

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, noviembre trece (13) de dos mil veinte (2020)

Auto Interlocutorio No. 478

MAGISTRADA PONENTE: VICTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ

ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL
EXPEDIENTE:	76147-33-33-002-2017-00434-01
DEMANDANTE:	EDNA MARÍA AGUDELO JIMÉNEZ acofiprosas@gmail.com
DEMANDADO:	NACION – MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL – notificacionesjudiciales@misalud.gov.co SUPERINTENDENCIA DE SALUD snsnotificacionesjudiciales@supersalud.gov.co DEPARTAMENTO DEL VALLE sucesor procesal de la ESE HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE CARTAGO LIQUIDADO njudiciales@valledelcauca.gov.co
ASUNTO	APELACIÓN DE AUTO POR FALTA DE LEGITIMACIÓN PASIVA – CONFIRMA

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

El despacho resuelve el recurso apelación propuesto por la parte demandante, contra el auto interlocutorio No. 232 proferido en el transcurso de la audiencia inicial del 19 de febrero de 2020 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cartago, que declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de las demandadas Ministerio de Salud y Protección Social, y Superintendencia de Salud.

II. ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 138 del CPACA y actuando a través de apoderado judicial, la señora Edna María Agudelo Jiménez demandó a la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social – Superintendencia Nacional de Salud – Departamento del Valle y ESE Hospital Departamental de Cartago Liquidado, a fin que se declare la nulidad de la Resolución No. 219 del 05 de abril de 2017¹ (Fl. 11-13 C1), y oficio del 30 de mayo de 2017 (Fl. 28-30 C1) mediante el cual el agente especial liquidador del Hospital Departamental de Cartago E.S.E., resolvió recurso de reposición contra resolución No. 219, no reponiendo en el sentido de negar la “*indemnización por desvinculación sin justa causa*”.

III. DE LA PROVIDENCIA APELADA:

Mediante auto interlocutorio No. 232 proferido en el transcurso de la audiencia inicial del 19 de febrero de 2020 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cartago, el Juez declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de las demandadas Ministerio de Salud y Protección Social, y Superintendencia de Salud.

Argumentó que, el Ministerio de Salud y la Superintendencia de Salud. No participaron de los hechos que dieron origen a la demanda, que se configura en la resolución 219/17 y el oficio que resolvió el recurso de reposición contra la resolución. Concluyó que dichas entidades únicamente ejercieron la función de vigilancia y control de la E.S.E., por lo que estima nada tuvieron que ver con la expedición de los actos acusados.

IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

¹ “Por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de unas cesantías definitivas, prestaciones sociales y deuda laboral pendiente de pago a un exfuncionario del Hospital Departamental de Cartago ESE – en liquidación”



Radicación : 76147-33-33-002-2017-00434-01
Medio de control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL
Demandante : EDNA MARÍA AGUDELO JIMENEZ
Demandado : NACIÓN – MINSALUD – SUPERSALUD – DEPARTAMENTO DEL VALLE – ESE HOSPITAL
DEPARTAMENTAL DE CARTAGO LIQUIDADO

2

El apoderado de la parte demandante interpuso recurso² reiterando la contestación a las excepciones en punto a la legitimación que le asiste al Ministerio aduciendo que es *“por la naturaleza especial de la liquidación porque aduce contó con el visto bueno del Ministerio, respecto de la desvinculación de todos los trabajadores de su planta de personal, sin siquiera advertir sobre las garantías y derechos que habían adquirido (...)”* y por ser quien en últimas autorizaba los pagos. No aportó prueba de su dicho.

Frente a la Superintendencia de Salud señaló que independiente de haber o no expedido el acto administrativo que se demanda, nace su responsabilidad por la solidaridad derivada de los actos que realizó la Agente Especial Liquidadora, que siempre actuó bajo la vigilancia de dicha Superintendencia, aunado que tanto revisores fiscales como agentes liquidadores son responsables de remitir la información a la Superintendencia Nacional de Salud – Delegada para Medidas Especiales.

Del recurso se le corrió traslado a las partes quienes dijeron estar conformes con la decisión del despacho.

V. CONSIDERACIONES:

5.1. Competencia

De conformidad con lo previsto en el artículo 153 CPACA, esta Corporación es competente para conocer del recurso de apelación presentado contra la providencia de primera instancia.

5.2. Problema Jurídico

El asunto que se discute se contrae a establecer:

¿El Ministerio de Salud y Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud, se encuentran legitimadas por pasiva dentro del presente asunto?

Para resolver se tendrán en cuenta los siguientes fundamentos: i) Marco normativo del recurso interpuesto; ii) Legitimación pasiva; iii) Atribuciones del Agente liquidador; vi) Caso Concreto

5.3. Marco Normativo del recurso interpuesto:

El numeral 6 del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 dispone:

“Artículo 180. Audiencia inicial. Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvenção según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas:

(...)

*6. Decisión de excepciones previas. El Juez o Magistrado Ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, **falta de legitimación en la causa** y prescripción extintiva.*

(...)

*El auto que decida sobre las excepciones **será susceptible del recurso de apelación** o del de súplica, según el caso.”* -Negrilla fuera del texto-

En consecuencia, valga reiterar el recurso interpuesto es oportuno y la causal procedente.

5.4. Legitimación en la causa por pasiva

Lo que ocupa la atención del despacho es determinar si la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud, están o no legitimados en la causa por pasiva, para concurrir al proceso.

² Ver video folio 216 - minuto 19:40 al minuto 24:18



Radicación : 76147-33-33-002-2017-00434-01
Medio de control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL
Demandante : EDNA MARÍA AGUDELO JIMENEZ
Demandado : NACIÓN – MINSALUD – SUPERSALUD – DEPARTAMENTO DEL VALLE – ESE HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE CARTAGO LIQUIDADO

3

Sin embargo, ello encuentra su frontera en la finalidad del medio de control, pues se endereza la demanda a la declaratoria de nulidad de unos actos en los que no participaron las referidas entidades, luego, nada pueden hacer éstas frente a la legalidad de dichos actos, pues no pueden revocarlos, corregirlos o modificarlos cuando no son titulares de tales decisiones.

En caso semejante al aquí debatido consideró el H. Consejo de Estado³:

“La legitimación en la causa hace referencia a la posibilidad que tiene la parte de proponer o controvertir las pretensiones planteadas en la demanda, al ser un sujeto procesal con interés, por activa o pasiva, en la relación jurídico sustancial que se ventila en el proceso.

En efecto, a la parte pasiva de la litis le asiste una legitimación en la causa cuando se encuentra en una relación directa con las pretensiones de la demanda, es decir, cuando es el obligado a reconocer o modificar el derecho subjetivo amparado en una norma jurídica que está siendo lesionado y del cual se reclama un restablecimiento por la parte demandante.

Con la notificación del auto admisorio de la demanda, quien asume la calidad de demandado, le asiste la legitimación procesal para intervenir en el trámite judicial con el objetivo de ejercer sus derechos de contradicción y defensa, lo que hace parte de la denominada legitimación de hecho. Por otro lado, la legitimación material alude a la participación en los hechos que originan la demanda, circunstancia que debe abordarse necesariamente al momento de proferir la sentencia, pues es allí donde debe dilucidarse si existe esa relación entre parte demandante y demandada con respecto a la pretensión formulada.

Al respecto, la Sección ha precisado lo siguiente frente al tema:

«[...] Así las cosas, resulta claro que cuando se hace necesario determinar si las personas vinculadas tienen la «obligación de anular una actuación administrativa y restablecer un derecho», la decisión encaminada a establecer la legitimación material o sustancial, debe producirse a través de sentencia y no en desarrollo del auto admisorio de la demanda o de la audiencia inicial puesto que aquella legitimación requiere sentencia de mérito⁷ mientras que tratándose de la legitimación de hecho o procesal⁸, esta debe resolverse en desarrollo de la audiencia inicial, en tanto obedece forzosamente a un presupuesto procesal que debe estudiarse y resolverse en el marco de la primera etapa del proceso, lo que precisamente configura la denominación doctrinal que se le ha dado de excepción “mixta”. [...]»⁹

Es preciso advertir que en atención a la posibilidad que el legislador prevé en el artículo 180 numeral 6.° del CPACA, el juez o magistrado ponente puede resolver en la audiencia inicial sobre la falta de legitimación en la causa, lo que abre la posibilidad de declararla probada o no, en atención a los presupuestos fácticos y jurídicos de cada caso en concreto.

De conformidad con lo expuesto, debe estudiarse cada asunto en particular para determinar si la parte pasiva convocada al proceso, tiene participación en la actuación administrativa y así mismo restablecer el derecho presuntamente desconocido, y en caso de concluirse en la etapa de la audiencia inicial que la demandada no es la llamada a responder por las pretensiones planteadas, puede declararse probada la excepción de falta de legitimación en la causa que se propuso por alguna de las partes o incluso hacerlo de oficio.

Ahora, es necesario aclarar que no en todos los asuntos judiciales logra concluirse en la etapa de la audiencia inicial que a la parte no le asiste una legitimación en el asunto, pues en varios casos no se valora este aspecto ya sea porque no se tienen los suficientes elementos probatorios o porque se requiere un estudio más a fondo y en detalle de todos los presupuestos fácticos jurídicos, circunstancia en la cual, se faculta al juez o magistrado ponente a declarar no probada la excepción y así analizar en la correspondiente sentencia, en cabeza de cuál de las partes se encuentra la obligación de reconocer o modificar el derecho que reclama la parte demandante.

De acuerdo con lo anterior, se advierte que el Decreto 2254 de 2015, mediante el cual se modificó la planta de personal de la Agencia Colombiana para la Reincorporación y la Normalización fue suscrito por el entonces Ministro de Hacienda y Crédito Público, Mauricio Cárdenas Santamaría, la

³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN “A”, Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Bogotá, D.C., cinco (05) de junio de dos mil veinte (2020), Radicación número: 25000-23-42-000-2016-02838-01(1719-19)

⁴ Consejo de Estado, sección segunda, subsección B, auto de 5 de julio de 2018. Radicación: 05001-23-33-000-2016-01082-01(0900-18).



Radicación : 76147-33-33-002-2017-00434-01
Medio de control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL
Demandante : EDNA MARÍA AGUDELO JIMENEZ
Demandado : NACIÓN – MINSALUD – SUPERSALUD – DEPARTAMENTO DEL VALLE – ESE HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE CARTAGO LIQUIDADO

4

Directora del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, María Lorena Gutiérrez Botero y la Directora del Departamento Administrativo de la Función Pública, Liliana Caballero Durán.

Así las cosas, es claro que tanto el Ministerio de Hacienda y Crédito Público como el Departamento Administrativo de la Función Pública fueron vinculadas al proceso con base en supuestos fácticos y legales aceptables, entre otras razones, porque participaron en la decisión administrativa cuestionada, la cual originó la desvinculación del accionante, esto es, la supresión de algunos cargos de la planta de personal de la Agencia Colombiana para la Reincorporación y la Normalización y, bajo ese entendido, el demandante consideró desde la presentación de la demanda, que la parte pasiva de la controversia debía estar integrada, entre otras, por las entidades indicadas.

Corolario, existe legitimación en la causa por pasiva de hecho de las entidades referidas, pues suscribieron unos de los actos administrativos demandados y, por tanto, es necesaria su permanencia en el caso para asegurar que el medio del control tenga un desarrollo legal y su definición se rodee de todas las garantías, tanto para la posible satisfacción de lo reclamado, como para materializar los derechos de audiencia, debido proceso y defensa de las autoridades involucradas.

En conclusión: *En virtud a que la Nación, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Administrativo de la Función Pública tienen una legitimación en la causa por pasiva de hecho, no es procedente en esta etapa procesal declarar probada esa excepción para desvincular a dichas entidades del trámite judicial.”*

5.5. Atribuciones del Agente liquidador

Por su pertinencia y utilidad para el caso en comento el Despacho citará *in extenso* el concepto⁵ No. 2-2018-035691 de la Superintendencia de Salud sobre la “Responsabilidad del liquidador en procesos de liquidación forzosa administrativa”.

“RESPONSABILIDAD DEL LIQUIDADOR EN PROCESOS DE LIQUIDACIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA Referencia: CONCEPTO – RESPONSABILIDAD DEL LIQUIDADOR EN PROCESOS DE LIQUIDACIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA Referenciado: 1-2018-006310 Respetado doctor: De conformidad con las funciones establecidas en el artículo 8° del Decreto 2462 de 2013, esta Oficina procede a dar respuesta, de manera general y abstracta, a la petición de la referencia, en los siguientes términos:

La consulta. “Se sirva emitir un concepto, sobre que otro tipo de acciones legales puede iniciar la ESE y ante qué instancia con el fin de hacer exigible el valor total adeudado por una EPS en liquidación” “en razón a la inconformidad frente al valor reconocido por la agente liquidadora, el cual perjudica los intereses financieros de esta institución...”

Marco normativo y conclusión.

Teniendo en cuenta que el asunto consultado ya fue resuelto por esta Oficina a través de Oficio 2-2018-007179 de enero 30 de 2018, ésta se remitirá a lo allí plasmado. Así, en el citado documento se explicó:

“2.2. PROCESO DE INTERVENCIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA PARA LIQUIDAR: El Proceso de Intervención Forzosa Administrativa para Liquidar tiene sus orígenes en el Parágrafo 2° del artículo 233 de la Ley 100 de 1993, donde se consagró que, la Superintendencia Nacional de Salud se regirá por el mismo procedimiento administrativo que la Superintendencia Bancaria, hoy, Superintendencia Financiera de Colombia.

De este modo, además del Procedimiento Común contemplado en el Código de Procedimiento Administrativo de la época, la Superintendencia se gobernaría por los Procedimientos Especiales previstos en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, Decreto Ley 663 de 1993.

Así, la Superintendencia estaba facultada para iniciar y adelantar los Procesos de Intervención Forzosa Administrativa contemplados en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

Luego, el artículo 42 de la Ley 715 de 2001, mediante su numeral 8°, precisó que es de competencia de la Nación con relación al servicio de salud: “Establecer los procedimientos y reglas para la intervención técnica y/o administrativa de las instituciones que manejan recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, sea para su liquidación o administración a través de la Superintendencia Nacional de Salud en los términos que señale el reglamento. El Gobierno Nacional en un término máximo de un año deberá expedir la reglamentación respectiva”.

⁵ Documento extraído del dominio web: https://nuevalegislacion.com/files/susc/cdj/doct/ssld_35691_18.pdf y consultado el día 20/08/2020, hora: 08:04 a.m.



Radicación : 76147-33-33-002-2017-00434-01
Medio de control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL
Demandante : EDNA MARÍA AGUDELO JIMENEZ
Demandado : NACIÓN – MINSALUD – SUPERSALUD – DEPARTAMENTO DEL VALLE – ESE HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE CARTAGO LIQUIDADO

5

De igual manera, el numeral 9° del artículo 42 de la Ley 715 de 2001 facultó a la Nación para: “Establecer las reglas y procedimientos para la liquidación de instituciones que manejan recursos del sector salud, que sean intervenidas para tal fin”.

De otro lado, el inciso 5° del artículo 68 de la Ley 715 de 2001 dispuso, con relación a los procesos de intervención forzosa administrativa, lo siguiente:

“La Superintendencia Nacional de Salud ejercerá la intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar las entidades vigiladas que cumplan funciones de explotación u operación de monopolios rentísticos, cedidos al sector salud, Empresas Promotoras de Salud e Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza, así como para intervenir técnica y administrativamente las direcciones territoriales de salud, en los términos de la ley y los reglamentos.”

Por otra parte, para que no haya duda de la competencia de la Superintendencia Nacional de Salud para adelantar los Procesos de Intervención Forzosa Administrativa, ya sea para administrar o liquidar, el legislador, a través del artículo 124 de la Ley 1438 de 2011, modificatorio del numeral 5° del artículo 37 de la Ley 1122 de 2007, estableció que es un eje de las funciones de Inspección, Vigilancia y Control que ostenta la Superintendencia, el de acciones y medidas especiales, consagrándose que: “Su objetivo es adelantar los procesos de intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar las entidades vigiladas que cumplen funciones de Entidades Promotoras de Salud, Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza y monopolios rentísticos cedidos al sector salud no asignados a otra entidad, así como para intervenir técnica y administrativamente las direcciones territoriales de salud. (...)”

Complementario de lo anterior, el artículo 129 de la Ley 1438 de 2011 contempló lo siguiente: “ARTÍCULO 129. NORMAS DE PROCEDIMIENTO INTERVENCIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA. El Gobierno Nacional reglamentará las normas de procedimiento a aplicar por parte de la Superintendencia Nacional de Salud en los procesos de intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar las entidades vigiladas que cumplan funciones de explotación, administración u operación de monopolios rentísticos cedidos al sector salud, Entidades Promotoras de Salud, las Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza, así como para intervenir técnica y administrativamente las direcciones territoriales de salud cualquiera sea la denominación que le otorgue el ente territorial en los términos de la ley y los reglamentos.”

De este modo, el artículo 2.5.5.1.1 del Decreto 780 de 2016 dispuso qué normas serían aplicables a los procesos de intervención forzosa administrativa por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, así:

*“ARTÍCULO 2.5.5.1.1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley 715 de 2001, la Superintendencia Nacional de Salud aplicará en los procesos de intervención forzosa administrativa, para administrar o para liquidar las entidades vigiladas que cumplan funciones de explotación u operación de monopolios rentísticos cedidos al sector salud, Empresas Promotoras de Salud e Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza, así como en los de intervención técnica y administrativa de las Direcciones Territoriales de Salud, **las normas de procedimiento previstas en el artículo 116 del Decreto-ley 663 de 1993, la Ley 510 de 1999, y demás disposiciones que lo modifican y desarrollan.** (Artículo 1° del Decreto 1015 de 2002)”*

En este orden de ideas, la intervención forzosa administrativa para liquidar se regirá por los artículos 116, 117, y, 290 y siguientes del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, reglamentados por el Decreto 780 de 2016 y el Decreto 2555 de 2010.

Así, la Parte XI del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero establece el procedimiento especial administrativo para la toma de posesión y liquidación de las entidades sujetas a supervisión de la Superintendencia Nacional de Salud.

En este orden, el numeral 1° del artículo 293 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, relativo a la naturaleza y objeto de la intervención forzosa administrativa para liquidar, prevé que proceso de liquidación forzosa administrativa es un proceso concursal y universal, el cual, tiene por finalidad, la pronta realización de los activos y el pago gradual y rápido del pasivo externo a cargo de la respectiva entidad, hasta la concurrencia de sus activos, preservando la igualdad entre los acreedores; sin perjuicio de las disposiciones legales que confieren privilegios de exclusión y preferencia a determinada clase de créditos.

A su vez, el numeral 2° del artículo 293 ibídem, señala que, los liquidadores se regirán por las disposiciones especiales del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, y, luego, por las contenidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, así como los principios de los procedimientos administrativos.

*Por otro lado, distingue que, “la realización de activos y de los demás actos de gestión se regirán por las normas del derecho privado aplicables por la naturaleza del asunto”. Igualmente, el artículo 294 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero se refiere a la competencia de los liquidadores, de la siguiente manera: “De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 19 de la Ley 35 de 1993, a partir de la vigencia de dicha Ley es competencia de los liquidadores adelantar **bajo su inmediata dirección y responsabilidad** los*



Radicación : 76147-33-33-002-2017-00434-01
Medio de control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL
Demandante : EDNA MARÍA AGUDELO JIMENEZ
Demandado : NACIÓN – MINSALUD –SUPERSALUD – DEPARTAMENTO DEL VALLE – ESE HOSPITAL
DEPARTAMENTAL DE CARTAGO LIQUIDADO

6

*procesos de liquidación forzosa administrativa de entidades vigiladas por la Superintendencia Bancaria.”
(Lo subrayado es nuestro).*

De esta forma, como se deriva de la norma esbozada, los liquidadores son responsables por el proceso de liquidación de la entidad objeto de esta medida. De otra parte, el artículo 295 del Decreto Ley 663 de 1993, relativo al régimen aplicable al Liquidador, contempla, por un lado, que el Liquidador designado por la Superintendencia Nacional de Salud ejerce funciones públicas administrativas transitorias, sin perjuicio de la aplicabilidad de las reglas de derecho privado a los actos de gestión que deba ejecutar éste durante la liquidación; y, por otro lado, que:

“Naturaleza de los actos del liquidador. Las impugnaciones y objeciones que se originen en las decisiones del liquidador relativas a la aceptación, rechazo, prelación o calificación de créditos y, en general, las que por su naturaleza constituyan actos administrativos, corresponderá dirimirlos a la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Los actos administrativos del liquidador gozan de presunción de legalidad y su impugnación ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo no suspenderá en ningún caso el proceso liquidatorio. Contra los actos administrativos del liquidador únicamente procederá el recurso de reposición; contra los actos de trámite, preparatorios, de impulso o ejecución del proceso, no procederá recurso alguno. Las decisiones sobre aceptación, rechazo, calificación o graduación de créditos, quedarán ejecutoriadas respecto de cada crédito salvo que contra ellas se interponga recurso. En consecuencia, si se encuentran en firme los inventarios, el liquidador podrá fijar inmediatamente fechas para el pago de tales créditos. Lo anterior, sin perjuicio de resolver los recursos interpuestos en relación con otros créditos y de la obligación de constituir provisión para su pago en el evento de ser aceptados. El liquidador podrá revocar directamente los actos administrativos que expida en los términos y condiciones previstas en el Código Contencioso Administrativo, salvo que se disponga expresamente lo contrario.”

Finalmente, el numeral 10° del artículo 295 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, con relación a la responsabilidad del liquidador, dispone:

“Responsabilidad. Los liquidadores responderán por los perjuicios que por dolo o culpa grave causen a la entidad en liquidación o a los acreedores, en razón de actuaciones adelantadas en contravención de las disposiciones especiales que regulan el proceso de liquidación forzosa administrativa. Para todos los efectos legales, los bienes inventariados y el avalúo realizado conforme a lo previsto en las normas respectivas, determinarán los límites de la responsabilidad del liquidador como tal. Los controladores ejercerán las funciones propias de un revisor fiscal conforme al Código de Comercio y demás normas aplicables a la revisoría fiscal y responderán de acuerdo con ellas. Las sanciones impuestas a los liquidadores por delitos, contravenciones u otras infracciones en que incurran no les dará acción alguna contra la entidad en liquidación. Sin embargo el liquidador podrá atender con recursos de la liquidación los gastos de los procesos que se instauren en su contra en razón de sus actuaciones dentro del proceso liquidatorio, sin perjuicio de que, en el evento en que sea declarada su responsabilidad por dolo o culpa grave, la liquidación repita por lo pagado por tal concepto.”

Así, como se evidencia, sí a juicio del peticionario, el acto administrativo que decide la aceptación, rechazo, prelación o calificación de créditos es ilegal, en tanto que vulnera el ordenamiento jurídico predicable al mismo, éste puede ser objeto del control de legalidad consagrado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Además, es pertinente tener en cuenta que los liquidadores responden por los perjuicios ocasionados por dolo o culpa grave que causen a los acreedores de la entidad liquidada, debido a las actuaciones adelantadas en contravención de las disposiciones especiales que regulan el proceso de liquidación forzosa administrativa. En este orden de ideas, a juicio de esta Oficina, el peticionario ostenta, a primera vista, con las herramientas jurídicas necesarias para controvertir los actos administrativos proferidos por el Liquidador dentro del Proceso de Intervención Forzosa Administrativa para Liquidación. Sin embargo, es preciso tener en cuenta que según el literal d.) del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho deberá presentarse ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dentro del término del cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso.” De este modo, como se enseñó en el concepto previo, si el interesado considera que la actuación del liquidador es ilegal, éste cuenta con la posibilidad de reclamar la responsabilidad patrimonial del mismo, ejerciendo las acciones judiciales correspondientes; además, la Superintendencia no es una instancia para ventilar la legalidad o ilegalidad de los actos del liquidador, en tanto que los actos de este son independientes y autónomos. Es decir, la Superintendencia no es competente para conocer asuntos atinentes a la actuación del liquidador, en tanto que, este se caracteriza por ser un auxiliar de la justicia, independiente respecto del ente de control. Así, las vías para discutir los actos del liquidador son: los recursos en sede administrativa frente al mismo, y, una vez agotados estos, la vía judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.” -Las subrayas y negrillas de este párrafo son del Despacho; las anteriores del texto-

Conforme lo visto y sin necesidad de ahondar en el fondo del proceso, es posible determinar que el agente liquidador asume igual responsabilidad que las asignadas al representante legal de la entidad a liquidar y en dicha medida presupone que se encuentra la administración de los bienes y capital humano al servicio de la entidad, máxime si se



Radicación : 76147-33-33-002-2017-00434-01
Medio de control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL
Demandante : EDNA MARÍA AGUDELO JIMENEZ
Demandado : NACIÓN – MINSALUD – SUPERSALUD – DEPARTAMENTO DEL VALLE – ESE HOSPITAL
DEPARTAMENTAL DE CARTAGO LIQUIDADO

7

tiene en cuenta que es el agente liquidador quien debe propender por la pronta liquidación y ello implica tanto la administración como la terminación de los vínculos laborales y contractuales. De allí que haya sido la doctora Blanca Elvira Cortes Reyes en calidad de Agente Especial Liquidador quien suscribió la Resolución No. 0186 del 5 de abril de 2017 que suprimió unos cargos y Resolución No. 219 del 5 de abril de 2017 que reconoció unos haberes a la demandante⁶.

5.6. Caso concreto

De conformidad con el artículo 328⁷ del CGP, aplicable por remisión expresa del artículo 306⁸ del CPACA, se procederá a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, pronunciándose solamente sobre los argumentos expuestos en el recurso interpuesto.

El apoderado de la parte demandante recurrió el auto interlocutorio No. 232 proferido en el transcurso de la audiencia inicial del 19 de febrero de 2020 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cartago, que declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de las demandadas Ministerio de Salud y Protección Social, y Superintendencia de Salud al aducir que la liquidación contó con el visto bueno del Ministerio de Salud sin tener en cuenta lo que pudiese ocurrir con la vinculación de los empleados de la entidad en liquidación, así mismo indicó que a la Superintendencia de Salud le asiste legitimación por tener a cargo la vigilancia y control del Agente liquidador.

El despacho acompaña la decisión del *A quo*, pues resultan claras las pretensiones para determinar que la demanda pretende enervar actos administrativos en los que no intervinieron las demandadas Ministerio de Salud y Superintendencia del mismo ramo, por no tener capacidad jurídica ni administrativa para hacerlo, luego, no les era posible disponer del pago de obligaciones labores de las cuales pueda derivarse su legítima vinculación al proceso, al paso que se infiere que la decisión puede ser adoptada de manera completa sin la intervención de aquellas y aun generar el restablecimiento perseguido por el demandante.

Lo dicho guarda coherencia si se tiene en cuenta, que el Agente Liquidador es responsable de adelantar bajo su dirección el procedimiento de liquidación, aunado que está sujeto al mismo régimen de responsabilidades previstas para el representante legal de la respectiva entidad pública en liquidación, valga decir, puede nombrar o desvincular según como la actividad administrativa encargada lo demande. Cuenta entonces con autonomía que impide la coadministración por parte del Ministerio⁹ o la Superintendencia, máxime cuando no está dentro de sus facultades intervenir en la gestión del liquidador.

El Despacho no desconoce que la legitimación de hecho constituye un requisito de procedibilidad de la demanda, mientras que la material es un requisito para la prosperidad de las pretensiones invocadas en el escrito de la demanda, sin embargo, al proponerse excepciones encaminadas a descartar dicho vínculo sustancial debe el Juez determinar si es posible definirlo en etapa de audiencia inicial o con la sentencia, y en este caso considera

⁶ Ver también Circular única de la Superintendencia de Salud:

https://docs.supersalud.gov.co/PortalWeb/Juridica/CircularUnica/CIR%20U_T_IX.pdf ; consultada el 20/08/2020, hora: 08:44 a.m.

⁷ ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.

⁸ ARTÍCULO 306. ASPECTOS NO REGULADOS. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

⁹ Ver también SENTENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO, ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejero Ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, Bogotá D.C., veintiuno (21) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), Radicación número: 27001-23-33-000-2013-00271-01(51514).



Radicación : 76147-33-33-002-2017-00434-01
Medio de control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL
Demandante : EDNA MARÍA AGUDELO JIMENEZ
Demandado : NACIÓN – MINSALUD –SUPERSALUD – DEPARTAMENTO DEL VALLE – ESE HOSPITAL
DEPARTAMENTAL DE CARTAGO LIQUIDADO

8

el despacho que con los elementos que reposan en el expediente es posible establecer que no existe la legitimación pasiva endilgada a las dos entidades del orden nacional y que al haberse hecho entrega por parte del Agente Especial Liquidador y su Mandatario de los remanentes de la E.S.E. Liquidada al Departamento del Valle del Cauca¹⁰, la administración de dichos remanentes tanto activos como pasivos se encuentra a cargo del ente territorial.

En razón de lo anterior, comparte el Despacho la decisión adoptada por el *a quo* en el sentido de declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación – Ministerio de Salud y Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud.

En consecuencia,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el el auto interlocutorio No. 232 proferido en el transcurso de la audiencia inicial del 19 de febrero de 2020 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Cartago, por las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente providencia envíese el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


VÍCTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ
Magistrado

VoBo Secretario
Proyectó AA

¹⁰ Fls. 188-189 Cdno 1.