de sociedad, artículos 98 y siguientes del Código de Comercio; la primera además porque de los documentos aportados al expediente no se encontró restricción alguna y la segunda por autorización expresa de la Ley 80 de 1993.

4. Por tratarse de un arbitramento en derecho, por haberlo pactado así las partes, y como lo ordena el inciso 2° del artículo 122 del Decreto 1818 de 1998 y el artículo 70 de la Ley 80 de 1993, estas comparecen al proceso arbitral representadas por abogados; la parte convocante está representada judicialmente por el doctor Antonio José Tamayo Ramírez y la demandada por el doctor Rodrigo Zambrano Simmonds, según poderes especiales a ellos conferidos por las partes que obran en el expediente.

### III. Pretensiones

En la demanda Cooperadores IPS S.A., solicita que mediante laudo arbitral que haga tránsito a cosa juzgada se profieran las siguientes declaraciones y condenas (cdno. ppal., fls. 1 a 4):

“(…).

#### I. Declaraciones

1. Que se declare que entre mi mandante y Fiduciaria La Previsora S.A. se celebró un contrato de prestación de servicios médico asistenciales, distinguido con el número 5-112249 de 1996, del 29 de noviembre de 1996, con un término de tres (3) años contados a partir del 1° de diciembre de 1996 hasta el 30 de noviembre de 1999, siendo su valor de cuantía indeterminada.
2. Que se declare que tanto la decisión por mutuo acuerdo de la terminación del contrato arriba mencionado, como el acta de compromiso de fecha 19 de octubre de 1998 suscrita entre el doctor Felipe González Páez vicepresidente de fondos de prestaciones de Fiduciaria La Previsora S.A. y Jairo Hernando Vargas, gerente de Cooperadores IPS S.A., son nulas de nulidad absoluta, “*ipso jure*” porque el representante legal de Cooperadores IPS S.A. carecía de facultades para celebrar dicho acuerdo de terminación y porque para comprometer a la contratista requería de las atribuciones suficientes otorgadas por la junta directiva de cooperadores IPS, conforme al numeral 5° del artículo 46; el artículo 47, y el numeral 2° del artículo 56 de los estatutos sociales contemplados en la escritura de constitución 10848 del 29 de diciembre de 1995 de la Notaría 10 de Cali en armonía con lo señalado en el artículo 196 del Código de Comercio.
3. Que se declare por el honorable tribunal, que, no habiendo existido justa causa, para una terminación anticipada, ni alguna sanción, o la declaratoria de la caducidad del contrato y mucho menos autorización de la junta directiva de Cooperadores IPS S.A., mi representada tenía derecho a continuar desarrollando el contrato de prestación de servicios médico asistenciales hasta el día 30 de noviembre de 1999 y a percibir la remuneración mensual del 8% de la nómina básica mensual de los docentes activos y/o pensionados del Valle del Cauca, vigentes para el respectivo mes, en los términos señalados en la cláusula octava del contrato.
4. Que se declare que Fiduciaria La Previsora S.A. es civilmente responsable hasta de la culpa leve en los términos del artículo 1243 del Código de Comercio, al obrar con descuido, negligencia y ligereza al ponerle término de común acuerdo al contrato de servicios médico asistenciales 5-1122-49 de 1996, y suscribir el acta de compromiso de fecha 19 de octubre de 1998 por no haberse cerciorado que dicho representante legal de Cooperadores IPS S.A. carecía de facultades para comprometer a la compañía en dichos términos y al exigirle, sin verificación previa de los requisitos y obligaciones estatutarias renunciar a cualquier acción de tipo civil o contenciosa administrativa por parte de Cooperadores.

5. Que se declare como consecuencia de lo anterior, que la Fiduciaria La Previsora S.A. está obligada a indemnizar y a cancelarle a mi mandante el lucro cesante y el daño emergente que le causó a Cooperadores IPS S.A. con la terminación irregular e ilegal del contrato, suma que deberá tasarse desde el día 31 de diciembre de 1998 hasta el vencimiento del contrato con el concurso de peritos contables.

6. Que se declare que la Fiduciaria La Previsora S.A. está obligada a cancelarle a mi mandante los perjuicios que como consecuencia de la terminación le causó, en donde Cooperadores IPS S.A. se vio obligada a liquidar en forma anticipada al vencimiento de sus contratos a todo el personal y pagar las indemnizaciones laborales, cumplir con los proveedores, pagar los arriendos de las instalaciones, los servicios en clínicas no propias y el personal médico, especialistas y paramédicos adscritos por contratos de prestación de servicios; las deudas por concepto de drogas, laboratorios, rayos X; los acarreos y demás costos que dicha terminación implicó cuyo monto se demostrará en el proceso.

7. Que se declare que Fiduciaria La Previsora S.A., está obligada a cancelarle a Cooperadores IPS S.A. los intereses de mora que han generado con relación a las sumas señaladas en el capítulo de las condenas; intereses que se liquidarán a la tasa más alta establecida por la (\*) Superintendencia Bancaria y conforme a lo dispuesto en los artículos 884 del Código de Comercio para el tiempo anterior a agosto de 1999 y los intereses de mora que el artículo 111 de la Ley 510 de 1999 señaló a partir del 3 de agosto de ese año.

8. Que se declare que la sociedad Fiduciaria La Previsora S.A. está obligada para con Cooperadores IPS S.A a cancelar las sumas demandadas teniendo en cuenta el IPC y la corrección monetaria, es decir aplicando la indexación al valor de las condenas, para que estas no sean irrisorias.

## II. Peticiones y condenas

Muy comedidamente ruego al honorable tribunal determinar en la sentencia, que, como consecuencia de las declaraciones y los hechos demostrados en el proceso y las razones que fundamentan nuestro derecho, se decreten las siguientes condenas en favor de Cooperadores IPS S.A. y en contra de Fiduciaria La Previsora S.A., a saber:

1. Que se condene a Fiduciaria La Previsora S.A., a pagarle a mi mandante Cooperadores IPS S.A. la suma de \$ 1.139.318.136 o la que se demuestre en el proceso que corresponde a la remuneración pactada contractualmente del 8% del valor de la nómina básica mensual de los docentes activos y/o pensionados del departamento del Valle del Cauca para el respectivo mes, a que tenía derecho mi mandante si hubiera continuado con el contrato, por el año faltante comprendido entre el 31 de diciembre de 1998 y el 30 de noviembre de 1999, condena que deberá cancelar al día siguiente de la ejecutoria del laudo.

2. Que se condene a Fiduciaria La Previsora S.A. a pagarle a Cooperadores IPS S.A. los intereses moratorios sobre la suma anterior, a la tasa estipulada en los artículos 884 del Código de Comercio para el tiempo anterior al 3 de agosto de 1999, fecha en la cual entró en vigencia la Ley 510 de 1999, y de ahí en adelante a la tasa contemplados en el artículo 111 de dicha ley; ambas liquidaciones sobre la suma \$ 1.139.318.136 moneda legal o la que se demuestre en el proceso, liquidados desde el momento en que se causaron hasta cuando se satisfaga la obligación. Para tales fines se tendrá en cuenta la certificación que sobre intereses expide la (\*) Superintendencia Bancaria, que se acompaña con esta demanda.

3. Que se condene a Fiduciaria La Previsora S.A. a pagarle a mi mandante el monto de los perjuicios causados por la terminación irregular e injusta del contrato, que generaron en forma automática la cancelación anticipada de los contratos laborales de sus trabajadores y los servicios profesionales independientes suscritos con médicos, especialistas, bacteriólogos, paramédicos, enfermeras, etc. el pago de los salarios, indemnizaciones y prestaciones sociales, de los 300 trabajadores directamente vinculados por contrato de trabajo; así como las deudas con proveedores, clínicas, laboratorios, droguerías, rayos x, los acarreos por el trasteo de los elementos y equipos desde diferentes municipios del Valle, en donde Cooperadores IPS operaba, y demás gastos sufragados por esta misma a los que se vio obligada, en cuantía de \$ 598.955.646 o lo que se demuestre en el proceso.

4. Que se condene a la sociedad Fiduciaria La Previsora S.A. a cancelarle en favor de Cooperadores IPS S.A. los intereses de mora causados y generados por el no pago oportuno de las sumas reclamadas como perjuicios en esta

demanda, en el punto 3, los cuales se liquidarán a partir de la ejecutoria del laudo hasta que se satisfaga obligación aplicándole la tasa más alta conforme al artículo 884 del Código de Comercio por ser ellos causados con anterioridad a la vigencia del artículo 111 de la Ley 510 de 1999 y con base en la certificación que sobre intereses expida la (\*) Superintendencia Bancaria (*In bonae fidei contractibus ex mora usurae debentur*) En los contratos de buena fe se deben intereses durante la mora.

5. Que con base en las diferentes jurisprudencias se condene a la demandada a cancelarle a mi mandante el monto de las condenas reclamadas en los puntos 1, y 3, debidamente indexadas mes a mes lo que significa en otras palabras, que dichos montos deberán ser traídos al valor presente al momento de la sentencia, aplicándoles la corrección monetaria o el IPC, según el caso. Para tales fines se servirá usted oficiar al Banco de la República y al DANE para que certifique lo correspondiente.

6. Que se condene a la demandada en las costas y costos del proceso incluyendo las agencias en derecho, tajándolas conforme al artículo 393 numeral 3° del Código de Procedimiento Civil.

(...)”.

#### IV. Excepciones

Por su parte, el apoderado de Fiduciaria La Previsora S.A., se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de mérito que denominó:

“(…)”.

a) Legalidad de lo actuado por el representante legal;

b) Validez del acto de terminación por ratificación de la liquidación del contrato otorgada por la junta directiva de cooperadores, y

c) Aplicación del principio general de derecho según el cual nadie puede alegar a su favor ni a favor de terceros su propio dolo o mala fe.

(...)”.

#### V. Resumen de hechos

Para una mejor comprensión del tema del debate planteado ante el tribunal, se procede a continuación a hacer un resumen de los hechos de la demanda así:

Cooperadores IPS S.A. suscribió con Fiduciaria La Previsora S.A. —como representante del patrimonio autónomo constituido por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio— el contrato de prestación de servicios médico asistenciales para el departamento del Valle, N° 5-112249 de 1996, contrato en el que se estipuló un término de duración de 3 años contados a partir del 1° de diciembre de 1996 y hasta el 30 de noviembre de 1999.

Se pactó como remuneración el 8% de la nómina básica mensual de los docentes activos y pensionados de dicho departamento, equivalentes a unos ingresos mensuales para la IPS de \$ 950 millones aproximadamente. La entidad prestó los servicios en forma eficiente y efectiva y fuera de reclamos menores por parte de algunos usuarios, no se hizo acreedora a sanciones, ni multas, ni medidas más gravosas por parte del contratante.

Intervenida la Financiera Cooperadores, socia de la IPS y decretada su liquidación la Fiduciaria La Previsora presumió la existencia de una crisis administrativa y financiera y ambientó la terminación del contrato con “un supuesto mutuo acuerdo”, y presionó para ello con la amenaza de aplicar la caducidad, y con la demora en el pago de las facturas pendientes.

Firmada el acta de octubre 19 de 1998 —cuyo texto solo conoció la junta directiva después de marzo 2 del año siguiente— se divulgó que el contratista no continuaría con el contrato y los acreedores todos cobraron, los bancos no volvieron a prestar y los usuarios dejaron de requerir los servicios de la IPS lo que generó graves daños a la

misma.

También se desvincularon empleados directos e indirectos y el pago de sus prestaciones anticipadas implicó pérdidas graves para la contratista.

En el acta en cuestión en que se señala que se hizo la terminación por mutuo acuerdo, se anticipó en 11 meses el término de vencimiento del contrato y se renunció a acciones de reclamación futuras, usurpando facultades de la junta directiva.

La junta directiva manifestó su desacuerdo en cartas que envió a Fiduciaria La Previsora el 17 de noviembre y el 3 de diciembre de 1998 y denunció penalmente al gerente que suscribió la referida acta. También los directivos de Cooperadores IPS S.A. le habían hecho ver a los de la Fiduciaria La Previsora que la terminación del contrato era ilegal.

El 27 de abril de 1999, fecha en que se liquidó el contrato, se reconoció una deuda de \$ 563.659.172 a la IPS que sirvió de medio de presión para obtener la firma de la liquidación y que pagada oportunamente le hubiera evitado perjuicios adicionales.

## VI. Pruebas decretadas y practicadas

En la primera audiencia de trámite el tribunal decretó las pruebas a instancia de las partes.

El tribunal considera útil, para el sustento de la decisión que adoptará en esta providencia, relacionar los medios de prueba allegados al proceso y que se incorporaron al expediente, los cuales fueron todos analizados para definir el asunto sometido a su consideración, así :

### 1. Declaraciones de parte

Rindió declaración de parte ante el tribunal Felipe González Páez, representante legal de Fiduciaria La Previsora S.A., en audiencia de octubre 25 de 2000 (acta 6, cdno. ppal., fl. 154).

Igualmente rindió declaración de parte el doctor Antonio José Tamayo Ramírez, quien por autorización de los artículos 197 y 198 del Código de Procedimiento Civil, compareció en representación de Cooperadores IPS S.A., en audiencia que se llevó a cabo el día 1º de noviembre de 2000 (acta 7, cdno. ppal., fl. 172). Las transcripciones de las declaraciones se agregaron al expediente.

### 2. Declaraciones de terceros

El tribunal recibió los testimonios de María Isabel Serrano Rangel, Néstor Jaime González, Víctor Mena, María del Pilar Escobar, Francisco Javier Galindo, Orlando Rodríguez Moreno y Jairo Hernando Vargas. Las transcripciones de las declaraciones se agregaron al expediente

### 3. Dictamen pericial

Los peritos designados doctores Ana Matilde Cepeda y Luis María Guijo rindieron oportunamente el dictamen pericial solicitado, como consta en el acta 8 de diciembre 5 de 2000. El apoderado de la parte convocante presentó memorial con solicitudes de aclaración y complementación al dictamen pericial, de las cuales algunas fueron decretadas y obran en el cuaderno de pruebas 2 junto con el dictamen.

### 4. Exhibición de documentos

Se practicaron, por decreto de oficio, exhibición de documentos por parte de Cooperadores IPS S.A. y Fiduciaria La Previsora S.A., según consta en el acta 7 de 1º de noviembre de 2000.

### 5. Documentales

Se aportaron por la demandante los documentos que se relacionan en la demanda, a folios 15 y 16 del cuaderno principal.

Igualmente la convocada acompañó los documentos que se relacionan en la contestación de la demanda, a folios 47 y 48 del cuaderno principal.

También se agregaron al expediente los documentos entregados en las declaraciones de parte practicadas por el tribunal, los entregados en la exhibición de documentos y los solicitados de oficio por el tribunal.

## 5. Oficios

Se libraron oficios: 1. Al Banco de la República. 2. Al Departamento Administrativo Nacional de Estadística, DANE, y 3. A Francisco Javier Galindo Vargas liquidador de la Cooperativa Financiera de Trabajadores del Occidente Colombiano, “Cooperadores”; las respuestas correspondientes fueron incorporadas al expediente.

## 7. Inspecciones judiciales en las oficinas de las partes

El tribunal en auto de febrero 5 de 2001 prescindió de practicar las inspecciones judiciales en las oficinas de Cooperadores IPS S.A. en Cali y en Fiduciaria La Previsora S.A. en Bogotá, solicitadas por el apoderado de la parte convocante, por considerar que la prueba pericial que se practicó era suficiente para lo pretendido.

## VII. Alegatos de conclusión

1. El apoderado de la parte demandante en su alegato resume, en primer término, las pretensiones de su demanda y luego se refiere a la contestación de la misma, a la manifestación sobre los hechos y a las excepciones de mérito propuestas por su contraparte y a su petición de pruebas.

Entra luego al análisis de las pruebas practicadas en el proceso, de las cuales hace una síntesis y destaca los apartes que a su juicio merecen la atención del tribunal y, finalmente, trae las razones y fundamentos de orden jurídico que sustentan sus pretensiones.

Para este último efecto hace un estudio de las normas contenidas en el Código de Comercio que rigen para las sociedades comerciales y específicamente las relativas a las anónimas, frente a los estatutos de la sociedad Cooperadores IPS S.A. y sustenta en el artículo 196 del Código de Comercio las facultades del representante legal de la sociedad, limitadas por la junta directiva de la misma a 400 salarios mínimos mensuales.

Sobre esta base y con fundamento en el principio de que las cosas se deshacen como se hacen, argumenta que el representante legal de Cooperadores IPS S.A. no podía terminar anticipadamente el contrato de prestación de servicios médico asistenciales celebrado con la Fiduciaria La Previsora S.A. sin la expresa autorización de la junta directiva de su compañía. Como se procedió sin esta autorización destaca que se incurre en la nulidad absoluta consagrada en el artículo 899 del Código de Comercio, por cuanto se contraría una norma imperativa. De esta manera, justifica las pretensiones condenatorias y resarcitorias de la demanda.

2. Por su parte el apoderado de la convocada, Fiduciaria La Previsora S.A., empieza su alegato destacando los hechos relevantes para el proceso, dentro de los cuales menciona como determinante la intervención por Dancoop de la entidad financiera cooperadores, que influyó en la iliquidez y traumatismos en la prestación de sus servicios por parte de la demandante, lo que llevó al acuerdo de la terminación anticipada del contrato.

En segundo lugar, procede al análisis de lo demostrado en el proceso y, en cuanto a la prueba documental se detiene en el acta 321 de 1992 del consejo de administración de Cooperadores, que faculta al representante legal de entonces para la celebración del contrato objeto de reclamo ante este tribunal, y afirma que las facultades en ella contenidas abarcan la de terminación del contrato. Se refiere en forma extensa al acta de liquidación del contrato y se remite al respecto a lo previsto en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, para concluir que si Cooperadores IPS S.A. no estaba de acuerdo con su contenido ha debido abstenerse de firmarla, para que la administración acudiera a lo previsto en el artículo 61 del mismo estatuto de contratación —o sea la liquidación unilateral— pero señala que no lo hizo y aceptó los términos de la liquidación de mutuo acuerdo. Y finalmente, en relación con la prueba documental, también se refiere a la grabación de un Comité Regional del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Sobre la prueba testimonial concluye que de ella se deduce que la intervención y posterior liquidación de la financiera Cooperadores fije determinante en la suerte del contrato. Que ante los múltiples incumplimientos de la IPS cooperadores, que claramente conducían a una declaratoria de caducidad del contrato, se optó por una solución menos traumática frente a los usuarios de los servicios de salud, como fije el mutuo acuerdo para la terminación, que no estuvo precedido de amenaza ni constreñimiento alguno. La misma Ley 80 en su artículo 18 prevé mecanismos varios de solución que garanticen la ejecución del objeto contratado y esa fije la preocupación de la fiduciaria, según el dicho de su apoderado.

Sobre el dictamen pericial hace una serie de críticas por cuanto estima que no se soportó en los estados financieros debida y legalmente producidos, y en cuanto a los posibles perjuicios advierte que no son procedentes cuando hay liquidación de mutuo acuerdo sin salvedad alguna.

Concluye su alegato y tacha de improcedente el *petitum* porque en su opinión los actos de los representantes que presuntamente desborden sus límites para obrar no los hacen nulos sino inoponibles, según sentencia de la Corte de agosto 24 de 1938, cuyos apartes transcribe.

## VIII. Consideraciones del tribunal

El contrato como cualquier otro instrumento contentivo de derechos y obligaciones debe analizarse como un todo, es decir, la observancia de sus disposiciones y cláusulas se debe hacer de manera sistemática y, por sus disposiciones y cláusulas se debe hacer de manera sistemática y, por lo tanto, la aplicación de sus disposiciones deberá corresponder a una interpretación integradora del documento.

### A. La naturaleza de los contratos estatales

Con el propósito de prestar los servicios de salud de los docentes afiliados y sus beneficiarios en el Valle del Cauca, el comité directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio instruyó a la fiduciaria, como vocera del patrimonio autónomo, a celebrar el contrato de prestación de servicios médico asistenciales 5-1122-49 de 1996 con la empresa Cooperadores —Institución Prestadora de Salud S.A.— Cooperadores IPS S.A. El término de vigencia o duración del contrato conforme a la cláusula quinta del mismo, fije pactado en tres años comprendidos entre diciembre 1º de 1996 y noviembre 30 de 1999.

Los encargos fiduciarios y los contratos de fiducia pública solo pueden celebrarse por las entidades estatales con estricta sujeción a lo dispuesto en el estatuto de contratación (L. 80/93); y en ningún caso las entidades públicas fideicomitentes pueden delegar en las sociedades fiduciarias la adjudicación de los contratos que se celebren en desarrollo del encargo o de la fiducia pública, ni pactar su remuneración con cargo a los rendimientos del fideicomiso, salvo que se encuentren presupuestados.

De otra parte, los actos y contratos que se realicen en desarrollo de un contrato de fiducia pública o encargo fiduciario cumplirán estrictamente con las normas previstas en el estatuto de contratación, así como las disposiciones fiscales, presupuestales, de interventoría y de control a las cuales esté sujeta la entidad estatal fideicomitente.

Lo anterior de conformidad con la Resolución 7 de 1996 de la (\*) Superintendencia Bancaria, que estableció: “Como consecuencia de la formación de ese patrimonio autónomo y dada su afectación al cumplimiento de la finalidad señalada en el acto constitutivo, él se convierte en un centro receptor de derechos subjetivos pudiendo ser desde el punto de vista sustancial titular de derechos y obligaciones y desde el punto de vista procesal, comparecer a juicio como demandante o demandado a través de su titular —el fiduciario—”.

Teniendo en cuenta lo dispuesto por la Ley 80 de 1993, se entiende por contrato estatal cada uno de los actos jurídicos generadores de obligaciones, que celebren las entidades públicas con capacidad para contratar, previstos en el derecho público o privado, típicos o atípicos y los derivados, en general, del ejercicio de la autonomía de voluntad.

En el caso del contrato suscrito entre la fiduciaria, como vocera del patrimonio autónomo, con la empresa Cooperadores —Institución Prestadora de Salud S.A.— Cooperadores IPS S.A., sin duda estamos inmersos en la



temática de los contratos estatales, ya que en la propia cláusula veinte del contrato se establece la legislación aplicable en el siguiente sentido: “En lo no previsto en las cláusulas anteriores, el presente contrato se regulará por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en la Ley 80 de 1993”.

Igualmente una de las características principales de los contratos estatales es la presencia en su clausulado de disposiciones, de aquellas denominadas exorbitantes, que son de uso por parte de la administración en la celebración de sus contratos; en efecto, las cláusulas vigesimatercera, sobre interpretación unilateral, vigesimacuarta sobre modificación unilateral, vigesimaquinta sobre terminación unilateral, vigesimasexta sobre caducidad e, incluso, la cláusula vigesimaséptima sobre la solución de diferencias, denotan claramente la aplicación de este tipo de cláusulas en el contrato celebrado entre la fiduciaria, como vocera del patrimonio autónomo con la empresa Cooperadores —Institución Prestadora de Salud S.A.— Cooperadores IPS S.A.

En el artículo 14 de la Ley 80 de 1993, se establece con claridad, que para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:

“(…).

2. Pactarán las cláusulas excepcionales al derecho común de terminación, interpretación y modificación unilaterales, de sometimiento a las leyes nacionales y de caducidad en los contratos que tengan por objeto el ejercicio de una actividad que constituya monopolio estatal, la prestación de servicios públicos ...

... Las entidades estatales podrán pactar estas cláusulas en los contratos de suministro y de prestación de servicios.

En los casos previstos en este numeral, las cláusulas excepcionales se entienden pactadas aun cuando no se consignen expresamente”.

Siguiendo las disposiciones legales contenidas en la Ley 80 de 1993, la modificación unilateral, se presenta si durante la ejecución del contrato y para evitar la paralización o afectación grave del servicio público que se deba satisfacer con él, fuere necesario introducir variaciones en el contrato y previamente las partes no llegan al acuerdo respectivo, la entidad en acto administrativo debidamente motivado, lo modificará mediante la supresión o adición de obras, trabajos, suministros o servicios.

Si las modificaciones alteran el valor del contrato en un veinte por ciento (20%) o más del valor inicial, el contratista podrá renunciar a la continuación de la ejecución. En este evento, se ordenará la liquidación del contrato y la entidad adoptará de manera inmediata las medidas que fueren necesarias para garantizar la terminación del objeto del mismo.

En el presupuesto de la terminación unilateral, la entidad en acto administrativo debidamente motivado dispondrá la terminación anticipada del contrato en los siguientes eventos:

- Cuando las exigencias del servicio público lo requieran o la situación del orden público lo imponga.
- Por muerte o incapacidad física permanente del contratista, si es persona natural, o por disolución de la persona jurídica del contratista.
- Por interdicción judicial o declaración de quiebra del contratista.
- Por cesación de pagos, concurso de acreedores o embargos judiciales del contratista que afecten de manera grave el cumplimiento del contrato.

Habiendo quedado incluidas estas cláusulas exorbitantes en el contrato que se analiza, resulta preciso afirmar que el contrato suscrito por las partes aquí convocarte y convocada, es de aquellos que la Ley 80 denomina estatales, teniendo en cuenta las particulares características de la parte contratante (Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, fondo cuenta de la Nación, constituido en patrimonio autónomo mediante la escritura pública 83/90 de la Notaría 44 de Santafé de Bogotá), así como las especiales cláusulas incorporadas en ese documento.

De otra parte no puede perderse de vista que según lo establece el artículo 49 de la Constitución Nacional: “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde al Estado, organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control ...”.

Lo anterior, quedó plasmado de manera específica en la consideración décima del contrato en cuestión, según la cual: “... de conformidad con el artículo 49 de la Constitución Nacional la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado”.

Igualmente, el artículo 365 de la Carta señala que: “Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios ...”.

Estas normas constitucionales tienen su desarrollo, entre otros, en el artículo 3° de la Ley 80 de 1993, que establece: “Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines ...”.

Estas consideraciones adicionales, permiten afirmar que el contrato que se estudia es de aquellos contratos estatales previstos en la ley de contratación administrativa y que desarrollan las normas constitucionales transcritas sobre la prestación de los servicios públicos, de primordial importancia para la comunidad y por lo tanto sujetos a las especiales disposiciones de la Ley 80 de 1993.

#### B. Los fines de la contratación estatal

Son el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.

Las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal se desarrollarán con arreglo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa. Igualmente, se aplicarán las mismas normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del derecho y los particulares del derecho administrativo.

Los particulares, por su parte, tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, además de la obtención de utilidades cuya protección garantiza el Estado, colaboran con ellas en el logro de sus fines.

#### C. La competencia para celebrar contratos

En el derecho administrativo, la competencia es del representante legal de la entidad respectiva, quien la podrá delegar total o parcialmente en los servidores públicos que desempeñen cargos del nivel directivo o asesor, o en sus equivalentes.

Por demás, en todo caso relacionado con la contratación, el acto de la firma expresamente delegada, no exime de responsabilidad legal, civil y penal al agente principal.

En el caso *sub judice* y en lo que a cooperadores se refiere, es preciso analizar las normas del estatuto mercantil y las cláusulas estatutarias aplicables. En efecto, el artículo 196 del Código de Comercio que contiene la regla

general sobre la capacidad del representante legal señala: “La representación de la sociedad y la administración de sus bienes y negocios se ajustarán a las estipulaciones del contrato social, conforme al régimen de cada tipo de sociedad.

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 el funcionamiento de la sociedad.

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”.

Por su parte el artículo 46 de los estatutos sociales de la IPS Cooperadores establece que “Son atribuciones de la junta directiva: ... 5. Autorizar al gerente para ... celebrar los contratos cuyos valores excedan de 400 salarios mínimos legales”.

Adicionalmente, debe recordarse que de conformidad con el artículo 8º del Decreto 679 de 1994 “Los contratos estatales se sujetarán a la Ley 80 de 1993 y en las materias no reguladas en dicha ley, a las disposiciones civiles y comerciales.

En las materias no reguladas por la Ley 80 de 1993 se aplicará la legislación comercial cuando el contrato tenga el carácter de mercantil de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 20, 21 y 22 del Código de Comercio. En caso contrario se aplicará la legislación civil”.

#### D. De las nulidades y su ratificación

Tanto nuestro ordenamiento jurídico civil como comercial se ocupan del tema relacionado con la nulidad de ciertos actos jurídicos y de la rescisión y ratificación de los mismos en ciertos casos. Así pues, el artículo 1740 de Código Civil establece que “es nulo todo acto o contrato en que falte alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes” y el mismo artículo clasifica las nulidades en absolutas y relativas.

Las nulidades absolutas, en términos generales, se refieren a aquellos casos en que hay objeto o causa ilícita o cuando se ha omitido alguna formalidad legal que se prescribe para ciertos actos en consideración a la naturaleza de ellos.

De otro lado, existe la nulidad relativa por exclusión cuando ciertos actos o contratos adolecen de vicios diferentes a los que están sancionados con nulidad absoluta, tales como los vicios del consentimiento, la lesión enorme y la incapacidad relativa, entre otros. Es de anotarse que la nulidad relativa solo puede alegarse por aquellas personas en cuyo beneficio se ha establecido. Así pues, en los casos de nulidad relativa, los incapaces relativos o quienes han sufrido en la celebración de un contrato lesión enorme o hayan celebrado un contrato afectado por vicios del consentimiento, pueden pedir la rescisión de los contratos o actos, retro trayendo las partes al estado en que se encontraban antes de la celebración del mismo.

En relación con los actos que adolecen de nulidad, nuestro Código Civil prevé la posibilidad de sanear los actos o contratos cuando el vicio que lo afecta es susceptible de este remedio, como lo establece su artículo 1752. Dicha ratificación puede ser expresa o tácita. Los artículos 1753 y 1754 siguientes se refieren a la ratificación expresa y a la ratificación tácita, respectivamente, estableciendo que para que la ratificación expresa sea válida, deberá hacerse con las solemnidades a que por la ley está sujeto el acto o contrato que se ratifica y que la ratificación tácita es la ejecución voluntaria de la obligación contratada.

La ratificación, llamada también confirmación por algunos autores, ha sido definida por varios de ellos, según se transcribe en la obra La nulidad y la rescisión en el derecho civil, tomo II de Arturo Alessandri Besa, así:

“Varias son las definiciones que se han dado de la confirmación de un acto nulo. Para Baudry-Lacantinerie y Barde, “hay confirmación cuando una persona renuncia al derecho de alegar un acto anulable o rescindible”. Planiol y Ripert no dan una definición propia sino que hacen suya la que formulan Aubry y Rau: “La confirmación

es el acto jurídico por el cual una persona hace desaparecer los vicios que afectan a una obligación contra la cual ella pudo prevalerse por la vía de la nulidad o de la rescisión”. Lutzesco la define así: “La confirmación es el acto por el cual una persona protegida por la ley renuncia a aprovecharse del vicio que ha afectado la manifestación de su consentimiento”. Según Coviello, “La confirmación no es otra cosa que la renuncia del derecho de pedir la nulidad y no importa renovación del negocio jurídico anulable”. Entre nosotros, don Luis Claro Solar la define como “La renuncia del derecho de pedir la declaración de nulidad en razón del vicio de que se halla afectado un acto: la obligación confirmada tiene por fin y por efecto borrar este vicio; de suerte que la obligación, aunque nula en su principio, es considerada como si jamás hubiese sido viciosa”. Finalmente, citaremos la definición propia que intenta Carmona, y que es la siguiente: “La confirmación es un acto jurídico unilateral por el cual la parte que tenía el derecho de alegar la nulidad relativa, renuncia a esta facultad saneando los vicios de que adolecía el acto o contrato”. Cualquiera de estas definiciones está ajustada a lo que en verdad es la confirmación y a los elementos que la componen, uno de los cuales envuelve la renuncia del derecho de aprovecharse de la nulidad, y otro que supone un elemento activo, que consiste en dar cumplimiento al acto o contrato anulable, mediante el saneamiento de los vicios que podían ser causa de su anulación”.

De las definiciones transcritas, y como se ha establecido en la doctrina, puede afirmarse que la ratificación de un acto nulo no es solamente una mera renuncia al derecho de alegar la nulidad, sino que lo confirma y, por lo tanto, pasa a considerarlo como válido, como si jamás hubiese adolecido del vicio ratificado.

La ratificación expresa, al decir de Guillermo Ospina Fernández en la teoría general de los actos o negocios jurídicos, “es un nuevo acto jurídico en que la parte o partes de quienes debe emanar dicha ratificación, manifiestan o reiteran su voluntad de que el acto ratificado alcance la eficacia que habría logrado de no haber estado viciado”. Por su parte, el mismo autor anota en relación con la ratificación tácita que “para que esta tenga la virtualidad de sanear el vicio del acto por ratificar, es necesario que el cumplimiento de la parte legitimada para alegar la nulidad sea válido y total, y, además, que no quede duda de que ese cumplimiento ha sido voluntario y determinado por la intención de confirmar el acto nulo”.

Como dejamos enunciado anteriormente, en nuestro Código de Comercio también se reglamenta lo relativo a la nulidad de los actos jurídicos de carácter comercial y en su artículo 900 se refiere a los negocios jurídicos anulables equivalentes a la nulidad relativa del Código Civil. En efecto, dice así el citado artículo 900: “Será anulable el negocio jurídico celebrado por persona relativamente incapaz y el que haya sido consentido por error, fuerza o dolo, conforme al Código Civil. Esta acción solo podrá ejercitarse por la persona en cuyo favor se haya establecido o por sus herederos, y prescribirá en el término de dos años contados a partir de la fecha del negocio jurídico respectivo. Cuando la nulidad provenga de una incapacidad legal, se contará el bienio desde día en que esta haya cesado”.

El Código de Comercio no reglamenta lo relativo a la ratificación de los actos nulos, por lo tanto, de conformidad con el artículo 822 del mismo código, deben aplicarse los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones del derecho civil, para anularse o rescindirse, a menos que la ley establezca otra cosa, y en particular los artículos 1752 a 1756 del Código Civil, en la forma y con el alcance que tuvimos oportunidad de comentar anteriormente.

En lo que concierne a las personas jurídicas, el artículo 1745 del Código Civil establece que “Las corporaciones de derecho público y las personas jurídicas son asimiladas, en cuanto a la nulidad de sus actos o contratos, a las personas que están bajo tutela o curaduría” (resalta el tribunal)

Las personas jurídicas y los incapaces operan en el mundo jurídico por conducto de sus representantes, de tal suerte que los actos o contratos celebrados por estos están regulados bajo la figura teórica de la representación, definida en el artículo 832 y siguientes del Código de Comercio. Al efecto, Gabino Pinzón en su obra *Las sociedades Comerciales*, volumen I, trae las siguientes citas que le son aplicables:

“Cuando una persona ejecuta un acto cuyos efectos recaen directamente sobre otra persona que no ha estado presente en la conclusión de dicho acto, se dice generalmente que hay representación; el que obra reemplaza a la persona ausente, obra como lo haría ella si estuviera presente, esto es, la hace presente, la representa” (Guy Flattet, *Les contrats pour le compte d'autre*, Librairie du Recueil Sirey, París, 1950, pág. 67”).

“O, como dice Vivante, “El efecto característico de la representación radica en que el negocio verificado por el representante pertenece al principal. El representante no adquiere en las operaciones que realiza como tal ni derechos ni obligaciones frente a terceros; dichos derechos y obligaciones, pasando sobre su cabeza, van a caer definitivamente en el patrimonio del principal. En este quedan, activa y pasivamente, los efectos de los negocios hechos por el representante, como si hubiere contratado él mismo” (C. Vivante, Tratado de derecho mercantil).

De lo anteriormente expuesto puede concluirse que las sociedades comerciales son personas jurídicas y, por lo tanto, no pueden actuar en la vida jurídica para obligarse válidamente sino por conducto de personas naturales que las representan, en consecuencia, los actos ejecutados por los representantes legales en exceso de sus facultades, son actos que quedan viciados de nulidad relativa.

En la normativa contenida en el Código de Comercio, con relación a la representación, aparece como característica específica reglamentada en el artículo 844, la de la ratificación de los actos celebrados por el representante, cuando estos adolezcan de algún vicio subsanable. Dice así el citado artículo “la ratificación del interesado, si se hace con las mismas formalidades que la ley exige para el negocio jurídico ratificado, tendrá efecto retroactivo, salvo en cuanto lesione derechos de terceros”.

#### E. Vicios del consentimiento. fuerza o violencia

El artículo 1513 del Código Civil establece que “la fuerza no vicia el consentimiento sino cuando es capaz de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio tomando en cuenta su edad, sexo y condición. Se mira como una fuerza de este género todo acto que infunde a una persona un justo temor de verse expuesta ella, su consorte o alguno de sus ascendientes o descendientes, a un mal irreparable y grave”.

La doctrina ha definido el concepto de fuerza o violencia como toda presión física o moral que se ejerce a una persona para inducirla a la celebración de un acto jurídico. Es decir, al otorgamiento del consentimiento para la celebración de dicho acto. Dicha fuerza o violencia debe ser de tal naturaleza e intensidad que determine el comportamiento de la víctima induciéndola a la celebración del acto. Caso típico de este tipo de fuerza puede ser el otorgamiento del consentimiento para la celebración de un acto por parte de una persona que esté secuestrada. Por su parte, se ejerce fuerza moral cuando mediante actos intimidatorios inducen a la persona sometida a dichas presiones a consentir en actos jurídicos, por ejemplo en los casos de amenaza de muerte, etc.

Para que la fuerza sea considerada como vicio del consentimiento para la celebración de actos jurídicos, debe cumplir dos requisitos fundamentales: uno de carácter cuantitativo y otro de carácter cualitativo. El requisito cuantitativo consiste en que la fuerza o violencia tenga una intensidad suficiente como para determinar el comportamiento de la víctima e inducirla a la celebración del acto o contrato y el requisito cualitativo consiste en que la fuerza debe ser injusta, es decir, que dicha fuerza o violencia no esté legitimada en el ordenamiento jurídico. Al efecto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 15 de abril de 1969, Gaceta Judicial, tomo CXXX, página 27, se pronunció en los siguientes términos: “La fuerza para que invalide el acto celebrado bajo su imperio, requiere dos requisitos: el primero de ellos, claramente descrito en el artículo 1513 del Código Civil, mira a la intensidad del acto violento y a la repercusión de este en el ánimo de la víctima. Corresponde, por tanto, al juez ponderar en cada caso esa intensidad de la fuerza y de sus efectos, atendiendo para ello a los criterios que señala el texto legal citado: el criterio objetivo que atiende a la naturaleza de los hechos violentos para determinar si estos son aptos para producir una impresión fuerte”, un “justo temor” (*van temoris non excusat*) para combinarlo con el criterio subjetivo que mira a “la edad, sexo y condición” de la víctima. El segundo requisito para que la fuerza constituya vicio de la voluntad no contemplado expresamente por el código, pero invariablemente tenido en cuenta por la doctrina y la jurisprudencia, consiste en la justicia de los hechos constitutivos de aquella, entendiendo como tales los que no encuentran legitimación en el ordenamiento jurídico respectivo”.

#### F. Los hechos alegados frente a las hechos alegados

Procede el tribunal a examinar detenidamente los hechos en que se fundan las pretensiones de la demanda y las razones y fundamentos en que las sustenta el actor.

1. Al efecto, sea lo primero afirmar que está debidamente acreditado en el proceso y aceptado por ambas partes

que se suscribió entre ellas el contrato 5-1122-49 de 1996 el 29 de noviembre de 1996, contrato que como antes se mencionó, estableció como término para ejecutar las obligaciones contractuales del 1° de diciembre de 1996 a 30 de noviembre de 1999. La Fiduciaria La Previsora lo suscribió en su calidad de administradora fiduciaria del patrimonio autónomo denominado Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, cuyo consejo directivo, así como el comité regional del departamento del Valle del Cauca y, por exigencia legal, según consta en las consideraciones previas al acuerdo que firmaron, recomendaron la celebración del mismo.

Las actuaciones emanadas de la relación contractual es obvio que las ejecutó la fiduciaria en forma directa, precisamente como administradora del referido patrimonio autónomo y en cumplimiento de las obligaciones que asumió como contratante plasmadas en la cláusula cuarta del contrato; al contestar este hecho la fiduciaria lo da como cierto.

2. En la cláusula primera del contrato que contiene el objeto del mismo se establece que “El contratista se obliga con el contratante a prestar los servicios médico asistenciales relacionados en el literal a) de la presente cláusula, al personal de docentes activos y/o pensionados del departamento del Valle del Cauca, afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y a los beneficiarios que se contemplan en el literal b) de esta cláusula, de conformidad con la propuesta presentada por el contratista que hace parte integral del presente contrato ...”.

Consta en el expediente que Cooperadores había celebrado un anterior contrato de tres años con el mismo objeto —el 0083-87 de 1993— luego era menester que tuviera una infraestructura apropiada para la prestación de los servicios de salud a que se había obligado y que prestó inicialmente en el mencionado período. Además, si nuevamente se suscribió con la IPS cooperadores el contrato 5-1122-49 de 1996 fije porque se escogió su propuesta frente a otras, y porque quienes tomaron la respectiva decisión consideraron que la infraestructura clínica y médica, propia o contratada por Cooperadores en el departamento del Valle, garantizaba debidamente la prestación de los servicios de salud que se le habían contratado.

3. En el hecho 4 se refiere el demandante a la remuneración por los servicios, la cual está contenida en la cláusula octava del contrato que regula el valor de los pagos mensuales. Sobre estos pagos mensuales el tribunal se atiene al dictamen pericial que se practicó en el proceso, según el cual y como consta a folios 867 y 869 del cuaderno de pruebas 2, en el período de vigencia del contrato 5-1122-49 de 1996 los pagos mensuales que autorizó la Fiduciaria La Previsora S.A. a Cooperadores IPS S.A. —del 8% de la nómina básica mensual de los docentes activos y/o pensionados— ascendió a \$ 17.329.994.555 y con ajustes por \$ 1.660.823.582 a un total de \$ 18.990.818.13. Luego los ingresos mensuales promedio aproximados en el período del contrato fueron de \$ 760.000.000 y no superiores como lo estima el demandante.

Esta cifra concuerda con la contenida en la cláusula primera del otro sí 2 al contrato que obra a folio 241 del cuaderno de pruebas 1 que establece que \$ 1.500.000.000, que se iban a entregar como pago anticipado, equivalen “al valor estimado de dos (2) cuotas mensuales vigentes para el año de 1998”.

Como bien lo aclara el apoderado de la entidad demandada al referirse a este hecho, y así lo entiende el tribunal, dicha suma eran los ingresos mensuales que recibía la IPS para el desarrollo del contrato y no la utilidad mensual que le reportaba el mismo.

4. La prestación de los servicios se hizo en forma “eficiente, permanente y efectiva” al decir de la parte actora, y salvo reclamos normales por parte de algunos usuarios que llevaron a los correctivos del caso y a la correspondiente mejora del servicio, no se aplicaron ni las multas ni las sanciones previstas en el contrato, ni se incurrió en las causales de terminación unilateral.

Sobre estos hechos 5 y 6 el tribunal, del acervo probatorio allegado al expediente, ha establecido lo siguiente: el comité regional de prestaciones sociales del departamento del Valle del Cauca, conforme a lo pactado en la cláusula decimoséptima del contrato, debía ejercer la supervisión del mismo y a términos de dicho acuerdo “expedir las certificaciones sobre el grado y calidad de cumplimiento del contrato”. Según acta 3 de abril 28 de 1998 de este comité, que obra a folios 605 y siguientes del cuaderno de pruebas 2 en el aparte 3-Servicios médicos se dice:

“... tienen conocimiento sobre la situación del servicio médico que tiene el magisterio, en este momento está en una situación bastante complicada que compete directamente al comité regional y al veedor vigilante de la inversión que hace el fondo nacional a través de la fiduciaria, ustedes recuerdan la última reunión que tuvimos, hicieron referencia a una acta (sic) que se firmó el 11 de febrero, recogiendo los problemas que venía presentado el servicio médico del magisterio, ... sin embargo a partir de ese día .., los casos han empeorado a tal punto que el servicio está haciendo (sic) deficiente en cuanto a su prestación, hay problemas con el pago a los proveedores 2 y 3 meses; hemos tenido dos reuniones con la dirección del servicio médico, el doctor Vargas y una reunión con el comité de salud, luego con la parte directiva y una la semana pasada con el doctor Tomás, junta directiva y comité de salud. Además de esa situación Cooperadores IPS decíamos que tenía un déficit de 800 millones y resulta que con Salucoop (sic) a diciembre/97 la pérdida llegó a 1.600 millones y con Cajanal a 1.100 millones, eso ha venido afectar (sic) bastante el proceso financiero de la IPS de Cooperadores, no han podido solucionar ese problema, ellos han solicitado a la fiduciaria un préstamo por 1.400 millones, para solucionar el problema, con eso pagarían proveedores y que se ponían al día y continuarían con el servicio que este momento solo lo están prestando solamente al magisterio, ya Saludcoop salió, Cajanal también y están vendiendo servicios de la clínica, pero que viene de ahí en adelante algo más complicado y es por determinación de la junta de cooperadores, decidieron mejor vender la IPS , al vender la IPS que tiene que ser este año, el contrato que tiene con nosotros tendrá que pasar a la entidad que la compre, nosotros al hacer la reunión estamos analizando toda la información sobre las complicaciones que trae esto, delicadas sobre todo para el comité regional que esta avalando el pago, mire nosotros decíamos sin saber que Cooperadores tenía esos problemas se estaba autorizando el pago mensual y si de aquí en adelante no le prestamos atención a esto, tendríamos implicaciones de tipo legal, por ejemplo si se hace el desembolso, ... se buscará la manera de hacer un control una veeduría a esa plata para que no vaya a ser desviada, como ellos van a vender eso, esa plata debe invertirse directamente en los pagos de los proveedores, la deuda que tiene Cooperadores con el servicio del magisterio, eso esta para desembolsar creo en la primera semana de mayo, aquí en el comité hemos tocado el asunto en las últimas reuniones con mayor dedicación a esta situación de pronto no hemos asumido una posición más de control directo sobre la inversión que se está haciendo, sobre este pago, entonces es necesario según se discutía allá, es que el comité regional debe estar informado del servicio que se esta prestando, como de la actividad financiera que esta llevando acabo (sic) en la IPS Cooperadores, para que de esa manera se empiecen a tomar decisiones del caso y si es necesario a autorizar la forma del pago o hacerle alguna, observación, no se puede avalar un pago de un servicio que en un momento dado hay dificultades a *grosso modo* esa es la situación que hay.

... por ejemplo hay quejas concretas frente a la remisión a especialistas, problemas con citas, con los proveedores, tenemos municipios caso concreto Guacarí, donde las farmacias no expiden medicamento, sustentado esta situación se programará una reunión con la fiduciaria ...”.

El 26 de mayo de 1996 se suscribe el otrosí 2 al contrato 5-1122-49 de 1996 según el cual se acuerda anticipar a la contratista la suma de \$ 1.500.000.000 para capital de trabajo —pago a proveedores— y en el parágrafo tercero de la cláusula primera se estableció “el comité regional respectivo vigilará la destinación de los dineros entregados, los cuales solo podrán ser destinados a la finalidad prevista: Pago a proveedores programa magisterio Valle del Cauca, atendiendo gastos directamente relacionados con la prestación de servicios médico asistenciales de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales de Magisterio Valle del Cauca”.

Luego lo dicho en el acta 3 de abril 28 de 1998 coincide con lo pactado en el otrosí 2 de mayo 26 siguiente sobre las dificultades financieras de Cooperadores IPS y especialmente los problemas de pago a proveedores.

En el acta 4 del mismo comité regional de prestaciones sociales, celebrada el 9 de julio de 1998, al punto 2 —servicios médicos— Fiduciaria La Previsora se dice:

“... habíamos tenido información de problemas en cuanto a la red de servicios proveedores que suspendían o habían amenazado con suspender los servicios, se hizo toda una gestión para generar un anticipo para que la entidad médica se pusiera al día en esa situación, entonces nos interesa conocer el estado actual de los servicios médicos asistenciales, si se direccionó el anticipo en el sentido que habíamos previsto con el sindicato, un sistema de vigilancia de parte de ellos de la adecuada inversión del anticipo, igualmente queremos saber que va ha pasar con Cooperadores, tenemos entendido que había un conato de venta o negociación que no tenemos claro ...

... queremos ver las implicaciones, los alcances legales de esa negociación frente al contrato actual que tiene suscrito la previsor con cooperadores.

... la verdad es que han corrido rumores inclusive los medios de comunicación han atacado a Cooperadores, que se están devolviendo los dineros, que están pagando los activos.

... sí interesa conocer la posición, la opinión del comité regional que es la entidad que vigila la ejecución del contrato, recoger las expectativas de los usuarios, del sindicato, me parece que es hora de ser proactivos no esperar a que se presente caos, si no anticipar un poquito la situación, tomar las medidas que son del caso ... lo que nos interesa es la garantía de los servicios médicos asistenciales y de cualquier manera lo que debemos valorar hoy, me parece frente a la garantía de los servicios al usuario, analizar el marco legal, jurídico y técnico que es lo que nos ocupa que Cooperadores nos demuestre si o no esta en condiciones de garantizar, lo otro sería como analizar rutas pero fundamentalmente a orientar a nosotros como comité, fiduciaria tenemos la función que nos ocupa, la garantía de los servicios médicos ...”.

A esa reunión asistió como invitado el gerente de Cooperadores IPS Jairo Hernando Vargas y cuando le dieron la palabra, luego de lo atrás comentado, explica en primer término las dificultades por las que están pasando las cooperativas que ha influido en todo el grupo cooperadores del cual forma parte la IPS contratista. Explica por qué sería necesario vender la IPS y las propuestas que han estado analizando. A una pregunta sobre la dependencia de la cooperativa financiera explica: “... nosotros somos totalmente autónomos independientes en el manejo financiero y administrativo de la empresa, las únicas firmas registradas son de los administradores de la IPS yo no dependo de la cooperativa financiera para nada sencillamente mensualmente en una junta directiva le rindo un informe administrativo y financiero”.

Y más adelante agrega “... Cuando aparece la crisis y los medios de comunicación informan, se crea pánico financiero los proveedores, quiero agradecer de nuevo a la fiduciaria que nos dan la mano y nos dan un anticipo el cual lo ejecutamos para el pago de los proveedores del magisterio, tal como lo manifestamos en proyecto, en este momento 1.500 millones se ha ejecutado 1.115 millones del cual dejo este informe, aquí se encuentran más de 2000 proveedores en este informe, tenemos el nombre del proveedor, la cuenta del mes que se pago , el valor de la cuenta, reterfuente, las glosas, fechas de esa cuenta, tenemos el método a pagar a ese proveedor, tenemos el comprobante de pago, porque en una auditoría próxima supongo que buscarán este informe y tenemos en que se expidió el cheque y la fecha de pago”.

En ese comité se decide nombrar un auditor permanente en la IPS y se dispone que para evitar las inquietudes que vienen presentando los alcaldes de los distintos municipios del Valle del Cauca y los correspondientes traumatismos en la prestación del servicio, se expida un comunicado que aclare que la situación de iliquidez de la cooperativa financiera Cooperadores no tiene nada que ver con la IPS.

En el acta 005 del comité regional de agosto 4 de 1998 el nuevo auditor presenta un informe y explica la manera como se va a verificar la calidad en la prestación del servicio.

En el acta 6 de septiembre 28 de 1998 del mismo comité se dice “... en lo que se refiere a la IPS ellos están interesados en facilitar el proceso por ejemplo hay una citación de convocatoria hecha por la fiduciaria a todos los contratistas ahí está incluida la IPS del Valle del Cauca y les llevan una fórmula fundamentalmente en conseguir que el contrato no vaya hasta diciembre/99 y que no genere ningún tipo de dificultades de disolución del contrato, para efectivamente garantizar una convocatoria de la licitación, ya que el nombre cooperadores sigue pesando sobre la IPS desafortunadamente y entonces los proveedores siguen generándoles dificultades a la IPS.

Los señores liquidadores no muestran una actitud favorable para que ese proceso sea suave, ellos les interesa es liquidar y vender coger los pesos y distribuir”.

“... La gerencia de IPS entiende la problemática, entiende la necesidad y está dispuesta a esa solución, lo que no sabemos que están pensando los liquidadores, nos podemos quedar sin gerencia y ahí sí que nos podemos ir a pique y nos podemos ir para eventos (sic) y eso es lo que tenemos que evitar a toda costa”.

“... Es precisamente lo que estamos tratando de evitar, el gerente entiende esto y está de acuerdo con la fiduciaria,



el problema esta en los liquidadores y eso es lo que hay que evitar, que nos forme una situación traumática”.

“... A nosotros nos debe interesar es el servicio a los docentes, velar porque se cumpla, los compañeros de junta directiva tenemos que diseñar como logramos que continúe en forma menos traumática”.

Por otra parte en la reunión 16 de octubre 13 de 1998 del consejo directivo del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, quedó consignado lo siguiente: “... el doctor Felipe González informa que en cumplimiento de las instrucciones del consejo directivo, la doctora María Isabel Serrano, directora de servicios médicos de la fiduciaria viajó a la ciudad de Cali y ha informado que Cooperadores está dispuesto a terminar el contrato por mutuo acuerdo a fecha de 31 de diciembre de 1998, por lo cual solicita al consejo directivo abrir una nueva convocatoria y fijar un cronograma”.

Todo lo antes relatado es concluyente para el tribunal que hubo un proceso de varios meses de análisis de las distintas dificultades por las que atravesó la prestación de los servicios de salud del magisterio del Valle del Cauca, por parte de la IPS Cooperadores, tanto en el seno del comité regional como del consejo directivo, en el cual participaba la fiduciaria.

No puede el tribunal, en consecuencia, aceptar que no se dieron fallas en el servicio y advierte que, conforme a lo probado, estas principalmente se derivaron de los problemas de liquidez que por distintas razones afrontó la IPS Cooperadores y que se acentuaron a raíz de la intervención para liquidación mediante resolución del 3 de agosto de 1998 proferida por Dancoop de la Cooperativa de Trabajadores del Occidente Colombiano, Cooperadores, entidad que era la propietaria de más del 90% de las acciones de la IPS según declaración de ambas partes en el proceso.

Lo que sí resalta el tribunal es que no se impusieron ninguna de las sanciones económicas previstas en el contrato —como lo corroboran los peritos en su informe— habiéndose dado los supuestos que las facultaban.

5. También de lo expuesto en el punto anterior se concluye que el comité regional y el consejo directivo fueron los organismos que trazaron claramente a la Fiduciaria La Previsora S.A. un camino que llevó a la recomendación de terminar el contrato de mutuo acuerdo. Esta entidad no inventó la crisis, ni “situación artificial” alguna tendiente a desacreditar a la IPS como lo afirma el demandante.

Tan ello es así que en la que denominaron acta de compromiso suscrita el 19 de octubre de 1998 y que obra a folio 45 del cuaderno de pruebas 1, en la que las partes en el contrato 5-1122-49 de 1996 acordaron reducir su plazo al 31 de diciembre de 1998, pactaron igualmente la posibilidad de reducir aún más el plazo del contrato si el consejo directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por razones del servicio, así lo determinaba. Las orientaciones de este organismo eran entonces de obligatorio cumplimiento para los contratantes y estos así lo entendieron y acataron.

En la declaración que rindió ante el tribunal Felipe González Páez, representante legal de la Fiduciaria La Previsora S.A. el 25 de octubre de 2000, a folio 573 del cuaderno de pruebas 2 se lee “... La fiduciaria evaluó la situación que se estaba presentando con IPS Cooperadores y evaluando los mecanismos que tenía a la luz del contrato, además de las que permite la Ley 80 del 93 para generar el menor efecto posible tanto para los educadores como para la IPS Cooperadores; buscó un mecanismo de arreglo para dar por terminado de manera anticipada el contrato, de manera que se trataba de buscar una solución definitiva al problema de la salud de los educadores permitiendo pactar una terminación anticipada del contrato sin tener que haber recurrido a las multas, que le hubiera afectado todavía más la situación financiera de Cooperadores IPS y la caducidad del contrato que le hubiera generado todos los problemas legales; se optó por el mecanismo de buscar un acuerdo entre las partes para dar por terminado por mutuo acuerdo, cosa que estaba permitida en el contrato firmado en el año 96 ...”.

Y más adelante agregó “El consejo directivo del fondo autorizó a la fiduciaria a buscar la terminación por mutuo acuerdo o a declarar la caducidad; debo aclarar que la Fiduciaria La Previsora en desarrollo del contrato de fiducia mercantil, su máximo órgano decisorio es el consejo directivo que está integrado por el Ministro de Educación o en su reemplazo el viceministro, un delegado del ministro de hacienda y un delegado del ministro del trabajo y dos delegados de la dirección de educadores ... Fecode” (fl. 576 del mismo cdno.).

6. Días después de acordada la terminación del contrato de mutuo acuerdo, algunos miembros de la junta directiva

de Cooperadores IPS S.A., que eran a su vez los liquidadores de la cooperativa Cooperadores que se intervino por Dancoop para liquidarla, enviaron a la fiduciaria y demás miembros del consejo directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio la carta CL-238 de 1998 de diciembre 3 que obra a folios 198 y siguientes. del cuaderno de pruebas 1 en la que se oponen a la terminación del contrato. De esta situación también da cuenta el acta 18 del diciembre 7 de 1998 del consejo directivo en la cual con relación a los servicios médico asistenciales en el Valle del Cauca se dice: "... un representante de la fiduciaria y un profesor, Raúl Arroyave, viajaron a Cali, donde los directivos de la IPS Cooperadores, manifestaron que no acogían la terminación por común acuerdo y que el gerente que firmó tal decisión ya no pertenecía a las directivas de la misma.

El comité regional ratificó los incumplimientos y las quejas de los docentes y por acta que se anexa, procede a recomendar la terminación unilateral del contrato.

El profesor Raúl Arroyave, informa que se reunió con los directivos de la IPS de la firma Cooperadores y les hizo ver que tenían 2 alternativas:

- Ratificar la decisión del mutuo acuerdo firmado.
- Autorizar al actual representante legal para acordar la terminación bilateral del contrato.

A esta posibilidad, respondieron solicitando 24 horas para tomar una decisión, tiempo en el cual expresaron que no aceptaban la terminación por mutuo acuerdo y que demandarían si se tomaba una determinación diferente.

Concluye el profesor Arroyave que ante esta posición y con los elementos reunidos donde se evidencia el incumplimiento del contrato como son las visitas de auditoría, las veedurías municipales y el oficio donde ellos desconocen lo actuado, se realice la terminación unilateral del contrato.

El profesor Iván Luis Beltrán, informa que se reunió con el nuevo gerente de la IPS Cooperadores y con representantes de los distritos y los docentes expresaron que no desean continuar con esa entidad, inclusive comentan que se va a vender la IPS , incluyendo el contrato con el magisterio.

La doctora María Eugenia Méndez, expresa que en ese sentido el oficio de diciembre 3, de la firma Cooperadores se refiere a la reunión mencionada e informan oficialmente al consejo directivo que continuarán con el contrato y que están prestando en forma eficiente y con gran calidad los servicios médicos. Añade que desde el punto de vista jurídico la figura viable sería la caducidad —artículo 18, Ley 80— por lo cual la comisión viajó para allegar soportes sobre la ejecución del contrato, independientemente del acta de terminación por mutuo acuerdo”.

Y finalmente con relación a este tema en el acta 21 de diciembre 18 de 1998 del mismo consejo directivo —a folio 664 del cuaderno de pruebas 2— se dijo: “El doctor Felipe González, informa que se realizó una reunión en la fiduciaria, con la doctora Martha Bustamante, jefe de la oficina jurídica del Ministerio de Educación, un abogado asesor externo de la Fiduciaria La Previsora y funcionarios de esta última y se llegó a la conclusión de no declarar caducidad pues el acta de terminación de contrato con Cooperadores por mutuo acuerdo, posee toda la validez legal. Por tal motivo, se envió un oficio suscrito por el doctor Felipe González, que se anexa, ratificando la validez del acta e informando que para todos los efectos se tendrá como fecha de terminación del contrato el 31 de diciembre de 1998”.

El oficio a que se refiere esta acta es el VFP-9630 de diciembre 16 agregado a folios 194 y 195 del cuaderno de pruebas 1.

De toda la prueba documental a que se refiere este acápite concluye el tribunal que la fiduciaria, ante el reclamo de los miembros de la junta directiva de la IPS por el acuerdo de terminación del contrato 5-1122-49 de 1996 suscrito el 19 de octubre de 1998 les puso de presente que acudida a los mecanismos legales previstos en las cláusulas exorbitantes del contrato, como era su derecho, dados los incumplimientos en que había incurrido la contratista, que atrás se dejaron reseñados por el tribunal.

7. Las afirmaciones contenidas en los hechos 9 y 10 sobre la exigencia de todos los proveedores de exigir sus pagos, el cierre de créditos y sobregiros por parte de los bancos, así como los pagos de salarios y honorarios de

médicos y demás personal, y deudas de laboratorios, y droguerías, una vez acordada la terminación del contrato, no aparecen probadas en el proceso.

En cuanto al hecho 11, en acta de terminación de octubre 19 de 1998 es cierto que se cambió el término de vencimiento del contrato, adelantándolo al 31 de diciembre de 1998, cuando lo pactado era el 30 de noviembre de 1999; se hizo por mutuo acuerdo por cuanto firmaron los representantes legales de contratante y contratista, y se pactó en ella, efectivamente, la renuncia a cualquier acción civil o administrativa.

Los directivos de la IPS Cooperadores debieron conocer la determinación plasmada en el acta de octubre 19 de 1998 muy recientemente firmada, por cuanto uno de ellos —Carlos Alberto Cifuentes Ramírez— asumió la representación de la IPS al retiro del doctor Jairo Hernando Vargas el 7 de noviembre de 1998, quien había firmado el acuerdo en cuestión.

8. Y en cuanto a la demora en el pago de las facturas pendientes por parte de La Previsora que le endilga el apoderado de la IPS en los hechos 8 y 13, resulta pertinente resaltar que de la deuda reconocida por la IPS y cobrada a la fiduciaria por servicios médicos prestados al magisterio en carta de 8 de febrero de 1999 (cdno. de pruebas 1, fls. 190 y 191) que según esta ascendían a \$ 1.538.621.644, solo se reconoce como cuenta por pagar al contratista la suma de \$ 563.569.172 en el acta de liquidación de abril 27 de 1999, suscrita por ambas partes. Lo anterior lleva a la conclusión de que se pagó la diferencia de casi mil millones de pesos antes de la liquidación del contrato, por lo cual no hay lugar a afirmar que la demora en el pago de la suma que se reconoce deber en el acta de liquidación “se utilizó como medio de presión para obligar a Cooperadores IPS S.A. a firmar la citada liquidación”.

La liquidación del contrato la autorizó la junta directiva de Cooperadores IPS S.A. en acta 9 de marzo 4 de 1999 que se aportó por el demandante y obra a folio 43 del cuaderno de pruebas 1 y la urgió en carta 01-064 de 1999 de marzo 2 de 1999 el director ejecutivo de Cooperadores IPS Carlos Alberto Cifuentes que dice al final: “... Por último, quiero dejar constancia con esta comunicación y la comunicación 01-051 de 1999 ya recibida por ustedes que la IPS ha estado y está interesada en llevar a cabo de manera oportuna la liquidación final de este contrato. Y por ende se proceda al pago de las facturas vencidas.

No hay razón para prolongar por más tiempo la liquidación final de este contrato, ni mucho menos que se de aplicación al artículo 61 de la Ley 80 de 1993 regulatorio de la liquidación unilateral”.

Y la liquidación se practicó antes de los cuatro meses que establece la Ley 80 de 1993 y como se había pactado en el contrato.

## G. Conclusiones

En primer término el tribunal debe analizar el alcance y legalidad del acta de compromiso suscrita entre la Fiduciaria La Previsora S.A. —cuenta especial de la Nación— Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Institución Prestadora de Salud S.A. Cooperadores IPS S.A. del Valle del Cauca, en el cual acuerdan fijar como término de vencimiento del contrato de prestación de servicios médico asistenciales 5-1122-49 de 1996, el día 31 de diciembre de 1998.

En el material probatorio aportado al proceso se encuentran menciones, referencias y afirmaciones testimoniales que dan cuenta del proceso previo a la firma del acta de compromiso por parte de personas vinculadas a la junta directiva de Cooperadores IPS S.A., del consejo directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y del comité regional del departamento del Valle del Cauca, pero en ninguna parte aparece la prueba documental legalmente válida para acreditar la autorización al gerente de Cooperadores IPS S.A. para suscribir el acta de compromiso que contiene la modificación al contrato, consistente en la terminación anticipada a 31 de diciembre de 1998, o sea, la copia auténtica del acta, tomada del libro de actas de la junta directiva.

Al no existir el acta de la junta directiva en la que conste la autorización al gerente para suscribir la citada acta de compromiso, debe entrar a analizarse si a la luz de las disposiciones legales y estatutarias el gerente de Cooperadores IPS S.A. estaba autorizado para suscribir la modificación del contrato de prestación de servicios médico asistenciales y anticipar su terminación.

Para tal efecto, es necesario hacer un análisis exhaustivo del sentido y alcance del artículo 196 del Código de Comercio que dice:

“La representación de la sociedad y la administración de sus bienes y negocios se ajustarán a las estipulaciones del contrato social, conforme al régimen de cada tipo de sociedad”.

“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 el funcionamiento de la sociedad”.

“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”.

En la norma transcrita aparece, en primer término, que las sociedades mercantiles actúan en el mundo jurídico por conducto de personas naturales que ejercen sus funciones; en el caso de las sociedades anónimas por delegación de la asamblea de accionistas y de la junta directiva, teniendo como marco de acción para la validez de sus actos de representación el objeto social de la sociedad, en el cual deben quedar claramente detallados los propósitos y objetivos de la empresa social y la forma de realizarlos.

De suerte que, el representante legal de una sociedad puede celebrar todos los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la sociedad. Esto quiere decir que cuando el representante legal de una sociedad ha sido autorizado para la celebración de un contrato de tracto sucesivo, queda igualmente facultado para ejercer y ejecutar los contratos y actos necesarios para cumplir el cometido propuesto en el contrato.

Debe entenderse, eso sí, que dicha autorización extensiva, únicamente se refiere a aquellos actos que hacen parte del giro ordinario de la ejecución del contrato y, en especial, cuando se trata de contratos de tracto sucesivo, en los cuales las prestaciones recíprocas se van causando periódicamente en el transcurso de la ejecución del contrato.

La parte convocada, en su alegato de conclusión, trae una cita de un auto del Consejo de Estado del 8 de junio de 1995, del proceso radicado bajo el número 10684, que a la letra dice:

“La interpretación hecha por el tribunal desconoce por completo la noción del ejercicio de las acciones contractuales, dado que el negocio jurídico es un todo inescindible respecto del cual habrán de tenerse de presente fenómenos tales como su terminación y liquidación para aplicarle la drástica figura de la caducidad de las acciones respectivas” (se resalta).

Como excepción al principio general de representación y de las facultades del representante legal para la ejecución de los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social de la sociedad y de sus respectivos estatutos, aparecen las limitaciones que por el contrato social se le pueden imponer a este. Dichas limitaciones deben constar en forma expresa y clara en los estatutos sociales y deben ser dotadas de la correspondiente publicidad, mediante la inscripción en el registro mercantil del acto constitutivo de la sociedad o de las retornas estatutarias que contengan modificaciones a las facultades del gerente. Así pues, las limitaciones o restricciones a las facultades del representante legal deben constar expresamente en el contrato social inscrito en el registro mercantil, para que puedan ser oponibles a terceros.

La parte convocarte trae en su alegato de conclusión, unas citas de sentencias de la Corte Suprema de Justicia, que consideramos pertinente transcribir:

“Los estatutos de las sociedades mercantiles revisten naturaleza institucional y las reglas que los gobiernan no dependen principalmente de los asociados, sino que se imponen a estos en gran medida, por voluntad de la ley que señala taxativamente su contenido” (S. de Cas. Civil, feb. 21/74).

“Respecto de la capacidad de la sociedad la honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia Sala de Casación Civil de 27 de julio de 1978 dijo: “... 1. Que el contenido del objeto de una sociedad no solamente rige para las relaciones entre esta y su gerente, sino también para las que se originan con los terceros que con ellas negocian. 2.

Que por lo tanto todo tercero, antes de contratar con la sociedad, debe enterarse del contenido preciso del objeto social, para poder determinar si la sociedad está o no autorizada para celebrar el contrato de que se trata ... 5. Finalmente, que las facultades o poderes de un gerente jamás pueden llegar al extremo de permitirle ejecutar actos que a la sociedad le están expresamente prohibidos por sus estatutos”.

En los estatutos sociales de Cooperadores IPS S.A., su artículo 46, establece “Son atribuciones de la junta directiva: ... 5. Autorizar al gerente para ... celebrar los contratos cuyos valores excedan de 400 salarios mínimos legales”.

El tribunal considera que tratándose de un contrato de tracto sucesivo, en el cual las prestaciones recíprocas se van causando poco a poco durante todo el período de ejecución del contrato, la terminación anticipada del mismo es una modificación sustancial al contrato, cuyo contenido patrimonial excede los 400 salarios mínimos legales. La terminación anticipada del contrato, por mutuo acuerdo, de conformidad con lo previsto en la Ley 80 de 1993, es lo que en la doctrina se ha denominado “terminación anormal del contrato”, toda vez que este no termina por haberse ejecutado en su totalidad el objeto del mismo, sino que, por circunstancias particulares, es necesario terminarlo anticipadamente.

No es pues el acto modificatorio del contrato un acto de ejecución cualquiera relacionado con el normal funcionamiento del mismo o que pueda considerarse dentro del giro ordinario de su ejecución, sino que es un cambio determinante en las prestaciones económicas recíprocas de las partes.

De lo anteriormente expuesto se concluye que la Fiduciaria La Previsora, en representación del patrimonio autónomo denominado Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en la suscripción del acta de compromiso de 19 de octubre de 1998, actuó sin la debida diligencia, toda vez que no corroboró en el correspondiente certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio, que existía una limitación en los estatutos de Cooperadores IPS S.A. para que el representante legal comprometiera a la sociedad sin autorización de la junta directiva en actos o contratos que excedieran 400 salarios mínimos legales. Por tal razón, el acta de compromiso de 19 de octubre de 1998, suscrita entre los representantes legales de la Fiduciaria La Previsora S.A. —cuenta especial de la Nación— Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Institución Prestadora de Salud S.A. Cooperadores IPS S.A. del Valle del Cauca, para fijar como término de vencimiento del contrato de prestación de servicios médico asistenciales 5-1122-49 de 1996 el día 31 de diciembre de 1998, nació viciada de nulidad.

Ahora bien, como se trató anteriormente en el capítulo correspondiente a las nulidades y sus ratificaciones, los actos anulables de que da cuenta el artículo 900 del Código de Comercio pueden ratificarse con los requisitos y condiciones previstos en los artículos 1753 y 1754 del Código Civil, que se refieren a la ratificación expresa y a la ratificación tácita, respectivamente, estableciendo que para que la ratificación expresa sea válida, debe hacerse con las solemnidades a que por ley está sujeto el acto o contrato y que la ratificación tácita es la ejecución voluntaria de la obligación contratada.

Así pues, a partir del 31 de diciembre de 1998 comienza a darse la ratificación tácita por parte de Cooperadores IPS S.A., a lo convenido en el acta de compromiso suscrita el 19 de octubre del mismo año. En efecto, el artículo 1754 del Código Civil dispone que la ratificación tácita es la ejecución voluntaria de la obligación contratada. La obligación contratada en el acta de compromiso suscrita el 19 de octubre de 1998 entre la Fiduciaria La Previsora y Cooperadores IPS S.A., fue la terminación anticipada del contrato con las debidas prestaciones recíprocas a cargo de las partes: por un lado, a cargo de Cooperadores IPS S.A., la obligación de suspender la prestación de los servicios médico asistenciales a los docentes del Valle del Cauca y proceder de conformidad con el contrato a cumplir con los procedimientos previstos para la liquidación final del mismo, y, por el otro, a cargo de la Fiduciaria La Previsora, la obligación de facilitar la suspensión de la prestación de los servicios médico asistenciales y el pago de las sumas de dinero pendientes de pagar como resultado de la ejecución del contrato hasta el 31 de diciembre de 1998.

Fue así como el nuevo gerente de Cooperadores IPS. S.A., quien reemplazó a aquel que suscribió el acta de compromiso en la fecha pactada en esta, en forma voluntaria, sin traumatismos en las relaciones de las partes y en forma relativamente ordenada para las circunstancias, suspendió la prestación de los servicios médico asistenciales

y procedió a dar cumplimiento a los procedimientos previstos en el contrato con posterioridad a la terminación, para obtener la liquidación final del mismo. Cooperadores IPS S.A. cumplió voluntariamente y en forma integral la obligación a su cargo, nacida del acta de compromiso suscrita el 19 de octubre de 1998, en la que se anticipaba la terminación del contrato al 31 de diciembre del mismo año, ratificándose retroactivamente el vicio de que adolecía el acta de compromiso en comento.

La materialización de hecho de los efectos de la terminación anticipada del contrato de prestación de servicios médico asistenciales, que se manifiesta en la suspensión de los servicios objeto de dicho contrato, dio paso a la ejecución de los actos conducentes a la liquidación final prevista en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, que a su vez recoge la cláusula trigesimacuarta del contrato, que es del siguiente tenor:

#### “Liquidación

El presente contrato por ser de tracto sucesivo, deberá liquidarse de conformidad con lo previsto en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993. Para el efecto, terminado el mismo por cualquier causa, se liquidará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la fecha de terminación. Por tal motivo el contratista deberá presentar dentro de los dos (2) meses siguientes a la terminación del contrato a el contratista o a quien este designe, las historias clínicas y demás documentos relacionados con los aspectos médicos de las personas que cubre el presente contrato, así como la información técnica, científica y estadística que se requiera, para con base en dicha información se proceda a laborar el acta de liquidación correspondiente. En caso de que no se efectúe la liquidación bilateral se dará aplicación al artículo 61 de la Ley 80 de 1993 regulatorio de la liquidación unilateral” (sic).

Establece la Ley 80, en su artículo 60, que los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran, serán objeto de liquidación de común acuerdo por las partes contratantes, procedimiento que se hará dentro del término fijado en el pliego de condiciones o términos de referencia o, en su defecto, a más tardar dentro de los cuatro meses siguientes a la finalización del contrato o la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o la fecha del acuerdo que la disponga.

Como lo ha señalado la jurisprudencia, “La liquidación del contrato es el paso siguiente, precisamente para determinar que derechos y obligaciones correspondían a los contratantes y qué sumas líquidas de dinero debían pagarse o cobrarse en forma recíproca” (C.E., Sección Tercera, Sent. mayo 29/97 M.P. Juan de Dios Montes).

También en la etapa liquidatoria las partes acordarán los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar.

En el acta de liquidación constarán los acuerdos, conciliaciones y las transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo.

La jurisprudencia también ha señalado sobre este tema lo siguiente:

“Los contratos, como es lógico, se celebran para ser cumplidos. De allí que cuando se da el cumplimiento, la parte cumplida o que se allanó a cumplir, podrá pedir la declaración de responsabilidad y las conductas consecuenciales a esta.

Además, los contratos administrativos pueden terminar normal o anormalmente. En el primer evento, por el cumplimiento del objeto en la forma y tiempo debidos. En el segundo, por caducidad o terminación unilateral, o por vencimiento del plazo antes del cumplimiento del objeto convenido.

Terminado normal o anormalmente un contrato, en especial en los contratos de suministro, obra pública o prestación de servicios, procederá su liquidación, en los términos señalados en el mismo contrato. Liquidación que podrá hacerse de común acuerdo, o en forma unilateral, por la entidad pública contratante y mediante resolución motivada.

No tendrá que mediar un acto administrativo formal que ordene la liquidación. Podrá ser una comunicación en la que se invita al contratista a participar en ella y se le pide la documentación de rigor para ese efecto. Si mediere tal acto, no conformará con el de liquidación un acto complejo (el que no siempre tendrá carácter unilateral), porque

aquel no será más que un trámite previo y hasta innecesario, por que su ausencia no impedirá la liquidación, etapa impuesta por la ley.

Si las partes acuerdan los términos de la liquidación, se suscribirá un acta, la que deberá aprobarse por el jefe de la oficina si no hubiere intervenido en la adopción del trabajo liquidatorio. El acta suscrita por las partes pone fin a las reclamaciones de carácter económico y prestará mérito ejecutivo, en lo que sea favorable a la entidad pública, por jurisdicción coactiva y ante la justicia ordinaria, si la favorabilidad estuviere de lado del contratista particular.

Esa liquidación de común acuerdo, en principio, no podrá cuestionarse sino por vicios en el consentimiento.

Si el acta se suscribe con salvedades por el contratista podrá este impugnarla en lo que fue materia de desacuerdo. Si el contratista se negare a suscribirla o no comparece a la diligencia, la administración deberá dictar un acto administrativo unilateral de liquidación, mediante resolución motivada, la que podrá impugnarse en una controversia de tipo contractual, en firma aislada o con otras pretensiones derivadas del contrato mismo y que de alguna forma incidan en la liquidación”. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de mayo 11 de 1990, magistrado ponente Carlos Betancur Jaramillo.

Resulta evidente entonces que si el contratista no hubiese estado de acuerdo con los términos de la liquidación, y tampoco con las condiciones y forma en que se terminó el contrato, este tenía la posibilidad de manifestarlo al suscribir el acta de liquidación final, e igualmente estaba en su completo derecho de no suscribirla para que se diera lugar a la aplicación del artículo 61 de la Ley 80 de 1993 y adoptarla mediante acto administrativo. Sin embargo, el contratista decidió suscribir el acta de liquidación de manera convencional, es decir por mutuo acuerdo con el contratante, mediando expresa autorización expresa de la junta directiva de Cooperadores IPS para la firma de dicha acta por parte del gerente de la institución en ese entonces y sin salvedad alguna.

A la luz de las disposiciones legales vigentes, el acta de liquidación suscrita entre las partes ratifica expresamente el acta de compromiso del 19 de octubre de 1998. En efecto, la jurisprudencia ha señalado que “la ratificación de un acto jurídico nulo, debe ser voluntaria y consiste en la ejecución que de un modo libre hace la persona de todas o de parte de las obligaciones que de dicho contrato surgieron para ella” (CSJ, Cas. Civil, sent. abr. 7/75).

En el caso *sub examine*, es claro que con la firma del acta de liquidación se ratificó de manera expresa el acta de terminación y que la misma se realizó de manera libre y espontánea, como se vio anteriormente.

Ese consentimiento claramente estuvo libre de vicio. Es más, el artículo 1753 del Código Civil señala que “para que la ratificación expresa sea válida deberá hacerse con las solemnidades a que por la ley está sujeto el acto o contrato que se ratifica”. En el caso que se estudia, la ratificación que se hace por medio del acta de liquidación, contó con la autorización válida, clara y exenta de vicios de Cooperadores IPS S.A.

La parte convocante ha cuestionado el acta de liquidación acusándola de adolecer de vicios en el consentimiento derivado de la fuerza ejercida por Fiduciaria La Previsora S.A. contra Cooperadores IPS S.A. en el período comprendido entre la terminación y la suscripción del acta de liquidación, alegando que las dificultades económicas de Cooperadores IPS S.A., originadas en la terminación del contrato, hacían que el transcurso del tiempo los conminara en forma indebida a suscribir cualquier acuerdo que condujera al pago del saldo pendiente.

Este argumento no es de recibo para el tribunal, toda vez que no puede predicarse de la ejecución de actos por una de las partes en relación con otra como constitutivos de fuerza o violencia dirimente, cuando estos tienen sustento en la ley o en el clausulado del mismo. La cláusula treinta y cuatro del contrato celebrado entre Cooperadores IPS S.A. y Fiduciaria La Previsora S.A. establece un plazo de cuatro (4) meses para la liquidación del contrato a la terminación del mismo. Los trámites propios de la liquidación, en el que las partes deben hacer valer sus pretensiones, no pueden en ningún caso considerarse constitutivos de fuerza que vicie el consentimiento, ya que los mismos tienen sustento en el orden jurídico y en el contrato.

Así pues, el acta de compromiso que inicialmente tuvo su ratificación tácita por parte de Cooperadores IPS S.A. al proceder a la suspensión de los servicios médico asistenciales y a dar los pasos conducentes para la liquidación del contrato, fije ratificada finalmente en forma expresa con la suscripción del acta de liquidación, con la autorización expresa de la junta directiva según consta en el acta 9 de marzo 4 de 1999. La ratificación del acto inicialmente

viciado de nulidad, no es solamente una mera renuncia al derecho de alegar la nulidad sino que confirma el acto ratificado y por lo tanto pasa a considerarlo como válido, como si jamás hubiese adolecido del vicio ratificado.

El Consejo de Estado, en su Sala de Consulta y Servicio Civil, en concepto de diciembre 14 del año 2000, respecto de la liquidación unilateral dijo:

“La facultad de liquidación unilateral del contrato es potestad de las entidades estatales en los eventos de declaratoria de caducidad, terminación por nulidad absoluta y cuando el contratista no se presente a la liquidación o no se llegue a acuerdo sobre su cometido; está prevista en los artículos 18, 45, y 61 de la Ley 80 de 1993, y se considera como “otra potestad excepcional que privilegia los intereses de la entidad estatal” según la expresión de los autores Mutis y Quintero ya citados, quienes se apoyan en pronunciamiento de esta corporación. Sin embargo, debe advertirse que la liquidación en general puede producirse según algunos doctrinantes por “causas normales” cuando hay cumplimiento íntegro y pleno del objeto contractual y además tiene lugar dentro del plazo estipulado. En tanto las “causas anormales” incluyen la terminación unilateral, la caducidad administrativa, la terminación por causa de nulidad absoluta, el mutuo acuerdo, la renuncia del contratista y el incumplimiento de la entidad contratante; en estos casos el contrato termina en oportunidad distinta a la prevista inicialmente en él. La liquidación del contrato de común acuerdo (art. 60, *ibíd.*) o la que se realice en forma unilateral es la última etapa del vínculo contractual que tienen las partes para finiquitar la relación y definir las discrepancias surgidas, pues constituye el balance entre las prestaciones y acreencias de los contratantes; la ley prevé que en la liquidación se acordarán los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar y se harán constar los acuerdos, conciliaciones y transacciones “para poder poner fin a las divergencias presentadas”. Ejecutoriado el acto de liquidación cesa definitivamente la relación contractual, o sea se extingue el contrato. La jurisprudencia de esta corporación se ha pronunciado en este sentido para advertir que en dicho acto de liquidación, concluye definitivamente la relación contractual a tal punto que de su contenido, depende si queda abierto el camino para la revisión judicial o si por el contrario se cierran las posibilidades de reclamar frente a la misma”.

En conclusión, este tribunal considera que el acta de compromiso suscrita entre La Fiduciaria La Previsora S.A.—cuenta especial de la Nación— Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Institución Prestadora de Salud S.A. Cooperadores IPS S.A. del Valle del Cauca, el 19 de octubre de 1998, en la cual se convino la terminación anticipada del contrato 5-1122-49 de 1996, en su origen estuvo viciada de nulidad. Lo anterior por cuanto el representante legal de Cooperadores IPS S.A. obró excediendo sus facultades de representación, al no obtener la correspondiente autorización de la junta directiva para la suscripción de la citada acta de compromiso. Sin embargo, esta fue ratificada inicialmente en forma tácita por Cooperadores IPS S.A. con la ejecución y cumplimiento de lo previsto en la citada acta, suspendiendo la prestación de los servicios a partir del 31 de diciembre de 1998 y de las obligaciones contenidas en la cláusula trigesimacuarta del contrato de prestación de servicios y, finalmente, ratificada en forma expresa con la suscripción del acta de liquidación de fecha abril 27 de 1999, debidamente autorizada por la junta directiva de Cooperadores IPS S.A.

## IX. Excepciones

Procede al tribunal a resolver sobre las excepciones propuestas por la parte convocada en virtud de lo dispuesto por el artículo 96 del Código de Procedimiento Civil concordante con el 304 *ibídem*, según el cual la oportunidad procesal para ello es al proferir el laudo.

1. Excepción primera: “Legalidad de lo actuado por el representante legal” y excepción segunda: “Validez del acto de terminación por ratificación de la liquidación del contrato otorgada por la junta directiva de Cooperadores”.

Para sustentar la primera excepción el apoderado de la fiduciaria manifiesta expresamente que “No solicitó y no estaba obligado legal y/o contractualmente hacerlo (sic) documento alguno de autorización de terminación del contrato”.

Como normas legales para justificar esta conducta cita el inciso segundo del artículo 196 del Código de Comercio, del cual concluye que como “No se estableció limitación alguna para la terminación de los contratos”, porque en su opinión los estatutos de Cooperadores IPS en el artículo 46 numeral 5º y en el artículo 56 numeral 9º, lo que requerían era autorización para la celebración de contratos, ello condujo a la fiduciaria a no considerarla



jurídicamente necesaria.

En apoyo de su tesis trae una sentencia de noviembre 30 de 1998 de la Corte Suprema de Justicia y un concepto de la Superintendencia de Sociedades (220-13945, abr. 2/98), y dice que la fiduciaria obró de acuerdo al principio de la buena fe.

Por su parte el apoderado de la convocante, tanto en la demanda como en su alegato de conclusión, sostiene que el representante legal de Cooperadores IPS S.A. no podía terminar anticipadamente el contrato de prestación de servicios médico asistenciales celebrado con la Fiduciaria La Previsora S.A. sin la expresa autorización de la junta directiva de su compañía. La falta de dicha autorización, en opinión del mismo, conlleva la nulidad absoluta del acuerdo de terminación que prevé el artículo 899 del Código de Comercio.

De acuerdo con lo probado en el proceso y las consideraciones y conclusiones del tribunal, esta excepción hubiera prosperado si con posterioridad a la firma de mutuo acuerdo del acta de terminación del contrato 5-1122-49 de 1996 no se hubiera autorizado por la junta directiva de la IPS Cooperadores la suscripción del acta de liquidación, o aun si esta se hubiera firmado con salvedades en cuanto a la facultad de reclamar posteriormente por los perjuicios derivados de la terminación anticipada del contrato, sin la correspondiente autorización.

Si bien es cierto que el acta de terminación del contrato 5-112249 de 1996 de octubre 19 de 1998 se suscribió por el gerente de Cooperadores IPS S.A. sin autorización de la junta directiva de la sociedad, no lo es menos que para la liquidación del mismo contrato la junta directiva dio su expresa autorización mediante acta 9 de marzo 4 de 1999. Ello conduce innegablemente a que la liquidación realizada mediante acta suscrita por ambas partes el 27 de abril de 1999, ratifica la terminación acordada inicialmente y conlleva el finiquito total del negocio por cuanto no se dejaron salvedades, e impide que se reclame judicialmente la nulidad del acto demandado.

Por lo expuesto, aunado con la argumentación que trae el tribunal al inicio del acápite de consideraciones procede resolver favorablemente las dos primeras excepciones alegadas y así lo declarará en la parte resolutive del laudo.

2. Excepción tercera: “Aplicación del principio general de derecho según el cual nadie puede alegar a su favor ni a favor de terceros su propio dolo o mala fe”.

Estima el tribunal que no puede alegarse válidamente, como lo hace el excepcionante, que Cooperadores IPS S.A. por el hecho de instaurar la demanda arbitral obra dolosamente o de mala fe y, de contera, de manera negligente.

Como en opinión del tribunal, y por las razones analizadas al resolver la pretensión principal y la excepción primera propuesta, se requería autorización de la junta directiva de Cooperadores IPS S.A. para terminar anticipadamente el contrato de prestación de servicios, ello sustenta suficientemente la pretensión de indemnización incoada por la antijurídica actuación de la Fiduciaria, sin que pueda calificarse por ello como se pretende en esta excepción. Las consecuencias jurídicas de la ratificación de tal acto obligan —como lo ha hecho el tribunal— a un estudio cuidadoso de las normas que al respecto traen el Código Civil y el de Comercio, lo que desvirtúa la afirmación del excepcionante.

No ha existido en el presente caso temeridad o mala fe en los términos del numeral 1º del artículo 74 del Código de Procedimiento Civil. El tribunal encuentra legítima y lícita la actuación de la demandante, consistente en acudir al mecanismo arbitral acordado en la cláusula vigesimaséptima del contrato, actuación claramente exenta de dolo o mala fe, cuya finalidad fije el buscar la definición rápida de la inconformidad que se planteó en el seno de la junta directiva de Cooperadores IPS S.A. y que se dejó consignada en el acta 14 de noviembre 30 de 1999.

Por lo expuesto el tribunal estima que no procede esta excepción y así lo definirá en el laudo

X. Costas

El tribunal, con fundamento en lo previsto por el artículo 154 del Decreto 1818 de 1998, y con sujeción a las reglas contenidas en los artículos 392 y 393 del Código de Procedimiento Civil, proferirá condena en costas. Para el efecto el tribunal liquida las costas así:

Honorarios de los tres (3) árbitros	\$ 43.500.000
Honorarios de la secretaria	\$ 7.250.000
Gastos de funcionamiento cámara de comercio	\$ 3.375.000
Gastos varios secretaría	\$ 650.000
Estimación gastos de protocolización	\$ 5.225.000
	\$ 60.000.000

El tribunal fija el valor de las agencias en derecho en una suma igual al estipendio de un árbitro, esto es, \$ 14.500.000

En consecuencia el total de costas asciende a \$ 74.500.000

## XI. Decisión

Como consecuencia de las anteriores consideraciones, el Tribunal de Arbitramento constituido para decidir en derecho las diferencias surgidas entre las sociedades Cooperadores Institución Prestadora de Salud Sociedad Anónima, Cooperadores IPS S.A., por una parte, y Fiduciaria La Previsora S.A., por la otra, mediante decisión unánime, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

### RESUELVE:

1. Declarar que entre Cooperadores Institución Prestadora de Salud Sociedad Anónima, Cooperadores IPS S.A., y la Fiduciaria La Previsora S.A., administradora del patrimonio autónomo “Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio”, se celebró el contrato de servicios médico asistenciales 5-112249 de 1996 de noviembre 29 de 1996, con un término de tres (3) años, de 1° de diciembre de 1996 hasta el 30 de noviembre de 1999, contrato de cuantía indeterminada.
2. Negar la declaratoria de nulidad absoluta del acta de compromiso de octubre 19 de 1998 suscrita entre la Fiduciaria La Previsora S.A., administradora del patrimonio autónomo “Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio”, y Jairo Hernando Vargas, representante legal de Cooperadores Institución Prestadora de Salud Sociedad Anónima, Cooperadores IPS S.A. y declarar su validez legal, por las consideraciones expuestas en la parte motiva de este laudo.
3. Negar las demás pretensiones de la demanda.
4. Declarar probadas la excepción primera: “Legalidad de lo actuado por el representante legal” y la excepción segunda: “Validez del acto de terminación por ratificación de la liquidación del contrato otorgada por la junta directiva de Cooperadores” propuestas por la parte demandada.
5. Declarar no probada la tercera excepción de mérito: “Aplicación del principio general de derecho según el cual nadie puede alegar a su favor ni a favor de terceros su propio dolo o mala fe”, propuesta por la parte demandada.
6. Condenar al 80% de las costas del proceso a Cooperadores IPS S.A. y al 20% restante a Fiduciaria La Previsora S.A. como representante del patrimonio autónomo denominado “Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio”. En consecuencia, del valor total de costas, Cooperadores IPS S.A. asumirá el 80% de estas, o sea \$ 59.600.000, y la Fiduciaria La Previsora S.A. el 20%, o sea \$ 14.900.000.
7. Por secretaría expídase copia auténtica de este laudo para cada una de las partes.
8. Protocolícese el expediente en una notaría de Bogotá.

Notifíquese y cúmplase.

---