

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - Naturaleza jurídica / ACTO DE CALIFICACION Y GRADUACION DE CREDITOS - Legitimación para demandarlo / FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA - Inexistencia en demanda contra acto de calificación y graduación de créditos

En segundo lugar, el hecho de que el Tribunal de origen haya entendido que las pretensiones anulatorias se referían únicamente a lo que atañe al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y no a lo que concierne a las demás personas naturales y jurídicas que allí se mencionan, es algo que también tiene justificación en el expediente, pues el apoderado de la actora, al identificar en su demanda los extremos de la relación jurídico procesal, con la más absoluta claridad Identificó como "DEMANDANTE" al "Instituto de los Seguros Sociales, Empresa Industrial y Comercial del Estado del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa, capital independiente, vinculado (sic) al Ministerio de la Protección Social, de conformidad con el Decreto 2148 de 1992, por el cual se reestructura el Instituto de Seguros Sociales, representado legalmente por su Presidente." (ver folio 2 del expediente). Dicho de otra manera, en modo alguno se arrogó el derecho de demandar a nombre de terceros como pretende hacerlo ver el recurrente. A esa misma inferencia se llega al revisar el poder acompañado con la demanda y al considerar los diferentes escritos radicados por la parte actora a lo largo del proceso. Por lo anterior, considera la Sala que el A quo procedió conforme a derecho al declarar infundada la excepción de falta de legitimidad en la causa por activa.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2148 DE 1992

SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL - Declaraciones de autoliquidación y pago de aportes / APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL - Deber de presentar autoliquidación y acreditar su pago / APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL - Momento en que cesa obligación de efectuarlos / DECLARACION DE AUTOLIQUIDACION AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL - Consecuencias jurídicas por su no presentación / DECLARACION DE AUTOLIQUIDACION AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL - Presentación debe estar acompañada de pago de aportes

Aparte de lo anterior, resulta imperativo tener presente que de acuerdo con las disposiciones que regulan el Régimen de la Seguridad Social en Colombia, los empleadores se encuentran obligados a contribuir al sostenimiento del Sistema y a presentar de manera oportuna las declaraciones de autoliquidación de los aportes, acreditando su pago. En consonancia con lo anterior, el artículo 7° del decreto 1406 del 28 de julio de 1999, reglamentario de la ley 100 de 1993, establece lo que enseguida se transcribe: Artículo 7°. Declaraciones de autoliquidación y pago de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral. Los aportantes al Sistema deberán presentar, con la periodicidad, en los lugares y dentro de los plazos que corresponda conforme a su clasificación, una declaración de autoliquidación de los aportes correspondientes a los diferentes riesgos cubiertos por aquél, por cada una de las entidades administradoras. Dicha declaración deberá estar acompañada con el pago íntegro de los aportes autoliquidados, bien sea que tal pago se haga conjuntamente con el formulario de autoliquidación o mediante comprobante de pago. Sin el cumplimiento de esta condición, la declaración de autoliquidación de aportes al Sistema no tendrá valor alguno. Cuando una misma entidad administre más de un tipo de riesgo, la declaración de autoliquidación y el pago de aportes podrán efectuarse en un formulario integrado. Dicho formulario podrá utilizarse igualmente en el evento que varias administradoras hayan acordado una alianza estratégica para la recaudación de los aportes. En todo

caso, la información contenida en el respectivo formulario deberá garantizar la adecuada separación de los recursos recaudados por cada riesgo. La obligación de presentar la declaración de autoliquidación de aportes subsistirá mientras el aportante no cumpla con la obligación de reportar el cese definitivo de sus actividades, según se señala en el inciso 3º del artículo 5º anterior. Al mismo tiempo, el artículo 39 del mismo decreto reglamentario, señala las consecuencias jurídicas que se derivan de la no presentación de las declaraciones de autoliquidación de los aportes y consagra la exigencia de que su presentación esté acompañada del pago respectivo, en los siguientes términos: Artículo 39. Deberes especiales del empleador. Las consecuencias derivadas de la no presentación de las declaraciones de autoliquidación de aportes o de errores u omisiones en ésta, que afecten el cubrimiento y operatividad del Sistema de Seguridad Integral o la prestación de los servicios que él contempla con respecto a uno o más de los afiliados, serán responsabilidad exclusiva del aportante. En todo caso el empleador que tenga el carácter de aportante, deberá tener a disposición del trabajador que así lo solicite la copia de la declaración de autoliquidación de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral en que conste el respectivo pago, o el comprobante de pago respectivo en caso que este último se haya efectuado en forma separada a la declaración respectiva. Igualmente, y de conformidad con las normas establecidas en el Código de Comercio sobre conservación de documentos, el aportante deberá conservar copia del archivo magnético contentivo de las autoliquidaciones de aportes presentadas.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 / DECRETO 1406 DE 1999 – ARTICULO 5 / DECRETO 1406 DE 1999 – ARTICULO 7

SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL - Reporte de novedades / NOVEDADES DE TRABAJADORES - Retiro. Deber de informarlo a entidades de seguridad social / NOVEDADES DE TRABAJADORES - Sanciones a empleador por no informarlas

Aparte de lo anterior y con independencia de la naturaleza jurídica que tenga la entidad o institución empleadora, constituye un deber legal suyo “Informar las novedades laborales de sus trabajadores a la entidad a la cual están afiliados, en materias tales como el nivel de ingresos y sus cambios, las vinculaciones y retiros de trabajadores. [...]”, tal como lo prescribe de manera puntual el numeral 3º del artículo 161 de la 100 de 1993. El párrafo del artículo en cuestión, agrega con rotundidad que “Los empleadores que no observen lo dispuesto en el presente artículo estarán sujetos a las mismas sanciones previstas en los artículos 22 y 23 del libro primero de esta ley. Además, los perjuicios por la negligencia en la información laboral, incluyendo la subdeclaración de ingresos, corren a cargo del patrono. [...]”.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 22 / LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 23 / LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 161 NUMERAL 3

LIQUIDACION OBLIGATORIA - Deber de emplazar a los acreedores / LIQUIDACION OBLIGATORIA - Emplazamiento de acreedores no supe obligación de reportar novedades de trabajadores a entidades de seguridad social / APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL - Obligación de efectuarlos cesa con retiro efectivo del trabajador y reporte de esa situación / LIQUIDACION DE ENTIDADES DESCENTRALIZADAS - Iniciación de trámite no termina automáticamente vínculos laborales / APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL - Obligación de efectuarlos subsiste mientras no se reporten novedades laborales

No sobra señalar además que aunque las normas que regulan los procesos de liquidación obligatoria establecen la obligación de emplazar por edicto a los acreedores, esa notificación, a juicio de la Sala, no exonera a los empleadores de la obligación de reportar de manera expresa a los organismos de seguridad social correspondientes, las novedades relacionadas con el retiro de sus empleados. Dicho de otra manera, si bien la providencia que dispone la apertura del trámite de liquidación obligatoria debe ordenar el emplazamiento de los acreedores, tal como lo establece el artículo 150 numeral 7° de la Ley 222 de 1995, dicho emplazamiento no suprime ni torna innecesario el reporte de las novedades, lo cual es de suyo razonable, pues sólo a partir del retiro efectivo de los empleados y trabajadores y del reporte de esa situación es que se produce la extinción de la obligación de efectuar los aportes a la seguridad social. La anterior interpretación se ve reforzada con las previsiones normativas de la Ordenanza 011 del 3 de abril de 2002, mediante la cual la Asamblea de Nariño estableció el régimen para la liquidación de las entidades descentralizadas del orden departamental, de cuya lectura se puede colegir que la iniciación de los trámites de liquidación obligatoria no tiene la virtud de producir la terminación automática de las relaciones laborales establecidas contractualmente o por vía legal y reglamentaria, pues si bien la misma ordenanza dispone que la apertura de los procesos de liquidación ocasiona “El cese inmediato de todas las operaciones relacionadas con el objeto de la entidad, salvo los actos u operaciones necesarios para su liquidación”, el retiro efectivo de sus servidores no tiene lugar en ese mismo momento. Lo anterior explica el mandato contenido en el artículo 9° de la Ordenanza, cuyo texto es del siguiente tenor: Artículo 9°.- Dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que asuma funciones, el liquidador elaborará, y si es del caso, presentará a la Junta Liquidadora, un plan de supresión de cargos o terminación de contratos. De conformidad con la ley, suprimirá los cargos o dará por terminados los contratos de trabajo existentes, conservando, si fuere necesario, hasta el último día de la liquidación, al personal que por la naturaleza de las funciones desarrolladas, deba acompañarlo en el proceso de liquidación. Como bien se puede apreciar, la desvinculación de los empleados y trabajadores de una entidad descentralizada en liquidación no opera ope legis, ni se produce de manera coetánea con la apertura del proceso liquidatorio y, por lo mismo, no es dable pensar que la obligación de reportar las novedades de retiro desaparezca, pues de conformidad con el precepto transcrito, la desvinculación del personal obedece a un plan de supresión de cargos y terminación de contratos, e incluso, puede llegar a suceder que algunos servidores continúen al servicio de la entidad hasta la culminación del proceso de liquidación. En ese orden de ideas, y conforme a lo preceptuado por el artículo 7° del decreto reglamentario 1406 de 1999, anteriormente transcrito, el hecho de omitir el reporte de las novedades, determina que la obligación de presentar las declaraciones de autoliquidación y de realizar el pago de los aportes subsistan.

FUENTE FORMAL: LEY 222 DE 1995 – ARTICULO 150 NUMERAL 7 / DECRETO 1406 DE 1999 – ARTICULO 7 / ORDENANZA 011 DE 2001 DE LA ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE NARIÑO – ARTICULO 9

APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL - Incumplimiento de plazos para su pago / INTERESES MORATORIOS - Por pago extemporáneo de aportes al sistema de seguridad social / SANCION MORATORIA - Ante pago inoportuno de aportes al sistema de seguridad social / LIQUIDACION OBLIGATORIA DE ENTIDADES DESCENTRALIZADAS - Finalidad. Procedimiento. Efectos / LIQUIDACION OBLIGATORIA DE ENTIDADES DESCENTRALIZADAS - Impide causación de intereses moratorios por no

pago oportuno de aportes a la seguridad social

El artículo 23 de la Ley 100 de 1993, al referirse al incumplimiento de los plazos establecidos para el pago de los aportes, prescribe ciertamente de manera puntual y expresa que esa situación da lugar a la causación de intereses moratorios, en los siguientes términos: ARTICULO. 23.-Sanción moratoria. Los aportes que no se consignen dentro de los plazos señalados para el efecto, generarán un interés moratorio a cargo del empleador, igual al que rige para el impuesto sobre la renta y complementarios. Estos intereses se abonarán en el fondo de reparto correspondiente o en las cuentas individuales de ahorro pensional de los respectivos afiliados, según sea el caso. Los ordenadores del gasto de las entidades del sector público que sin justa causa no dispongan la consignación oportuna de los aportes, incurrirán en causal de mala conducta, que será sancionada con arreglo al régimen disciplinario vigente. En todas las entidades del sector público será obligatorio incluir en el presupuesto las partidas necesarias para el pago del aporte patronal a la seguridad social, como requisito para la presentación, trámite y estudio por parte de la autoridad correspondiente. La norma precedente fue desarrollada por el artículo 92 del Decreto 1295 de 1994 (...). No obstante lo anterior, la Sala estima que los intereses moratorios no se generan en tratándose de entidades que se encuentran en proceso de liquidación obligatoria, por las razones que se exponen a continuación: Como es bien sabido, ese tipo de procedimientos busca garantizar en forma ordenada el cumplimiento de las obligaciones insolutas a cargo de la entidad a liquidar, para lo cual se acude a la enajenación de sus bienes y a la realización de sus activos. En ese orden de ideas, el proceso liquidatorio empieza con la expedición del acto que dispone la apertura del proceso de liquidación y el emplazamiento de quienes por su condición de acreedores crean tener derecho a comparecer en el proceso para hacer valer sus acreencias. Paralelamente, se procede a la elaboración del inventario de activos existentes. Una vez los acreedores se han hecho presentes en el proceso liquidatorio allegando al mismo la prueba sumaria de sus acreencias, se realiza la calificación y graduación de las mismas, lo cual bien puede conducir a su reconocimiento o a su rechazo. En este contexto, la providencia a través de la cual se realiza la graduación y calificación de los créditos, es el acto que viene a precisar las obligaciones a satisfacer, de acuerdo con la prelación de créditos establecida por el ordenamiento jurídico. En la práctica, la iniciación de los procedimientos de liquidación obligatoria, produce, como ya se mencionó, la cesación inmediata de todas las operaciones relacionadas con la ejecución del objeto social, lo cual obedece a la necesidad de realizar un corte de cuentas a partir del cual se desarrolla todo el procedimiento. La cesación de actividades en mención debe venir aparejada con la congelación de las respectivas acreencias y la no generación de intereses corrientes ni moratorios a partir de ese momento, pues de no ser ello así resultaría imposible determinar y precisar el monto cierto de los pasivos a cubrir con el producto de los activos que forman parte de la masa de la liquidación.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 23 / DECRETO 1295 DE 1994 – ARTICULO 92

LIQUIDACION OBLIGATORIA - Consolidación de inventario de pasivos impide reconocimiento de intereses. Plan de pagos / LIQUIDACION OBLIGATORIA - Plazo preclusivo para presentación de acreencias / LIQUIDACION OBLIGATORIA - Improcedencia de liquidación de intereses / LIQUIDACION OBLIGATORIA - Imposibilidad de reconocimiento y pago de obligaciones principales o accesorias causadas después de realizado el corte de cuentas

En efecto, si se revisan de manera sistemática el contenido de la Ordenanza 011 de 2002, aprobada por la Asamblea de Nariño y las disposiciones de la ley 222 de 1995, se puede observar que, en tratándose de la liquidación obligatoria de una entidad, se impone definir cuáles son exactamente las obligaciones que van a ser cubiertas con cargo a la masa de la liquidación, lo cual explica que en el artículo 31 del acto ordenanzal, se haya dispuesto que las obligaciones deben estar relacionadas en un inventario de pasivos, que jamás podría llegar a concretarse en forma definitiva si se siguieran causando intereses, pues sería un obstáculo a la elaboración del plan de pagos al cual alude el artículo 166 de la Ley 222 de 1995 (...). Es también por lo anterior que las normas que conforman el régimen jurídico de la liquidación obligatoria, además de autorizar la cancelación anticipada de obligaciones a término que superen el plazo límite fijado para la liquidación, contemplan un término de carácter preclusivo para la presentación de las acreencias, a cuyo vencimiento el pago de los pasivos ciertos ya causados y no reclamados en tiempo, queda sujeto a la disponibilidad de los recursos que el liquidador hubiere provisionado para su pago, siempre y cuando tales acreencias aparezcan debidamente justificadas en los libros y comprobantes de la entidad en liquidación o se acrediten mediante prueba sumaria y se relacionen en la Resolución mediante la cual el liquidador determine el pasivo cierto no reclamado. A manera de complemento, no puede perderse de vista que el Gerente liquidador expidió el Decreto 002 del 17 de junio de 2002 "por medio del cual se establecen unos criterios para facilitar el proceso de Liquidación de la Empresa Licorera de Nariño en Liquidación" en cuya parte motiva quedó consignado lo siguiente: "Con respecto a todas las acreencias reconocidas y las que se puedan reconocer dentro del período legal establecido para el efecto, sólo se reconocerán los montos de su respectivo capital a menos que los Intereses ya hubieran sido previamente reconocidos y legalmente causados, toda vez, que será Imposible que dentro del término de duración del proceso de Liquidación se estuviesen haciendo constantes ajustes por liquidaciones de Intereses que impedirían la consolidación del pasivo y su respectiva liquidación". El hecho de que las normas que regulan los procedimientos de liquidación definan unos plazos para la presentación de las acreencias, lleva a inferir que, después de su vencimiento, no es factible el reconocimiento y pago de obligaciones principales o accesorias que surjan después de realizado el corte de cuentas. Justamente por ello es por lo que su pago no puede cargarse a la masa de la liquidación sino a los gastos administrativos previamente autorizados para cubrir las obligaciones que se causen con ocasión de los trámites de liquidación.

FUENTE FORMAL: LEY 222 DE 1995 – ARTICULO 166 / ORDENANZA 011 DE 2001 DE LA ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE NARIÑO – ARTICULO 31 / DECRETO 002 DE 2002 DEL GERENTE LIQUIDADOR DE LA EMPRESA DE LICORES DE NARIÑO EN LIQUIDACION

LIQUIDACION OBLIGATORIA - Prelación de créditos / PRELACION DE CREDITOS - Créditos de primer grado / CREDITOS DE PRIMER GRADO - Acreencias a entidades de seguridad social

Por último y con respecto al tema de la prelación de créditos, los artículos 2495 del Código Civil, 157 del Código Sustantivo del Trabajo, 270 de la Ley 100 de 1993 y 31 y 121 de la Ley 222 de 1995, ciertamente prescriben que los créditos de naturaleza laboral y los causados a favor de las sociedades administradoras de fondos de pensiones y cesantías entre otros, se encuentran en el primer orden de prelación para su pago. Pues bien, el análisis detenido del acto demandado lleva a colegir que ninguna de sus normas desconoce la prelación legalmente

establecida, pues es evidente e innegable que las acreencias presentadas por el ISS allí aparecen calificadas como créditos de primer grado.

FUENTE FORMAL: CODIGO CIVIL – ARTICULO 2495 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 157 / LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 270 / LEY 222 DE 1995 – ARTICULO 31 / LEY 222 DE 1995 – ARTICULO 121

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

Bogotá, D. C., veintidós (22) de julio de dos mil diez (2010)

Radicación número: 52001-23-31-000-2005-00350-01

Actor: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

Demandado: GERENTE LIQUIDADOR DE LA EMPRESA LICORERA DE NARIÑO EN LIQUIDACION

Referencia: APELACION SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la EMPRESA LICORERA DE NARIÑO EN LIQUIDACIÓN, contra la sentencia proferida el 20 de junio de 2008 por parte del Tribunal Administrativo de Nariño, mediante la cual se declaró la nulidad parcial de la Resolución 023 del 22 de noviembre de 2004, proferida por el Gerente Liquidador de dicha empresa y se le condenó al restablecimiento del derecho.

I.- ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

El INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES –I.S.S.- acudió ante el Tribunal Administrativo de Nariño, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del C.C.A., con el objeto de que dicha Corporación accediera a las siguientes:

1. 1. Pretensiones

Que se declare la nulidad de la Resolución N° 023 de 22 de noviembre de 2004 expedida por el Gerente Liquidador de la EMPRESA LICORERA DE NARIÑO EN LIQUIDACIÓN, en lo que atañe a la clasificación y graduación del crédito del Instituto de los Seguros Sociales y que, a título de restablecimiento del derecho, se condene a la demandada al pago de los aportes patronales en mora, incluyendo los intereses causados hasta el 21 de octubre del 2004, los que se causen hasta cuando se haga efectivo su pago, y los aportes e intereses correspondientes a periodos posteriores, de acuerdo con la liquidación certificada de la deuda expedida por el Jefe Financiero del I.S.S., que por mandato expreso del artículo 24 de la Ley 100 de 1993 constituye título ejecutivo. De igual modo, que se disponga que el pago de las sumas anteriormente mencionadas, se efectúe respetando la prelación de créditos consagrada en el artículo 270 de la Ley 100 de 1993 y dando cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 176 y siguientes del C.C.A..

1. 2. Los hechos

Están referidos fundamentalmente a las circunstancias que determinaron la liquidación de la EMPRESA LICORERA DE NARIÑO –LICONAR- y a los antecedentes de la Resolución demandada, en virtud de la cual se realizó la calificación y graduación de los pasivos a cargo dicha empresa y a favor del INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES.

1. 3. Normas violadas y concepto de la violación.

El accionante considera que la Resolución demandada es violatoria de los artículos 1°, 4°, 6°, 29, 48 y 53 de la Constitución Política de Colombia; de los artículos 23, 24, 161 y 270 de la Ley 100 de 1993; del artículo 92 del Decreto 1295 de 1994, de los artículos 7° y 39 inciso 1° del Decreto 1406 de 1999, por cuanto desconoció la prelación de créditos establecida por el legislador, afectando con ello el normal funcionamiento y la estabilidad financiera del sistema de seguridad social, perjudicando por contera a sus afiliados. Además de lo anterior, con su expedición se está desconociendo que los actos de liquidación expedidos por el I.S.S. están revestidos de fuerza vinculante y prestan mérito ejecutivo. En tal

virtud, la falta de pago, el pago incompleto o tardío de los aportes a la seguridad social, determina la aplicación de las sanciones moratorias previstas por el ordenamiento jurídico. En virtud de lo expuesto, el Gerente Liquidador de la Empresa Licorera de Nariño, no tiene ninguna potestad para variar en forma caprichosa el monto de los aportes e intereses causados y mucho menos para destinar o utilizar los recursos de las instituciones de la seguridad social para fines diferentes a ella. Aparte de lo expuesto, no existe una norma que exima a la entidad demandada del pago de los aportes a la seguridad social.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La EMPRESA LICORERA DE NARIÑO EN LIQUIDACIÓN, se opuso a la prosperidad de las pretensiones del Instituto de Seguros Sociales. Al propio tiempo, planteó como excepciones las siguientes:

La falta de agotamiento de la vía gubernativa, pues en sede gubernativa el ISS no interpuso los recursos de reposición y apelación contra el acto demandado.

La inexistencia de causa para demandar, pues en la graduación y calificación de los créditos la demandada no relegó a otro orden las obligaciones reclamadas por el ISS y además de ello, no es cierto que haya negado los derechos, intereses, multas, sanciones e indexaciones que se reclaman, por cuanto dispuso que su reconocimiento y pago se efectuará, respetando la prelación legalmente establecida, siempre y cuando haya disponibilidad de los recursos para el pago de intereses.

La falta de legitimidad por activa, pues la Resolución demandada se refiere a la calificación y graduación de más de 500 créditos y por ello el ISS no está legitimado para atacarla integralmente.

El apoderado de la demandada adujo además que la demanda **omitió explicar el concepto de la violación** de las normas constitucionales y legales presuntamente trasgredidas.

Argumentó igualmente que la liquidación de la Empresa obedeció a la crisis económica sostenida durante los últimos años, agravada por su excesiva carga

laboral y prestacional. En virtud de lo anterior, las Ordenanzas 010¹ y 011² de 2002, expedidas por la Asamblea del Departamento de Nariño y la Resolución 099³ de 2002, proferida por el Presidente de dicha Corporación, dispusieron su liquidación obligatoria, de conformidad con el régimen consagrado en las Leyes 222 de 1995 y 550 de 1999. Además de lo anterior, defendió la legalidad del acto de graduación y calificación de créditos y manifestó que el ISS tuvo la oportunidad de participar desde el principio en el proceso de liquidación y de conocer las reglas del mismo, dentro de las cuales estaba la determinación de no reconocer intereses, multas, sanciones, indemnizaciones, comisiones u honorarios, como medida tendiente a asegurar el pago de la mayoría de las obligaciones pendientes. No obstante lo anterior, en el mismo proyecto de liquidación se anunció expresamente, que dichos valores serían pagados en la medida en que se cuente con un remanente recursos económicos para ello.

La EMPRESA LICORERA DE NARIÑO, con posterioridad a su proceso concursal de reestructuración de créditos, siguió desarrollando su objeto social hasta el mes de abril de 2002, cuando en definitiva, comenzó el proceso obligatorio de liquidación. Según se afirma en la contestación, solo a partir de entonces la empresa cesó el pago de los aportes a la seguridad social de los trabajadores a ella vinculados, destacando que hasta ese momento efectuó rigurosamente los descuentos y pagos a que estaba obligada.

Si bien el ISS intervino desde el principio tanto en los procesos concursal y de liquidación obligatoria, lo cierto es que al exponer sus objeciones jamás hizo ningún planteamiento con respecto a la prelación, orden y prevalencia de su crédito, sino después de la ejecutoria del acto de graduación y calificación de créditos, cuando ya había comenzado su ejecución mediante el pago de los demás créditos allí reconocidos en favor de aquellos acreedores respecto de los cuales el acto administrativo también produjo efectos individuales, particulares y concretos. Dicho de otra manera, el ISS *“no objetó la prelación del crédito dentro del trámite de objeciones, oportunidad procesal pertinente dentro de los procesos concursales para enervar tal situación y que en ese sentido no podía revivir dicho término a través de la figura de la revocatoria directa”* propuesta por el ente

¹ *“Mediante la cual se acata una decisión de la Superintendencia Nacional de Salud, en el sentido de liquidar la Empresa Licorera de Nariño y se dictan otras disposiciones”.*

² *“Por la cual se expide el régimen para la liquidación de las entidades descentralizadas del orden departamental”.*

³ *“Por la cual se dispone la apertura del proceso de liquidación de la Empresa Licorera de Nariño y demás acciones concernientes”.*

demandante.

Con todo, las prestaciones provenientes de los contratos de trabajo, fueron catalogados como **créditos de primera clase** en el proyecto de graduación y calificación de créditos, por lo cual no resulta válido predicar que el acto acusado haya violado las normas que se mencionan en la demanda.

II. LA SENTENCIA RECURRIDA

Tras declarar infundadas las excepciones propuestas por la demandada y denegar la solicitud del Ministerio Público en el sentido de proferir un fallo inhibitorio, el Tribunal Administrativo de Nariño, mediante sentencia proferida el 20 de junio de 2008, declaró la nulidad parcial de la Resolución 023 del 22 de noviembre de 2004, proferida por el Gerente Liquidador de dicha empresa, en lo que atañe a la clasificación y graduación del crédito del Instituto de los Seguros Sociales, y a título de restablecimiento del derecho, condenó a la Empresa Licorera de Nariño en liquidación, a pagar la suma de cuatrocientos sesenta y seis millones ciento treinta y ocho mil doscientos sesenta y siete pesos (\$466.138.267.00), incluido el valor de los intereses liquidados hasta el 21 de Octubre de 2004, descontando lo que hubiere cancelado al ISS durante el proceso de liquidación obligatoria. Adicionalmente, dispuso el cumplimiento de lo previsto en los artículos 176,177 y 178 del C.C.A.

Luego de describir muy someramente los trámites concursales regulados por las leyes 222 y 550; de precisar los objetivos, condiciones y requisitos de la liquidación obligatoria y de referirse a las normas que rigen la prelación de créditos, el *a quo* expresó, a manera de premisa estructural, que de conformidad con lo preceptuado en el artículo 2495 del Código Civil, en el artículo 157-7 del Código Sustantivo del Trabajo y en el artículo 270 de la Ley 100 de 1993, los créditos de carácter laboral y los causados a favor de las sociedades administradoras de fondos de pensiones y cesantías, se encuentran en primer orden de prelación para el pago de la acreencias.

Consideró que el acto por medio del cual se graduó y calificó el crédito del ISS, con un valor inferior del que aparece en los registros del ISS, es susceptible de demanda ante esta jurisdicción y que las empresas en liquidación no pueden dejar

de pagar los intereses por concepto de mora en la cancelación de los aportes a salud y pensiones.

En ese orden de ideas, el *a quo* encontró que en el proceso de liquidación de la Empresa Licorera de Nariño, el crédito reclamado por el ISS se incorporó dentro de los Créditos de Primera Clase, bajo el código 240103-8600134, por un valor total de **\$57´784.943.00**, que es ostensiblemente inferior a la suma que aparece indicada en la constancia expedida el 21 de octubre de 2004 por el Jefe del Departamento Financiero del I.S.S., según la cual el monto de la deuda presuntiva a cargo de la EMPRESA LICORERA DE NARIÑO EN LIQUIDACIÓN, asciende a la suma de **\$466.138.267.00** de pesos, de los cuales **\$338´194.201,00** corresponden a los aportes dejados de cancelar y la diferencia, a los intereses causados.

Consultando las funciones asignadas al Gerente Liquidador y a la Junta Asesora por la Ley 222 de 1995 y la Ordenanza 11 de 2002 expedida por la Asamblea de Nariño, el Tribunal no encontró que ni aquél ni ésta estuvieren legalmente facultados para reducir unilateralmente el monto de las acreencias reclamadas por el I.S.S., a lo cual se añade el hecho de no aparecer incorporadas al expediente las bases que se tuvieron en cuenta para determinar el monto de la acreencia, lo cual le permitió colegir que el acto demandado fue proferido al margen de la legalidad, al configurarse la causal de falta de motivación.

Además de ello invocó algunas sentencias de constitucionalidad y de tutela dictadas por la Corte Constitucional, en las cuales se plasman las líneas jurisprudenciales más representativas con respecto al alcance y al carácter preeminente del derecho a la seguridad social.

El Tribunal Administrativo de Nariño señaló también que la difícil situación económica y financiera no puede invocarse como excusa para sustraerse al cumplimiento de las obligaciones laborales y prestacionales contraídas con sus trabajadores y extrabajadores, como tampoco es de recibo pregonar que el pago efectivo de los aportes destinados a la seguridad social no pudo efectuarse en su momento por no contar con los recursos para ello.

En conclusión, la demandada no estaba facultada para denegar el pago de aportes, intereses e indexaciones reclamados, ni podía disminuir sin causa

justificada el monto de los mismos. Al hacerlo, transgredió normas jurídicas de carácter superior, lo que justifica que se declare la nulidad parcial del acto acusado y se disponga el restablecimiento del derecho.

III.- EL RECURSO DE APELACIÓN

En desacuerdo con la decisión adoptada, el apoderado de la parte demandada la recurrió de manera oportuna, con la manifiesta pretensión de obtener su revocatoria, apoyándose en los antecedentes fácticos y jurídicos expuestos en la demanda y en los argumentos que se resumen a continuación:

1.- En primer término, aduce el recurrente que existe una grave **INCONGRUENCIA ENTRE LAS CONSIDERACIONES DEL FALLO Y SU PARTE RESOLUTIVA**, por cuanto el *a quo*, al precisar el objeto de la controversia, hizo alusión a la **Resolución 011 del 22 de noviembre de 2004**, por medio de la cual se realizó la graduación y calificación del crédito reclamado el ISS, por un valor inferior del que aparece anotado en los registros de dicha entidad, cuando lo cierto es que el acto demandado en este proceso es la **Resolución 023 del 22 de noviembre de 2004**.

2.- En segundo lugar, considera el apelante que se presentó una **INDEBIDA INTERPRETACIÓN DE LA LEY**, por cuanto el *a quo*, al expóner sus consideraciones, señaló que las pretensiones anulatorias genéricamente formuladas contra el acto acusado, debían entenderse referidas únicamente a lo que atañe al ISS, pues tal y como fueron planteadas por el actor, las mismas están dirigidas contra todo el acto administrativo, considerado en su integralidad, en el cual se define, como ya se anotó, la situación jurídica particular y concreta de más de 300 personas.

El recurrente formuló además algunas consideraciones con respecto a la naturaleza jurídica de la liquidación obligatoria y se refirió en particular al acto de graduación y calificación de créditos y a las normas que lo regulan, pasando luego a exponer su abierto desacuerdo con la condena al pago de intereses moratorios. En relación con estos aspectos, adujo el apelante que el cobro de intereses moratorios se encuentra proscrito en los procesos de naturaleza concursal. Para

sustentar los fundamentos de tal afirmación, trajo al *sub lite* algunos apartes de las sentencias proferidas por la Sección Cuarta del H. Consejo de Estado, el 26 de junio de 1999, Exp. 9425, Mag. P. Daniel Manrique Guzmán y el 15 de febrero de 1985, Exp. 6672, Mag. P. Carmelo Martínez Conn, en las cuales se afirma, en líneas generales, que en los casos de liquidación forzosa no se causan intereses moratorios, toda vez que esos actos de autoridad ejercidos por funcionarios públicos, se erigen en una fuerza mayor, en hechos imprevistos a los cuales no es posible resistir, pues colocan al deudor en la imposibilidad de cumplir con el pago de las acreencias a su cargo, en la medida en que ello sólo es posible en la medida en que se agoten los trámites procedimentales que la ley establece para el proceso de liquidación. Precisamente por ello *“la mora producida por fuerza mayor o caso fortuito, no da lugar a indemnización de perjuicios”*, según lo establece el artículo 1616 inciso segundo del Código Civil.

En cuanto a la cuantía de la deuda reclamada, el recurrente expresa que el valor reclamado se explica porque *“El ISS a pesar de haber conocido sobre la liquidación de la empresa, no desvinculó a los extrabajadores, **pese a haberse reportado oportunamente las novedades de retiro por parte de la Empresa licorera de Nariño en liquidación.**”* (El resaltado es ajeno al texto)

3.- Al sustentar la apelación, asegura el recurrente que el Tribunal Administrativo de Nariño incurrió en una **FALTA DE APLICACIÓN DE LA LEY**, *“...por cuanto valora los hechos, basado en un concepto de equidad y justicia y no de derecho...”* Siguiendo esa estela argumentativa, manifiesta que *“...no hay nada más ilegal que desconocer las normas de liquidación con [el] pretexto que los pagos deben hacerse en la forma y valores que el ISS presentara así fuese en forma extemporánea y sin las formalidades de la ley, así tengan rango constitucional [...]”*

Aparte de ello, aduce que la empresa demandada no negó nunca la existencia de la obligación y, antes por el contrario, además de reconocer los valores que efectivamente adeudaba por concepto de capital, condicionó el pago de los intereses a la disponibilidad de recursos.

4.- Finalmente, el recurrente da a entender en su sustentación que la demanda presenta graves vicios de carácter formal, toda vez que en su texto no se desarrolló en debida forma el concepto de la violación de las normas que el actor

identificó como quebrantadas, limitándose a su mera enunciación.

IV.- ALEGATOS DE CONCLUSION

En la oportunidad procesal correspondiente las partes no presentaron alegatos de conclusión.

V.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado ante el Consejo de Estado guardó silencio.

VI.- DECISION

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el asunto *sub lite*, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

1.- El acto demandado

El acto demandado es la Resolución 023 del 22 de noviembre de 2004, proferido por el Gerente Liquidador de la Empresa Licorera de Nariño, por medio de la cual se establece la calificación y graduación de créditos de la Empresa en mención, en cuya parte resolutive se dispone lo siguiente:

Artículo 1°: ***TENER POR RECONOCIDOS Y ADMITIDOS** los créditos de primera y quinta clase determinados en los anexos 1,2,3,4, y 5 relacionados en el presente acto de graduación y calificación de créditos en las cuantías y en los grados allí indicados, a cargo de la Empresa Licorera de Nariño en Liquidación, con sede en la ciudad de Pasto, con las correcciones realizadas en atención a la prosperidad de las respectivas objeciones que lo ameritaron, y quedando en firme las que no se aceptaron en los términos y respuestas dados en los considerandos de esta resolución y dentro de los ordenes legales según los criterios también definidos conforme a la ley.*

Parágrafo 1°: Se advierte que no se liquidan intereses, costas, honorarios, comisiones, gastos, ni sanciones de orden legal o convencional para efectos del presente proveído, la empresa solamente pagará esos excedentes una vez se haya pagado el capital si existiere la liquidez suficiente para pagarlos, conservando el mismo orden.

Parágrafo 2°: Aquellos créditos afectados por decisiones de carácter judicial, se pagarán con los descuentos respectivos que se definirán dentro del plan de pagos.

Artículo 2°: Los gastos de administración de la empresa y los de conservación de bienes de la empresa vinculados a la misma, que se causaren durante el trámite de la liquidación y su vigencia, deben pagarse de preferencia y no se sujetarán a la calificación y graduación de los créditos para el pago de las demás acreencias (artículos 161 en concordancia con el artículo 166 numeral 8 de la ley 222 de 1995).

Artículo 3°: Ordenase al liquidador de la empresa Licorera de Nariño que dentro de los quince (15) días siguientes a la ejecutoria de este proveído, elabore el plan de pagos de las obligaciones de la empresa en liquidación.

Parágrafo: Publicado el Plan de Pagos ordenase al gerente Liquidador pagar en la forma descrita en dicho documento de manera personal a cada acreedor y en la medida de existencia de recursos económicos para ello.

Artículo 4°: Ordenase al liquidador de conformidad con lo establecido en el artículo 133 de la Ley 222 de 1995, aplicable por remisión expresa del artículo 208 ibídem, realice las contabilizaciones a que hubiere lugar como consecuencia de la expedición de la providencia de graduación y calificación de créditos,

Artículo 5°: La presente Resolución rige a partir de la fecha de su expedición y contra ella no procede recurso alguno.

2.- Análisis de los cargos formulados en la apelación

A partir de las impugnaciones y planteamientos consignados en la apelación, procede la Sala a establecer si la Sentencia proferida el 20 de junio de 2008 por parte del Tribunal Administrativo de Nariño debe ser revocada o confirmada. Con ese propósito realizará el análisis de los cargos planteados, en el mismo orden en que fueron expuestos en el capítulo III de esta providencia.

1.- La Sala considera que es totalmente inocua e irrelevante la equivocación en que incurrió el Tribunal Administrativo de Nariño en la parte considerativa de su decisión, cuando al referirse al acto demandado mencionó la **Resolución 011 del 22 de noviembre de 2004**, pues es claro que el *a quo* en realidad estaba haciendo alusión a la **Resolución número 023 de la misma fecha**. Se llega a esa conclusión, pues luego de referirse desatinadamente al primero de los actos precitados, añade que en virtud de lo dispuesto en esa determinación, el gerente liquidador de la EMPRESA LICORERA DE NARIÑO, EN LIQUIDACIÓN, graduó y calificó el crédito del ISS, con un valor menor del que aparece en los registros de dicha entidad. Por lo mismo, no es preciso realizar ejercicios hermenéuticos muy profundos para advertir que se trata de un error involuntario que no tiene ninguna incidencia en este proceso, pues el único acto que en realidad se ocupó de graduar y calificar el crédito del ISS fue la Resolución 023 de 2004. Además de ello, al exponer los antecedentes del asunto bajo examen y al adoptar su decisión de fondo, el Tribunal si se refirió al número correcto del acto demandado.

2.- En segundo lugar, el hecho de que el Tribunal de origen haya entendido que las pretensiones anulatorias se referían únicamente a lo que atañe al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y no a lo que concierne a las demás personas naturales y jurídicas que allí se mencionan, es algo que también tiene justificación en el expediente, pues el apoderado de la actora, al identificar en su demanda los extremos de la relación jurídico procesal, con la más absoluta claridad Identificó como "DEMANDANTE" al *"Instituto de los Seguros Sociales, Empresa Industrial y Comercial del Estado del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa, capital independiente, vinculado (sic) al Ministerio de la Protección Social, de conformidad con el Decreto 2148 de 1992, por el cual se reestructura el Instituto de Seguros Sociales, representado legalmente por su Presidente."* (ver folio 2 del expediente). Dicho de otra manera, en modo alguno se arrogó el derecho de demandar a nombre de terceros como pretende hacerlo ver el recurrente. A esa misma inferencia se llega al revisar el poder acompañado con la demanda y al considerar los diferentes escritos radicados por la parte actora a lo largo del proceso. Por lo anterior, considera la Sala que el *A quo* procedió conforme a derecho al declarar infundada la excepción de falta de legitimidad en la causa por activa.

3.- En lo que concierne al hecho de que la sentencia impugnada haya condenado a la EMPRESA LICORERA DE NARIÑO EN LIQUIDACIÓN al pago de la **deuda**

presuntiva por aportes e intereses en la misma cuantía que fue certificada por el Jefe del Departamento Financiero del I.S.S.,⁴ sin tener en cuenta el reporte de las novedades relativas a la desvinculación de los servidores públicos que laboraban al servicio de la demandada, esta Corporación observa que en el expediente no aparece acreditado el envío del aludido reporte, lo cual permite deducir que la entidad en liquidación pretermitió el cumplimiento de su obligación de informar al ISS la terminación de los vínculos laborales, toda vez que las afirmaciones de su apoderado no pasan de ser unos meros enunciados, totalmente huérfanos de sustento probatorio.

Aparte de lo anterior, resulta imperativo tener presente que de acuerdo con las disposiciones que regulan el Régimen de la Seguridad Social en Colombia, los empleadores se encuentran obligados a contribuir al sostenimiento del Sistema y a presentar de manera oportuna las declaraciones de autoliquidación de los aportes, acreditando su pago. En consonancia con lo anterior, el artículo 7° del decreto 1406 del 28 de julio de 1999, reglamentario de la ley 100 de 1993, establece lo que enseguida se transcribe:

Artículo 7°. Declaraciones de autoliquidación y pago de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral. Los aportantes al Sistema deberán presentar, con la periodicidad, en los lugares y dentro de los plazos que corresponda conforme a su clasificación, una declaración de autoliquidación de los aportes correspondientes a los diferentes riesgos cubiertos por aquél, por cada una de las entidades administradoras. Dicha declaración deberá estar acompañada con el pago íntegro de los aportes autoliquidados, bien sea que tal pago se haga conjuntamente con el formulario de autoliquidación o mediante comprobante de pago. Sin el cumplimiento de esta condición, la declaración de autoliquidación de aportes al Sistema no tendrá valor alguno.

Cuando una misma entidad administre más de un tipo de riesgo, la declaración de autoliquidación y el pago de aportes podrán efectuarse en un formulario integrado. Dicho formulario podrá utilizarse igualmente en el evento que varias administradoras hayan acordado una alianza estratégica para la recaudación de los aportes. En todo caso, la información contenida en el respectivo formulario deberá garantizar la adecuada separación de los recursos recaudados por cada riesgo.

La obligación de presentar la declaración de autoliquidación de aportes subsistirá mientras el aportante no cumpla con la obligación

⁴ La Ley 100 de 1993, atribuye a las entidades administradoras de los diferentes regímenes de seguridad social, la función de determinar el valor adeudado por los empleadores concepto de aportes. En ese sentido, el artículo. 24 de dicha ley establece lo siguiente: -“Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo.”

de reportar el cese definitivo de sus actividades, según se señala en el inciso 3º del artículo 5º anterior. (el resaltado es ajeno al texto)

Al mismo tiempo, el artículo 39 del mismo decreto reglamentario, señala las consecuencias jurídicas que se derivan de la no presentación de las declaraciones de autoliquidación de los aportes y consagra la exigencia de que su presentación esté acompañada del pago respectivo, en los siguientes términos:

Artículo 39. Deberes especiales del empleador. *Las consecuencias derivadas de la no presentación de las declaraciones de autoliquidación de aportes o de errores u omisiones en ésta, que afecten el cubrimiento y operatividad del Sistema de Seguridad Integral o la prestación de los servicios que él contempla con respecto a uno o más de los afiliados, serán responsabilidad exclusiva del aportante.*

En todo caso el empleador que tenga el carácter de aportante, deberá tener a disposición del trabajador que así lo solicite la copia de la declaración de autoliquidación de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral en que conste el respectivo pago, o el comprobante de pago respectivo en caso que este último se haya efectuado en forma separada a la declaración respectiva.

Igualmente, y de conformidad con las normas establecidas en el Código de Comercio sobre conservación de documentos, el aportante deberá conservar copia del archivo magnético contentivo de las autoliquidaciones de aportes presentadas.

Aparte de lo anterior y con independencia de la naturaleza jurídica que tenga la entidad o institución empleadora, constituye un deber legal suyo **“Informar las novedades laborales de sus trabajadores a la entidad a la cual están afiliados**, en materias tales como el nivel de ingresos y sus cambios, las vinculaciones y **retiros de trabajadores**. [...]”, tal como lo prescribe de manera puntual el numeral 3º del artículo 161 de la 100 de 1993. El párrafo del artículo en cuestión, agrega con rotundidad que *“Los empleadores que no observen lo dispuesto en el presente artículo estarán sujetos a las mismas sanciones previstas en los artículos 22 y 23 del libro primero de esta ley. Además, los perjuicios por la negligencia en la información laboral, incluyendo la subdeclaración de ingresos, corren a cargo del patrono. [...]”* (El resaltado es ajeno al texto)

No sobra señalar además que aunque las normas que regulan los procesos de liquidación obligatoria establecen la obligación de emplazar por edicto a los acreedores, esa notificación, a juicio de la Sala, no exonera a los empleadores de la obligación de reportar de manera expresa a los organismos de seguridad social correspondientes, las novedades relacionadas con el retiro de sus empleados.

Dicho de otra manera, si bien la providencia que dispone la apertura del trámite de liquidación obligatoria debe ordenar el emplazamiento de los acreedores, tal como lo establece el artículo 150 numeral 7° de la Ley 222 de 1995,⁵ dicho emplazamiento no suprime ni torna innecesario el reporte de las novedades, lo cual es de suyo razonable, pues sólo a partir del retiro efectivo de los empleados y trabajadores y del reporte de esa situación es que se produce la extinción de la obligación de efectuar los aportes a la seguridad social.

La anterior interpretación se ve reforzada con las previsiones normativas de la Ordenanza 011 del 3 de abril de 2002, mediante la cual la Asamblea de Nariño estableció el régimen para la liquidación de las entidades descentralizadas del orden departamental, de cuya lectura se puede colegir que la iniciación de los trámites de liquidación obligatoria no tiene la virtud de producir la terminación automática de las relaciones laborales establecidas contractualmente o por vía legal y reglamentaria, pues si bien la misma ordenanza dispone que la apertura de los procesos de liquidación ocasiona *“El cese inmediato de todas las operaciones relacionadas con el objeto de la entidad, salvo los actos u operaciones necesarios para su liquidación”*, el retiro efectivo de sus servidores no tiene lugar en ese mismo momento. Lo anterior explica el mandato contenido en el artículo 9° de la Ordenanza, cuyo texto es del siguiente tenor:

Artículo 9°.- *Dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que asuma funciones, el liquidador elaborará, y si es del caso, presentará a la Junta Liquidadora, un plan de supresión de cargos o terminación de contratos.*

De conformidad con la ley, suprimirá los cargos o dará por terminados los contratos de trabajo existentes, conservando, si fuere necesario, hasta el último día de la liquidación, al personal que por la naturaleza de las funciones desarrolladas, deba acompañarlo en el proceso de liquidación.

Como bien se puede apreciar, la desvinculación de los empleados y trabajadores de una entidad descentralizada en liquidación no opera *ope legis*, ni se produce de manera coetánea con la apertura del proceso liquidatorio y, por lo mismo, no es dable pensar que la obligación de reportar las novedades de retiro desaparezca, pues de conformidad con el precepto transcrito, la desvinculación del personal

⁵ Artículo 150 de la Ley 222 del 20 de diciembre de 1995. [...] 7. El emplazamiento de los acreedores por medio de edicto que se fijará al día siguiente de proferida la providencia de apertura, por el término de diez días, en la Superintendencia de Sociedades. Durante el término de fijación del edicto, éste se publicará por el liquidador o cualquier acreedor en un diario de amplia circulación nacional y en otro del domicilio principal del deudor, si lo hubiere, y será radiodifundido en una emisora que tenga sintonía en dicho domicilio. Las publicaciones y la constancia de la emisora deberán allegarse dentro de los diez días siguientes al vencimiento del término de fijación del edicto.

obedece a un **plan de supresión de cargos y terminación de contratos**, e incluso, puede llegar a suceder que algunos servidores continúen al servicio de la entidad hasta la culminación del proceso de liquidación. En ese orden de ideas, y conforme a lo preceptuado por el artículo 7° del decreto reglamentario 1406 de 1999, anteriormente transcrito, el hecho de omitir el reporte de las novedades, determina que la obligación de presentar las declaraciones de autoliquidación y de realizar el pago de los aportes subsistan.

En lo que concierne concretamente a los intereses moratorios, tema que en palabras del recurrente constituye el punto central de su desacuerdo, la Sala estima necesario tener en cuenta las siguientes consideraciones.

El artículo 23 de la Ley 100 de 1993, al referirse al incumplimiento de los plazos establecidos para el pago de los aportes, prescribe ciertamente de manera puntual y expresa que esa situación da lugar a la causación de intereses moratorios, en los siguientes términos:

ARTICULO. 23.-Sanción moratoria. *Los aportes que no se consignen dentro de los plazos señalados para el efecto, generarán un interés moratorio a cargo del empleador, igual al que rige para el impuesto sobre la renta y complementarios. Estos intereses se abonarán en el fondo de reparto correspondiente o en las cuentas individuales de ahorro pensional de los respectivos afiliados, según sea el caso. (el resaltado es ajeno al texto)*

Los ordenadores del gasto de las entidades del sector público que sin justa causa no dispongan la consignación oportuna de los aportes, incurrirán en causal de mala conducta, que será sancionada con arreglo al régimen disciplinario vigente.

En todas las entidades del sector público será obligatorio incluir en el presupuesto las partidas necesarias para el pago del aporte patronal a la seguridad social, como requisito para la presentación, trámite y estudio por parte de la autoridad correspondiente.

La norma precedente fue desarrollada por el artículo 92 del Decreto 1295 de 1994, de la siguiente manera:

Artículo 92. Sanción Moratoria. *Los aportes que no se consignen dentro de los plazos señalados para el efecto, generan un interés moratorio a cargo del empleador, igual al que rige para el impuesto sobre la renta y complementarios. Estos intereses son de la respectiva entidad administradora de riesgos profesionales que deberá destinarlos a*

desarrollar las actividades ordenadas en el numeral 2º del artículo 19 de este Decreto.

Los ordenadores del gasto de las entidades del sector público que sin justa causa no dispongan el pago oportuno de los aportes al Sistema General de Riesgos Profesionales, incurrirán en causal de mala conducta, que será sancionada con arreglo al régimen disciplinario vigente.

En todas las entidades del sector público será obligatorio incluir en el presupuesto las partidas necesarias para el pago de los aportes al Sistema General de Riesgos Profesionales, como requisito para la presentación, trámite y estudio por parte de la autoridad correspondiente.

No obstante lo anterior, la Sala estima que los intereses moratorios no se generan en tratándose de entidades que se encuentran en proceso de liquidación obligatoria, por las razones que se exponen a continuación: Como es bien sabido, ese tipo de procedimientos busca garantizar en forma ordenada el cumplimiento de las obligaciones insolutas a cargo de la entidad a liquidar, para lo cual se acude a la enajenación de sus bienes y a la realización de sus activos.⁶ En ese orden de ideas, el proceso liquidatorio empieza con la expedición del acto que dispone la apertura del proceso de liquidación y el emplazamiento de quienes por su condición de acreedores crean tener derecho a comparecer en el proceso para hacer valer sus acreencias. Paralelamente, se procede a la elaboración del inventario de activos existentes.

Una vez los acreedores se han hecho presentes en el proceso liquidatorio allegando al mismo la prueba sumaria de sus acreencias, se realiza la calificación y graduación de las mismas, lo cual bien puede conducir a su reconocimiento o a su rechazo. En este contexto, la providencia a través de la cual se realiza la graduación y calificación de los créditos, es el acto que viene a precisar las obligaciones a satisfacer, de acuerdo con la prelación de créditos establecida por el ordenamiento jurídico.

En la práctica, la iniciación de los procedimientos de liquidación obligatoria, produce, como ya se mencionó, la cesación inmediata de todas las operaciones relacionadas con la ejecución del objeto social, lo cual obedece a la necesidad de realizar un corte de cuentas a partir del cual se desarrolla todo el procedimiento. La cesación de actividades en mención debe venir aparejada con la congelación

⁶ Conforme a lo preceptuado en el artículo 95 de la ley 222 de 1995, “Mediante la liquidación obligatoria se realizarán los bienes del deudor, para atender en forma ordenada el pago de las obligaciones a su cargo.”

de las respectivas acreencias y la no generación de intereses corrientes ni moratorios a partir de ese momento, pues de no ser ello así resultaría imposible determinar y precisar el monto cierto de los pasivos a cubrir con el producto de los activos que forman parte de la masa de la liquidación.

Según el criterio expresado por el recurrente, la no generación de intereses se explica por cuanto los actos de autoridad ejercidos por funcionarios públicos, mediante los cuales se ordena la liquidación obligatoria, se erigen en una fuerza mayor, en hechos imprevistos a los cuales no es posible resistir, en cuanto determinan la imposibilidad de cumplir con el pago de las acreencias a cargo de la deudora, pues la satisfacción de éstas sólo puede adelantarse agotando los trámites previstos para el proceso de liquidación, situación que, según su criterio, encuadra en lo dispuesto por el artículo 1616 inciso segundo del Código Civil, en donde se prescribe de manera categórica que *“la mora producida por fuerza mayor o caso fortuito, no da lugar a indemnización de perjuicios”*. No obstante lo anterior, la Sala considera que la no generación de intereses corrientes y moratorios no obedece propiamente a que la orden de adelantar el proceso de liquidación constituya en sí misma una causa de fuerza mayor, sino a que la normativa examinada así lo impone en aras de poder asegurar la satisfacción efectiva de las acreencias existentes a la fecha en que se ordene la liquidación.

En efecto, si se revisan de manera sistemática el contenido de la Ordenanza 011 de 2002, aprobada por la Asamblea de Nariño y las disposiciones de la ley 222 de 1995, se puede observar que, en tratándose de la liquidación obligatoria de una entidad, se impone definir cuáles son exactamente las obligaciones que van a ser cubiertas con cargo a la masa de la liquidación, lo cual explica que en el artículo 31 del acto ordenanzal, se haya dispuesto que las obligaciones deben estar relacionadas en **un inventario de pasivos**, que jamás podría llegar a concretarse en forma definitiva si se siguieran causando intereses, pues sería un obstáculo a la elaboración del plan de pagos al cual alude el artículo 166 de la Ley 222 de 1995, en los siguientes términos:

Artículo 166. Funciones del liquidador. *El liquidador tendrá la representación legal de la entidad deudora y como tal desempeñará las funciones que adelante se le asignan, y en ejercicio de ellas deberá concluir las operaciones sociales pendientes al tiempo de la apertura del trámite y en especial las siguientes:*

16. *Presentar a consideración de la junta asesora, un plan de pago de las obligaciones, teniendo en cuenta el inventario y la providencia de calificación y graduación de créditos.*

Es también por lo anterior que las normas que conforman el régimen jurídico de la liquidación obligatoria, además de autorizar la cancelación anticipada de obligaciones a término que superen el plazo límite fijado para la liquidación, contemplan un término de carácter preclusivo para la presentación de las acreencias, a cuyo vencimiento el pago de los pasivos ciertos ya causados y no reclamados en tiempo, queda sujeto a la disponibilidad de los recursos que el liquidador hubiere provisionado para su pago, siempre y cuando tales acreencias aparezcan debidamente justificadas en los libros y comprobantes de la entidad en liquidación o se acrediten mediante prueba sumaria y se relacionen en la Resolución mediante la cual el liquidador determine el pasivo cierto no reclamado.

A manera de complemento, no puede perderse de vista que el Gerente liquidador expidió el **Decreto 002 del 17 de junio de 2002** *"por medio del cual se establecen unos criterios para facilitar el proceso de Liquidación de la Empresa Licorera de Nariño en Liquidación"* en cuya parte motiva quedó consignado lo siguiente:

*"Con respecto a todas las acreencias reconocidas y las que se puedan reconocer dentro del período legal establecido para el efecto, **sólo se reconocerán los montos de su respectivo capital a menos que los Intereses ya hubieran sido previamente reconocidos y legalmente causados**, toda vez, que será Imposible que dentro del término de duración del proceso de Liquidación se estuviesen haciendo constantes ajustes por liquidaciones de Intereses que impedirían la consolidación del pasivo y su respectiva liquidación".*

El hecho de que las normas que regulan los procedimientos de liquidación definan unos plazos para la presentación de las acreencias, lleva a inferir que, después de su vencimiento, no es factible el reconocimiento y pago de obligaciones principales o accesorias que surjan después de realizado el corte de cuentas. Justamente por ello es por lo que su pago no puede cargarse a la masa de la liquidación sino a los gastos administrativos previamente autorizados para cubrir las obligaciones que se causen con ocasión de los trámites de liquidación.

En la situación particular que es objeto de examen en este proceso, la Sala considera que al no estar acreditado el reporte de las novedades que la demandada dice haber enviado al ISS, resulta claro que la obligación de presentar las declaraciones de autoliquidación y de realizar el pago de los aportes mantuvo

toda su justificación y su vigencia, por lo cual la certificación del monto de la deuda presuntiva por ese concepto, se ajusta a las previsiones legales. Sin embargo, no puede predicarse lo mismo respecto del cobro de los intereses, por las razones ya expuestas. Al respecto no se puede dejar de comentar, que los intereses a los cuales se alude en el artículo 1° parágrafo 1° del acto demandado y cuya cancelación se condicionó en el plan de pagos a la existencia de los remanentes que quedaren luego de efectuar la cancelación del capital, no son los intereses causados después de la apertura de la liquidación sino los ya causados con anterioridad. Así las cosas, la Sala considera que el hecho de que el fallo apelado haya condenado a la EMPRESA LICORERA DE NARIÑO al pago de los aportes, se ajusta por completo a la legalidad y a la realidad fáctica acreditada en el proceso, pero no puede decirse lo mismo frente a la condena al pago de los intereses, pues por ministerio de la ley éstos no se causaron por ser posteriores a la expedición del acto que ordenó la liquidación obligatoria.

4.- Por otra parte y con respecto a la afirmación del recurrente según la cual el Tribunal Administrativo de Nariño incurrió en una **FALTA DE APLICACIÓN DE LA LEY**, estima la Sala que dicho cargo no tiene ninguna vocación de prosperidad por cuanto en la apelación no se precisa cuál fue exactamente la ley que se dejó de aplicar, tornando imposible la formulación de cualquier consideración sobre el particular.

5.- En cuanto a la **INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA** derivada de la falta de desarrollo del concepto de la violación de las normas que el actor identificó como violadas, esta Corporación considera que el cargo no puede ser atendido de manera favorable, pues aplicando las reglas de la hermenéutica jurídica y, en especial, los criterios de interpretación sistemática, resulta fácil colegir que la trasgresión de las normas invocadas, según lo expresa el apoderado del INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES, radica fundamentalmente en el hecho de que la EMPRESA LICORERA DE NARIÑO haya dejado de reconocer y ordenar el pago de los aportes e intereses moratorios causados y que en su momento fueron certificados por el Jefe del Departamento Financiero del ISS, hecho que en su criterio desconoce la prelación legal de créditos.

Por último y con respecto al tema de la prelación de créditos, los artículos 2495 del Código Civil, 157 del Código Sustantivo del Trabajo. 270 de la Ley 100 de 1993 y 31 y 121 de la Ley 222 de 1995, ciertamente prescriben que los créditos de

naturaleza laboral y los causados a favor de las sociedades administradoras de fondos de pensiones y cesantías entre otros, se encuentran en el primer orden de prelación para su pago. Pues bien, el análisis detenido del acto demandado lleva a colegir que ninguna de sus normas desconoce la prelación legalmente establecida, pues es evidente e innegable que las acreencias presentadas por el ISS allí aparecen calificadas como créditos de primer grado.

De conformidad con las consideraciones que anteceden, la Sala confirmará lo decidido en los numerales 1°, 3° y 4° y modificará el numeral 2° de la Sentencia apelada, en el sentido de circunscribir la condena impuesta a la EMPRESA LICORERA DE NARIÑO EN LIQUIDACIÓN al pago de los aportes que dejó de cancelar al INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES, excluyendo los intereses moratorios reclamados por la parte actora.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

Primero.- **Confirmar** lo resuelto en los numerales 1°, 3° y 4° de la Sentencia de primera instancia, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño el día 20 de junio de dos mil ocho (2008).

Segundo.- **Modificar** el numeral segundo de la providencia apelada el cual quedará así:

*“**Segundo:** Como consecuencia de lo dispuesto en el numeral anterior y a título de restablecimiento del derecho, condenar a la EMPRESA LICORERA DE NARIÑO EN LIQUIDACIÓN al pago de la suma de \$338.194.201,00 por concepto de los aportes dejados de cancelar al Instituto de los Seguros Sociales ISS, con posterioridad al inicio del proceso de liquidación de dicha Empresa, descontando las sumas que*

hubiere cancelado por ese mismo concepto.

Tercero.- Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese, publíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en su sesión del 22 de Julio de 2010.

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO
Presidente

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO