



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA  
MAGISTRADO PONENTE: LUÍS EDUARDO COLLAZOS OLAYA  
Ibagué, diez (10) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Expediente: 73001-23-33-001-2017-00299-00  
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Demandante: HOSPITAL SAN RAFAEL DE DOLORES ESE  
Apoderada: MARTHA TATIANA CASTILLO GUERRERO  
Demandado: FIDUCIARIA LA PREVISORA SA ACTUANDO COMO  
LIQUIDADOR DE CAPRECOM  
Apoderado: OMAR TRUJILLO POLANIA  
Tema: FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR  
PASIVA – AGENTE LIQUIDADOR DE CAPRECOM

## 1. PRETENSIONES

La parte accionante, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, promovió demanda en contra de CAPRECOM EICE en liquidación – Fiduciaria La Previsora SA Agente liquidador, con el fin de que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en la Resolución AL - 07160 del 8 de agosto de 2016, por medio de la cual se rechazó totalmente la acreencia presentada de manera oportuna por el Hospital demandante, como crédito de prelación por la suma de \$3.841.757.411; y la Resolución No. AL-14351 del 23 de noviembre de 2016, mediante la cual se rechazó el recurso de reposición.

Y a título de restablecimiento del derecho solicita se ordene a la Fiduciaria la Previsora S. A., actuando como liquidador de "CAPRECOM", EICE en liquidación, reconocer al Hospital San Rafael de Dolores -Tolima, como acreedor que se constituyó oportunamente para exigir el pago de los servicios prestados a la demandada.

Que se ordene a la Fiduciaria la Previsora S. A., actuando como liquidador de "CAPRECOM", EICE en liquidación, reconocer al Hospital San Rafael de Dolores – Tolima, como crédito de prelación la suma de \$3.841.757.411, por concepto de prestación de servicios de salud a la población afiliada al Régimen Subsidiado por la modalidad de cápita y evento, de conformidad con la reclamación A.31.01786 en su masa de liquidación y posterior pago de las mismas en los términos legales.

Que se condene a la demandada a pagar a favor de la parte demandante los daños materiales y morales, que se han causado a la fecha.

## 2. HECHOS

Los que tienen relevancia jurídica son los siguientes:

2.1 Que "CAPRECOM", adquirió del Hospital SAN RAFAEL E. S. E. de Dolores (Tolima), una oferta y prestación de los servicios médicos asistenciales para sus afiliados al régimen subsidiado en la modalidad de Cápita y Evento, los cuales fueron prestados a satisfacción en su totalidad desde el año 2008 al 2015; conforme a la relación de facturación debidamente radicada en la oportunidad procesal, las cuales fueron relacionadas en la Resolución número AL-07160 del 8 de agosto de 2016.

2.2 Mediante Decreto 2519 de 2015, se dispuso la supresión y liquidación de CAPRECOM, creada por la Ley 82 de 1912 y transformada en empresa industrial y comercial del estado, mediante la Ley 314 de 1996, vinculada al Ministerio de Salud y Protección Social según el Decreto Ley 4107 de 2011.

2.3 Que la parte demandante, emitió facturas de venta que fueron remitidas, radicadas y cobradas ante CAPRECOM, títulos valores en lo que se soportó la reclamación, por lo que se infiere la existencia de una obligación a favor del Hospital demandante, la cual no ha sido cancelada; aun cuando está acreditado que este último prestó los servicios de salud a las personas afiliadas a la entidad en liquidación CAPRECOM.

2.4 Que la parte actora, presentó y radicó dentro del término legal y conforme al procedimiento establecido por CAPRECOM, la reclamación No. A31.01786 por valor de \$3.841.757.411, por concepto de proveedores servicios de salud Régimen Subsidiado, suma que a la fecha no ha sido cancelada.

2.5 Que la Fiduciaria la Previsora S. A., actuando como liquidador de "CAPRECOM", EICE EN LIQUIDACION, expidió la Resolución No. AL-00001 del 18 de marzo de 2016, por medio de la cual declaró cerrado el periodo para presentar las reclamaciones oportunas y dentro de la misma, se tuvo como presentada la reclamación que hizo el hospital aquí demandante, por la suma de \$3.841.757.411, por concepto de proveedores servicios de salud régimen subsidiado.

2.6 Mediante Resolución No. AL-07160 del 8 de agosto de 2016, CAPRECOM rechazó totalmente la acreencia presentada por el Hospital San Rafael de Dolores-Tolima, sin existir argumento alguno y soportado en un premodelo para resolver esta clase de reclamaciones.

2.7 Que las razones que tuvo la parte demandada para rechazar las obligaciones reclamadas por la parte actora, se encuentran tipificadas en los siguientes códigos: a) Causal 1.14 Obligaciones Extinta Por Pago; b) Causal 1.32 No se acepta por No cumplir con los requisitos del C. Co. E. T; c) Causal 1.35 Mayor valor cobrado; d) Causal 2.2 la factura reclamada se encuentra parcialmente pagada, por parte de la entidad soportada por un egreso que certifica el desembolso real del dinero; y, e) Causal 2.6 Facturas reclamadas presentan notas débito o crédito; sin embargo, estas causales de rechazo, no son aplicables y son extemporáneas, y tampoco existió un análisis técnico que llevara al liquidador a tomar tal decisión.

2.8 Que la Resolución No. AL-07160 del 8 de agosto de 2016, no fue notificada a la parte demandante, a través de su representante legal, conforme lo dispone el CPACA y demás normas complementarias, por lo que no existe tal notificación, y en ese sentido, el acto administrativo no produce efectos legales.

2.9 Que, aun cuando no se efectuó en debida forma la notificación, la parte actora presentó recurso de reposición contra la Resolución No. AL-7160 del 8 de agosto de 2016, el cual fue rechazado mediante Resolución No. AL-14351 del 23 de noviembre de 2016, por presentarse de manera extemporánea.

2.10 Que la Resolución No. AL-14351 del 23 de noviembre de 2016, contiene una falsa motivación y una desviación de poder, al no corresponder con la realidad, pues, la Resolución No. AL-07160 del 8 de agosto de 2016, no fue notificada al correo institucional.

### 3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Relaciona como normas violadas las siguientes:

- Ley 1437 de 2011, artículos 53, 72 y 76
- Constitución Política, artículo 29.
- Ley 1105 de 2006.
- Decreto Ley 254 de 2000.
- Ley 100 de 1993.
- Decreto nacional 1281 de 2002, artículo 7 y siguientes.
- Decreto nacional 4747 de 2007.
- Ley 1438 de 2011.
- Artículo 773 del Código de Comercio.
- Falsa motivación y desviación de poder, conforme a los criterios jurisprudenciales.

Que la Corte Constitucional a través de sentencia T-404-2014, manifestó que la falta o irregularidad de la notificación de los actos administrativos trae como consecuencia la ineficacia de los mismos, en tanto, en virtud del principio de publicidad se hace inoponible cualquier decisión de determinada autoridad administrativa que no sea puesta en conocimiento de las partes y de los terceros interesados bajo los estrictos requisitos establecidos por el legislador.

Que, en este asunto, la irregularidad se presentó ante la falta de notificación de la decisión de CAPRECOM EICE EN LIQUIDACIÓN, pues, el acto aquí demandado no fue comunicado a los correos institucionales del Hospital; por lo que se vulneró el debido proceso que debe existir en todas las actuaciones administrativas.

Que por otra parte, en cuanto al desarrollo del proceso de intervención forzosa de CAPRECOM EICE en liquidación, se evidencia la deficiencia del mismo, en cuanto al trámite de las glosas al desconocer el derecho de contradicción de las mismas y pasar de plano al rechazo de la facturación presentada; sin que se haya realizado

alguna auditoria en donde se haya trasladado la glosa al Hospital SAN RAFAEL, hecho que constituye un desconocimiento del debido proceso y el derecho a la legalidad, ya que al darse las glosas éstas debieron ser puestas en conocimiento de la parte actora, para que previamente a resolverlas se pronunciara sobre estas, lo anterior conforme al Decreto 1281 de 2002, en su artículo 7.

Que una vez analizadas cada una de las glosas a las que hace alusión el liquidador, se tiene las siguientes conclusiones:

- Frente a la Causal 1.35 - Mayor valor cobrado: sostuvo que esta no tiene fundamento legal, ya que la entidad no determinó de manera clara y expresa el mayor valor que supuestamente se cobró de más, y cuál es el fundamento de dicha objeción, ya que las facturas fueron entregadas y radicadas a la EPS-S CAPRECOM, la cual nunca glosó u objeto cuenta alguna por dicho concepto, y ahora pretende el liquidador hacer glosas por fuera de los términos para hacerlo, además de que no se informa cual es el concepto de la glosa y si está corresponde a una diferencia de tarifas en insumos o procedimientos.
- Frente a la Causal 2.6 - Facturas reclamadas presentan notas débito o crédito; indicó que CAPRECOM debió allegar los soportes y las notas contables que dieron origen a dichos descuentos, ya que estas corresponden a glosas descontadas por la entidad sin el consentimiento de la ESE, o peor aún notas aplicadas por glosas que no fueron conciliadas por las partes, de conformidad con el procedimiento establecido para tal fin en el Decreto nacional 4747 de 2007 y en la Ley 1438 de 2011.
- Frente a la Causal 1.32 - No se acepta corresponde a factura equivalente que cumple con la totalidad de los requisitos por el Código de Comercio y de conformidad con la ley 1231 de 2008; sostuvo que las facturas no fueron objetadas oportunamente; por lo que las obligaciones que tiene la demandada, ya están debidamente reconocidas y lo que debió hacer el liquidador fue incluirlas en la masa de liquidación y proceder a su pago, ya que las facturas cumplen con todos los requisitos de ley exigidos en el Código de Comercio y en la Resolución 3047 de 2008 y demás normas complementarias.

Por último, sostuvo que los actos demandados se encuentran viciados por falsa motivación y desviación del poder; porque no es cierto que el Hospital demandante haya sido notificado a través de correo electrónico, es decir, que no se dio la notificación del acto administrativo y con ello se vulneró el debido proceso que debe existir en todas las actuaciones administrativas.

#### 4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Sostuvo que se opone a las pretensiones de la demanda, porque carecen de fundamentos de hecho y de derecho.

Que se debe tener en cuenta que la SOCIEDAD FIDUPREVISORA S.A. en su condición de vocera y administradora del PAR CAPRECOM LIQUIDADO no es una extensión de la personalidad jurídica de este último, sino tan solo un receptor de los derechos y obligaciones legales, convencionalmente derivados de los actos y contratos celebrados y ejecutados por el fiduciario en el cumplimiento del contrato de fiducia, es decir, que el patrimonio autónomo de remanentes se encuentra afecto única y exclusivamente a los fines que se derivan del Contrato de Fiducia Mercantil No. 3-1-67672, celebrado el 27 de enero de 2017 entre la CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES "CAPRECOM" EICE EN LIQUIDACION y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A; por tanto, no pueden reconocer acreencias derivadas del objeto social de la entidad liquidada y extinta y tampoco se puede calificar ni graduar créditos como lo pretende la entidad demandante, ya que la demandada ya no goza de las facultades otorgadas por el artículo 6 del Decreto 2519 del 28 de diciembre de 2015, pues, el proceso liquidatorio, finalizó el 27 de enero de 2017 mediante la firma del acta final del cierre definitivo del proceso liquidatorio.

Que no existe una obligación a favor del hospital San Rafael de Dolores ESE, toda vez que dichas facturas que soportaron la reclamación fueron objeto de glosas por falta de requisitos que demostraran su cumplimiento para proceder al respectivo pago.

Que el proceso liquidatorio al momento de calificar y graduar las acreencias presentadas dio estricto cumplimiento a las disposiciones normativas concursales aplicables para el caso.

Que al Hospital San Rafael de Dolores, sí se le notificó la Resolución No. AL-07160 en debida forma mediante correo electrónico autorizado para tal efecto, pues, existió autorización por parte de la entidad reclamante y hoy demandante de aceptar la notificación vía correo electrónico en la dirección virtual registrada previamente en el formato único de reclamación al proceso liquidatorio o en el formato de actualización de correos electrónicos; por lo que después de verificada la información del hospital San Rafael De Dolores, se encontró la existencia del formulario único para presentar reclamación de acreencias de fecha 18 de marzo de 2016, en el que la representante legal de la institución prestadora de servicios de salud registró dos direcciones, [odontoedna7@yahoo.com](mailto:odontoedna7@yahoo.com) y [facturaciónhsrd@hotmail.com](mailto:facturaciónhsrd@hotmail.com) y su apoderado Dr VICTOR MANUEL MEJIA registró su correo personal [Manuelmejiao@hotmail.com](mailto:Manuelmejiao@hotmail.com), y posteriormente la entidad reclamante actualizó datos el 12 de julio de 2016 a través de su nuevo apoderado Dr Justiniano peralta quien registró como nuevo correo electrónico [yustiper05@hotmail.com](mailto:yustiper05@hotmail.com)

Que por lo anterior, la autoridad concursal inició, desarrolló y finalizó el proceso liquidatorio, y al momento de calificar y graduar la acreencia oportunamente presentada por el hospital demandante, reconoció personería en el acto administrativo AL-07160 objeto de reparo al último apoderado conforme a la información allegada y como lo dice el aforismo jurídico lo accesorio sigue a lo

principal, es decir, a la dirección de este último apoderado fue donde finalmente se notificó la mencionada resolución.

Que el rechazo de las acreencias donde se indican sus causales, obedece a que la IPS debió aportar los anexos requeridos por la ley para su reconocimiento y pago, actividad que en muchas ocasiones no se adelantó y que condujo al rechazo total o parcial de las reclamaciones; lo anterior, conforme a lo establecido en el artículo 9.2.1.1.4 del Decreto 2555 de 2010

Que los actos administrativos proferidos por el liquidador, gozan de plena legitimidad, ya que sus decisiones fueron motivadas conforme a las reglas previstas para el proceso concursal y a las glosas por facturación generadas en virtud de la reclamación atendida al Hospital San Rafael de Dolores.

Que la entidad en liquidación puede efectivamente exigir la demostración del vínculo contractual, las respectivas autorizaciones y la prestación efectiva de los servicios, cuya verificación tendrá como corolario el reconocimiento o no del crédito en su totalidad o hasta concurrencia del monto demostrado.

Por lo anterior, solicitó se nieguen las pretensiones de la demanda.

Y propuso las excepciones de: Responsabilidad Limitada Solo a los Términos del Contrato de Fiducia Mercantil No. 3-1-67672; Buena fe; Imposibilidad del reconocimiento de acreencias y cobro de lo no debido; Legitimidad de los Actos Administrativos Expedidos por el Liquidador; y, Debida Notificación del Acto Administrativo AI-07160 De 2016.

## 5. ACTUACIÓN PROCESAL

El expediente fue radicado en esta Corporación el 13 de junio de 2017 y mediante auto del 11 de agosto de 2017, se admitió la demanda, providencia que fue notificada personalmente a la entidad demandada.

El 13 de marzo de 2018, se convocó a las partes a la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, y se llevó a cabo la misma el día 5 de junio de 2018.

El 10 de julio de 2018, se llevó a cabo audiencia de pruebas y en esa misma diligencia se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión por escrito por el término de 10 días; oportunidad en la que la parte demandante y demandada reiteraron los argumentos expuestos en sus respectivos escritos.

## 6. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA

### 6.1 COMPETENCIA

Es competente el Tribunal de lo Contencioso Administrativo para resolver la presente controversia, tal como lo establece el artículo 156 numeral 2° y 152 numeral 3 del CPACA.

## 6.2 PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Corresponde determinar,

- La entidad demandada está legitimada en la causa por pasiva en este asunto, por tratarse de un proceso judicial iniciado con posterioridad a la finalización del proceso liquidatorio de CAPRECOM EICE.
- En caso, afirmativo se deberá analizar si las actuaciones desplegadas por el liquidador de CAPRECOM que condujeron a la graduación y calificación de los créditos oportunamente reclamados por la demandante, se encuentran o no ajustadas a derecho.

## 6.3 TESIS DE LA SALA

En este asunto, la Sala declarará probada de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la demandada; y en consecuencia, se negarán las pretensiones de la demanda.

La legitimación en la causa es la autorización que se desprende del ordenamiento jurídico para que determinado sujeto de derecho pueda participar en un proceso judicial, ya como demandante, o ya como demandado. Esa autorización depende, generalmente de haber participado en las circunstancias fácticas que motivan la presentación de la demanda, participación que puede ser a título de autor o de afectado con tales hechos, o también se puede desprender de vínculos jurídicos establecidos de manera general por el ordenamiento frente a esas mismas circunstancias que motivan el proceso.

Mediante el Decreto 2519 de 2015, el Gobierno Nacional ordenó la supresión y liquidación de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación, y se estableció que el régimen aplicable sería el contenido en el Decreto Ley 254 de 2000, modificado por la Ley 1105 de 2006, Ley 1450 de 2011 y Ley 1753 de 2015; y frente a lo no regulado en esa normatividad, se aplicaría el Decreto Ley 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero), y el Decreto 2555 de 2010.

El artículo 35 del Decreto Ley 254 de 2000, modificado por el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006, regula la facultad que tiene el liquidador de las entidades públicas del orden nacional de celebrar contratos de fiducia mercantil para transferir los activos de la liquidación y destinar el producto de su enajenación, a pagar los pasivos y contingencias de la entidad en liquidación, en la forma en que el liquidador lo determine en el contrato de fiducia, en cumplimiento de las reglas de prelación previstas en la ley.

Por tanto, si al momento de terminar el proceso liquidatorio existían procesos pendientes contra la entidad liquidada, dichas contingencias serían atendidas con cargo al patrimonio autónomo de esta última.

De igual forma, el artículo 3 del Decreto 414 de 2001 “*Por el cual se reglamentan los artículos 25 y 26 del Decreto 254 del 21 de febrero de 2000 sobre el régimen para la liquidación de las entidades públicas del orden nacional*”, dispone frente a aquellos procesos que sobreviven al terminar el proceso liquidatorio, que estos serán atendidos por la entidad que, haya sido señalada en el acto que ordenó la liquidación como receptora de los inventarios de bienes y subrogataria de los derechos y obligaciones de la entidad liquidada.

Mediante Decreto 2192 de 2016, “*Por el cual se prorroga el plazo de liquidación de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones “Caprecom” EICE en Liquidación y se dicta otra disposición*”, se determinó que la entidad a la que se deberían transferir los activos remanentes del proceso liquidatorio de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones “Caprecom” EICE, a través de contrato de fiducia mercantil para su enajenación y posterior pago de los pasivos y contingencias de la entidad, sería la Fiduciaria la Previsora S.A. para la constitución del patrimonio autónomo.

De acuerdo a pronunciamientos del Consejo de Estado y de este Tribunal, se ha logrado concluir que, es evidente que la entidad demandada FIDUCIARIA LA PREVISORA SA ACTUANDO COMO LIQUIDADOR DE CAPRECOM - no es la legitimada en la causa por pasiva; quien lo sería, de acuerdo a las particularidades del caso, es el Ministerio de Salud y la Superintendencia de Salud, pese a que no expidieron los actos administrativos objeto de censura, en aplicación de los postulados del artículo 3º del Decreto 140 de 2017 y 6º del Decreto 2519 de 2015, y al no haber sido demandados, es evidente que no se podrá emitir una decisión de mérito en el *sub lite*.

En consecuencia, el proceso de liquidación y extinción definitiva de Caprecom ocurrió el 27 de enero de 2017; por tanto, para que la aquí demandada tenga la obligación de responder, el proceso judicial que aquí se discute debía existir al momento de finalización de la liquidación de CAPRECOM; sin embargo, la demanda solo se presentó hasta el 12 de junio de 2017; por tanto, la demandada no está llamada a asumir esta *litis*.

Así las cosas, al no resultarle imputable la responsabilidad por la expedición de los actos administrativos acusados, así como tampoco el restablecimiento del derecho invocado en las presentes diligencias a la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A como liquidadora de CAPRECOM EICE, es decir, al no encontrarse acreditada la legitimación material por pasiva como requisito para proferir sentencia de mérito favorable, se declarará probada de oficio tal excepción y, en consecuencia, se negarán las pretensiones elevadas por la demandante.

#### 6.4 HECHOS RELEVANTES JURÍDICAMENTE PROBADOS

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. El 18 de marzo de 2016, el Hospital San Rafael ESE de Dolores Tolima, presentó reclamación A31.01786, con el fin que se le reconocieran unas acreencias por la prestación del servicio de salud a personas afiliadas al régimen subsidiado con cargo a la masa liquidatoria de CAPRECOM.	Documental.- Escrito de reclamación A31.01786 (Fol. 199-200)
2. Mediante la Resolución No. AL-07160 del 8 de agosto de 2016, expedida por el apoderado general de la Fiduciaria la Previsora SA, actuando como liquidador de CAPRECOM EICE en liquidación, se rechazó totalmente la acreencia oportunamente presentada con cargo a la masa liquidatoria de CAPRECOM por parte del aquí demandante, por valor de \$3.841.757.411.	Documental.- Resolución No. AL-07160 del 8 de agosto de 2016 (Fol. 5 al 44)
3. La parte demandante presentó recurso de reposición y el 12 de diciembre de 2012, presentó escrito complementario del recurso contra la Resolución No. AL-07160 del 8 de agosto de 2016.	Documental.- Escrito de recurso de reposición (Fol. 45 al 57)
4. Mediante Resolución No. AL-14351 del 23 de noviembre de 2016, expedida por el apoderado general de la Fiduciaria la Previsora SA, actuando como liquidador de CAPRECOM EICE en liquidación, se rechazó el recurso de reposición presentado por el hospital aquí demandante por extemporáneo.	Documental.- Resolución No. AL-14351 del 23 de noviembre de 2016 (Fol. 58 al 62)
5. Mediante certificado emitido por el Profesional Universitario y Técnico en Mantenimiento de Sistemas del Hospital San Rafael de Dolores Tolima, se indicó que en la bandeja de entrada del correo institucional de la institución hospitalaria no se encontró que el 23 de agosto de 2016, se hubiese recibido notificación alguna de la Resolución No. AL-070160 de 2016.	Documental.- Certificación emitida por el Profesional Universitario y Técnico en Mantenimiento de Sistemas del Hospital San Rafael de Dolores Tolima (Fol. 71)
6. Mediante certificación emitida por la Coordinación Jurídica PAR Caprecom liquidado, se indicó que: i) la Resolución No. AL-07160 fue notificada el 23 de agosto de 2016 y quedó ejecutoriada el 7	Documental.- Certificación emitida por la Coordinación Jurídica PAR Caprecom liquidado (Fol. 95-96)

de septiembre de 2016; <sup>1</sup> y ii) la Resolución No. AL-14351 fue notificada el 19 de diciembre de 2016 con fecha de ejecutoria del 20 de diciembre de 2016.	
---	--

Para la Sala, merece plena credibilidad, la documental aportada, en la medida en que fue arrimada al proceso oportunamente por las partes y en ningún momento fue desconocida o tachada, razón por la cual se itera, tiene pleno valor probatorio.

## 6.5 PRESUPUESTOS NORMATIVOS APLICABLES AL CASO CONCRETO

En el presente caso la parte actora solicita se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en la Resolución AL - 07160 del 8 de agosto de 2016, por medio de la cual se rechazó totalmente la acreencia presentada de manera oportuna por el Hospital demandante, como crédito de prelación por la suma de \$3.841.757.411; y la Resolución No. AL-14351 del 23 de noviembre de 2016, mediante la cual se rechazó el recurso de reposición; y a título de restablecimiento, se ordene a la demandada el reconocimiento del crédito de prelación por la suma de \$3.841.757.411, por concepto de prestación de servicios de salud a la población afiliada al Régimen Subsidiado por la modalidad de cápita y evento, de conformidad con la reclamación A.31.01786 en su masa de liquidación.

Cabe advertir que antes de abordar el fondo del asunto, será necesario analizar la legitimación en la causa por pasiva de la entidad aquí demandada.

La legitimación en la causa es la autorización que se desprende del ordenamiento jurídico para que determinado sujeto de derecho pueda participar en un proceso judicial, ya como demandante, o ya como demandado. Esa autorización depende, generalmente de haber participado en las circunstancias fácticas que motivan la presentación de la demanda, participación que puede ser a título de autor o de afectado con tales hechos, o también se puede desprender de vínculos jurídicos establecidos de manera general por el ordenamiento frente a esas mismas circunstancias que motivan el proceso.

El Consejo de Estado, frente a la legitimación en la causa, ha indicado:

*“La legitimación en la causa es la calidad que le permite a una persona que hace parte de una relación jurídica proponer demandas u oponerse a las pretensiones que se formulen en su contra<sup>2</sup>.*

<sup>1</sup> Visto en el folio 96

<sup>2</sup> “La legitimación en la causa es un elemento sustancial que corresponde a la calidad o al derecho que tiene una persona para formular o para contradecir las pretensiones de la demanda, como sujeto de la relación jurídica sustancial; de esta manera, la parte demandante tiene la posibilidad de reclamar el derecho invocado en la demanda -legitimación por activa- frente a quien fue demandado -legitimación por pasiva-. En ese sentido, se entiende que la primera (la legitimación por activa) es la identidad que tiene el demandante con el titular del derecho subjetivo y, por lo mismo, posee la vocación jurídica para reclamarlo, al paso que la segunda (la legitimación por pasiva), es la identidad que tiene la parte accionada con quien tiene el deber de satisfacer el derecho reclamado”. En Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto del 27 de marzo de 2017, rad. 56.895.

*En el caso del demandante, significa ser titular del derecho o relación jurídica material que se exige, y en el caso del demandado, ser la persona llamada a controvertir esa afirmación, aun cuando esta no tenga la obligación de responder respecto del derecho o relación jurídica material invocada por la parte demandante<sup>3</sup>.*

*Cabe resaltar, que conforme a la jurisprudencia de esta Corporación hay dos clases de legitimación, una material y otra de hecho. La primera, alude a la participación real de las personas o entidades en el hecho que origina la presentación de la demanda, en otras palabras, **esta categoría supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio** porque resultaron perjudicadas u originaron el daño y, constituye en una condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito<sup>4</sup>. La segunda, se refiere a la relación procesal que surge entre demandante y demandado de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del auto admisorio al demandado<sup>5</sup>.*

*Bajo ese entendido, un sujeto puede estar legitimado en la causa de hecho, pero carecer de legitimación en la causa material, es decir, aunque sea parte del proceso no necesariamente se relaciona con los hechos que motivaron el litigio<sup>6</sup>.*

Conforme a lo expuesto, la legitimación de hecho surge de la relación procesal que nace con la presentación de la demanda y la notificación del auto admisorio al demandado; por el contrario, la material, consiste en probar la conexidad entre las partes y los hechos en que se fundamenta la *litis*.

De lo probado en el proceso, se tiene que:

- El 18 de marzo de 2016, el Hospital San Rafael ESE de Dolores Tolima, presentó reclamación A31.01786, con el fin que se le reconocieran unas acreencias por la prestación del servicio de salud a personas afiliadas al régimen subsidiado con cargo a la masa liquidatoria de CAPRECOM.<sup>7</sup>
- Mediante la Resolución No. AL-07160 del 8 de agosto de 2016, expedida por el apoderado general de la Fiduciaria la Previsora SA, actuando como liquidador de CAPRECOM EICE en liquidación, se rechazó totalmente la acreencia oportunamente presentada con cargo a la masa liquidatoria de CAPRECOM por parte del aquí demandante, por valor de \$3.841.757.411.<sup>8</sup>

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, auto del veintiocho (28) de enero de dos mil diecinueve (2019), Radicado: 20001-23-33-000-2012-00091-02(58412).

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, auto del diecinueve (19) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), Radicado: 25000-23-36-000-2015-00678-01(59339)

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 31 de octubre de 2007, Expediente: 110010326000199713503 00 (13503).

<sup>6</sup> Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera-Subsección C; Consejero Ponente: Jaime Enrique Rodríguez Navas, Bogotá D.C., Veintisiete (27) De Enero De Dos Mil Veintiuno (2021) Radicación Número: 25000-23-36-000-2018-00348-01(64341)

<sup>7</sup> Visto en los folios 199-200

<sup>8</sup> Visto en los folios 5 al 44

- La parte demandante presentó recurso de reposición y el 12 de diciembre de 2012, presentó escrito complementario del recurso contra la Resolución No. AL-07160 del 8 de agosto de 2016.<sup>9</sup>
- Mediante Resolución No. AL-14351 del 23 de noviembre de 2016, expedida por el apoderado general de la Fiduciaria la Previsora SA, actuando como liquidador de CAPRECOM EICE en liquidación, se rechazó el recurso de reposición presentado por el hospital aquí demandante por extemporáneo.<sup>10</sup>
- Mediante certificado emitido por el Profesional Universitario y Técnico en Mantenimiento de Sistemas del Hospital San Rafael de Dolores Tolima, se indicó que en la bandeja de entrada del correo institucional de la institución hospitalaria no se encontró que el 23 de agosto de 2016, se hubiese recibido notificación alguna de la Resolución No. AL-070160 de 2016.<sup>11</sup>
- Mediante certificación emitida por la Coordinación Jurídica PAR Caprecom liquidado, se indicó que: i) la Resolución No. AL-07160 fue notificada el 23 de agosto de 2016 y quedó ejecutoriada el 7 de septiembre de 2016;<sup>12</sup> y ii) la Resolución No. AL-14351 fue notificada el 19 de diciembre de 2016 con fecha de ejecutoria del 20 de diciembre de 2016.<sup>13</sup>

Pues bien, mediante el Decreto 2519 de 2015, el Gobierno Nacional ordenó la supresión y liquidación de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación, y se estableció que el régimen aplicable sería el contenido en el Decreto Ley 254 de 2000, modificado por la Ley 1105 de 2006, Ley 1450 de 2011 y Ley 1753 de 2015; y frente a lo no regulado en esa normatividad, se aplicaría el Decreto Ley 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero), y el Decreto 2555 de 2010, así:

*“Artículo 3. Régimen de Liquidación. Por tratarse una Empresa Industrial y Comercial del del sector descentralizado del orden nacional, de conformidad con lo previsto en artículo de la 489 de 1998, la liquidación la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL COMUNICACIONES "CAPRECOM", EICE, se someterá a las disposiciones del Decreto Ley 254 2000, la Ley 1105 de 2006 y las normas que lo modifiquen, sustituyan o reglamenten ya especiales del presente decreto.*

*En este sentido, los temas a avisos y emplazamientos, presentación de acreedores y reclamaciones, graduación y calificación de créditos, notificación a entidades gubernamentales, requisitos para el pago de obligaciones y el pasivo cierto no reclamado, se regirá por las normas mencionadas en el inciso anterior. Para el efecto, liquidador expedirá reglamento que regule al interior de la liquidación los temas antes señalados.*

---

<sup>9</sup> Visto en los folios 45 al 57

<sup>10</sup> Visto en los folios 58 al 62

<sup>11</sup> Visto en el folio 71

<sup>12</sup> Visto en el folio 96

<sup>13</sup> Visto en el folio 95

*En lo no dispuesto por estas normas, se aplicará lo dispuesto en el Orgánico del Sistema Financiero y normas que lo desarrollen, modifiquen o adicionen”.*

El artículo 35 del Decreto Ley 254 de 2000, modificado por el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006, regula la facultad que tiene el liquidador de las entidades públicas del orden nacional de celebrar contratos de fiducia mercantil para transferir los activos de la liquidación y destinar el producto de su enajenación, a pagar los pasivos y contingencias de la entidad en liquidación, en la forma en que el liquidador lo determine en el contrato de fiducia, en cumplimiento de las reglas de prelación previstas en la ley, en los siguientes términos:

*“(…) ARTÍCULO 35. A la terminación del plazo de la liquidación, el liquidador podrá celebrar contratos de fiducia mercantil con una entidad fiduciaria por el cual se transferirá activos de la liquidación con el fin de que la misma los enajene y destine el producto de dichos bienes a los fines que en el inciso siguiente se indican. La entidad fiduciaria contratista formará con los bienes recibidos de cada entidad en liquidación un patrimonio autónomo.*

*Si pagadas las obligaciones a cargo de la entidad en liquidación quedaren activos o dinero en poder de la entidad fiduciaria contratada, esta los entregará al Fopep o al Fondo de Reservas de Bonos Pensionales, según corresponda, en la forma y oportunidad que señale el Gobierno Nacional en el decreto que ordene la liquidación o en uno que lo complemente.*

*Pagados los pasivos o cuando los bienes entregados en fiducia sean suficientes para atenderlos, los demás activos que no hayan sido objeto de fiducia, se traspasarán al Ministerio, Departamento Administrativo o entidad descentralizada que determine la ley o el acto administrativo expedido por el Gobierno Nacional. Lo anterior, sin perjuicio de que cuando se enajenen bienes, su producto se entregue al Fopep o al Fondo de Reserva de Bonos Pensionales, según lo determine el Gobierno Nacional.*

*Cumplido el plazo de la liquidación en el acta final de liquidación por la cual se pone fin a la existencia legal de la entidad y, cuando sea del caso, se indicarán los activos que se transfieren o que se encuentran en un patrimonio autónomo de conformidad con el presente artículo, así como los pasivos que se pagarán con cargo a dicho patrimonio autónomo, y las obligaciones que asuman otras entidades con sujeción a lo previsto en el presente decreto.*

***Si al terminar la liquidación existieren procesos pendientes contra la entidad, las contingencias respectivas se atenderán con cargo al patrimonio autónomo al que se refiere el presente artículo o a falta de este, el que se constituya para el efecto. Lo anterior sin perjuicio de los casos en que la Nación u otra entidad asuman dichos pasivos, de conformidad con la ley. (...)” (negrilla fuera de texto)***

Conforme a lo anterior, se debe inferir que, si al momento de terminar el proceso liquidatorio existían procesos pendientes contra la entidad liquidada, dichas contingencias serían atendidas con cargo al patrimonio autónomo de esta última.

De igual forma, el artículo 3 del Decreto 414 de 2001 “*Por el cual se reglamentan los artículos 25 y 26 del Decreto 254 del 21 de febrero de 2000 sobre el régimen para la liquidación de las entidades públicas del orden nacional*”, dispone frente a aquellos procesos que sobreviven al terminar el proceso liquidatorio, lo siguiente:

*“(..). Artículo 3º. Defensa de la Entidad en liquidación. De conformidad con el parágrafo 2º del artículo 25 y el inciso 2 del artículo 35 del Decreto 254 de 2000, el liquidador, como representante legal de la entidad en liquidación, continuará atendiendo los procesos judiciales y las reclamaciones, dentro del proceso de liquidación y hasta tanto se efectúe la entrega integral de los inventarios.*

***Si terminado el proceso de liquidación sobreviven a éste, procesos judiciales o reclamaciones, los mismos serán atendidos por la entidad que, de conformidad con el parágrafo 1º del artículo 52 de la ley 489 de 1998, haya sido señalada en el acto que ordenó la liquidación como receptora de los inventarios de bienes y subrogataria de los derechos y obligaciones de la entidad liquidada***. (negrilla fuera de texto)

Mediante Decreto 2192 de 2016, “*Por el cual se prorroga el plazo de liquidación de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones “Caprecom” EICE en Liquidación y se dicta otra disposición*”, se determinó que la entidad a la que se deberían transferir los activos remanentes del proceso liquidatorio de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones “Caprecom” EICE, a través de contrato de fiducia mercantil para su enajenación y posterior pago de los pasivos y contingencias de la entidad, sería la Fiduciaria la Previsora S.A. para la constitución del patrimonio autónomo, así:

*“(..). Artículo 1º. Prorrogar hasta el 27 de enero de 2017, el plazo para culminar la liquidación de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom EICE en Liquidación por las razones expuestas en la parte motiva del presente decreto.*

*Parágrafo. En el evento en el que las actividades que sustentan la prórroga establecida en el presente artículo, puedan concluirse antes del término señalado, el liquidador procederá al cierre inmediato de la liquidación.*

*Artículo 2º. En el marco de lo previsto en el artículo 35 del Decreto-ley 254 de 2000, se podrá constituir fiducia mercantil por la cual se transfieran los activos remanentes de las contingencias de la entidad en liquidación en la forma que se prevea en el mismo contrato. La entidad fiduciaria administradora del patrimonio autónomo que en virtud del presente artículo se constituya será la Fiduciaria La Previsora S. A.”*

Por tanto, es claro que es competencia de la entidad liquidadora establecer la forma en que se destinará el producto de los bienes transferidos para el pago de los pasivos y las contingencias de la entidad en liquidación; y que en relación con los procesos que se encuentran en trámite al momento de finalizar la liquidación el Patrimonio Autónomo estaría llamado a responder.

En un caso similar al aquí expuesto, relacionado con la nulidad de una resolución que rechazó totalmente unas acreencias oportunamente presentada a cargo de la

masa del proceso liquidatorio de CAPRECOM EICE EN LIQUIDACIÓN; este Tribunal dentro del proceso No. 73001-23-33-004-2017-00325-00, en Providencia del 21 de enero de 2021, con ponencia del Magistrado Carlos Arturo Mendieta Rodríguez, declaró la falta de legitimación en la causa, en los siguientes términos:

*“(...) la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom EICE en Liquidación celebró el contrato de fiducia mercantil No. 3-1-6767-2 del 24 de enero de 2017 con la Fiduprevisora S.A., en cuyo numeral 10 se pactó:*

*“[...] 10. Que la finalidad del Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR CAPRECOM LIQUIDADO es la administración y enajenación de los activos que le sean transferidos; la administración, conservación, custodia y transferencia de los archivos; la atención de las obligaciones remanentes y contingentes, **así como la atención y gestión de los procesos judiciales, administrativos, arbitrales o reclamaciones en curso al momento de la terminación del proceso liquidatorio**, depuración contable de cuotas partes y además, asumir y ejecutar las demás obligaciones remanentes a cargo de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en liquidación que se indican en el presente contrato de fiducia mercantil o en la ley. [...]”*

*(...)*

*Conforme lo anterior es evidente que la entidad demandada en las presentes diligencias -Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom Liquidado –PARCAPRECOM- no es la legitimada en la causa por pasiva; quien lo sería, de acuerdo a las particularidades del caso, es el Ministerio de Salud y la Superintendencia de Salud, pese a que no expidieron los actos administrativos objeto de censura, en aplicación de los postulados del artículo 3º del Decreto 140 de 2017 y 6º del Decreto 2519 de 2015, y al no haber sido demandados, es evidente que no se podrá emitir una decisión de mérito en el sub lite. (...)”*

Y en otra oportunidad, en otro caso similar al aquí discutido, este Tribunal se pronunció con los mismos argumentos antes expuestos mediante sentencia del 10 de diciembre de 2020 dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho radicado 7300123-33-004-2017-00266-00, en el que se declaró también la falta de legitimación en la causa por pasiva de la entidad demandada.

Al respecto, el Consejo de Estado en asuntos similares al que es objeto de análisis, indicó<sup>14</sup>:

*“(...) Inconforme con la decisión adoptada por el liquidador de rechazar parcialmente su acreencia, el demandante promueve demanda el día 13 de marzo de 2017, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra las Resoluciones AL-11660 y AL-13484 de 2016. El escrito de demanda se formuló en contra de **“LA NACIÓN, FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. administradora y vocera de PAR CAPRECOM LIQUIDADO y contra el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE***

<sup>14</sup> Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Sección Primera; Consejero Ponente: Oswaldo Giraldo López, Bogotá D.C., Diez (10) De Diciembre De Dos Mil Dieciocho (2018), Radicación Número: 25000-23-41-000-2017-00375-00, Actor: Willyam Herrera Londoño

**REMANENTES DE CAPRECOM LIQUIDADO** dirigido por el Dr. Felipe Negret Mosquera”.

*Aclarado el anterior contexto, esta Sala advierte que no resulta procedente demandar al Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom Liquidado en el trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido contra los actos administrativos expedidos por la Fiduciaria Previsora S.A. en su calidad de liquidador de Caprecom EICE en Liquidación, de acuerdo con las siguientes consideraciones:*

*El artículo 35 del Decreto Ley 254 de 2000<sup>15</sup>, modificado por el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006<sup>16</sup>, establece la facultad que tiene el liquidador de las entidades públicas del orden nacional de celebrar contratos de fiducia mercantil para transferir los activos de la liquidación y destinar el producto de su enajenación, a pagar los pasivos y contingencias de la entidad en liquidación, en la forma en que el liquidador lo determine en el contrato de fiducia, en cumplimiento de las reglas de prelación previstas en la ley<sup>17</sup>.*

(...)

*Conforme la normatividad trascrita, será el liquidador quien determine la forma en que se destinará el producto de los bienes transferidos para el pago de los pasivos y las contingencias de la entidad en liquidación. Sin embargo, se efectúa una aclaración respecto de aquellos procesos contra la entidad que al momento de finalizar la liquidación se encuentren **pendientes**, ya que frente a estos se ha previsto expresamente que tales contingencias se atenderán con cargo al patrimonio autónomo.*

(...)

*Ahora bien, en el acta final del proceso liquidatorio del 27 de enero de 2017, suscrita por el Ministro de Salud y Protección Social y el apoderado General de Fiduprevisora S.A., liquidador de Caprecom EICE en Liquidación, se estableció que, conforme el artículo 35 del Decreto Ley 254 de 2000, modificado por el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006, y lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto No. 2192 del 28 de diciembre de 2016, la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom EICE en liquidación celebró el contrato de fiducia mercantil CFM 3-1-67672 de 24 de enero de 2017 con Fiduprevisora S.A.*

(...)

*En ese orden, la Sala advierte que en el asunto bajo examen le correspondía al demandante acreditar que la Fiduciaria La Previsora S.A. asumió la obligación expresa de atender **los procesos judiciales que se iniciaren con posterioridad a la terminación del proceso de liquidación de Caprecom EICE en Liquidación**, pues así lo aseveró en la demanda y en el escrito de subsanación y sobre ello sustentó la*

---

<sup>15</sup> Por el cual se expide el régimen para la liquidación de las entidades públicas del orden nacional.

<sup>16</sup> Por medio de la cual se modifica el Decreto-ley 254 de 2000, sobre procedimiento de liquidación de entidades públicas de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y se dictan otras disposiciones.

<sup>17</sup> “Artículo 35. A la terminación del plazo de la liquidación, el liquidador podrá celebrar contratos de fiducia mercantil con una entidad fiduciaria por el cual se transferirá activos de la liquidación con el fin de que la misma los enajene y destine el producto de dichos bienes a los fines que en el inciso siguiente se indican. La entidad fiduciaria contratista formará con los bienes recibidos de cada entidad en liquidación un patrimonio autónomo.

La entidad fiduciaria destinará el producto de los activos que les transfiera el liquidador a pagar los pasivos y contingencias de la entidad en liquidación, en la forma que hubiere determinado el liquidador en el contrato respectivo, de conformidad con las reglas de prelación de créditos previstas en la ley. [...]” (Subrayas y negrita fuera del texto original)

*legitimación en la causa de quien señaló como parte demandada. Sin embargo, como se dijo, en el expediente no está ningún documento que así lo demuestre, de manera que el demandante no cumplió con la carga probatoria necesaria para la prosperidad de su pretensión.*

*Sin embargo, para la Sala sí resulta claro que el legislador, en la Ley 1105 de 2006, fue enfático en establecer que en caso de existir, al finalizar la liquidación, procesos pendientes contra la entidad, las contingencias respectivas se atenderán con cargo al patrimonio autónomo. Posición que ya se había establecido por el Gobierno Nacional en el Decreto 414 de 2001 al indicar que, si terminado el proceso de liquidación sobreviven a éste, procesos judiciales o reclamaciones, las mismas serán con cargo a la entidad receptora de los inventarios de bienes, en su calidad de subrogataria de los derechos y obligaciones de la entidad liquidada.*

*En ese contexto, se puede concluir que, en tratándose de los procesos que no se encontraban en curso o que se iniciaron con posterioridad a la liquidación de la entidad, como ocurre con el presente asunto, los mismos no pueden ser asumidos por el patrimonio autónomo, ya que sobre éste únicamente pueden recaer obligaciones originadas en procesos que se encontraban **tramitándose** antes de la liquidación.*

*Así, teniendo en cuenta que la presente demanda se radicó el **13 de marzo de 2017**, esto es, más de un mes después de suscrita y publicada el acta de liquidación final del proceso liquidatorio de Caprecom EICE en Liquidación<sup>18</sup>, por medio de la cual se termina la existencia jurídica de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom EICE en Liquidación, no es posible inferir que el presente asunto sea de aquellos que puedan ser del conocimiento de la fiducia constituida en virtud del artículo 35 de la Ley 1105 de 2006, esto es, del PAR CAPRECOM LIQUIDADO. Por consiguiente, se dejará en firme el auto impugnado”.*

Del mismo modo, el Consejo de Estado en otra providencia del 11 de abril de 2019, indicó:

*“(…) En este sentido, afirmó que los actos administrativos expedidos con ocasión del proceso de liquidación forzosa siguen produciendo efectos en el ordenamiento jurídico, independientemente de la existencia de la entidad que es objeto de liquidación, por lo que resulta procedente el análisis de legalidad de los actos que expida el liquidador aun cuando el procedimiento mencionado haya finalizado; lo contrario, sería aceptar que “[...] los actos administrativos por medio de los cuales se califican créditos o se resuelven reclamaciones sobre tal calificación o cualquier otro que se dicte en el curso del proceso de liquidación forzosa administrativa, carecen de control o se encuentran blindados en cuanto a su impugnación judicial, cuestión ésta que resulta desacertada desde cualquier punto de vista. [...]”<sup>19</sup>.*

---

<sup>18</sup> El 27 de enero de 2017 se suscribió el acta final del proceso liquidatorio entre el Ministro de Salud y Protección Social y el apoderado General de Fiduprevisora S.A., liquidador de Caprecom EICE en Liquidación.

<sup>19</sup> *Ibídem*.

La anterior posición fue reiterada por la Sala en providencia de 2 de junio de 2016, en un proceso formulado en contra de Solsalud E.P.S. S.A. (liquidada) y de la Superintendencia Nacional de Salud<sup>20</sup>.

Sin embargo, mediante providencia de 25 de enero de 2018<sup>21</sup>, esta Sección precisó la tesis sobre la legitimación por pasiva cuando se demanda a personas jurídicas extintas y que, por tanto, no cuentan con capacidad para ser parte en procesos judiciales, y al efecto señaló lo siguiente:

“[...] Esta Sala, estudiados los argumentos esbozados en los autos de 28 de enero y 2 de junio de 2016, considera que es acertado señalar, de una parte, que **los actos administrativos por medio de los cuales se califican créditos o se resuelven reclamaciones sobre tal calificación o cualquiera otros que se dicten en el curso del proceso de liquidación forzosa administrativa, no pueden carecer de control por parte de esta jurisdicción por el hecho de que la entidad que los ha expedido haya terminado su existencia.** Igualmente considera válido señalar que la existencia de los actos administrativos no depende de la permanencia de la entidad que está siendo objeto del proceso de liquidación forzosa administrativa.

Sin embargo, dichas consideraciones no pueden desconocer el hecho consistente en que la liquidación de una sociedad como **SOLSALUD E.P.S. S.A.** persigue «[...] mediante la realización de una cadena de actos complejos, la conclusión de las actividades pendientes al tiempo de la disolución, la realización de los activos sociales, el pago del pasivo externo, la repartición del remanente de dinero o bienes entre los socios y **la extinción de la persona jurídica-sociedad** [...]»<sup>22</sup> y que **SOLSALUD E.P.S. S.A. (LIQUIDADA)**, precisamente, luego del desarrollo de su proceso de liquidación, se extinguió, conforme se acredita del contenido de la Resolución 004964 de 6 de junio de 2014, expedida por el Agente Especial Liquidador, Fernando Hernández Vélez (folios 743-772, Cuaderno Principal 2)<sup>23</sup> y del certificado de existencia y representación legal de dicha entidad promotora de salud, en el cual consta la inscripción del mencionado acto administrativo (folios 775-776, Cuaderno Principal 2).

**Lo anterior quiere indicar que SOLSALUD E.P.S. S.A. (LIQUIDADA) no tiene la aptitud jurídica para ser sujeto de relaciones jurídicas y, en consecuencia, no puede ser titular de derechos y obligaciones procesales, ni asumir las cargas y responsabilidades que se desprendan del proceso, como podría ser una eventual condena al**

---

<sup>20</sup> Auto de 2 junio de 2016, Exp. 25000-23-41-000-2015-00723-01, Actor: Municipio de Soacha. Demandado: Solsalud E.P.S. S.A. en Liquidación - Superintendencia Nacional de Salud, C.P. Guillermo Vargas Ayala.

<sup>21</sup> Sección Primera, Auto de 25 de enero de 2018, Exp. 680012333000 2015-00320 01, Actor: Clínica Chicamocha S.A., C.P.: Roberto Augusto Serrato Valdés.

<sup>22</sup> **Nota original de la providencia citada:** REYES VILLAMIZAR, Francisco. Derecho Societario – Tomo II, Bogotá: Editorial Temis S.A.: 2002. Página 304.

<sup>23</sup> **Nota original de la providencia citada:** En dicho documento se indicó: «[...] RESUELVE [...] ARTÍCULO PRIMERO: Declarar terminada la existencia legal de la SOCIEDAD SOLIDARIA DE SALUD SOLSALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN, con domicilio en Bucaramanga, identificada con el NIT: 804.001.273-5 y consecuentemente, la cancelación de las matrículas mercantiles de las Sucursales y/o Agencias de la SOCIEDAD SOLIDARIA DE SALUD SOLSALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN, identificada con el NIT: 804.001.273-5 [...] ARTICULO SEGUNDO: Ordenar la inscripción de esta resolución en el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio de Bucaramanga, la cancelación de la Matrícula Mercantil, la cancelación del registro como Agente Especial Liquidador de Fernando Hernández Vélez y la inserción en el certificado de existencia y representación legal del siguiente texto: [...] Conforme a lo dispuesto en la Resolución No. 4964 de 6 de junio de 2014 expedida por el Agente Especial Liquidador, la SOCIEDAD SOLIDARIA DE SALUD SOLSALUD EPS S.A. se encuentra Liquidada, por lo cual, a partir de la fecha de este registro ningún juez de la república puede (sic) admitir demanda en contra de la extinta sociedad al configurarse la falta de legitimación por activa) [...]».

**restablecimiento del derecho solicitado por el demandante.** Nótese cómo el artículo 53 del CGP<sup>24</sup> reconoce la capacidad de las personas jurídicas para ser parte dentro de los procesos judiciales, partiendo del supuesto de que ellas existan.

Esta Sala, entonces, modificará la tesis expuesta en los autos de 28 de enero y 2 de junio de 2016, por cuanto, como lo ha indicado esta Corporación, no es posible que una persona jurídica extinta, lo que le impide ser sujeto de derechos y obligaciones, pueda ser parte en un proceso judicial y estima, en consecuencia, que la decisión de 7 de julio de 2015, consistente en rechazar la demanda presentada por la **CLÍNICA CHICAMOCHA S.A.** frente a **SOLSALUD E.P.S. S.A. (LIQUIDADA)**, se encuentra ajustada al ordenamiento jurídico. [...]”<sup>25</sup>.

Ahora bien, la Sala observa que mediante el Decreto 2519 de 28 de diciembre de 2015 se suprimió la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES “CAPRECOM” EICE y se ordenó su liquidación. Posteriormente, mediante acta final del proceso liquidatorio de 27 de enero de 2017, suscrita por el Ministro de Salud y Protección Social y el apoderado General de Fiduprevisora S.A., liquidador de Caprecom EICE en Liquidación<sup>26</sup>, se declaró la terminación del proceso de liquidación y extinción para todos los efectos legales de la persona jurídica denominada CAPRECOM. En efecto en la citada acta se señaló:

“[...] DECLARACIÓN DEL CIERRE DE LA LIQUIDACIÓN Y DE LA TERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA JURÍDICA DE LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM EICE EN LIQUIDACIÓN.

Con base en el concepto favorable y de la aprobación del informe final de la liquidación señalada en el punto de precedencia y conforme a lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto – ley 254 de 2000, el Apoderado General de Fiduciaria la Previsora S.A., entidad liquidadora de la Caja de de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación, procede a declarar la terminación del proceso de liquidación y extinción para todos los efectos legales de la persona jurídica denominada CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM EICE, creada por la Ley 82 de 1912 y transformado en Empresa Industrial y Comercial del Estado por Ley 314 de 1996, vinculada al Ministerio de Salud y protección Social. [...]”

En consideración a lo anterior, la Sala advierte que el auto de 1 de marzo de 2018, por medio del cual se rechazó la demanda presentada contra CAPRECOM EICE en liquidación (hoy liquidado), se encuentra ajustado al ordenamiento jurídico toda vez que, de conformidad con el acta final del proceso liquidatorio del 27 de enero de 2017, la entidad demandada se encuentra extinta y, por tanto, ya no existe jurídicamente.

Así las cosas, no hay lugar a ordenar la continuación de un proceso en contra de quien no tiene capacidad para ser parte dentro de un proceso judicial ni, por consiguiente, posibilidad alguna de defenderse, como lo

---

<sup>24</sup> **Nota original de la providencia citada:** Como lo indica el artículo 53 del Código General del Proceso, son partes en un proceso judicial «[...] 1. Las personas naturales y jurídicas [...]».

<sup>25</sup> Postura que fue reiterada por esta Sección en providencia de 19 de julio de 2018, Radicado 68001233300020150014402, C.P. Oswaldo Giraldo López, Actor: Clínica Chicamocha EPS S.A., Demandado: Superintendencia Nacional de Salud y SOLSALUD E.P.S. S.A. liquidada.

<sup>26</sup> <http://parcaprecom.com.co/wp-content/uploads/2017/02/ACTA-FINAL-DE-LIQUIDACION.pdf> / página consultada el 18 de marzo de 2019.

*pretende la parte demandante, pues el hecho de que su personería jurídica se encuentre extinta le impide, como se destacó en la providencia en cita, ser titular de derechos y obligaciones procesales y, por ende, asumir una eventual condena al restablecimiento del derecho solicitado.*

***Ahora bien, de acuerdo con el criterio reiterado de esta Corporación<sup>27</sup>, debe destacarse que, tratándose de los actos expedidos por la extinta CAPRECOM, la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho frente a éstos debió dirigirse en contra del Ministerio de Salud y de la Superintendencia Nacional de Salud, aunque no haya expedido tales actos. (negrilla fuera de texto)***

***El primero, de un lado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 3º del Decreto 140 de 27 de enero de 2017, “Por el cual se modifica el Decreto 2519 de 2015”, norma que prevé que, en caso que los activos remanentes de la liquidación no sean suficientes para el pago de indemnizaciones, acreencias laborales y gastos propios del proceso Liquidatorio, la Nación - Ministerio de Salud y Protección Social se subrogará en dichas obligaciones, y de otro, de lo previsto en el artículo 6º del Decreto 2519 de 2015, en cuanto señala que el Ministerio suscribirá el contrato con la Fiduciaria La Previsora S.A. para la respectiva liquidación de CAPRECOM. Y la segunda, en consideración a que es procedente que se pronuncie sobre la legalidad de los actos que expidió el liquidador de una entidad sometida a su inspección, vigilancia y control, en los términos del artículo 41 del Decreto 254 de 2000, en concordancia con el artículo 6, numeral 27, del Decreto 2462 de 7 de noviembre de 2013. (...)” (negrilla fuera de texto)***

De acuerdo a ello, es evidente que la entidad demandada FIDUCIARIA LA PREVISORA SA ACTUANDO COMO LIQUIDADOR DE CAPRECOM - no es la legitimada en la causa por pasiva; quien lo sería, de acuerdo a las particularidades del caso, es el Ministerio de Salud y la Superintendencia de Salud, pese a que no expidieron los actos administrativos objeto de censura, en aplicación de los postulados del artículo 3º del Decreto 140 de 2017 y 6º del Decreto 2519 de 2015, y al no haber sido demandados, es evidente que no se podrá emitir una decisión de mérito en el *sub lite*.

Conforme a todo lo expuesto se puede inferir que: i) el 27 de enero de 2017, finalizó el proceso liquidatorio de la CAJA DE PREVISION SOCIAL DE COMUNICACIONES "CAPRECOM" EICE EN LIQUIDACION y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A; ii) Si al terminar el proceso liquidatorio existen o sobreviven procesos pendientes contra la entidad liquidada, dichas contingencias se atenderán con cargo al patrimonio autónomo constituido de CAPRECOM; iii) en relación con los procesos que no se encontraban en curso o que se iniciaron con posterioridad a la liquidación de la entidad, como ocurre con el presente asunto, los mismos no

---

<sup>27</sup> Al respecto, ver: (i) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Auto de 25 de enero de 2018, radicado: 680012333000 2015-00320 01, Actor: CLÍNICA CHICAMOCHA S.A., C.P.: Roberto Augusto Serrato Valdés, (ii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Auto de 26 de julio de 2018, radicado: 25000-23-41-000-2017-01143-01, actor: CLINICA BENEDICTO S.A, C.P.: María Elizabeth García González, y (iii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Auto de 7 de febrero de 2019, radicado: 81001 23 39 000 2017 00058 01, actor: Medicina y Tecnología en Salud Limitada – MEDITEC Salud IPS S.A.S., C.P.: Oswaldo Giraldo López.

podían ser asumidos por el patrimonio autónomo de CAPRECOM, ya que sobre éste únicamente pueden recaer obligaciones originadas en procesos que se encontraban tramitándose antes de la liquidación; y iv) solo hasta el 12 de junio de 2017, fue instaurada la demanda objeto de este litigio, es decir, con posterioridad a la finalización del proceso liquidatorio de CAPRECOM.

En consecuencia, se reitera que el proceso de liquidación y extinción definitiva de Caprecom ocurrió el 27 de enero de 2017; por tanto, para que la aquí demandada tenga la obligación de responder, el proceso judicial que aquí se discute debía existir al momento de finalización de la liquidación de CAPRECOM; sin embargo, la demanda solo se presentó hasta el 12 de junio de 2017; por tanto, la demandada no está llamada a asumir esta *litis*.

Así las cosas, al no resultarle imputable la responsabilidad por la expedición de los actos administrativos acusados, así como tampoco el restablecimiento del derecho invocado en las presentes diligencias a la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A como liquidadora de CAPRECOM EICE, es decir, al no encontrarse acreditada la legitimación material por pasiva como requisito para proferir sentencia de mérito favorable, se declarará probada de oficio tal excepción y, en consecuencia, se negarán las pretensiones elevadas por la demandante.

En conclusión, aunque la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A estaría legitimada procesalmente en tanto se creía que estaba llamado a responder por las pretensiones de la demanda, no lo está materialmente, pues, no tiene dentro de sus compromisos contractuales atender los procesos judiciales iniciados con posterioridad a la finalización del proceso de liquidación de CAPRECOM E.I.C.E., por tanto, será necesario declarar de oficio la excepción y negar las pretensiones.

## 7. DE LA CONDENA EN COSTAS

El CPACA en el artículo 188 señala que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a ello y como quiera que este compilado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso para la liquidación y ejecución de las agencias en derecho.

Por lo anterior, se condenará a la parte demandante, en costas siempre y cuando se encuentre acreditado en el proceso. Para el efecto, se señalará un salario mínimo mensual legal vigente como agencias en derecho, las cuales se liquidarán por la secretaría, conforme a las reglas mencionadas.

## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR probada de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la demandada.

SEGUNDO.- NEGAR las pretensiones de la demanda.

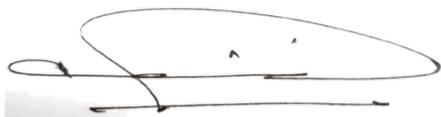
TERCERO.- Condenar en costas a la parte demandante. Para el efecto, se fija como agencias en derecho la suma equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente, según lo señalado en precedencia. Liquídense por secretaría

CUARTO.- Por secretaría, liquídense los gastos del proceso y si hubiere remanentes, DEVUÉLVASE a la parte demandante.

QUINTO.- Una vez en firme, archívese el expediente.

Esta providencia, fue estudiada y aprobada en Sala de la fecha.

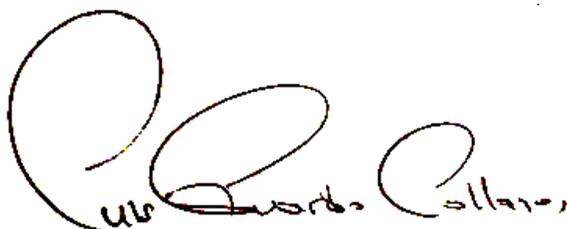
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ  
Magistrado



JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA  
Magistrado



LUÍS EDUARDO COLLAZOS OLAYA  
Magistrado