



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA

Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

Bogotá, D.C., diez (10) de septiembre de dos mil catorce (2014).

Radicación: 050012331000199700026 01 [19510]

Actor: NACIÓN - UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

Demandado: CORPORACIÓN FINANCIERA ANTIOQUEÑA S.A., EN LIQUIDACIÓN (NIT. 90.920.012)

Créditos fiscales en proceso liquidatorio

FALLO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la actora contra la sentencia del 12 de diciembre de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Cuarta de Decisión, por la que declaró probada la excepción de falta de jurisdicción y, en consecuencia, inhibido para pronunciarse sobre las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

La Superintendencia Bancaria de Colombia¹, en adelante la Superintendencia, ordenó la toma de posesión de los negocios, bienes y haberes de la CORPORACIÓN FINANCIERA ANTIOQUEÑA S. A. “CORFIANTIOQUIA”, mediante la Resolución N°3369 del 5 de julio de 1982. Posteriormente, dispuso llevar adelante la liquidación de la sociedad, por medio de la Resolución N°3259 del 5 de julio de 1985.

¹ En virtud del Decreto 4327 del 25 de noviembre de 2005, se fusionó la Superintendencia Bancaria de Colombia en la Superintendencia de Valores y en adelante se denominó Superintendencia Financiera de Colombia.

En el trámite del proceso liquidatorio, la Superintendencia expidió la Resolución N°1090 del 24 de marzo de 1987, por la cual estableció el orden de prelación de pagos de los créditos a cargo de “LA MASA” de la liquidación y determinó los bienes que no formaban parte de “LA MASA”.

Con posterioridad, el Liquidador de “CORFIANTIOQUIA” declaró agotada la etapa de la “NO MASA” y, dado que contaba con disponibilidad de Tesorería que le permitía atender parcialmente el pago de “LA MASA”, determinó los valores de las acreencias graduadas en “LA MASA” de la liquidación y ordenó “*un reembolso parcial del 33%*”, mediante la **Resolución N°003 del 18 de noviembre de 1994**.

Contra esta decisión, el 12 de diciembre de 1994, el Jefe de la División de Cobranzas de la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales de Medellín interpuso el recurso de reposición y, en subsidio, el de apelación. En el escrito expresamente solicitó:

“... reconocer la calidad de gasto de administración y darle la preferencia que establece el art. 300 N°19 del Estatuto Orgánico del Sector Financiero, a los impuestos determinados en la Liquidación oficial N°001 de enero 4 de 1983 por el año gravable 1979 confirmada por el Consejo de Estado el 29 de noviembre de 1991 por valor de DOSCIENTOS VEINTICINCO MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS (\$225.549.737)”. “Más los intereses de mora y el reajuste fiscal ordenado por el Decreto 20 de 1994 hasta el momento del pago”.

“Igualmente le solicito hacer la provisión legal que exige el art. 849-2 del Estatuto Tributario con relación a la liquidación oficial N°1191 de julio 30 de 1986, por el año gravable 1983 por valor de DOSCIENTOS VEINTISIETE MILLONES NOVECIENTOS OCHO MIL CUATROCIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$227.908.426) obligación que se encuentra en discusión en el Consejo de Estado”. “Más los intereses de mora y el reajuste fiscal ordenado en el Decreto 20 de 1994”.

El recurso fue decidido por el Liquidador de “CORFIANTIOQUIA”, en el sentido de no reponer el acto recurrido y no concedió el de apelación por improcedente, mediante la **Resolución N°004 del 20 de diciembre de 1994**, notificada personalmente al recurrente el 22 de diciembre del mismo año.

DEMANDA

El 13 de enero de 1997, en ejercicio de la acción prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, la actora solicitó lo siguiente:

“2.1 Que se declare la nulidad de la actuación administrativa que culminó con la expedición el 20 de diciembre de 1994, por parte del liquidador de CORFIANTIOQUIA S.A., EN LIQUIDACIÓN, de **la Resolución N°004**, notificada personalmente el 22 de diciembre de 1994 y con la cual quedó agotada la vía gubernativa.

“Dicha actuación administrativa está compuesta además del acto mencionado por la parte pertinente de la **Resolución N°003 del 18 de noviembre de 1994**.

“2.2 Que como consecuencia del tal declaración se restablezca el derecho de la actora declarando que los créditos fiscales a favor de la DIAN deben pagarse con prelación como gastos de administración.

“Que subsidiariamente se declare que los créditos fiscales forman parte de la masa y fueron oportunamente exigidos y como tal deben pagarse”.

Indicó como normas violadas las siguientes:

- Artículo 300 del Decreto 663 de 1993.
- Artículos 11 y 12 de la Ley 52 de 1977.
- Artículos 828, 829, 846, 848 y 849-2 del Estatuto Tributario.
- Artículo 2495 del Código Civil.
- Artículo 68 del Código Contencioso Administrativo.

Desarrolló el concepto de la violación, así:

Ni el agente especial de la Superintendencia, nombrado con ocasión de la toma de posesión de la CORPORACIÓN FINANCIERA ANTIOQUEÑA S.A., “CORFIANTIOQUIA”, ni el liquidador designado, tomaron las prevenciones necesarias para garantizar la efectividad del crédito tributario, con la prelación que le asigna la ley, pues ninguno de los dos envió al Administrador Regional de Impuestos oficio requiriéndolo para que informara sobre las deudas de la sociedad en

liquidación, antes de reconocer y graduar los créditos, como lo disponía el artículo 11 de la Ley 52 de 1977.

Precisó que el 1° de febrero de 1985 quedó ejecutoriada, la obligación tributaria contenida en la liquidación oficial de revisión N°001 del 4 de enero de 1983, por la que determinó el impuesto sobre la renta de 1979 a cargo de CORFIANTIOQUIA, debido a que ese día fue notificada la Resolución N°058 del 29 de enero de 1985, por la que resolvió el recurso gubernativo.

A partir de esa fecha la liquidación oficial era exigible; por tal razón, para el momento en que la Superintendencia tomó posesión de CORFIANTIOQUIA (5 de julio/82) y para cuando fueron realizadas las publicaciones de los emplazamientos a los acreedores de la intervenida (los días 6, 13, 20 y 27 de agosto de 1982), la DIAN *“no tenía acreencias fiscales en su favor para reclamar ante la intervenida en el proceso de toma de posesión o intervención”*.

No obstante, para el 5 de julio de 1985, día en que la Superintendencia ordenó la liquidación de CORFIANTIOQUIA, eran exigibles las obligaciones tributarias correspondientes al impuesto sobre la renta de 1979 y de 1983, a favor del fisco y en contra de la contribuyente, de conformidad con los artículos 62, 64 y 68 del Código Contencioso Administrativo.

Agregó que el Decreto 2503 de 1987 (art. 105, 106 y 124) modificó el procedimiento de cobro de las obligaciones fiscales, contenidas en títulos ejecutivos, entre los que están las liquidaciones oficiales ejecutoriadas. Agregó que la liquidación oficial del impuesto sobre la renta de 1979, solo obtuvo pronunciamiento de la jurisdicción, en segunda instancia, el 29 de noviembre de 1991, en el cual la Sección Cuarta de esta Corporación confirmó el fallo del *a quo* que negó las súplicas de la demanda.

De otra parte, expresó que, el agente especial de la Superintendencia fue notificado, el 6 de agosto de 1985, en forma personal, del mandamiento de pago del 29 de julio del mismo año² relacionado con la obligación tributaria de 1979.

Anotó que si bien es cierto el artículo 122 del Decreto 2503 de 1987 establece un término para que el ente fiscal se haga parte en el proceso de liquidación, también lo es que el juez o

² Ver fl.s 96 y 97

funcionario que tramita la liquidación debe notificar tal circunstancia a la División de Cobranzas, porque sin este aviso, la DIAN jamás podría reclamar su acreencia, de manera oportuna.

Omitir el deber de enviar el requerimiento personal a la DIAN, impide que se le endilgue a esta autoridad expemporaneidad en el reclamo del crédito y que se le niegue la prelación al crédito fiscal. Agregó, que “*el liquidador debió tratar el crédito fiscal como ‘gasto de administración’ y no el de ‘pasivo cierto no reclamado oportunamente’*” como lo indicó el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, en el oficio FGI-0135 del 13 de junio de 1991³.

Destacó que frente a la obligación tributaria del año gravable 1983, el liquidador debió hacer la provisión, conforme con el artículo 849-2 del E.T.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Agotado el procedimiento legal sin que pudiera notificarse a la demandada el auto admisorio de la demanda, el Tribunal nombró a la doctora MARTHA CECILIA VÉLEZ VÉLEZ, curador *ad litem* de la Corporación Financiera Antioqueña S.A., “Corfiantioquia”⁴, quien, al contestar la demanda, propuso la excepción de caducidad de la acción. Al respecto, explicó:

“La resolución demandada –N°004 de diciembre 20 de 1994– fue notificada a la DIAN el día 22 de diciembre de 1994. Pasados dos años, interrumpidos por la vacancia judicial, fue presentada la demanda el día 13 de enero de 1997. El día 24 de febrero de 1997, fue aceptada la demanda, y solamente el día 23 de agosto de 1997, fue notificada mediante edicto. (Artículo 90 del C.P.C.)”.

En el escrito, dejó “**constancia**” de que se comunicó con “*la doctora GLORIA ELENA ALZATE CARDONA, abogada de CORFIANTIOQUIA (en liquidación)*” y verificó “*el interés de dicha Entidad en el proceso*”. Sostuvo que la Dra. Alzate Cardona le “*informó que en diciembre pasado buscaron una conciliación extrajudicial con la DIAN, le propusieron un pago significativo de la deuda (que) tiene pendiente*” y que “*retirarían la demanda, pero que no hubo respuesta*”. Además, manifestó que debería intentarse nuevamente que CORFIANTIOQUIA (en liquidación) se hiciera parte en el

³ Ver fl. 126

⁴ La doctora fue designada por el Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante auto del 31 de marzo de 1998 (fl. 212). Luego, presentó renuncia al cargo (fl. 221) y, en su reemplazo fue nombrado y aceptó el cargo el doctor Luis Alberto Gómez (Cfr. fl. 222, 223v. y 225).

proceso y procurar una conciliación entre las partes. Finalmente, informó la sede de actividades de la entidad en liquidación.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Antioquia declaró probada de oficio la excepción de falta de jurisdicción y, en consecuencia, se inhibió para pronunciarse frente a las pretensiones de la demanda.

El Tribunal consideró que los actos demandados son la materialización del ejercicio de la función jurisdiccional que le corresponde al liquidador, porque tratándose de un proceso liquidatorio, éste equivale a un proceso judicial. Agregó que los actos demandados no ostentan la calidad de actos administrativos por cuanto, para entender como tales *“los actos emanados del liquidador, es preciso que los mismos se den como consecuencia del ejercicio del derecho de petición en interés general, conforme lo dispone el artículo 4° del Código Contencioso Administrativo”*.

Estimó que los actos acusados no son susceptibles de control en esta jurisdicción, por cuanto, en esencia, son decisiones equivalentes a decisiones judiciales, emanadas del liquidador de la entidad demandada en ejercicio de la función jurisdiccional que le asiste, haciendo imperante, entonces, que se declare de oficio la excepción de falta de jurisdicción y, en consecuencia, se profiera fallo inhibitorio para pronunciarse sobre el fondo del asunto.

Por otra parte, consideró improcedente la excepción de caducidad, toda vez que los actos demandados no son actos administrativos y, de serlo, la Resolución N°004 del 20 de diciembre de 1994, fue notificada personalmente el 22 de diciembre de 1994, por lo que *“la parte actora tenía plazo para presentar la demanda a más tardar, hasta el 23 de abril de 1995, pero por tratarse de un día domingo, contaba hasta el día lunes 24 de abril de 1995, siendo presentada la demanda (el) día trece (13) de enero de mil novecientos noventa y siete (1997)”*, lo fue fuera del término de caducidad.

RECURSO DE APELACIÓN

La demandante apeló y solicitó que se revoque la decisión de primera instancia y, en su lugar, se dicte sentencia de fondo que acceda a las pretensiones.

Con fundamento en el artículo 295, numeral 2 del Decreto 663 de 1993, sostuvo que la interpretación, del *a quo*, de dicha disposición, contraviene el tenor literal que expresamente alude a que las impugnaciones y objeciones que se originen en las decisiones del liquidador relativas a la aceptación, rechazo, prelación o calificación de créditos corresponderá dirimirlas a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, otorgándoles a los actos administrativos como los aquí demandados la categoría de actos susceptibles de control jurisdiccional.

En cuanto a la excepción de caducidad de la acción, expresó que carece de fundamento el análisis realizado por el *a quo* porque al momento de la presentación de la demanda estaba vigente el artículo 23 del Decreto 2304 de 1989, el cual expresamente establecía que para las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, si el demandante era una entidad pública, el término de caducidad era de dos años, supuesto legal que fue modificado en el año 1998 al entrar a regir la Ley 446.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La demandada insistió en que los actos acusados son objeto de control de legalidad en esta jurisdicción. Citó el artículo 295 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y apartes de las sentencias C-284 de 1994 de la Corte Constitucional y de 10 de marzo de 2005 de la Sección Primera del Consejo de Estado proferida en el proceso 25000-23-24-000-2002-90388-0, según los cuales *“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, corresponde dirimirlas a la jurisdicción de lo contencioso administrativo”*. Y, en cuanto a la caducidad de la acción, reiteró lo dicho en el memorial de apelación.

La demandada y el Ministerio Público guardaron silencio.

AUTO PARA MEJOR PROVEER

Con el fin de obtener información actualizada sobre la existencia de la entidad demandada y del estado del proceso liquidatorio, el Despacho de conocimiento, mediante auto del 29 de mayo de 2014, ordenó oficiar a la Cámara de Comercio del Oriente Antioqueño y al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras. En cumplimiento de lo ordenado, la Secretaría expidió los oficios 1094 y 1095 del 19 de junio de 2014. Con informe secretarial del 30 de julio de 2014, subió el expediente al Despacho con las respuestas correspondientes.

Con la comunicación S.G 344-2014, la Secretaría General de la Cámara de Comercio informó que remitía el certificado solicitado, pero éste no llegó, razón por la cual, vía telefónica, se le solicitó que lo remitiera al correo electrónico. Recibido el documento fue impreso y anexado al expediente.

Lo anterior fue puesto en conocimiento de la DIAN que guardó silencio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En el caso, se discute la legalidad de la Resolución N°003 del 18 de noviembre de 1994 [la parte pertinente] y de la Resolución N°004 del 20 de diciembre de 1994 expedidas por el Liquidador de la Corporación Financiera Antioqueña S.A. "CORFIANTIOQUIA".

El Tribunal se inhibió de pronunciarse sobre el fondo del asunto al encontrar probada, de oficio, la excepción de falta de jurisdicción porque, a su juicio, los actos acusados no tienen el carácter de administrativos y, por ende, no son susceptibles de control en esta jurisdicción.

El apelante sostuvo que los actos demandados fueron proferidos por el liquidador de la sociedad y son de aquellos que tienen el carácter de administrativos, susceptibles de control de legalidad en esta jurisdicción.

La Sala deber dilucidar si los actos demandados tienen la naturaleza de actos administrativos y, en consecuencia, si son demandables ante esta jurisdicción.

Revisado el expediente, se encuentran los siguientes documentos:

1. **La Resolución N°3369 del 5 de julio de 1982 expedida por la Superintendencia Bancaria de Colombia**⁵, por la cual el organismo de vigilancia y control tomó posesión de los negocios, bienes y haberes de la CORPORACIÓN FINANCIERA ANTIOQUEÑA S. A., al encontrar configuradas “*las causales primera, cuarta, quinta y sexta del artículo 48 de la Ley 45 de 1923*”, aplicables a las Corporaciones Financieras, por disposición del artículo 4° del Decreto 2461 de 1980⁶.

2. **La Resolución 3259 del 5 de julio de 1985**⁷ de la misma Superintendencia. Acto por el cual ordenó llevar adelante la liquidación de la mencionada sociedad, “*según lo dispuesto por la Ley 45 de 1923, modificada por el Decreto 2217 de 1982 y demás normas reglamentarias, aplicables al caso por virtud de lo prescrito por el artículo 4 del Decreto 2461 de 1980*”; además, dispuso que “*para efectos de la verificación y reconocimiento de pasivos en el procedimiento liquidatorio, las personas que presentaron oportunamente sus reclamaciones, dentro del término fijado hasta el 25 de octubre de 1982 y ampliado posteriormente hasta el 30 de noviembre del mismo año, se tendrán como acreedores de la CORPORACIÓN FINANCIERA ANTIOQUEÑA S. A. ‘CORFIANTIOQUIA’ en los términos señalados por las Resoluciones Nos. 0742 del 28 de febrero, 0922 del 9 de marzo, 3550 del 18 de agosto y 4002 del 9 de septiembre, todas expedidas por la Superintendencia Bancaria en 1983*”.

3. **La Resolución N°003 del 18 de noviembre de 1994**, mediante la cual el **Liquidador** de “CORFIANTIOQUIA” declaró agotada la etapa de la “NO MASA” y, debido a que contaba con disponibilidad de Tesorería que le permitía atender parcialmente el pago de créditos a cargo de “LA MASA”, determinó los valores de las acreencias graduadas en “LA MASA” [CRÉDITOS DE QUINTA CLASE] de la liquidación de la sociedad y ordenó “*un reembolso parcial del 33%*”. Además, precisó que de los créditos de PRIMERA, SEGUNDA, TERCERA y CUARTA CLASE “*no existen obligaciones a cargo de la intervenida que deban pagarse con cargo a estas clases de créditos*”⁸.

Leídos los considerandos de esta resolución, se establece lo siguiente:

⁵ Fl. 101 a 108.

⁶ D.2461/80. “Artículo cuarto. El Superintendente Bancario tendrá, en la información, inspección y vigilancia de las Corporaciones Financieras, las mismas facultades señaladas en la Ley 45 de 1923 y disposiciones complementarias”.

⁷ Fl. 109 a 111.

⁸ V. ordinales DÉCIMO CUARTO a DÉCIMO SÉPTIMO y DÉCIMO NOVENO(Fls. 10 a 12)

a. La Superintendencia **emplazó a los interesados en formular reclamaciones** contra la intervenida, mediante publicación de avisos “*en diarios de circulación nacional los días 6, 13, 20 y 27 de agosto de 1982*”, para que hicieran valer sus derechos, en el término que para el efecto señaló, el cual “*venció el 1° de octubre de 1982, ampliándose luego hasta el 30 de noviembre del mismo año, fecha límite fijada (...) por el Superintendente Bancario mediante Resolución N°5891 de 1982*”⁹.

b. Precluido el **término para presentar reclamaciones**, el Superintendente Bancario **decidió sobre las acreencias oportunamente reclamadas** mediante las resoluciones números “*0741 y 0742 de febrero 28 de 1983, 0922 de marzo 09 de 1983, 6579 de diciembre 12 de 1984, 0109 de enero 15 de 1987 y 3293 de octubre 09 de 1989*”. Algunos de estos actos fueron recurridos en reposición y el mismo funcionario los resolvió mediante “*las resoluciones números: 3530 de agosto 18 de 1983, 4002 del 09 de septiembre de 1983 y 1095 del 16 de marzo de 1984*”¹⁰.

c. El Superintendente Bancario expidió la **Resolución 1090 del 24 de marzo de 1987**, por la cual estableció **el orden de prelación de pagos en “LA MASA”** de la liquidación y determinó los bienes que no formaban parte de “LA MASA”¹¹. El mismo funcionario decidió los **recursos de reposición** interpuestos contra dicho acto, mediante “*las Resoluciones números: 2448, 2449, 2450 y 2451 de junio 19 de 1987*”¹².

d. **Fueron restituidos dineros y valores excluidos de la “MASA”** a los beneficiarios convocados, “por diferentes medios”, en las siguientes oportunidades: “*A. Entre el 21 de julio y el 09 de octubre de 1987 para el reembolso del 30%*”. “*B. Entre el 20 de noviembre y el 22 de diciembre de 1989, para el reembolso del 33%*”. “*C. Entre el 21 de marzo y el 10 de mayo de 1990, para el reembolso del 37%*”. Y, “*D. Finalmente, entre el 08 de noviembre y el 03 de diciembre de 1993, se convocó a aquellas personas que no se habían presentado en ninguna de las oportunidades señaladas en los literales A, B, y C de este considerando*”¹³.

⁹ Cfr. Fl. 4, ordinal TERCERO

¹⁰ Cfr. Fl. 5, ordinales CUARTO y QUINTO

¹¹ Cfr. Fl. 5, 113 y 126

¹² Cfr. Fl. 6, ordinales SEXTO y SÉPTIMO

¹³ En esta resolución, en el ordinal OCTAVO, literales A, B, C, D, E, F, G, H e I, **el Liquidador** relacionó los distintos bienes que, según la “Resolución 1090 de 1987, artículo primero”, **no** formaban parte de “LA MASA” de la liquidación. En los ordinales NOVENO, DÉCIMO, DÉCIMO PRIMERO y DÉCIMO TERCERO, explicó los pagos realizados e indicó que “los saldos” se considerarían “saldos impagados y, por tanto,

e. Se hizo la **provisión para la restitución de sumas excluidas de la masa de la liquidación**, en cuantía de \$27.110.744,73 “con los dineros no cobrados por sus beneficiarios”, con vigencia hasta el 06 de diciembre de 1994¹⁴.

4. Escrito mediante el cual el Jefe de la División de Cobranzas de la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales de Medellín interpuso el **Recurso de reposición** y, en subsidio, **el de apelación**, contra la Resolución 003 de 1994¹⁵, en el que expresamente solicitó:

“... reconocer la calidad de gasto de administración y darle la preferencia que establece el art. 300 N°19 del Estatuto Orgánico del Sector Financiero, a los impuestos determinados en la Liquidación oficial N°001 de enero 4 de 1983 por el año gravable 1979 confirmada por el Consejo de Estado el 29 de noviembre de 1991 por valor de DOSCIENTOS VEINTICINCO MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS (\$225.549.737)”. “Más los intereses de mora y el reajuste fiscal ordenado por el Decreto 20 de 1994 hasta el momento del pago”¹⁶.

“Igualmente le solicito hacer la provisión legal que exige el art. 849-2 del Estatuto Tributario con relación a la liquidación oficial N°1191 de julio 30 de 1986, por el año gravable 1983 por valor de DOSCIENTOS VEINTISIETE MILLONES NOVECIENTOS OCHO MIL CUATROCIENTOS VEINTISÉIS PESOS (\$227.908.426) obligación que se encuentra en discusión en el Consejo de Estado”. “Más los intereses de mora y el reajuste fiscal ordenado en el Decreto 20 de 1994”¹⁷.

pasarían a formar parte de la quinta clase de “LA MASA” hasta la concurrencia del valor no satisfecho en la etapa de la “NO MASA” (fls. 6 a 10).

¹⁴ Ordinal DÉCIMO SEGUNDO (fl. 10).

¹⁵ Fls. 170 a 175

¹⁶ Con la demanda fueron allegados los siguientes documentos: (i) la liquidación oficial de revisión N°001 del 4 de enero de 1983 (fls 43 a 48), (ii) la Resolución N°0058 del 29 de enero de 1985 que confirmó la anterior liquidación al resolver el recurso de reconsideración interpuesto por el representante legal (fls. 49 a 95), (iii) la sentencia del 25 de mayo de 1990 del Tribunal Administrativo de Antioquia que negó las súplicas de la demanda incoada contra los actos administrativos de determinación del impuesto de renta de 1979 a cargo de Corfiantioquia (fl. 140 a 160) y (iv) la sentencia del 29 de noviembre de 1991 de la Sección Cuarta del Consejo de Estado que al resolver el recurso de apelación confirmó el fallo anterior (fls. 127 a 138).

¹⁷ Con la demanda fueron allegados los siguientes documentos: (i) la liquidación oficial de revisión N°1191 del 30 de julio de 1986 (fl 112), (ii) la Resolución N°0234 del 29 de julio de 1988 que al resolver el recurso de reconsideración interpuesto por el agente especial del Superintendente Bancario modificó la liquidación recurrida y fijó el total del impuesto sobre la renta y sanciones de 1983, a cargo de Confiantioquia, en la suma de \$227.908.426 (fls. 116 a 125), (iii) la sentencia del 16 de junio 1994 del Tribunal Administrativo de Antioquia que negó las súplicas de la demanda incoada contra los actos administrativos de determinación del impuesto de renta de 1983 a cargo de Corfiantioquia (fl. 161 a 169).

5. La **Resolución N°004 del 20 de diciembre de 1994**, por la cual el **Liquidador** de “CORFIANTIOQUIA” decidió no reponer la resolución recurrida y no concedió el de apelación por improcedente¹⁸. Esta resolución fue, notificada personalmente al recurrente el 22 de diciembre del mismo año¹⁹.

De los documentos revisados, la Sala establece que la demandada entró en liquidación forzosa administrativa el 5 de julio de 1985 y la Superintendencia, en principio, adelantó el trámite propio del **proceso liquidatorio**, conforme con lo previsto en la Ley 45 de 1923, modificada por los Decretos 2461 de 1980 y 2217 de 1982, en el que, previo emplazamiento a los interesados en presentar reclamaciones, mediante resolución motivada [R.1090/87], el Superintendente Bancario decidió sobre las mismas; además, estableció el orden de prelación de pagos de las acreencias.

Luego, entrada en vigencia la Ley 35 de 1993, incorporada al Decreto 663 de 1993 [Estatuto Orgánico del Sistema Financiero], (art. 294), tratándose de la liquidación forzosa de entidad sometida al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria, correspondió continuarla al liquidador bajo su inmediata dirección y responsabilidad (art. 19), por lo que agotada la etapa de la “NO MASA”, el **Liquidador**²⁰ así lo declaró y, debido a que contaba con disponibilidad en Tesorería, ordenó “*un reembolso parcial del 33%*” de los créditos de la QUINTA CLASE” con cargo a la MASA de la liquidación, pues de las reclamadas ya no existían obligaciones pendientes de PRIMERA, SEGUNDA, TERCERA y CUARTA CLASE.

Contra esta decisión del Liquidador, el Jefe de la División de Cobranzas de la DIAN, Regional Medellín, interpuso el recurso de reposición, en el que solicitó el reconocimiento de la calidad de **gasto de administración** del impuesto sobre la renta de 1979 y constituir una **provisión** para el pago del impuesto correspondiente a 1983. El Liquidador decidió no reponer la resolución recurrida.

¹⁸ Fl. 30 a 42

¹⁹ Fl. 42 v

²⁰ Al entrar en vigencia la Ley 35 de 1993 (05ene93), la liquidación forzosa de entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria correspondió efectuarla a los liquidadores bajo su inmediata dirección y responsabilidad (art. 19)

De este recuento se tiene que los actos demandados fueron proferidos en el proceso de liquidación forzosa administrativa adelantado contra la Corporación Financiera Antioqueña, expedidos por el liquidador designado por el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras, mediante Resolución 006 del 12 de marzo de 1993²¹, el competente para continuar el proceso conforme lo dispuso la Ley 35 de 1993.

Los actos aquí acusados fueron expedidos por el Liquidador de Corfiantioquia, en ejercicio de las funciones legales, en particular, las conferidas por los numerales 12 y 7 del artículo 300 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

El Decreto 663 de 1993, en el artículo 293, define el **proceso de liquidación forzosa administrativa** de una entidad vigilada por la Superintendencia Bancaria como un proceso concursal y universal, que tiene por finalidad esencial 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.

Proceso que, en primer término, se rige por las disposiciones especiales, aunque a las cuestiones procesales no previstas en ese ordenamiento se aplicarán las disposiciones de la primera parte del Código Contencioso Administrativo y los principios de los procedimientos administrativos (inc. 2, art. 293 ib).

En cuanto al régimen aplicable a las actuaciones del liquidador, el artículo 295 del EOSF establece, de una parte, que él ejerce funciones públicas administrativas transitorias y, de otra, que realiza actos propios de la gestión que debe desarrollar en el proceso de liquidación. Las decisiones del liquidador, relativas a la aceptación, rechazo, prelación o calificación de créditos y todas aquellas en las que resuelva crear, modificar o extinguir una situación jurídica son actos administrativos contra los cuales procede el recurso de reposición y son susceptibles de control de legalidad ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

De lo anterior se concluye que los actos acusados son de carácter administrativo, pues son actos por los cuales el Liquidador decidió de manera definitiva declarar agotada la etapa de la

²¹ Cfr. Fl. 177, la anotación correspondiente, en el certificado de existencia y representación legal.

no masa y ordenar el pago de acreencias graduadas en la masa y confirmó dicha decisión al resolver el recurso gubernativo.

Así las cosas, la Sala se aparta del fallo de primera instancia al encontrar que, los actos demandados son actos de carácter administrativo, susceptibles de control de legalidad por esta jurisdicción de lo contencioso administrativo, razón por la que se revocará la sentencia de primera instancia que declaró probada de oficio la excepción de falta de jurisdicción y, en consecuencia, procederá a revisar la excepción de “caducidad de la acción” planteada por la *curadora ad litem* y, de no encontrarla probada, se resolverá sobre los cargos formulados por la actora.

En cuanto a la **caducidad de la acción** de nulidad y restablecimiento del derecho, debe la Sala precisar qué disposición estaba vigente en el momento en que fue presentada la demanda.

Revisado el plenario se constata que el escrito de demanda fue radicado en el Tribunal Administrativo de Antioquia el **13 de enero de 1997**, fecha en la que se encontraba vigente el Decreto 01 de 1984, modificado por el Decreto 2304 de 1989, que en el artículo 136 disponía que, tratándose de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, si el demandante era una entidad pública, **el término de caducidad sería de dos años**.

Como quedó dilucidado, el acto principal fue de fecha 18 de noviembre de 1994, contra el que procedía el recurso de reposición, el cual fue interpuesto por la parte demandante y decidido por el Liquidador mediante la Resolución N°004 del 29 de diciembre de 1994, notificada personalmente al Jefe de la División de Cobranzas de la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales de Medellín, el 22 de diciembre siguiente²².

Cumplido el presupuesto procesal, esto es, el agotamiento de la vía gubernativa, la demanda presentada por la entidad pública el 13 de enero de 1997²³, fue en tiempo, dado que fue radicada dentro de los dos (2) años siguientes, contados a partir del día siguiente al de la notificación del acto que decidió el recurso gubernativo el cual, debido a la vacancia judicial, se extendió al primer día hábil para la actividad judicial de 1997.

²² Cfr. Fl. 42 v.

²³ Cfr. Fl. 197.

En consecuencia, la Sala encuentra probado que la demanda fue radicada dentro del término de caducidad, por lo que se despachará desfavorablemente la excepción propuesta. Sin embargo, la Sala se inhibirá de decidir de fondo el asunto, por las razones siguientes:

Revisado el expediente, la Sala encontró que si bien a la fecha en que fue instaurada la acción de nulidad y restablecimiento del derecho la Corporación Financiera Antioqueña S.A., en liquidación, tenía capacidad procesal y, por tal razón, fue admitida la demanda y se adelantó el proceso, lo cierto es que para el momento en que se proyecta esta decisión, se cuenta con elementos de prueba que demuestran que dicha sociedad ya no existe.

En efecto, en las respuestas a los oficios enviados al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras y a la Cámara de Comercio del Oriente Antioqueño, en cumplimiento del auto para mejor proveer del 29 de mayo de 2014, se constata que dicha persona jurídica se extinguió.

El **FOGAFIN** informó que *“mediante la Resolución N°1 del 2 de febrero de 2000 se declaró la terminación de la existencia legal de la Corporación, acto administrativo debidamente protocolizado el día 31 de enero de 2000 mediante escritura pública N°215 de la Notaría 20 de Medellín, por lo anterior en la actualidad no existe la Corporación Financiera Antioqueña S.A.”*²⁴

Lo anterior se corrobora con el certificado expedido por la **Cámara de Comercio del Oriente Antioqueño**, del 31 de julio de 2014²⁵, que dice:

“Liquidación: Que por Escritura Pública N°0000215 de Notaría 20 de Medellín del 31 de enero de 2002, inscrita el **18 de junio de 2003**, bajo el número 00008881 del Libro IX, se inscribe: la liquidación de la presente persona jurídica.

“Cancelación: Que por Escritura Pública N°0000215 de Notaría 20 de Medellín del 31 de enero de 2002, inscrita el 18 de junio de 2003, bajo el número 00025058 del Libro XV, se inscribe: la cancelación de la matrícula mercantil de la presente persona jurídica”.

Estos documentos acreditan que la persona jurídica demandada dejó de existir el **18 de junio de 2003**, fecha en que fue inscrita en el registro mercantil la liquidación de la sociedad, la cual

²⁴ Cfr. Fl. 284 .

fue protocolizada mediante escritura pública del 31 de enero de 2002 de la Notaría 20 de Medellín.

El certificado de la Cámara de Comercio prueba la existencia de las personas jurídicas, al respecto, la Sala se pronunció²⁶, así:

“Legalmente, la persona jurídica societaria existe desde el momento en que se constituye por escritura pública inscrita en el registro mercantil de la Cámara de Comercio con jurisdicción en su lugar de domicilio y de aquel donde funcionan sus sucursales, si es que no pertenecen al mismo distrito de la cámara del domicilio principal, so pena de que el contrato de sociedad no pueda oponerse a terceros (arts. 110 a 112 *ibídem*).

“Dicha existencia se prueba con la certificación de la Cámara de Comercio del domicilio principal, en la que conste el número, fecha y notaría de la escritura de constitución y de las reformas del contrato, si las hubiere; la fecha y el número de la providencia por la cual se le concedió permiso de funcionamiento, los representantes de la sociedad (art. 117 *ejusdem*) y, en todo caso, la constancia de que la sociedad no se halla disuelta.

En cuanto a la capacidad de las personas jurídicas para ser parte en el proceso, esta Sección precisó²⁷:

“Es necesario distinguir la extinción de la personalidad en sí, es decir, la capacidad jurídica, de la extinción del substrato material (patrimonio social). El término disolución se refiere en forma especial a la extinción de la personalidad, y el vocablo liquidación, a la extinción patrimonio social.

“En este orden de ideas, se tiene que la sociedad es una persona jurídica con capacidad para ser sujeto de derechos y obligaciones, y, por consiguiente, para ser parte en un proceso, **atributo que conserva hasta tanto se liquide el ente y se apruebe la cuenta final de su liquidación**, que es el momento en el cual desaparece o muere la persona jurídica.”

²⁵ Documento allegado al expediente con ocasión del “auto para mejor proveer” y puesto en conocimiento de las partes, por auto del 1º de agosto de 2014, notificado por estado de fecha 8 de agosto del año en curso (v. fls. 288 y s.s.).

²⁶ Sentencia del 30 de abril de 2014, Exp. 19575. C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

Lo anterior permite afirmar que las personas jurídicas conservan su capacidad procesal mientras existan, es decir, hasta tanto no se haya inscrito en el registro mercantil la escritura pública de liquidación.

Del recuento inicial y de los elementos de prueba a los que se hizo referencia, la Sala concluye que se adelantó el proceso de liquidación forzosa administrativa contra la Corporación Financiera Antioqueña, en el que, según lo afirmó el FOGAFIN “*la entidad canceló el 100% de las acreencias de la No Masa, (y) el 56.5% de las acreencias de la Masa, sin que a la fecha subsistan recursos para realizar pagos adicionales*” y que culminó, toda vez que se protocolizó la liquidación de la Corporación, se declaró la terminación de la existencia legal y en el registro mercantil aparece inscrita la liquidación el 18 de junio de 2003 y, con ello, igualmente, acaba la función del liquidador, que en dicho proceso actuó como representante legal de la corporación en la liquidación.

Si bien la persona jurídica demandada estaba representada en el proceso por curador *ad litem*, al terminar la existencia legal del representado, igualmente, pone fin a las funciones y facultades de la persona que fue designada, toda vez que dicha figura jurídica tiene por finalidad representar a quien debía comparecer pero no concurrió al proceso y garantizar su derecho de defensa.

Dado que en el caso, se tiene la certeza de la **inexistencia de la persona jurídica demandada**, carece de objeto cualquier pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A :

CONFÍRMASE la sentencia apelada, por las razones expuestas en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Cúmplase.

²⁷ Sentencia de 11 de junio de 2009, Exp. 16319, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

La anterior providencia fue considerada y aprobada en la sesión de la fecha.

JORGE OCTAVO RAMÍREZ RAMÍREZ
Presidente de la Sección

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ