

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN TERCERA -**

Bogotá, DC., dieciséis (16) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Radicado	11001333603520170018700
Medio de Control	Ejecutivo
Accionante	Raúl Camargo Avendaño
Accionado	Instituto de Seguros Sociales - ISS en liquidación y otros

AUTO DECRETA NULIDAD

Encontrándose el proceso al Despacho, y después de realizar una revisión exhaustiva del mismo, se encuentra que están pendientes de resolver peticiones presentadas por la parte demandante; un recurso de reposición interpuesto por el Ministerio de Salud y Protección Social en contra del auto que libó mandamiento de pago; una solicitud de vinculación al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, así como una solicitud de levantamiento de medidas cautelares de embargo y retención de dineros por parte de Colpensiones.

Se ocuparía el Despacho de resolver lo anterior, si no fuera porque bajo los parámetros de legalidad que deben ser observados en todos procesos y sus etapas procesales, y conforme a lo estipulado en el artículo 207 del Código General del Proceso, se advierte la configuración de un vicio de orden constitucional que vulnera el artículo 29 de la Constitución Política, entre otros.

En consecuencia, el Despacho se atiene a los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1. El señor Raúl Camargo Avendaño presentó demanda de reparación directa en contra del Instituto de Seguros Sociales, por los daños causados debido a una falla en la prestación del servicio médico. En consecuencia, el 17 de septiembre de 2003, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca profirió sentencia de primera instancia negando las pretensiones de la demanda (Fls. 1-14 cuaderno de pruebas).
2. El 29 de agosto de 2012, la Sección Tercera del Consejo de Estado resolvió el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia referida, y decidió revocar dicha providencia y condenar al instituto de Seguros Sociales por el daño moral padecido por el señor Raúl Camargo, condenándola al pago de 45 salarios mínimos legales mensuales vigentes (Fls. 15-29) cuaderno pruebas).
3. El 3 de octubre de 2013, el señor Raúl Camargo Avendaño, a través de apoderado, radicó ante el Instituto de Seguros Sociales en liquidación, la solicitud de cumplimiento de la sentencia proferida por el Consejo de Estado, adjuntando los documentos pertinentes, como la copia auténtica de las decisiones judiciales y la constancia de ejecutoria, entre otros (Fl. 34 cuaderno de pruebas).

4. El 21 de agosto de 2014, el accionante presentó demanda ejecutiva en contra del Instituto de Seguros Sociales en liquidación por el cumplimiento de la sentencia del 29 de agosto de 2012, proferida por el Consejo de Estado (Fl. 8).
5. El 13 de julio de 2015, el Juzgado 34 Administrativo de Bogotá, libró mandamiento de pago en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones (Fl.19), entidad que propuso excepciones el 7 de junio de 2016, después de quedar notificada en debida forma (Fls. 37-43).
6. El 4 de agosto de 2017, la Juez 34 Administrativo de Bogotá se declaró impedida para seguir conociendo del proceso (Fl. 91), razón por la cual este Despacho aceptó el impedimento y avocó conocimiento del tema el 29 de noviembre de la referida anualidad (Fl. 96).
7. El 31 de enero de 2018, de oficio y en atención a lo señalado en el Decreto 541 de 2016, se ordenó la vinculación del Ministerio de Salud y Protección Social (Fl. 98), y posteriormente, el 29 de mayo de 2019, se ordenó la vinculación del Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación PAR ISS, representado legalmente por la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario – Fiduagraria SA (Fls. 128-129).
8. El 18 de abril de 2018, mediante auto, se resolvió decretar la medida de embargo y retención de dineros que Colpensiones llegare a tener en varias entidades financieras (Fls. 65-66 cuaderno medidas). Decisión que fue modificada el 02 de agosto de la misma anualidad, quedando la medida limitada para los dineros que se encontraran a nombre de la entidad demandada en el Banco BBVA (Fls. 129-130 cuaderno medidas).
9. El 27 de agosto de 2018, el apoderado de Colpensiones solicitó el levantamiento de las medidas cautelares referidas (Fl. 137-138 cuaderno medidas).
10. El 12 de agosto de 2019, el Ministerio de Salud y Protección Social interpuso recurso de reposición contra el mandamiento de pago por cuanto no existía un título jurídico y no se encontraba integrado en debida forma el contradictorio, por lo cual solicitó la vinculación del Ministerio de Hacienda y crédito Público (Fls. 143-158).
11. El 14 de agosto de 2019, Ministerio de Salud y Protección Social presentó escrito de contestación de demanda (Fls. 171-186).
12. El 7 de diciembre de 2020, este Despacho requirió a la entidad financiera BBVA para que informara si se había dado cumplimiento a la orden de embargo de dinero que tuviese a su nombre Colpensiones y al Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación PAR ISS, y que remitiera un informe detallado sobre el proceso o trámite surtido por el señor Raúl Camargo Avendaño, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.3679.321, relacionado con el pago de la condena impuesta al Instituto de Seguros Sociales, mediante sentencia proferida el 29 de agosto de 2012, así como todos los documentos correspondientes sobre el referido asunto.
13. Debido a la falta de respuesta de las solicitudes anteriores, mediante autos del 5 de octubre de la referida anualidad, fueron reiteradas. Información que fue suministrada por cada entidad el 14 y 15 de octubre del 2020.

III. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

3.1. Nulidad procesal e improrrogabilidad de la jurisdicción y competencia

El artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que, agotada cada etapa, el juez debe realizar un control de legalidad sobre lo actuado, con la intención de identificar cualquier nulidad presentada y adoptar la decisión que en derecho corresponda.

Ahora bien, por remisión expresa del artículo 208 de la referida norma procesal, las causales de nulidad serán las establecidas en el Código de Procedimiento Civil (hoy Código General del Proceso).

El artículo 133 del Código General del Proceso establece de manera taxativa las causales de nulidad procesal, así:

(...) "Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

- 1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.*
- 3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.*
- 4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.*
- 5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.*
- 6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.*
- 7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.*
- 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas, aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquéllas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.*

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

Parágrafo. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece." (...)

Por su parte, el Consejo de Estado sobre las nulidades invocadas por aplicación directa del artículo 29 de la Constitución Política, ha señalado:

[...] " i) tiene un carácter estrictamente procesal y que se aplica tanto en la actuaciones judiciales como administrativas de carácter contencioso donde se definen derechos y, por lo tanto, se hacen exigibles todas las garantías concernientes al debido proceso, en especial las que se refieren al derecho de defensa y contradicción [...]" ; y ii) "[...] se configura o se limita exclusivamente a los casos en que se allegan pruebas al respectivo proceso con desconocimiento de los procedimientos establecidos para la aportación, el decreto, practica y contradicción de las mismas [...]"¹

Respecto a la improrrogabilidad de la jurisdicción y la competencia y la declaratoria la nulidad, los artículos 16 y 138 del Código General del Proceso, disponen lo siguiente:

Artículo 16: La jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional son improrrogables. Cuando se declare, de oficio o a petición de parte, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula, y el proceso se enviará de inmediato al juez competente. Lo actuado con posterioridad a la declaratoria de falta de jurisdicción o de competencia será nulo.

La falta de competencia por factores distintos del subjetivo o funcional es prorrogable cuando no se reclame en tiempo, y el juez seguirá conociendo del proceso. Cuando se alegue oportunamente lo actuado conservará validez y el proceso se remitirá al juez competente. (...)

Artículo 138: Cuando se declare la falta de jurisdicción, o la falta de competencia por el factor funcional o subjetivo, lo actuado conservará su validez y el proceso se enviará de inmediato al juez competente; pero si se hubiere dictado sentencia, esta se invalidará. La nulidad solo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por este. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de

¹ Sala Plena de la Contencioso Administrativo - Sentencia 19 de diciembre de 2018.

controvertirla, y se mantendrán las medidas cautelares practicadas. El auto que declare una nulidad indicará la actuación que debe renovarse.”

Sobre el referido tema, la Corte Constitucional en sentencia de constitucionalidad 537-16, señaló:

23. En desarrollo de esta competencia, mediante la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, el legislador estableció el régimen de las nulidades procesales en los procesos que se rigen por este Código y dispuso que la falta de jurisdicción y la incompetencia por los factores subjetivo² y funcional³ son improrrogables (artículo 16), es decir, que la nulidad que su desconocimiento generada es insaneable. Implícitamente dispuso, por consiguiente, que la incompetencia por los otros factores de atribución de la competencia, como el objetivo, el territorial y el de conexidad, sí es prorrogable y el vicio es entonces saneable, si no es oportunamente alegado. En los términos utilizados por el legislador, la prorrogabilidad de la competencia significa que, a pesar de no ser el juez competente, el vicio es considerado subsanable por el legislador y el juez podrá válidamente dictar sentencia, si la parte no alegó oportunamente el vicio. En este sentido, la determinación de las formas propias del juicio por parte del legislador consistió en establecer una primera diferencia: la asunción de competencia por un juez sin estar de acuerdo con lo dispuesto por los factores objetivo, territorial y por conexidad, le permite al juez prorrogar o extender no obstante su competencia y, por lo tanto, este hecho no genera nulidad de la sentencia dictada por el juez, si el vicio no fue alegado, mientras que, la asunción de competencia con desconocimiento de la competencia de la jurisdicción y de los factores subjetivo y funcional, sí genera necesariamente nulidad de la sentencia. También, en ejercicio de su competencia legislativa, el Congreso de la República dispuso que, salvo la sentencia, lo actuado por el juez incompetente, antes de la declaratoria de nulidad (artículo 133, n. 1), conserve validez, (artículos 16 y 138). De manera concordante, estableció unas causales de nulidad del proceso, en cuya lista se encuentra la hipótesis de la actuación del juez, después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia (artículo 133, n. 1). Se trató de determinar legislativamente las consecuencias que genera la nulidad y establecer, dentro del margen de configuración legislativa atribuido al Congreso de la República, que la nulidad declarada no tiene efectos retroactivos, sino solamente hacia el futuro, con la salvedad de que la conservación de la validez no cubrirá la sentencia misma.

24. Al tiempo, el legislador previó que la causal de nulidad no alegada por la parte en la etapa procesal en la que ocurrió el vicio se entenderá saneada (artículo 132 y parágrafo del artículo 133), lo mismo que si la parte actúa después de su ocurrencia, sin proponer la nulidad correspondiente (artículo 135). También, estableció que las nulidades sólo pueden alegarse antes de proferirse la sentencia, salvo que el vicio se encuentre en la sentencia misma (artículo 134). Una interpretación sistemática del régimen de las nulidades en el CGP lleva fácilmente a concluir que la posibilidad de sanear nulidades por la no alegación o por la actuación de parte, sin alegarla, se refiere necesariamente a las nulidades saneables. A este respecto, el parágrafo del artículo 136 del CGP establece una lista de nulidades insaneables, la que no incluye la derivada de la falta de jurisdicción o de competencia del juez, por los factores subjetivo y funcional. También establece, en el artículo 133, que las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente y en la lista de las nulidades que no se entienden subsanadas, no se encuentra la de actuar en el proceso y dictar sentencia con falta de jurisdicción y de competencia por los factores subjetivo y funcional. La combinación de estas dos normas, a primera vista, podría dar lugar a concluir, de manera concordante con el demandante, que ésta es saneable. Sin embargo, como quedó establecido en el párrafo anterior, de acuerdo con el artículo 16 del CGP, esta nulidad debe ser declarada de oficio por el juez⁴ el que se percatará del vicio en cumplimiento de su deber de control permanente de legalidad del proceso (artículo 132) y la competencia es improrrogable, es decir, que el juez no podrá dictar válidamente sentencia, la que expresamente se dispone que será nula⁵.

En estos términos, habrá que concluirse, de manera concordante con varios de los intervinientes que, a pesar de que el CGP mantuvo un sistema taxativo de nulidades, la lista completa no se encuentra de manera exclusiva en el artículo 136 y la nulidad de la sentencia derivada de la incompetencia por los factores subjetivo y funcional, es insaneable.”

² Se trata del criterio de atribución de competencia en razón del sujeto procesal. Es este factor el que atribuye competencia por los fueros de juzgamiento. Se encuentra previsto en los artículos 29 y 30 n. 7 del CGP.

³ Hace referencia al criterio de atribución de competencia por etapas o momentos procesales. Así, la competencia del juez de primera y segunda instancia, lo mismo que del juez de los recursos extraordinarios y del juez comisionado resulta de la competencia funcional.

⁴ El artículo 16 del CGP dispone que “Cuando se declare, **de oficio o a petición de parte**, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula (...)” (negrillas no originales).

⁵ Artículos 16 y 138 del CGP.

⁶ También el numeral 1 del artículo 107 del CGP prevé la causal de nulidad de la audiencia o de la diligencia en la que no se encuentran presente el juez o los magistrados que componen el órgano jurisdiccional competente. Por su parte, el inciso 6 del artículo 121 del CGP prevé que “Será nula de pleno derecho la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia”, por el vencimiento de los términos máximos de duración del proceso. Por demás, también hay que recordar la nulidad de pleno derecho de las pruebas obtenidas con violación del debido proceso, prevista en el inciso final del artículo 29 de la Constitución Política.

De las normas citadas y lo referido por la jurisprudencia, se puede concluir que las causales o eventos en que se configura una nulidad procesal están contempladas de manera taxativa en varios artículos del Código General del Proceso, las cuales pueden ser declaradas oficiosamente por el juez, debido al control de legalidad que debe realizar en cada etapa procesal o a petición de parte; también de manera excepcional, puede ser decretada la nulidad procesal cuando se compruebe la vulneración del artículo 29 de la Constitución Política.

Así mismo, se tiene que solo la falta de jurisdicción o competencia por factores distintos del subjetivo o funcional es prorrogable y la sentencia proferida no será nula.

3.2. Breve descripción del proceso de liquidación del Instituto de Seguros Sociales

A manera de contexto, es pertinente realizar un breve recuento sobre el proceso de liquidación del Instituto de Seguros Sociales – ISS.

1. Mediante el Decreto 2013 del 28 de septiembre de 2012, el Gobierno Nacional ordenó la supresión y liquidación del Instituto de Seguros Sociales (en adelante ISS), señalando que el régimen de liquidación aplicable sería el establecido en el Decreto 254 de 2000, modificado por la Ley 1105 de 2006.

En el artículo 7º del Decreto 2013 se establecieron las funciones del liquidador y entre ellas estaba: *"Dar aviso a los Jueces de la República del inicio del proceso de liquidación, con el fin de que terminen los procesos ejecutivos en curso contra la entidad, advirtiendo que deben acumularse al proceso de liquidación y que no se podrá continuar ninguna otra clase de procesos contra la entidad sin que se notifique personalmente al liquidador."* Así mismo, se estableció el trámite correspondiente para que las personas presentaran sus reclamaciones y se procediera a reconocer sus acreencias.

2. Mediante Oficio No.10000-0046 del 09 octubre del 2012, el Instituto de Seguros Sociales en liquidación dio aviso al Consejo Superior de la Judicatura de la Liquidación y Medidas Preventivas del Proceso Liquidatario de dicha entidad (Documento No. 46 Expediente Digital).

3. La entidad en liquidación, mediante Aviso a la comunidad en general publicado el 4 de diciembre de 2012 en el periódico El Tiempo y la República, señaló que el término para presentar las reclamaciones en forma oportuna comprendía desde el 5 de diciembre de 2012 hasta el 4 de enero de 2013 inclusive. A partir del 8 de enero de la referida anualidad, se inició el proceso de calificación y graduación de acreencias de las reclamaciones oportunamente radicadas.

4. Mediante Resolución No. 212 del 18 de febrero de 2013, el apoderado general del Instituto en liquidación se pronunció acerca de la calificación y gradación de acreencias presentadas oportunamente. Siendo notificada dicha decisión en el mes de abril del referido año.

5. Respeto a las reclamaciones presentadas entre el 8 de enero de 2013 a 15 de diciembre de 2014, la entidad en liquidación las consideró extemporáneas y en ese orden de ideas, la calificación y gradación de las acreencias se sujetarían a las reglas previstas en los artículos 9.1.3.2.1, 9.1.3.2.7 y 9.1.3.5.7 del Decreto 2555 de 2010.

6. El Ministerio de Salud y Seguridad Social, a través del Decreto 553 de 2015, estableció que la persona jurídica del Instituto de Seguros Sociales se extinguiría a partir del 31 de marzo de 2015, así como que en el término de tres (3) meses el liquidador realizaría única y exclusivamente las actividades post cierre y realizaría la entrega al Patrimonio Autónomo que se debía constituir de conformidad con el artículo 35 del Decreto 254 de 2000.

7. Con antelación al 31 de marzo de 2015, el liquidador del ISS suscribió el contrato de fiducia mercantil No. 015 con la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario SA – FIDUAGRARIA SA, con el objetivo de constituir el Patrimonio Autónomo de Remanentes, y entre otros: i) recepcionar los derechos de propiedad del ISS; ii) administrar y enajenar los activos de propiedad del ISS; iii) recepcionar el derecho de propiedad y la administración de los activos monetarios y contingencias del ISS; iv) cesión de los contratos y convenios que se encontraban vigentes a la fecha del proceso liquidatorio que hubiesen sido suscritos por el ISS; v) atender los procesos judiciales, arbitrales y administrativos o de otro tipo en los que sea parte; vi) ejercer la representación judicial de la entidad en las acciones constitucionales que se cursaban al momento del cierre de proceso liquidatorio; vii) efectuar el pago del remanente o contingentes a cargo del ISS en el evento en que se hicieran exigibles; viii) asumir la administración del Fondo para la conservación, guarda y depuración de los archivos; ix) sustituir al ISS en los convenios interadministrativos celebrados con Colpensiones o con fondos privados.

IV. CASO EN CONCRETO

En el caso sub judice, es pertinente hacer alusión a los documentos obrantes en el proceso respecto a la reclamación presentada por el accionante ante el extinto Instituto de Seguros Sociales, para el pago de la condena impuesta en su contra el 29 de agosto de 2012 por el Consejo de Estado, así como el trámite judicial surtido para obtener el mismo objetivo.

1. Mediante Oficio No.10000-0046 del 09 octubre del 2012, el Instituto de Seguros Sociales en liquidación dio aviso al Consejo Superior de la Judicatura de la Liquidación y Medidas Preventivas del Proceso Liquidatorio de dicha entidad, el cual había iniciado con la expedición del Decreto 2013 del 28 de septiembre del referido año (Documento No. 46 Expediente Digital).
2. Como se señaló anteriormente, el 3 de octubre de 2013, el señor Raúl Camargo Avendaño a través de apoderado radició ante el Instituto de Seguros Sociales en liquidación, la solicitud de cumplimiento de la condena proferida contra la entidad en la sentencia del 29 de agosto de 2012 por el Consejo de Estado (Fl. 34 cuaderno de pruebas).
3. El señor Raúl Camargo, a través de apoderado, el 21 de agosto de 2014 presentó demanda ejecutiva en contra del Instituto de Seguros Sociales en liquidación, por el cumplimiento de la condena impuesta en la sentencia del 29 de agosto de 2012, proferida por el Consejo de Estado (Fl. 8).
4. El 11 de febrero de 2015, el Instituto de Seguros Sociales mediante Resolución No. 7524, reconoció con cargo a los bienes de la masa liquidatoria y a favor de Raúl Camargo Avendaño el crédito quirografario de quinta clase por valor de \$ 25.717.941, indicando claramente que el pago estaba condicionado a la disponibilidad de recursos después de restituir los bienes y sumas excluidas de la referida masa y una vez fueran canceladas las reclamaciones oportunamente reconocidas. La referida decisión fue notificada el 4 de marzo del 2015 a través del apoderado del señor Camargo Avendaño y como quiera que no fue objeto de recurso de reposición, cobro fuerza ejecutoria el 19 de marzo de 2015 (Documentos Nos. 22, 43 - Expediente Digital).
5. El 13 de julio de 2015, el Juzgado 34 Administrativo de Bogotá, libró mandamiento de pago por la condena impuesta en la sentencia del 29 de agosto de 2012 (Fls. 19-20). Y de manera posterior, el Despacho decidió, en aras de establecer el real deudor de la suma solicitada por el ejecutante, vincular el proceso tanto al Ministerio de Salud y Protección Social, como al Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación PAR ISS, representado legalmente por la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario – Fiduagraria SA (Fls. 98, 128-129).

Conforme a los documentos referidos, los hechos acreditados y el trámite judicial surtido, el Despacho llega a las siguientes conclusiones.

1. Cuando se profirió la sentencia ordinaria de responsabilidad favor del señor Raúl Camargo y en contra del Instituto de Seguros Social, el 29 de agosto de 2012, dicha entidad no se encontraba en liquidación, dado que este proceso inició el 28 de septiembre de 2012, con la expedición del Decreto 2013.
2. Para el 21 de agosto de 2014, fecha en que el señor Raúl Camargo a través de apoderado presentó la demanda ejecutiva en contra del Instituto de Seguros Sociales en liquidación ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa para el cumplimiento de la condena impuesta en la sentencia proferida por el Consejo de Estado el 29 de agosto de 2012, ya habían ocurrido tres situaciones: i) el Instituto de Seguros Sociales se encontraba en proceso de liquidación, por cuanto este trámite inició el 28 de septiembre de 2012; ii) la referida entidad mediante Oficio No.10000-0046 del 09 octubre del 2012, había dado aviso al Consejo Superior de la Judicatura de la Liquidación y Medidas Preventivas del Proceso Liquidatario, para que con ocasión a lo establecido en el artículo 7º del Decreto 2013, se terminaran los procesos ejecutivos en curso en contra la entidad, y fueran remitidos al liquidador y iii) el accionante había presentado su reclamación ante la entidad en liquidación, aunque esta hubiese sido de manera extemporánea.

Conforme a lo referido, se entiende que si durante el proceso de liquidación del referido instituto, se llegare a presentar una demanda ejecutiva con la intención de hacer valer un título ejecutivo, el operador judicial estaba en la obligación de declarar la falta de jurisdicción y competencia, y remitir el proceso al agente liquidador, para que dicha reclamación hiciera parte del proceso de reconocimiento y calificación de créditos, conforme a las normas propias del proceso de liquidación de la entidad y las establecidas en el Decreto Ley 254 de 2000 y normas concordantes.

En consecuencia, como quiera que, para el 21 de agosto de 2014, fecha en que se radicó la solicitud de ejecución contra el Instituto de Seguros Sociales, dicha entidad se encontraba en proceso de liquidación conforme a lo indicado en el Decreto 2013 de 2012, y el crédito había sido reconocido y calificado en dicho proceso liquidatorio, no existe duda de que este Despacho Judicial o cualquier otro, carecía de jurisdicción y competencia para conocer del asunto.

Así mismo, es importante indicar que desconocer dicha situación conllevaría a seguir vulnerando el derecho al debido proceso, a la igualdad de los acreedores y la prelación de créditos, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, en los artículos 2495 y ss del Código Civil y el artículo 32 del Decreto 254 de 2000.

Sobre el derecho al debido proceso, a la igualdad de los acreedores y la prelación de créditos en el proceso liquidatorio, la Corte Constitucional en la sentencia C-382 de 2005, sostuvo:

"el objetivo mismo del fuero de atracción de los procesos liquidatorios, que se controvierte en esta oportunidad, es el de garantizar que la totalidad de los acreedores de las entidades públicas que se han visto afectadas a procesos de liquidación puedan, efectivamente, acceder a la protección de las autoridades encargadas de llevar a cabo tal proceso liquidatorio, en condiciones de igualdad, sin que existan circunstancias adicionales –tales como la existencia de procesos ejecutivos paralelos contra bienes de propiedad de la entidad en liquidación- que obstruyan o restrinjan la efectividad de sus derechos crediticios."

Aunado a lo anterior, en la sentencia T-258 de 2007 señaló:

"La Corte ha tenido ocasión de referirse a la naturaleza y a las características propias de los procesos de liquidación de entidades financieras, incluso las del orden nacional, indicando que una liquidación es un proceso universal, que tiene como fundamento el principio de igualdad entre los acreedores, salvo que exista una prelación o el privilegio entre las acreencias. Por ello, con el fin de asegurar esa igualdad, es necesario cancelar los embargos que en los procesos ejecutivos singulares hubieran podido decretarse contra la entidad, para de esa manera poder formar la masa de liquidación que sirva para cancelar a todos los acreedores, en igualdad de condiciones".

El carácter universal que se deriva de la circunstancia de que el patrimonio mismo es una universalidad jurídica, en la cual el activo responde por el pasivo. Esta característica exige que sean llamados todos los acreedores⁷, incluso aquellos respecto de los cuales la deuda no es aun exigible, y que se conforme la masa de bienes a liquidar, activo con el cual se atenderá el pasivo patrimonial. Ahora bien, el proceso liquidatorio regulado por el Decreto 254 de 2000 se reviste de las mismas características de universalidad que están presentes a la hora de la liquidación de cualquier persona jurídica, y cumple con los mismos principios que dominan los procesos concursales. Estos principios, acorde con el espíritu del constituyente, persiguen dar a todos los acreedores el mismo tratamiento, salvo las preferencias que se señalan en la ley”.

De igual manera, la Corte ha resaltando de manera especial, dentro de las características propias de los procesos de liquidación, su necesaria sujeción a lo dispuesto en la Constitución en materia de debido proceso y de derecho de defensa. Sobre el particular ha dicho esta Corporación:

En relación con el alcance de la garantía fundamental del debido proceso de que son titulares los ejecutantes en procesos ejecutivos singulares cuando quedan vinculados a los procesos de liquidación de las entidades públicas, dijo la Corte:

“En cuanto a la primera acusación resulta necesario recordar que tanto el proceso ejecutivo singular con medidas cautelares como los procesos liquidatorios tienen el mismo propósito: lograr el pago de las acreencias del deudor. Si bien en el primero este propósito es individual del ejecutante, y puede lograrlo sobre bienes determinados del deudor, el mismo objetivo puede ser conseguido dentro de un proceso liquidatorio universal. En este último, la prenda general constituida por el activo patrimonial del deudor responde ante todos los acreedores en igualdad de condiciones, salvo las prelacións legales, de manera tal que la garantía de pago subsiste. No es pues cierto, como lo afirma el demandante, que por el hecho de la apertura del proceso liquidatorio, del llamamiento a todos los demandantes en procesos ejecutivos en curso y de la cancelación de los embargos decretados, se eliminen las garantías de pago, pues como queda dicho estas se conservan sobre la masa de la liquidación. Más aun si se trata de obligaciones laborales, que es el caso que motiva la preocupación del actor, pues como es sabido su pago con cargo a esta masa tiene prelación según las normas legales vigentes que regulan la materia, a las que expresamente remite el artículo 32 del Decreto sub examine. (...)

“El legislador no consideró que el haber iniciado el proceso ejecutivo y el haber logrado el decreto de embargo de un bien específico perteneciente a la persona jurídica disuelta, fuera razón suficiente para conceder un privilegio en el pago al acreedor respectivo, ni para excluir de la masa de la liquidación el bien previamente embargado. Razones que justamente tocan con la necesidad de no establecer privilegios injustificados, y de hacer efectivo el principio “par conditio creditorum” que busca hacer efectiva la igualdad entre acreedores en los procesos liquidatorios, lo llevaron a la conclusión contraria: que el sólo hecho del embargo ya decretado no podía constituirse en fundamento constitucional suficiente para otorgar el privilegio mencionado. De lo contrario, la circunstancia de haber logrado primero la medida cautelar sería argumento para hacer prevalecer un crédito sin ninguna consideración distinta, como las relativas a la situación de debilidad del acreedor, a la presencia de intereses públicos en la satisfacción de los créditos, o simplemente a la existencia de garantías especiales constitutivas de derechos adquiridos, que son razones, estas sí de rango constitucional, para conceder privilegios, que son tenidas en cuenta por el ordenamiento”.

(...)

El principio de igualdad entre los acreedores se concreta en la obligación de no establecer privilegios injustificados y se plasmó en el aforismo “par conditio creditorum” invocado reiteradamente por la Corte al ocuparse del examen de constitucionalidad de las normas que regulan los procesos concursales, en referencias que aparecen transcritas en precedentes apartes de la presente providencia.

Con similar alusión al principio de igualdad, la Corte ha tenido ocasión de referirse a la razón de ser de la terminación de los procesos ejecutivos que se encuentren en curso en el momento de la disolución y liquidación de la entidad financiera, así:

“...el objetivo mismo del fuero de atracción de los procesos liquidatorios, que se controvierte en esta oportunidad, es el de garantizar que la totalidad de los acreedores de las entidades públicas que se han visto afectadas a procesos de liquidación puedan, efectivamente, acceder a la protección de las autoridades encargadas de llevar a cabo tal proceso liquidatorio, en condiciones de igualdad, sin que existan circunstancias adicionales –tales como la existencia de procesos ejecutivos paralelos contra bienes

⁷ El artículo 23 del Decreto 254 de 2000 ahora demandado, indica que una vez cancelados los embargos decretados en procesos en curso sobre bienes de la entidad en liquidación, los respectivos acreedores deben ser llamados al proceso liquidatorio. El texto de la disposición es el siguiente: **“Artículo 23. Emplazamiento.** Dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha en que se inicie el proceso de liquidación, se emplazará a quienes tengan reclamaciones de cualquier índole contra la entidad en liquidación y a quienes tengan en su poder a cualquier título activos de la entidad, para los fines de su devolución y cancelación. Para tal efecto se publicarán avisos en la misma forma y con el mismo contenido, en lo pertinente, previsto por las normas que rigen la toma de posesión de entidades financieras. **Parágrafo.** En los procesos jurisdiccionales que al momento de decretarse la liquidación de la entidad se encontraren en curso y dentro de los cuales se hubieren practicado medidas cautelares sobre los bienes de la entidad en liquidación, levantada tal medida de acuerdo con lo dispuesto en el presente decreto, el o los actuantes deberán constituirse como acreedores de la masa de la liquidación”

de propiedad de la entidad en liquidación- que obstruyan o restrinjan la efectividad de sus derechos crediticios”.

Conforme a lo señalado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y dado que la ley establece de manera expresa un procedimiento para el reconocimiento de créditos dentro del proceso de liquidación de una entidad pública, así como una categoría para éstos y la prelación para su pago; y porque la ley no habilita a los operadores judiciales para alterar dichas reglas, las cuales fueron creadas para satisfacer el derecho a la igualdad de los acreedores según su naturaleza y características, este Despacho considera que desde el auto por medio del cual se libró mandamiento de pago, se vulneró el debido proceso, así como el derecho a la igualdad de los acreedores.

Aun con lo anterior, es preciso señalar que no existe un riesgo de falta de pago del crédito reclamado y reconocido por el Instituto de Seguros Sociales en Liquidación a favor del accionante, toda vez que de conformidad con el Decreto 1051 del 2016, *"será competencia del Ministerio de Salud y Protección Social asumir el pago de las sentencias judiciales derivadas de las obligaciones contractuales y extracontractuales a cargo del Instituto de Seguros Sociales Liquidado. El trámite de pago podrá hacerlo el Ministerio de Salud y Protección Social directamente o través del Patrimonio Autónomo de Remanentes constituido por el liquidador del extinto Instituto de Seguros Sociales, u otro que se determine para tal efecto"*. En ese orden de ideas, lo procedente es atender a la gradación del crédito para su pago respectivo.

En ese orden de ideas, se declarará la nulidad de todo lo actuado desde el auto del 13 de julio de 2015 inclusive, por medio del cual se libró mandamiento de pago a favor de Raúl Camargo Avendaño, aunque de manera errónea se indicara que, el valor de los 45 salarios mínimos legales mensuales vigentes más intereses debía ser pagado por la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones. Decisión que habría podido ser corregida, en el hipotético caso de que no se hubiese configurado la falta de jurisdicción y competencia.

Ahora bien, aunque el proceso de liquidación del Instituto de Seguros Social culminó el 31 de marzo de 2015, y la referida entidad reconoció el crédito a favor del demandante, a través de acto administrativo, en donde se estableció además la prelación de pago y dicha decisión quedó en firme, el Despacho ordenará su archivo definitivo.

Por último, se encuentra memorial (Documento 49 – Expediente Digital) allegado por el abogado Juan Carlos Luna Céspedes, en donde renunció al poder conferido el Patrimonio Autónomo de Remanentes ISS en Liquidación. Así mismo, en el Documento No. 51 del Expediente Digital, se encuentra poder otorgado por dicho Patrimonio al abogado Daniel Leonardo Sandoval Plazas.

Como quiera que los abogados referidos, cumplieron con lo dispuesto en el artículo 74 y ss del Código General del Proceso, se procederá a aceptar la renuncia del poder allegada por el abogado Juan Carlos Luna Céspedes y reconocerle personería al abogado Leonardo Sandoval Plazas como nuevo apoderado del Patrimonio Autónomo de Remanentes ISS en Liquidación.

Por lo anterior, el Despacho

RESUELVE

PRIMERO: DECLÁRESE LA NULIDAD de todo lo actuado, desde el auto del 13 de julio de 2015 inclusive, por medio del cual se libró mandamiento de pago en el presente proceso, conforme a los argumentos expuestos en la parte motiva.

SEGUNDO: Por secretaría, una vez quede en firme esta providencia, **ARCHÍVESE** el proceso, conforme a lo indicado en la parte considerativa.

TERCERO: ACÉPTESE la renuncia al poder presentada por el abogado Juan Carlos Luna Céspedes y **RECONÓZCASE PERSONERÍA** al abogado Leonardo Sandoval Plazas, para actuar en representación del Patrimonio Autónomo de Remanentes ISS en Liquidación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO
JUEZ**

GVLQ

JUZGADO TREINTA Y CINCO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C. ESTADO DEL 17 DE MARZO DE 2021.
--

Firmado Por:

JOSE IGNACIO MANRIQUE NIÑO

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 035 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación:

139fcd21957e3f6bf77337ec075ed75d905dd0c13150923d6c1cfcc8e68f47c3

Documento generado en 16/03/2021 08:17:31 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**