**RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LOS CONTRATOS CELEBRADOS POR EMPRESAS INDUSTRIALES Y COMERCIALES DEL ESTADO (EICE) – Ley 489 de 1998 artículo 93 – Criterio de distinción según el objeto – Objeto de su propia actividad – Aplicación del Derecho privado – Aplicación del EGCAP cuando el contrato sirve de instrumento para el cumplimiento del objeto institucional – Contrato de prestación de servicios para el cumplimiento de su deber institucional – Aplicación del EGCAP**

De conformidad con lo establecido en el artículo 275 de la Ley 100 de 1993, el ISS (liquidado) era una empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, vinculada al entonces Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Ahora, respecto de los servicios de salud que prestaba, el parágrafo primero ibíd disponía que el ISS actuaba como una Entidad Promotora y Prestadora de Servicios de Salud con jurisdicción nacional, supuesto en el cual su actuación se gobernaba por las reglas del derecho privado.

A su turno, se tiene que el artículo 93 de la Ley 489 de 1998 dispone que "[l]os actos que expidan las empresas industriales y comerciales del Estado para el desarrollo de su actividad propia, industrial o comercial o de gestión económica se sujetarán a las disposiciones del Derecho Privado. Los contratos que celebren para el cumplimiento de su objeto se sujetarán a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de las entidades estatales".

En este orden de ideas, resulta claro que el régimen de los contratos celebrados por el ISS dependía de la finalidad para la cual se suscribieran. En efecto, si el negocio jurídico versaba sobre el desarrollo de actividades de carácter económico, industrial o comercial propias de la entidad, se sujetaría al derecho privado; mientras que, si el contrato se celebraba como instrumento para el cumplimiento de su objeto, se regiría por el EGCAP, con excepción de los aspectos concernientes al ámbito específico de la prestación de servicios de salud, los cuales, como quedó visto en precedencia, se regían por el derecho privado.

[…] aunque el artículo 93 de la Ley 489 de 1998 dispone que las empresas industriales y comerciales del Estado se someten al derecho privado cuando desarrollan actividades de carácter industrial, comercial o de gestión económica, y la Ley 100 de 1993 establecía que, respecto de los servicios de salud, el ISS actuaba como EPS o IPS bajo un régimen de derecho privado, en el presente caso no se está ante un negocio jurídico celebrado en desarrollo de una actividad empresarial ni para la prestación de un servicio de salud, sino frente a un acuerdo de voluntades dirigido al ejercicio de funciones inherentes a su objeto institucional.

[…] es menester señalar que el contrato tuvo por objeto apoyar la gestión de recaudo de aportes y demás obligaciones a favor del ISS, actividad que, a juicio de la Sala, en estricto sentido constituye un componente para el cumplimiento del objeto institucional de la entidad, particularmente en lo relativo al deber que le asistía de dirigir, administrar, controlar, vigilar y garantizar el recaudo de aportes, sin que de la misma se derivara en consecuencia una prestación del servicio de salud, de conformidad con lo establecido en el Decreto 2148 de 1992, en concordancia con el artículo 24 de la Ley 100 de 1993.

Así las cosas, si bien el contrato guardó relación con el sistema de seguridad social en salud, su objeto no correspondió al desarrollo de una actividad empresarial o comercial

ni a la prestación de servicios de salud, sino a una función de recaudo de aportes y obligaciones, lo que permite colegir que el régimen aplicable es el establecido en el EGCAP.

## RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA – Presupuestos estructurales para su configuración – Incumplimiento – Daño antijurídico – Nexo causal

[…] la responsabilidad civil contractual se funda en la existencia de una obligación derivada de un contrato, cuyo cumplimiento haya sido omitido por el demandado, ocasionando con ello un menoscabo a un interés jurídicamente protegido en cabeza del demandante. En pocas palabras, para que se configure la responsabilidad contractual del Estado se requiere la existencia de una obligación surgida de un contrato, cuyo cumplimiento sea imputable a la administración contratante y haya ocasionado el menoscabo de un derecho a la prestación

[…]

En consonancia con lo anterior, esta Corporación ha establecido que los elementos principales de la responsabilidad contractual de la administración pública son: "a) [e]l incumplimiento de una obligación surgida del contrato, imputable a la Administración Pública. b) [e]l daño antijurídico sufrido por el contratista o el menoscabo de su derecho a la prestación. c) [el] nexo causal entre el daño antijurídico sufrido por el contratista y el incumplimiento de la obligación imputable a la Administración Pública.

## RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DE LA ENTIDAD - Interpretación de las cláusulas – Deber de pagar honorarios

[…]

[…] lo acordado entre las partes comportaba una obligación a cargo del ISS orientada a garantizar que, con ocasión del recaudo de las obligaciones a cargo de los deudores, se incorporaran y reconocieran los honorarios de la contratista con cargo a dichos recursos, mediante el traspaso del porcentaje correspondiente a los gastos de recuperación de la cartera. Así, en los acuerdos de pago que se suscribieran con el deudor o en los actos administrativos proferidos en desarrollo del proceso de cobro coactivo, relacionados con el recaudo, la entidad debía fijar y liquidar tales honorarios en los términos establecidos en el contrato.

[…] la gestión adelantada por la parte demandante se tradujo en la obtención efectiva de recursos, en tanto el propio PAR ISS, al suministrar la información que sirvió de sustento para la elaboración de la experticia, reconoció la procedencia del pago de honorarios a su favor, lo que permite tener por acreditado que, en relación con tales procesos, los deudores cumplieron con el pago de sus obligaciones, de modo que se materializó el recaudo efectivo de la cartera, circunstancia que, en los términos estipulados en el contrato, habilita el reconocimiento y la efectividad de los honorarios a favor de la contratista.

En ese contexto, la Sala estima que le asiste razón a la parte recurrente, pues se encuentra acreditado que la entidad demandada se sustrajo del cumplimiento de la obligación a su cargo, en la medida en que, pese a haberse verificado el recaudo efectivo

en 367 procesos, no procedió a incorporar, liquidar ni hacer efectivos los honorarios correspondientes en los términos previstos en el contrato.

**ASUNCIÓN DE RIESGOS Y RENUNCIA A RECLAMACIONES EN EL CONTRATO ESTATAL – Expresión de la autonomía de la voluntad – Efectos de la terminación anticipada por supresión o liquidación de la entidad contratante**

[…] salta a la vista que en el presente caso y aun cuando las partes estipularon que el plazo del contrato se prolongaría hasta la recuperación de la cartera asignada, la contratista asumió expresamente los riesgos asociados a su terminación anticipada como consecuencia de las políticas que el Gobierno Nacional definiera respecto del futuro del ISS -entre ellas su eventual supresión y liquidación-.

En virtud de lo anterior, la Sala estima que no hay lugar a acceder al reconocimiento de los perjuicios solicitados por la demandante, pues ciertamente la contratista asumió los riesgos derivados de la supresión y liquidación del ISS, circunstancia que se materializó el 31 de marzo de 2015, fecha en la cual culminó el proceso de liquidación de la entidad, lo cual trajo como consecuencia su extinción y la pérdida de competencia para continuar adelantando los procesos de cobro coactivo -los cuales, a partir de ese momento, serían tramitados por el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia-.

Adicionalmente, se observa que en la cláusula en cita, particularmente en su parágrafo, las partes dejaron constancia expresa de que el ISS no aceptaría reclamación alguna -por desequilibrio económico del contrato ni por perjuicios de cualquier índole-, que se derivara de la terminación anticipada del vínculo contractual con ocasión de las políticas que el Gobierno Nacional definiera respecto del futuro del ISS. Tales estipulaciones, a juicio de la Sala, dan cuenta de que el contratista no solamente aceptó las consecuencias que sobre el plazo del contrato se originaran con ocasión de la supresión y liquidación del ISS, sino que también, y por cuenta de la misma situación, renunció a formular reclamaciones por desequilibrio económico y por perjuicios de cualquier índole.

Con relación a los efectos de las renuncias a las reclamaciones elevadas en el marco de un contrato estatal, la jurisprudencia de esta Sección ha considerado que estas constituyen la expresión de la autonomía de la voluntad y, por tanto, son obligatorias y vinculantes, sin perjuicio de sus limitaciones. Además, se ha estimado que, tratándose de una renuncia a los derechos económicos del contratista, la interpretación de las cláusulas de exclusión o limitación de responsabilidad debe ceñirse a los condicionamientos de la renuncia.

En consecuencia, la Sala estima improcedente la reclamación que la parte actora solicita en este proceso judicial, derivada de la terminación anticipada del contrato como consecuencia de la supresión y liquidación del ISS, pues en efecto al suscribir el acuerdo de voluntades aquella asumió el riesgo derivado de dicha circunstancia, aunado al hecho de que, conforme a lo pactado, igualmente se entiende que esta renunció a reclamar el desequilibrio económico del contrato o cualquier perjuicio por la misma circunstancia, todo lo cual lleva a concluir que en el acuerdo de voluntades las partes regularon los asuntos cuya reclamación ahora se pretende en esta sede judicial.

**FUERZA VINCULANTE DEL CONTRATO ESTATAL – Principio *pacta sunt servanda* – Deber de ejecutar lo acordado en los términos pactados**

[…] A las anteriores conclusiones arriba la Sala partiendo de la fuerza vinculante del negocio jurídico celebrado entre los contratantes y del deber de ejecutar lo acordado en los términos pactados. El principio enunciado -pacta sunt servanda-, garante de la seguridad jurídica, constituye pilar esencial de las relaciones contractuales y encuentra su fundamento en la autonomía privada de la voluntad como fuente primaria de derechos y obligaciones. Tanto es así, que toda la estructura jurídica construida sobre la base del poder de la voluntad para que los sujetos puedan darse sus propias reglas de conducta descansa en la confianza de que se cumplirá aquello que se conviene libre y voluntariamente.

**SANEAMIENTO DE LA NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ESTATAL POR PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA – Límite temporal para la declaratoria oficiosa – Aplicación del artículo 1742 del Código Civil y Ley 791 de 2002**

La Sala advierte que, atendiendo a la naturaleza del contrato y las obligaciones pactadas, podría ser procedente pronunciarse de oficio respecto de su nulidad absoluta. De conformidad con el artículo 1742 del Código Civil, la nulidad absoluta se sanea "en todo caso" por prescripción extraordinaria, por lo cual, cualquiera que sea la causa que da origen a la nulidad absoluta, transcurrido el término de la prescripción extraordinaria no podrá pedirse ni decretarse de oficio porque el legislador, en procura de la seguridad jurídica, ha fijado un límite temporal a la posibilidad de cuestionar los negocios jurídicos.

En el presente caso, el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007 se celebró el 3 de mayo de 2007, por lo cual el término de prescripción extraordinaria de 10 años dispuesto en el artículo 6 de la Ley 791 de 2002, corrió entre el 4 de mayo de 2007 y el 4 de mayo de 2017. En consecuencia, es evidente que al momento de formularse la demanda, esto es, el 30 de junio de 2017, demanda que por demás fue admitida el 31 de enero de 201874, ya había transcurrido el término de prescripción extraordinaria, lo que hace imposible pronunciarse de oficio sobre la eventual configuración de alguna causal de nulidad absoluta.

**CONSEJO DE ESTADO**
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**
**SECCIÓN TERCERA**
**SUBSECCIÓN C**

**CONSEJERO PONENTE: NICOLÁS YEPES CORRALES**

**Bogotá D.C., primero (1) de junio de dos mil veintiséis (2026)**

| | |
|---|---|
| **Referencia:** | CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - CPACA |
| **Radicación:** | 25000-23-36-000-2017-01209-02 (65823) |
| **Demandante:** | LUISA FERNANDA PINILLOS MEDINA |
| **Demandado:** | FIDUAGRARIA S.A. (VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES -ISS-) Y OTROS |

**TEMAS:** CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS CELEBRADO POR EL ISS - régimen jurídico aplicable al presente asunto. RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL - Elementos - COMPETENCIA DEL JUEZ EN SEGUNDA INSTANCIA - Se circunscribe a los temas apelados. PRINCIPIO DE CONGRUENCIA - Concepto. CARGA DE LA PRUEBA - Quien demanda tiene la carga de acreditar los supuestos de hecho que pretende hacer valer. DICTAMEN PERICIAL - Tiene por finalidad la verificación de hechos que interesan al proceso y requieren especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos - INTERROGATORIO DE PARTE. Cuando lo solicita la contraparte tiene como finalidad lograr la confesión. PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES - Puede ser sujeto pasivo de acciones y responder por obligaciones de una entidad ya liquidada. NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO - Se sanea por prescripción - Configurado el término de prescripción extraordinaria la nulidad absoluta no puede ser alegada ni declarada de oficio.

## SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 30 de octubre de 2019, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, que declaró judicialmente liquidado el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007 sin saldo a favor de las partes y negó las demás pretensiones de la demanda.

## I. SÍNTESIS DEL CASO

El 3 de mayo de 2007, el Instituto de Seguros Sociales -*en adelante ISS*- y Luisa Fernanda Pinillos Medina -*en lo sucesivo la contratista*- celebraron el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007, con el objeto de realizar el cobro de aportes o cotizaciones al sistema general de seguridad social por concepto de salud, pensiones y riesgos profesionales, bonos pensionales,

cuotas partes pensionales y las demás obligaciones a favor del ISS, en las seccionales Cundinamarca y Boyacá a nivel nacional, así como de asesorar a la entidad en su cobro y brindar el apoyo técnico, humano y logístico para tal fin.

En el contrato se pactó, entre otros aspectos, que los honorarios a favor de la contratista se causarían en función del recaudo efectivo de la cartera y que su pago provendría del dinero cancelado por los deudores de los procesos de cobro coactivo. Asimismo, se estableció que el plazo de ejecución se extendería por el término que demandara la recuperación de dicha cartera. No obstante, se convino de manera expresa que los riesgos derivados de las políticas que el Gobierno Nacional adoptara en relación con el futuro del ISS serían asumidos por la contratista, razón por la cual la entidad no aceptaría reclamación alguna por desequilibrio económico ni por eventuales perjuicios que pudieran generarse con ocasión de tales decisiones.

En su demanda -subsanada y posteriormente reformada-, la parte actora solicitó declarar que el ISS incumplió el contrato y, como consecuencia, que se reconozca la correspondiente indemnización de perjuicios. A su juicio: (i) algunos de los títulos que le fueron entregados por el ISS presentaron deficiencias, por lo que se vio en la necesidad de reintegrar varios procesos a la entidad sin lograr el recaudo efectivo de la cartera; (ii) el ISS omitió pagarle honorarios, con ocasión de unos títulos constituidos al cierre de la liquidación de la entidad -31 de marzo de 2015-, (iii) el ISS no le remuneró las labores de sustanciación; y (iv) no pudo continuar con la ejecución del contrato como consecuencia de la supresión y liquidación del ISS, lo que le impidió recuperar la totalidad de la cartera.

## II. ANTECEDENTES

### 1. Demanda, inadmisión, subsanación, admisión y reforma

**1.1.** El 30 de junio de 2017[1], Luisa Fernanda Pinillos Medina, mediante apoderada judicial y en ejercicio del medio de control de controversias contractuales presentó demanda en contra de Fiduagraria S.A. (vocera y administradora del patrimonio

[1] Fl. 5 a 27, C. 1.

autónomo de remanentes del ISS -PAR ISS-), La Nación Ministerio de Salud y Protección Social y la Presidencia de la República.

**1.2.** En su escrito de demanda, la partE actora formuló las siguientes pretensiones (se transcriben de forma textual, incluso con eventuales errores):

> *"Respetuosamente, solicito al Honorable Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, que una vez surtidas todas las etapas procesales que a la presente acción le corresponden, se proceda a resolver sobre las siguientes pretensiones declarativas y de condena:*
>
> 1. *Declarar que se encuentra legalmente terminado el contrato de prestación de servicio* ***No. 229 del 3 de Mayo de 2007*** *suscrito entre el* ***INSTITUTO COLOMBIANO DE SEGUROS SOCIALES – LIQUIDADO Y LUISA GERNANDA PINILLOS MEDINA****, desde el 31 de marzo de 2015 cuando finalizó el proceso de liquidación de la entidad según Decretos 2013 de 2012 y decreto 553 de 2015.*
>
> 2. *Declarar el rompimiento del equilibrio financiero del CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS No. 229 del 3 de mayo de 2007 suscrito entre* ***LA NACIÓN – INSTITUTO COLOMBIANO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN (LIQUIDADO)*** *cuyo vocero es la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. FUDUAGRARIA S.A. – Patrimonio Autónomo PAR ISS, y la contratista* ***LUISA FERNANDA PINILLOS MEDINA****.*
>
> 3. *Declarar que el PATRIMONIO AUTÓNOMO P.A.R.I.S.S. cuyo vocero es la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. FIDUAGRARIA S.A. debe restablecer el equilibrio financiero del contrato, liquidándose en sede judicial el contrato de prestación de servicios No. 229 del 3 de mayo de 2007.*
>
> 4. *Condenar en el marco de la liquidación judicial al PATRIMONIO AUTÓNOMO P.A.R.I.S.S. cuyo vocero es la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. FIDUATRARIA S.A., a pagar los honorarios adeudados a LA DEMANDANTE, debiendo incluir las siguientes partidas.*
>
>    *2.1. Una suma de una suma de* ***DOSCIENTOS TREINTA Y TRES MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS ($233.600.000)****, como retribución a la gestión de sustanciación realizada en los procesos de cobro coactivo asignados a* ***LA DEMANDANTE*** *durante la ejecución del contrato No. 229 del 3 de mayo de 2007 y que debieron ser devueltos a la entidad contratante por improcedencia legal del cobro o por orden unilateral del Instituto de Seguros Sociales, de conformidad con lo señalado en los hechos de la demanda.*
>
>    *2.2. Una suma de* ***TREINTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS ($36.599.992)****, por concepto de honorarios, liquidados sobre los depósitos judiciales que al cierre de la Liquidación del ISS, esto es al 31 de marzo de 2015, quedaron constituidos en el Banco Agrario y a disposición de los procesos de cobro coactivo asignados a LA DEMANDANTE, como resultado de órdenes de embargo emitidas en las diferentes actuaciones procesales, de conformidad con lo señalado en los hechos de la demanda.*

*2.3. Una suma de **MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y UN MILLONES DE PESOS ($1.281.000.000)**, como retribución a la gestión de sustanciación realizada en los procesos de cobro coactivo asignados a **LA DEMANDANTE** durante la ejecución del contrato No. 229 del 3 de mayo de 2007; procesos que se encontraban activos al momento del cierre de la liquidación del Instituto de Seguros Sociales y que fueron entregados por decisión unilateral del Gobierno Nacional, para su continuación al Fondo Pasivo Nacional de Ferrocarriles de Colombia, de conformidad con lo señalado en los hechos de la demanda.*

*2.4. Una suma de dinero equivalente a **MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE MILLONES CIENTO CINCUENTA Y SIETE MIL PESOS ($1.997.157.000)**, como valor proyectado del ingreso de honorarios por recaudo que deja de percibir LA DEMANDANTE como consecuencia de la terminación anticipada del contrato de prestación de servicios No.(s) 229 del 3 de mayo de 2.007.*

5. *Declarar que la **NACION - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL,** es solidariamente responsable en el pago de las sumas anteriormente señaladas, por haber sido el **INSTITUTO COLOMBIANO DE SEGUROS SOCIALES** una empresa Industrial y Comercial del Estado, vinculada al sector central del Gobierno Nacional, entidad que de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 541 del 6 de abril de 2016 mediante el cual se asignan unas competencias administrativas modificado por el Decreto 1051 del 27 de junio de 2016, es responsable solidario en asumir el pago de la sentencias judiciales derivadas de las obligaciones contractuales y extracontractuales a cargo del **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES LIQUIDADO.***

6. *Que todas las sumas reconocidas en la sentencia sean indexadas a favor de **LA DEMANDANTE** aplicando las fórmulas de corrección monetaria, desarrolladas por el Consejo de Estado y que evitan la pérdida del valor adquisitivo del valor de la condena desde la presentación de la demanda hasta la sentencia.*

7. *Condenar a las demandadas al pago de intereses de mora a la tasa equivalente al 6% anual, liquidado sobre el valor de las pretensiones económicas de la presente demanda, a partir de la fecha en que cobre ejecutoria la sentencia condenatoria y hasta el momento en que se pague la totalidad de los dineros".*

**1.3.** Como **fundamentos fácticos** de la demanda, la parte actora enunció los siguientes hechos que, a continuación, la Sala sintetiza:

1.3.1. Indicó que el 3 de mayo de 2007 el ISS y Luisa Fernanda Pinillos Medina suscribieron el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007, cuyo objeto consistió en realizar el cobro de los aportes o cotizaciones al sistema general de la seguridad social, por concepto de salud, pensiones, riesgos profesionales, bonos pensionales, cuotas partes pensionales, créditos de vivienda y demás obligaciones a favor del ISS. El plazo de ejecución se estipuló "*hasta la recuperación total de la cartera asignada*".

1.3.2. Precisó que durante la ejecución del contrato el ISS no cumplió con las obligaciones a su cargo, frente a lo cual recalcó que un alto porcentaje de la cartera que le fue asignada para adelantar los procesos de "*cobro coactivo*" resultó inviable por deficiencias en los títulos certificados por la entidad, tales como: (i) la inexistencia de títulos claros, expresos y exigibles debido a falencias en la etapa persuasiva; (ii) la indebida notificación de la liquidación certificada de deuda; (iii) la inexistencia de deudas; y (iv) la orden "*arbitraria*" de la entidad para levantar medidas cautelares.

1.3.3. Afirmó que mediante el Decreto 2013 de 2012, se ordenó la supresión y liquidación del ISS. A este efecto, recalcó que en virtud de lo anterior: (i) se suspendieron los procesos de cobro coactivo; (ii) se trasladaron expedientes a Bogotá sin su respectiva custodia, lo que ocasionó que muchos se extraviaran; (iii) se omitió informar a los interesados sobre la sede de las nuevas dependencias que adelantarían los procesos; (iv) se interrumpió la ejecución del contrato por falta de acceso a los expedientes, cierre de oficinas y cambio de políticas, entre otros; (v) se inhabilitaron los aplicativos del ISS; y (vi) no se designó de manera pronta a los funcionarios ejecutores, lo que le impidió a la demandante "*adelantar normalmente y con prontitud los procesos de cobro coactivo afectando el pago de sus honorarios*".

**1.3.4.** Señaló que el liquidador del ISS suscribió con Fiduagraria S.A. el contrato No. 229 del 3 de mayo de 2007, en virtud del cual se constituyó el Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS, al cual, según adujo, le fue encomendada la tarea de liquidar el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007, labor que no efectuó.

**1.3.5.** Puso de presente que mediante el Decreto 553 de 2015 se liquidó el ISS, "*sin referirse al contrato de LA DEMANDANTE y a la forma como su labor sería remunerada ante el retiro anticipado de la cartera asignada*" y destacó que en la norma referida se adoptaron medidas con ocasión del cierre de la liquidación de la entidad, sin hacer referencia al contrato objeto de debate y los honorarios a cargo de la contratista. Además, señaló que en virtud de lo allí ordenado se trasladaron todos los procesos de cobro coactivo que estaban a cargo del ISS al Fondo de

Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia y se "*finalizó de hecho y de manera abrupta el contrato*", lo que le causó daños a la demandante quien no pudo continuar con la sustanciación de los procesos a su cargo.

**1.4.** Como **fundamentos jurídicos** de las pretensiones, la parte actora, en síntesis, dio cuenta de lo siguiente:

1.4.1. Refirió que las demandadas "*desatendieron las obligaciones a su cargo*", por lo que están llamadas "*a pagar de forma justa y proporcional toda la gestión adelantada por la DEMANDANTE encaminada a la recuperación de una cartera que le fue abruptamente retirada una vez se dio la liquidación de*[l] *ISS*". Al efecto, recalcó tener una expectativa en torno a recibir unos honorarios por el trabajo de sustanciación realizado, que se vio afectado por la terminación unilateral del contrato derivada de la supresión y liquidación del ISS.

1.4.2. Manifestó que con la decisión de liquidar el ISS se le causó un daño, porque a pesar de haber trabajado durante años sustanciando los procesos de cobro coactivo a su cargo, estos le fueron entregados al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, sin que previamente se hubiera retribuido su gestión.

1.4.3. Indicó que en el presente caso se debe restablecer la ecuación económica del contrato, la cual se vio afectada con ocasión de la supresión y liquidación del ISS, situación que, a su juicio, condujo a la "*terminación anticipada*" del negocio jurídico.

1.4.4. Adujo que la información suministrada por el ISS presentó deficiencias, tales como que las deudas no existían, las liquidaciones certificadas no prestaban mérito ejecutivo y que además recibió instrucciones para suspender procesos y para devolver otro tanto luego de la orden de liquidar la entidad.

1.4.5. Indicó que el ISS no le pagó los honorarios por el recaudo efectivo de la cartera, con ocasión de unos títulos constituidos a favor de la entidad al momento de su liquidación -31 de marzo de 2015-. Al efecto, recalcó que el ISS, al momento

de su liquidación, tenía a sus órdenes diferentes títulos, de lo cual se derivaba el reconocimiento y pago de honorarios a su favor, por valor de $36.599.000, "*según se detalla en el informe de depuración de comisiones por recuperación de títulos judiciales entregados por el propio PAR ISS a la demandante"*.

1.4.6. Manifestó que el ISS no la remuneró por la labor de sustanciación realizada al interior de los procesos que le fueron asignados, los cuales posteriormente y con ocasión de la supresión y liquidación de la entidad demandada le fueron entregados al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, quien se benefició del trabajo adelantado por la contratista.

1.4.7. Indicó que las demandadas incumplieron su deber de reconocer y ordenar el pago de las compensaciones e indemnizaciones a que tenía derecho.

1.4.8. Finalmente, la parte demandante solicitó como **medida cautelar** ordenar al PAR ISS efectuar la provisión contable de las pretensiones indemnizatorias de la demanda y congelar la cuenta de depósitos judiciales.

**1.5.** Por medio de auto del 14 de julio de 2017, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, **inadmitió** la demanda a efectos de que la demandante precisara la fecha de terminación del contrato, la estimación razonada de la cuantía y los "***hechos de la demanda*** *toda vez que estos no sirven de fundamento a las pretensiones*". En la parte considerativa de la providencia expresamente se señaló que, "*la presente será inadmitida de conformidad con el artículo 170 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Razón por la cual el despacho procederá a requerir al apoderado de la parte actora para que en el término de diez (10) días se sirva allegar la subsanación de la demanda* ***con la respectiva adecuación de las pretensiones con claridad y precisión****, así como también allegar los documentos correspondientes a la terminación anticipada y estado actual del contrato*" (énfasis añadido).

**1.6.** En consecuencia, mediante escrito del 2 de agosto de 2017[2] la parte demandante subsanó la demanda, en el que aclaró lo atinente a los hechos, las pretensiones y la estimación razonada de la cuantía.

1.6.1. En tal sentido, empezó por señalar que lo pretendido en la demanda era: (i) declarar que el ISS incumplió el contrato; (ii) declarar que el contrato terminó con ocasión de la supresión y liquidación del ISS; (iii) declarar que el Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS está obligado a indemnizar los perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato, por lo que el mismo debía liquidarse en sede judicial; (iv) condenar al Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS al pago de la correspondiente indemnización de perjuicios (lucro cesante consolidado y lucro cesante futuro); (v) declarar que La Nación Ministerio de Salud y Protección Social es solidariamente responsable frente al pago de la indemnización de perjuicios solicitada; (vi) indexar las sumas reconocidas; (vii) condenar a las demandadas al pago de intereses de mora.

A efectos de aclarar lo atinente a las pretensiones de la demanda, la parte demandante expresamente planteó lo siguiente:

> *"**LAS PRETENSIONES***
>
> *Respetuosamente, solicito al Honorable Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, que una vez surtidas todas las etapas procesales que a la presente acción le corresponden, se proceda a resolver sobre las siguientes pretensiones declarativas y de condena:*
>
> *1. Declarar que el **INSTITUTO COLOMBIANO DE SEGUROS SOCIALES - LIQUIDADO**, incumplió el **CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS No. 229 celebrado el 3 de Mayo** de 2007 con la demandante **LUISA FERNANDA PINILLOS MEDINA.***
>
> *2. Declarar legalmente terminado el contrato de prestación de servicios No. **229 del 3 de Mayo de 2007** suscrito entre el **INSTITUTO COLOMBIANO DE SEGUROS SOCIALES - LIQUIDADO Y LUISA FERNANDA PINILLOS MEDINA**, en ocasión a la extinción de la entidad de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto 553 de 2015.*
>
> *3. Declarar que el **PATRIMONIO AUTONOMO P.A.R.I.S.S.** cuyo vocero es la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. FIDUAGRARIA S.A. debe indemnizar a la demandante por los perjuicios provocados por el incumplimiento del contrato No. 229 del 3 de mayo de 2007, liquidándose en sede judicial el contrato de prestación de servicios No. 229 del 3 de mayo de 2007.*

[2] Fl. 35 a 48, C. 1.

*4. Condenar en el marco de la liquidación judicial al **PATRIMONIO AUTONOMO P.A.R.I.S.S.** cuyo vocero es la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. FIDUAGRARIA S.A., a pagar a título de indemnización por perjuicios, los honorarios adeudados a **LA DEMANDANTE**, debiendo incluir las siguientes partidas:*

*2.1. A título de lucro cesante consolidado, una suma de **DOSCIENTOS TREINTA Y TRES MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS ($233.600.000)**, como retribución a la gestión de sustanciación realizada en los procesos de cobro coactivo asignados a **LA DEMANDANTE** durante la ejecución del contrato No. 229 del 3 de mayo de 2007 y que debieron ser devueltos a la entidad contratante por improcedencia legal del cobro o por orden unilateral del Instituto de Seguros Sociales, de conformidad con lo señalado en los hechos de la demanda.*

*2.2. A título de lucro cesante consolidado, una suma de **TREINTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS ($36.599.992),** por concepto de honorarios, liquidados sobre los depósitos judiciales que al cierre de la Liquidación del ISS, esto es al 31 de marzo de 2015, quedaron constituidos en el Banco Agrario y a disposición de los procesos de cobro coactivo asignados a **LA DEMANDANTE**, como resultado de órdenes de embargo emitidas en las diferentes actuaciones procesales, de conformidad con lo señalado en los hechos de la demanda.*

*2.3. A título de lucro cesante consolidado, una suma de **MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y UN MILLONES DE PESOS ($1.281.000.000)**, como retribución a la gestión de sustanciación realizada en los procesos de cobro coactivo asignados a **LA DEMANDANTE** durante la ejecución del contrato No. 229 del 3 de mayo de 2007; procesos que se encontraban activos al momento del cierre de la liquidación del Instituto de Seguros Sociales y que fueron entregados por decisión unilateral del Gobierno Nacional, para su continuación al Fondo Pasivo Nacional de Ferrocarriles de Colombia, de conformidad con lo señalado en los hechos de la demanda.*

*2.4 A título de lucro cesante futuro, una suma de dinero equivalente a **MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE MILLONES CIENTO CINCUENTA Y SIETE MIL PESOS ($1.997.157.000)**, como utilidad esperada en la ejecución del contrato y que deja de percibir **LA DEMANDANTE** como consecuencia del incumplimiento del contrato de prestación de servicios No.(s) **229 del 3 de mayo de 2.007**, de la extinción del Instituto de Seguro Sociales y de la decisión de Gobierno Nacional de entregar la cartera a otras entidades mediante Decreto 553 de 2015.*

*5. Declarar que la **NACION - MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL,** es solidariamente responsable en el pago de las sumas anteriormente señaladas, por haber sido el **INSTITUTO COLOMBIANO DE SEGUROS SOCIALES** una empresa Industrial y Comercial del Estado, vinculada al sector central del Gobierno Nacional, entidad que de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 541 del 6 de abril de 2016 mediante el cual se asignan unas competencias administrativas modificado por el Decreto 1051 del 27 de junio de 2016, es responsable solidario en asumir el pago de la sentencias judiciales derivadas de las obligaciones contractuales y extracontractuales a cargo del **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES LIQUIDADO.***

*6. Que todas las sumas reconocidas en la sentencia sean indexadas a favor de **LA DEMANDANTE** aplicando las fórmulas de corrección monetaria, desarrolladas por el Consejo de Estado y que evitan la pérdida del valor adquisitivo del valor de la condena desde la presentación de la demanda hasta la sentencia.*

*7. Condenar a las demandadas al pago de intereses de mora a la tasa equivalente al 6% anual, liquidado sobre el valor de las pretensiones económicas de la presente demanda, a partir de la fecha en que cobre ejecutoria la sentencia condenatoria y hasta el momento en que se pague la totalidad de los dineros".*

1.6.2. En punto de los fundamentos fácticos de la demanda, tras reiterar lo manifestado en el escrito inicial, precisó que el contrato terminó con ocasión de la supresión y liquidación del ISS, situación que le impidió continuar con su ejecución.

1.6.3. En cuanto a los fundamentos jurídicos de la demanda, precisó que la información suministrada por el ISS presentó deficiencias, particularmente en cuanto: a la inexistencia de títulos claros, expresos y exigibles por falencias en la etapa persuasiva, la indebida notificación de la liquidación certificada de deuda, la inexistencia de deudas y porque, además, ordenó de forma arbitraria levantar medidas cautelares. En tal sentido, indicó que si los procesos no se hubieran terminado, suspendido o reintegrado por las causas antes mencionadas "*no atribuibles* [a] *la DEMANDANTE, se hubiese hecho acreedora al pago de unos honorarios liquidados* […]".

1.6.4. Reiteró que el ISS no le pagó los honorarios por el recaudo efectivo, con ocasión de unos títulos constituidos a favor de la entidad al momento de su liquidación -31 de marzo de 2015-, por valor de $36.599.992.

1.6.5. Aclaró que el ISS no remuneró a la contratista por la labor de sustanciación realizada al interior de los procesos que le fueron asignados, los cuales posteriormente y con ocasión de la supresión y liquidación de la entidad demandada le fueron entregados al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, quien se benefició del trabajo adelantado por la contratista.

1.6.6. Insistió en que, con ocasión de la supresión y liquidación del ISS, no pudo continuar ejecutando el contrato -terminación anticipada-.

1.6.7. Finalmente, estimó la cuantía de la siguiente manera: $233.600.000 por concepto de honorarios por cartera devuelta sin recaudo (deficiencias en los títulos imputable a la entidad demandada); $1.281.600.000 por concepto de honorarios por cartera activa y sustanciada al 31 de marzo de 2015 (procesos sustanciados frente

a los cuales no se reconocieron honorarios); $36.599.992 por concepto de honorarios no pagados (con ocasión de los títulos constituidos a favor de la entidad al momento de su liquidación); y $1.997.157.000 por concepto de ingresos no percibidos por la terminación anticipada del contrato (terminación derivada de la supresión y liquidación del ISS).

**1.7.** Por medio de auto del 29 de agosto de 2017[3], el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, **admitió** la demanda subsanada y ordenó su notificación a La Nación - Ministerio de Salud y Protección Social, a Fiduagraria S.A. (PAR ISS) y al Ministerio Público.

**1.8.** Mediante escrito del 4 de diciembre de 2017[4], la parte demandante reformó la demanda en el sentido de allegar pruebas documentales.

**1.9.** Por medio de auto del 31 de enero de 2018[5], el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, **admitió** la reforma de la demanda y ordenó su notificación a La Nación - Ministerio de Salud y Protección Social, a Fiduagraria S.A. (PAR ISS) y al Ministerio Público.

**2. Contestación de la demanda**

**2.1.** La Nación – Ministerio de Salud y Protección Social[6] contestó la demanda y se opuso a las pretensiones. En cuanto a los hechos aceptó unos, negó otros y manifestó estarse a lo probado respecto de otro tanto.

2.1.1. Consideró no estar legitimado en la causa por pasiva, porque no suscribió el contrato, ni tuvo relación laboral alguna con la demandante. Además, adujo que, de conformidad con el Decreto 553 de 2015, la entidad no estaba llamada a responder por el pago de obligaciones a cargo del ISS derivadas de su supresión y liquidación.

2.2.2. Finalmente, planteo las siguientes excepciones:

[3] Fl. 55 a 59, C. 1.
[4] Fl. 106 y 107, C. 1. En el sentido de allegar pruebas documentales.
[5] Fl. 249 a 251, C. 2.
[6] Fl. 86 a 93, C. 1

- Falta de legitimación en la causa por pasiva.
- Cobro de lo no debido, porque las pretensiones de la demanda se basan en meras expectativas que no obedecen a lo estipulado en el contrato.
- Inexistencia de solidaridad entre las entidades demandadas, dado que no existe un fundamento legal ni contractual para que en el presente caso las demandadas respondan solidariamente.
- Inexistencia de la obligación, porque no suscribió el contrato.
- Inexistencia de la relación jurídica sustancial, porque no fue contratante de la demandante.
- La innominada.

**2.2.** Fiduagraria[7] (PAR ISS) contestó la demanda y se opuso a sus pretensiones. Frente a los hechos aceptó unos, negó otros y manifestó no constarle otro tanto.

2.2.1. Precisó que con la demanda la parte actora pretende desconocer el contenido del contrato, toda vez que los honorarios de la contratista quedaron sujetos al recaudo efectivo de la cartera, los cuales, en todo caso, debían ser pagados por los deudores.

2.2.2. Señaló que el ISS no incumplió el contrato y que la contratista al suscribirlo asumió cualquier riesgo por la supresión y liquidación de la entidad.

2.2.3. Precisó que el PAR-ISS no ha reconocido obligación alguna a favor de la parte demandante.

2.2.4. Manifestó que en el presente caso no era dable liquidar el contrato, comoquiera que, de conformidad con lo establecido en el Decreto Ley 019 de 2012, en los contratos de prestación de servicios la liquidación no era obligatoria.

2.2.5. Recalcó que la falta de recaudo de cartera no es imputable al ISS y que en el presente caso no se le causó un perjuicio a la parte demandante.

[7] Fl. 123 a 152, C. 1.

2.2.6. Finalmente, planteó las siguientes excepciones:

- Improcedencia de la acción por ausencia de causa justa y temeridad, bajo el entendido de que fue el actuar de la parte demandante el que no le permitió a esta obtener los honorarios proyectados.
- La conducta de la demandante es contraria a la buena fe, porque en realidad no tiene derecho a los honorarios reclamados.
- El contrato es ley para las partes, frente a lo cual recalcó que la parte actora estipuló que los honorarios que recibiría como contraprestación estarían sujetos al recaudo efectivo de la cartera.
- La demandante pretende desconocer y soslayar el principio *nemo auditur propiam turpitudiem allegans*, pues solicita el reconocimiento de obligaciones en desconocimiento de lo estipulado en el contrato.
- Constitución del patrimonio autónomo de remanentes del ISS, bajo el entendido que esta entidad se suprimió y liquidó el 31 de marzo de 2015.
- Las partes no pueden desconocer arbitrariamente el acuerdo contractual.
- La demandante de manera indebida y arbitraria pretende desconocer el marco legal que reguló la celebración del contrato No. 229 del 3 de mayo de 2007.
- Caducidad y prescripción de la acción incoada.
- La genérica.

**3. Audiencia inicial, recursos y decisiones al respecto**

**3.1.** El 2 de agosto de 2018[8], el tribunal dio inicio a la audiencia inicial. Al respecto, tras constatar que no existía vicio alguno que debiera ser objeto de saneamiento, procedió al examen de la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por La Nación – Ministerio de Salud y Protección Social en su contestación, encontrándola configurada. A juicio del tribunal, si bien la entidad debía entrar a responder por el pago de las sentencias judiciales de los procesos relacionados con el ISS, no suscribió el contrato, por lo que no estaba llamada a responder en el presente caso.

[8] Fl. 289 a 297, C. 2.

Posteriormente, se pronunció de oficio respecto de la excepción de caducidad del medio de control de controversias contractuales, la cual, igualmente, encontró configurada. Al respecto, consideró que el plazo de ejecución del contrato se estipuló en "*un término igual al tiempo que dure la recuperación de la cartera asignada*" y que en este se acordó que todo riesgo derivado de la liquidación del ISS sería asumida por la contratista, por lo que la terminación del contrato estaba atada al proceso de liquidación de la entidad. Además, recalcó que el contrato no requería de liquidación, de conformidad con lo establecido en el Decreto 019 de 2012.

En consecuencia, concluyó que "*el término de caducidad bajo el medio de control en el cual se interpuso la demanda, debe contarse desde los motivos de hecho o de derecho CONTRACTUALES planteados, los cuales sucedieron durante el periodo de ejecución del contrato y en ningún caso después de la liquidación de la entidad, por lo que aún, y en gracia de discusión, si se tomara como inicio del término de caducidad el plazo máximo que se fijó por Decreto – Ley para culminar la liquidación de la entidad, este acaeció el 31 de marzo de 2015, por lo que tal como se mencionó en el auto admisorio, se tendría plazo para interponer la demanda el día 1 de abril de 2017, y sumando el tiempo que estuvo suspendido el término de caducidad por el trámite de conciliación, se tendría como fecha el 27 de mayo de 2017, por lo que al haberse presentado la demanda el día 30 de junio de 2017, esta se realizó fuera de la oportunidad legal, apreciándose que en cualquier caso los motivos contractuales de hecho y de derecho planteados son de fechas muy anteriores a esta, por lo que se declarará probada de oficio la excepción de caducidad, y por ende, la terminación del proceso*".

**3.2.** Las decisiones antes referidas se notificaron en estrados y frente a las mismas la parte demandante interpuso recurso de apelación.

**3.3.** Mediante auto del 20 de septiembre de 2018[9], esta Corporación resolvió los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante, revocando lo resuelto por el tribunal en el curso de la audiencia inicial, particularmente lo que atañe a la falta de legitimación en la causa por pasiva de La Nación – Ministerio de Salud y

[9] Fl. 308 a 316, C. 2.

Protección Social y la caducidad del medio de control de controversias contractuales y, por tanto, ordenó seguir adelante con el proceso.

3.3.1. En punto de la legitimación en la causa por pasiva, se indicó que La Nación – Ministerio de Salud y Protección Social se encontraba legitimada, pues en caso de resolverse las pretensiones de la demanda a favor de la parte actora, el PAR ISS o, en su defecto, la Nación en cabeza del Ministerio estarían obligados a pagar la condena impuesta, de conformidad con lo previsto en el Decreto 541 de 2016.

3.3.2. Frente a la caducidad del medio de control de controversias contractuales, se puso de presente que el Decreto 019 de 2012 -que modificó el artículo 60 de la Ley 80 de 1993- no era aplicable al caso, pues no se encontraba vigente al momento de la celebración del contrato, de conformidad con lo establecido en el artículo 38 de la Ley 153 de 1887. Por tanto, se concluyó que en el presente caso resultaba obligatorio que las partes liquidaran el contrato, de ahí que el término de caducidad debía computarse a partir de la finalización de su liquidación.

En tal sentido, se tuvo como fecha de terminación del contrato el 27 de marzo de 2015, porque en la demanda se indicó que en esa fecha se extinguió el ISS, de tal suerte que el plazo para su liquidación se extendió hasta el 27 de septiembre de 2015, como consecuencia de lo cual el término para demandar vencía el 28 de septiembre de 2017. Así, como la demanda fue radicada el 30 de junio de 2017, se concluyó que fue presentada en tiempo.

**3.4.** En cumplimiento de lo ordenado en la providencia antes mencionada, el 17 de enero de 2019 el tribunal dio continuación a la audiencia inicial, fijando el litigio de la siguiente manera:

> "*¿Debe declararse la terminación del Contrato de Prestación de Servicios 229 de 2007, así como el rompimiento del equilibrio financiero contractual a favor de la parte demandante condenando al pago de los honorarios adeudados?*
>
> *¿Es procedente la liquidación judicial del contrato?*

Seguidamente, se declaró fallida la etapa de conciliación por la falta de ánimo conciliatorio de las partes.

Posteriormente, el tribunal resolvió la solicitud de medida cautelar elevada por la parte demandante, la cual fue negada al considerarse que no se acreditaba la existencia de un perjuicio irremediable. Contra dicha decisión se interpuso recurso de reposición por la parte demandante, el cual fue desestimado por el tribunal, quien confirmó su decisión.

Finalmente, se decretaron como pruebas de la **parte demandante** las siguientes: **(i)** las documentales aportadas con la demanda y su reforma -cuaderno No. 2-; **(ii)** se ofició al Banco Agrario para que certificara los depósitos judiciales descritos en el informe de depuración elaborado por el PAR ISS; (iii) se ofició al Fondo Pasivo Nacional de Ferrocarriles y a Colpensiones para que allegaran información relacionada con la cartera activa al cierre de la liquidación del ISS; y (iv) se ordenó la práctica de un dictamen pericial[10], que debía aportar la parte demandante, y de la **parte demandada** -Fiduagraria S.A.- las siguientes: **(i)** las documentales allegadas con la contestación de la demanda; y **(ii)** el interrogatorio de parte de Luisa Fernanda Pinillos Medina.

**4. Audiencia de pruebas y traslado para alegar de conclusión en primera instancia**

**4.1.** El 13 de junio de 2019[11], el tribunal dio inicio la audiencia de pruebas, diligencia en el marco de la cual se incorporaron al proceso los documentos que fueron allegados con ocasión de lo ordenado en la audiencia inicial. Igualmente, el perito rindió las explicaciones pertinentes frente a la experticia elaborada.

[10] El objeto del dictamen, al amparo de lo solicitado en la demanda, en contraste con lo indicado en la audiencia inicial, debía versar sobre lo siguiente: *1) Estimar en revisión aleatoria o por muestreo, el tiempo promedio de dedicación de la DEMANDANTE en cada uno de los procesos de cobro coactivo que le fueron asignados y que se han presentado como cartera activa al cierre de la liquidación, en la presente demanda. 2) Se determine de acuerdo a la auditoria de muestreo la destinación profesional (en valor) que demandó en promedio la sustanciación de los procesos activos, terminados, devueltos o suspendidos, asignados a LA DEMANDANTE. 3) Estimar la proyección de recaudo de la cartera asignada a la demandante y que se encontraba activa al cierre de la liquidación del Instituto de Seguros Sociales tomando como insumo todas las pruebas documentales aportadas con la presente demanda y con los resultados de la revisión alegatoria (sic) o por muestreo referida en los puntos 1 y 2 que anteceden*".
[11] Fl. 409 a 412, C. 3.

**4.2.** El 29 de agosto de 2019[12] continuó la audiencia de pruebas, con la práctica del interrogatorio de parte de Luisa Fernanda Pinillos Medina.

**4.3.** Al finalizar la audiencia de pruebas, el tribunal corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto por escrito, respectivamente.

**5. Alegatos de conclusión en primera instancia**

**5.1.** La parte demandante[13] presentó alegatos de conclusión, en los cuales indicó que, por cuenta de la supresión y liquidación del ISS -31 de marzo de 2015-, el contrato suscrito entre las partes se terminó de forma anticipada impidiendo su ejecución, lo que le generó perjuicios. Además, señaló que el ISS incumplió el contrato al asignar un alto porcentaje de cartera con deficiencias en los títulos, De otro lado, indicó que en el presente asunto se configuró un hecho del príncipe, en la medida en que la decisión adoptada por el Gobierno Nacional en torno a suprimir y liquidar el ISS habría impedido a la parte demandante continuar con la ejecución del contrato. Finalmente, puso de presente que dentro del proceso estaban acreditados los perjuicios reclamados en la demanda.

**5.2.** La Nación – Ministerio de Salud y Protección Social[14] presentó alegatos de conclusión. En su escrito, reiteró el argumento según el cual no estaba legitimada en la causa por pasiva.

**5.3.** Fiduagraria S.A. (PAR ISS)[15] presentó alegatos de conclusión, en los que argumentó que en el proceso no estaba acreditado el incumplimiento contractual del ISS.

**5.4.** El Ministerio Público guardó silencio.

[12] Fl. 429 a 431, C. 3.
[13] Fl. 435 a 458, C. 3.
[14] Fl. 468 a 470, C. 3.
[15] Fl. 459 a 467, C. 3.

**6. Sentencia de primera instancia**

**6.1.** Mediante sentencia del 30 de octubre de 2019[16], el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, resolvió lo siguiente:

> *"**PRIMERO: DECLARAR judicialmente liquidado** el Contrato de prestación de servicios no. 229 del 03 de mayo de 2007, suscrito entre la señora **LUISA FERNANDA PINILLOS MEDINA y el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**, sin saldo a favor de las partes, conforme a los* [sic] *expuesto en la parte motiva de esta providencia.*
>
> ***SEGUNDO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda por las razones expuestas en esta providencia.*
>
> ***TERCERO: Sin condena** en costas.*

**6.2.** En tal sentido, tras hacer mención a la naturaleza y características del contrato de prestación de servicios y al incumplimiento contractual, y después de traer al caso lo estipulado en el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007, el tribunal destacó que en el asunto *sub judice* los honorarios que percibiría la contratista se pactaron a "*cuota litis*" y que, "*dado que la entidad no podía garantizar el plazo de ejecución del contrato por un término igual al de la recuperación de la cartera, los riesgos serían asumidos en su totalidad por el contratista*".

**6.3.** A partir de lo expuesto, estimó que, si bien la demandante desplegó determinadas labores de sustanciación durante la ejecución del contrato, dichas actividades se realizaron en cumplimiento de las gestiones que le correspondía adelantar por su propia cuenta y riesgo para hacer efectiva la contraprestación a su favor; en otras palabras, se trataron de actuaciones orientadas al recaudo efectivo de la cartera y no de tareas adicionales que generaran algún tipo de reconocimiento económico.

**6.4.** Sobre este particular, recalcó que ni el dictamen pericial ni las pruebas documentales obrantes en el expediente permiten concluir que, en efecto, se hubiera obtenido un recaudo efectivo de la cartera en los procesos de cobro coactivo asignados a la demandante.

[16] Fl. 482 a 498, C. Ppal.

**6.5.** De otro lado, señaló que el hecho de que la entidad hubiera ordenado la devolución de procesos, o que por circunstancias imputables a la propia administración resultara imposible el cobro de determinadas deudas, o incluso que se hubiese dispuesto el levantamiento de medidas cautelares, no configuraba un incumplimiento contractual, en la medida en que tales situaciones constituían riesgos inherentes a la ejecución del contrato, asumidos por la contratista.

**6.6.** En punto del presunto incumplimiento atribuido al ISS por no prever la continuación y remuneración de la contratista una vez suprimida y liquidada la entidad, manifestó que de conformidad con lo pactado en el contrato para la demandante era claro que el Gobierno Nacional "*debía tomar una decisión sobre el futuro de la entidad*", por lo que al suscribir el negocio jurídico asumió cualquier riesgo derivado de dicha circunstancia.

**6.7.** Manifestó que al proceso fue allegado el informe de depuración de comisiones de títulos presentado por la demandante ante el PAR ISS, en el que se alude a la identificación plena de 442 procesos, pero se desconoce si los mismos fueron pagados o no, es decir, si frente a estos existió algún tipo de recaudo.

**7. Recurso de apelación**

**7.1.** El 18 de noviembre de 2019[17], la parte demandante interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido el 23 de enero de 2020[18] y admitido el 4 de marzo de 2020[19].

**7.2.** En su escrito, la recurrente solicitó revocar la sentencia apelada y, en su lugar, declarar el incumplimiento y la ruptura del equilibrio económico del contrato, condenando en consecuencia a las demandadas a pagar los honorarios adeudados a la contratista.

[17] Fl. 504 a 525, C. Ppal.
[18] Fl. 527, C. Ppal
[19] Fl. 537, C. Ppal.

**7.3.** Al efecto, empezó por señalar que en el presente caso no se transfirieron funciones administrativas a la contratista, pues aquella tan solo se encargó de la sustanciación de los procesos de cobro coactivo de la cartera morosa.

**7.4.** Precisó que la contratista ejecutó las obligaciones a su cargo, según da cuenta el dictamen pericial practicado al interior del proceso, a partir del cual se desprenden la totalidad de procesos de cobro coactivo por ella tramitados, así como también aquellos en los que se constituyeron títulos a favor del ISS con ocasión de las gestiones adelantadas. Además, recalcó que la entidad demandada incumplió el contrato, "*al haber impedido que la Contratista le diera continuidad a todos los procesos de cobro coactivo hasta llegar al recaudo efectivo de los mismos*".

**7.5.** Afirmó que el tribunal no tuvo en cuenta las labores de sustanciación, así como tampoco las actuaciones adelantadas por la contratista, de las cuales, a su juicio, se desprenden unos honorarios que nunca le fueron reconocidos y pagados por la demandada.

**7.6.** Reseñó que, si bien las partes estipularon como contraprestación a cargo de la contratista unos honorarios bajo el esquema de "*cuota litis*", esta no podía prever que el contrato no se continuaría ejecutando por cuenta de la supresión y liquidación del ISS. A este respecto, afirmó haber adelantado las actividades a su cargo con la expectativa de obtener una utilidad sin poder prever la "*extinción del ISS*".

**7.7.** Señaló que la entidad contratante incumplió el contrato al haberle asignado a la contratista un alto porcentaje de cartera con deficiencias en los títulos -437 procesos en total-, los cuales, a pesar de las gestiones y labores efectuadas fueron devueltos al ISS por hechos atribuibles a la entidad.

**7.8.** Recalcó que al momento de la liquidación del ISS, existían títulos constituidos por embargos en procesos adelantados por la demandante, "*de los cuales se desprende el pago de honorarios para la contratista los cuales nunca fueron pagados a esta*".

**7.9.** En un acápite que denominó "*sobre el rompimiento del equilibrio financiero del contrato*", precisó que el ISS omitió el deber de restituir el equilibrio financiero del contrato, porque no le permitió a la contratista continuar con la gestión de sustanciación de cobro coactivo, en contravía de lo establecido en el artículo 27 de la Ley 80 de 1993, recalcando que "*si bien la contratista debía soportar el riesgo normal propio del contrato, no tenía por qué asumir un riesgo anormal* [se refiere a la supresión y liquidación del ISS] […] *privándola de las ganancias razonables que habría podido obtener*", por lo que resulta procedente una compensación en el presente caso. Reseñó que para el momento en el que se suscribió el contrato estaba vigente la Ley 790 de 2003, que en su artículo 20 establecía que el ISS no podría ser suprimido, liquidado ni fusionado, por lo que el riesgo no podía ser asumido por la contratista.

**7.10.** Consideró errada la liquidación efectuada por el tribunal, dado que en la misma no se reconoció valor alguno a favor de la contratista, ni se tuvo en cuenta la labor de sustanciación por ella adelantada frente a los procesos que le fueron asignados.

**7.11.** Recalcó que el Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales se vio beneficiado con las tareas de sustanciación adelantadas por la contratista, lo que, a su juicio, configura un enriquecimiento sin justa causa.

**7.12.** Finalmente, estimó que en el presente caso se debían regular los honorarios de la contratista, con ocasión de lo que denominó "*la revocatoria intempestiva al mandato conferido a la demandante*".

**8. Actuación en segunda instancia**

**8.1.** Mediante auto del 13 de noviembre de 2020[20], se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para presentar concepto.

**8.2.** La parte demandante[21] alegó de conclusión. En su escrito, recalcó que el ISS incumplió sus obligaciones, porque un alto porcentaje de la cartera que le fuera

[20] Fl. 545, C. Ppal.
[21] Índice 21 del Sistema de Gestión Judicial SAMAI.

asignada a la demandante presentó serias deficiencias en los títulos. Señaló que mediante el Decreto 553 del 27 de marzo de 2015 el Gobierno Nacional extinguió la persona jurídica del ISS, por lo que el contrato se terminó de forma anticipada. Argumentó que el PAR ISS reconoció su deber de pagar los honorarios a la demandante, no obstante lo cual exigió "*un injustificable soporte documental*". Afirmó que se incumplió el plazo de ejecución del contrato, porque al haberse ordenado la supresión y liquidación del ISS se le impidió a la contratista adelantar las labores tendientes al recaudo total de las obligaciones que le fueron asignadas. Puso de presente que el ISS omitió el deber de restituir el equilibrio económico del contrato, porque no le permitió a la contratista continuar con la gestión de sustanciación.

**8.3.** La Nación – Ministerio de Salud y Protección Social[22] presentó alegatos de conclusión en los que reiteró lo manifestado en la contestación de la demanda.

**8.4.** Fiduagraria S.A. (PAR ISS)[23] presentó alegatos de conclusión, en los cuales afirmó que los fundamentos expuestos por la parte actora no se encontraban acreditados. Recalcó que, de conformidad con lo pactado, la contratista asumió el riesgo por la supresión y liquidación del ISS. Además, resaltó que la remuneración como contraprestación se pactó a "*cuota litis*" sobre el recaudo efectivo de la cartera.

**8.5.** El Ministerio Público guardó silencio.

## III. CONSIDERACIONES

Para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, la Sala analizará los siguientes aspectos: (1) jurisdicción y competencia para conocer el presente asunto; (2) régimen del contrato; (3) medio de control procedente; (4) legitimación en la causa; (5) oportunidad del medio de control; (6) problemas jurídicos; (7) hechos probados; (8) caso concreto; (9) saneamiento por prescripción; y (10) costas.

[22] Índice 15 del Sistema de Gestión Judicial SAMAI.
[23] Índice 18 del Sistema de Gestión Judicial SAMAI.

## 1. Jurisdicción y competencia

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es competente para conocer del asunto, con fundamento en el artículo 104[24] del CPACA[25], vigente a la fecha de presentación de la demanda, dado que el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007 fue celebrado por el ISS (liquidado), que para la época de los hechos ostentaba la naturaleza de empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, vinculada al entonces Ministerio de Trabajo y Seguridad Social[26], de donde se desprende claramente su naturaleza pública.

Por su parte, el Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia del 30 de octubre de 2019, dada la vocación de doble instancia del proceso, teniendo en cuenta que la pretensión mayor superaba 500 SMLMV[27], de conformidad con el artículo 150[28] y el

---

[24] *"Artículo 104. De la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. // Igualmente, conocerá de los siguientes procesos: […] 2. Los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública […]".*

[25] La Ley 1437 de 2011 o CPACA resulta aplicable al presente asunto, con las modificaciones introducidas por la Ley 2080 de 2021 -salvo aquellas atinentes a las normas que modifican las competencias-, dado que la demanda se radicó el 9 de noviembre de 2018 y el recurso de apelación se interpuso el 1º de febrero de 2024, esto es, de manera posterior a la entrada en vigor de dicha norma.

[26] De conformidad con lo previsto en el artículo 275 de la Ley 100 de 1993 "*El Instituto de Seguros Sociales es una empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, vinculada al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social<1> y el régimen de sus cargos será el contemplado en el Decreto Ley 1651 de 1977 y podrá realizar los contratos de que trata el numeral 5 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993*". En armonía con lo anterior, el artículo 1º del Decreto 2148 de 1992 prevé que "*El Instituto de Seguros Sociales funcionará en adelante como una empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, vinculada al Ministerio de Trabajo y Seguridad Socia*l".

[27] La pretensión de mayor valor correspondió a la suma de $1.997.157.000 -**que atañe al lucro cesante futuro**-, monto que excede 500 veces la suma ($737.717), que correspondía al salario mínimo legal mensual vigente para el 2017. Para este año, el tope correspondiente a los 500 salario mínimo legal mensual vigente equivalía a $368.858.500.

[28] *"Artículo 150. Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia y cambio de radicación. [modificado por el artículo 615 del CGP]. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto al que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia […]".*

numeral 5 del artículo 152[29] del CPACA, vigentes a la fecha de presentación de la demanda.

**2. Régimen del contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007**

Antes de continuar con el estudio de los restantes presupuestos procesales, es menester precisar el régimen jurídico del contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007, que ocupa la atención de la Sala.

De conformidad con lo establecido en el artículo 275 de la Ley 100 de 1993, el ISS (liquidado) era una empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, vinculada al entonces Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Ahora, respecto de los servicios de salud que prestaba, el parágrafo primero *ibíd* disponía que el ISS actuaba como una Entidad Promotora y Prestadora de Servicios de Salud con jurisdicción nacional, supuesto en el cual su actuación se gobernaba por las reglas del derecho privado[30].

A su turno, se tiene que el artículo 93 de la Ley 489 de 1998 dispone que "[l]*os actos que expidan las empresas industriales y comerciales del Estado para el desarrollo de su actividad propia, industrial o comercial o de gestión económica se sujetarán a las disposiciones del Derecho Privado. Los contratos que celebren para el cumplimiento de su objeto se sujetarán a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de las entidades estatales"*.

En este orden de ideas, resulta claro que el régimen de los contratos celebrados por el ISS dependía de la finalidad para la cual se suscribieran. En efecto, si el negocio jurídico versaba sobre el desarrollo de actividades de carácter económico, industrial

[29] *Artículo 152. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: […] 5. De los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en que sea parte una entidad pública en sus distintos órdenes o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado, y de los contratos celebrados por cualquier entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios en los cuales se incluyan cláusulas exorbitantes, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes […]".*
[30] Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 28 de febrero de 2020. Rad.: 31628.

o comercial propias de la entidad, se sujetaría al derecho privado; mientras que, si el contrato se celebraba como instrumento para el cumplimiento de su objeto, se regiría por el EGCAP, con excepción de los aspectos concernientes al ámbito específico de la prestación de servicios de salud, los cuales, como quedó visto en precedencia, se regían por el derecho privado.

Bajo este contexto, la Sala estima que el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007, celebrado entre el ISS y Luisa Fernanda Pinillos Medina, cuyo objeto consistió en realizar el cobro de aportes o cotizaciones al sistema general de seguridad social por concepto de salud, pensiones y riesgos profesionales, bonos pensionales, cuotas partes pensionales y demás obligaciones a favor de la entidad, así como asesorarla y brindarle apoyo técnico, humano y logístico para tal fin, se rige de forma preferente por el EGCAP.

En efecto, aunque el artículo 93 de la Ley 489 de 1998 dispone que las empresas industriales y comerciales del Estado se someten al derecho privado cuando desarrollan actividades de carácter industrial, comercial o de gestión económica, y la Ley 100 de 1993 establecía que, respecto de los servicios de salud, el ISS actuaba como EPS o IPS bajo un régimen de derecho privado, en el presente caso no se está ante un negocio jurídico celebrado en desarrollo de una actividad empresarial ni para la prestación de un servicio de salud, sino frente a un acuerdo de voluntades dirigido al ejercicio de funciones inherentes a su objeto institucional.

Frente al supuesto concerniente a la prestación de un servicio de salud, es menester señalar que el contrato tuvo por objeto apoyar la gestión de recaudo de aportes y demás obligaciones a favor del ISS, actividad que, a juicio de la Sala, en estricto sentido constituye un componente para el cumplimiento del objeto institucional de la entidad, particularmente en lo relativo al deber que le asistía de dirigir, administrar, controlar, vigilar y garantizar el recaudo de aportes, sin que de la misma se derivara en consecuencia una prestación del servicio de salud, de conformidad con lo

establecido en el Decreto 2148 de 1992[31], en concordancia con el artículo 24 de la Ley 100 de 1993[32].

Así las cosas, si bien el contrato guardó relación con el sistema de seguridad social en salud, su objeto no correspondió al desarrollo de una actividad empresarial o comercial ni a la prestación de servicios de salud, sino a una función de recaudo de aportes y obligaciones, lo que permite colegir que el régimen aplicable es el establecido en el EGCAP.

**3. Medio de control procedente**

En virtud de lo previsto en el artículo 141[33] del CPACA, cualquiera de las partes de los contratos estatales puede demandar para que se declare su existencia o su nulidad, se ordene su revisión, se declare el incumplimiento, se anulen los actos administrativos contractuales, se condene a quien se considere responsable a indemnizar los perjuicios y/o se liquide el contrato, entre otras declaraciones y condenas. El legislador también previó que el Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrían solicitar la nulidad absoluta del contrato, la que también puede ser declarada de oficio por el juez.

---

[31] Decreto 2148 de 1992: "*ARTICULO 2. Objeto.- El Instituto dirigirá, administrará, controlará, vigilará y garantizará tanto la prestación de los servicios de seguridad social, como la afiliación y el recaudo de los aportes, en los términos que establecen la Constitución y la ley* […] ***ARTICULO 3. Funciones del Instituto de Seguros Sociales.-*** *Son funciones del Instituto*: […] *2. Efectuar la inscripción de sus afiliados, la facturación y el recaudo de los aportes correspondientes a los seguros sociales obligatorios, y fiscalizar y vigilar el cumplimiento de las disposiciones en esta materia*".

[32] Ley 100 de 1993, *"ARTÍCULO 24. ACCIONES DE COBRO. 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".*

[33] *"Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley. (…) El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes".*

Bajo el anterior contexto, en el presente caso el medio de control de controversias contractuales ejercido por la parte actora es el idóneo, por cuanto en su demanda reformada pretende, en términos generales: (i) que se declare que el ISS incumplió el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007 y como consecuencia solicita la correspondiente indemnización de perjuicios, (ii) que se declare la ruptura de la ecuación económica del contrato y (iii) que se liquide judicialmente el negocio jurídico en cuestión.

**4. Legitimación en la causa**

**4.1**. En el presente caso se concluye que Luisa Fernanda Pinillos Medina está legitimada en la causa por activa, porque celebró, en calidad de contratista, el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007.

**4.2.** Por su parte, se tiene que Fiduagraria S.A., como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes (PAR ISS) está llamada a comparecer al proceso y, por tanto, se encuentra legitimada en la causa por pasiva, de conformidad con lo previsto en los artículos 53 y 54 del CGP[34], pues a esta le corresponde proteger y defender los bienes que conforman el patrimonio autónomo de remanentes cuya administración le fue transferida a título de fiducia, en el contrato de fiducia mercantil No. 12 de 2015, cuyo objeto consistió en *"efectuar el pago de las obligaciones remanentes y contingentes a cargo del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación en el momento que se hagan exigibles"* (hecho probado 7.10.)[35].

---

[34] "*Artículo 53. Capacidad para ser parte. Podrán ser parte en un proceso: […] 2. Los patrimonios autónomos* […]
*Artículo 54. Comparecencia al proceso. Las personas que puedan disponer de sus derechos tienen capacidad para comparecer por sí mismas al proceso. Las demás deberán comparecer por intermedio de sus representantes o debidamente autorizadas por estos con sujeción a las normas sustanciales.*
[…]
*Las personas jurídicas y los patrimonios autónomos comparecerán al proceso por medio de sus representantes, con arreglo a lo que disponga la Constitución, la ley o los estatutos. En el caso de los patrimonios autónomos constituidos a través de sociedades fiduciarias, comparecerán por medio del representante legal o apoderado de la respectiva sociedad fiduciaria, quien actuará como su vocera*".

[35] Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, auto del 13 de septiembre de 2019, Exp. 49079; reiterado en la sentencia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 23 de octubre de 2020, Exp. 60092.

**4.3.** De otro lado, se considera que a La Nación - Ministerio de Salud y Protección Social le asiste el derecho a comparecer al presente litigio y, por tanto, se encuentra legitimada en la causa por pasiva, dado que, de conformidad con lo establecido en el Decreto 541 de 2016, modificado por el Decreto 1051 del 27 de junio de 2016, a este le corresponde asumir el pago de las sentencias judiciales derivadas de las obligaciones contractuales y extracontractuales a cargo del ISS.

**5. Caducidad**

De conformidad con lo dispuesto en el literal j) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, aplicable al caso concreto[36], el interesado cuenta con 2 años para demandar, contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que le sirvan de fundamento, para lo cual contempla distintas hipótesis dependiendo de si el contrato es de ejecución instantánea, si no requiere de liquidación o si, por el contrario, se trata de un contrato que sí la requiera.

Respecto de los contratos que por su naturaleza o por disposición legal o contractual requieran liquidación, como ocurre en el presente caso[37], el término de caducidad

[36] Para efectos del cómputo de la caducidad se debe acudir a las reglas contenidas en las normas vigentes al momento en que inició a correr el término. Según el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, que fue modificado por el artículo 624 del CGP, los términos que hubieren empezado a correr se deben regir por las normas vigentes para el momento en que estos iniciaron a correr. Al respecto, el Consejo de Estado, Sección Tercera en auto del 24 de abril de 2017 dentro del expediente Rad.: 50602, indicó lo siguiente: *"En punto de la aplicación del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, para la determinación de la regla de caducidad cuando se presentan conflictos entre normas que, en principio, regulan la misma situación, esta Corporación puntualizó […] la Sala considera que el 40 debe aplicarse para definir el conflicto en el tiempo respecto de la aplicación de normas sobre caducidad, en tanto se trate de términos que ya hubieren empezado a correr sin que haya iniciado el respectivo proceso. En efecto, cuando el artículo 40 ibídem se refiere a las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios, está haciendo mención a las normas procesales, entre otras, a las normas de caducidad que, tal y como lo indica dicha norma, son de aplicación inmediata. Teniendo en cuenta lo anterior, se modifica lo dicho por la Sala en la providencia del 27 de mayo de 2005, en los términos de este proveído, de manera que, en todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración salvo cuando se trate de leyes concernientes al modo de reclamar en juicio los derechos que resultaren del mismo, entre las cuales se consideran incluidas las normas que establecen términos de caducidad para el ejercicio de las acciones, que por ser de carácter procesal, son de aplicación inmediata. En este orden de ideas, se tiene que la norma de caducidad aplicable deberá ser la vigente al momento en que ya hubieren empezado a correr los términos contemplados en normas legales anteriores, las cuales se aplicarán de manera preferente".*

[37] Para el momento en el que se suscribió el contrato -2007- era menester proceder a su liquidación, de conformidad con el artículo 60 de la Ley 80 de 1993. A este respecto, cabe señalar que para el momento en el que se celebró el contrato objeto de debate no había entrado en vigencia el Decreto 19 de 2012, que modificó la norma ibidem en el sentido de indicar, entre otros, que no sería obligatorio liquidar los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión.

se computa a partir del vencimiento del plazo que tenían las partes para liquidarlo, de conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, vigente al momento en el que se celebró el contrato.

Del análisis del clausulado del acuerdo de voluntades sometido a juicio se advierte que en el mismo no se pactó una cláusula específica de liquidación, razón por la cual, al tratarse de un negocio jurídico de tracto sucesivo que, como quedó visto, exige la etapa de liquidación, resulta procedente dar aplicación al término supletivo, esto es, 4 meses para efectuar la liquidación bilateral y 2 meses adicionales para la liquidación unilateral, de conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993 y en el literal d) del numeral 10 del artículo 136 del Decreto 01 de 1984, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, -vigentes al momento de la celebración del contrato-.

Así, una vez determinado el plazo para la liquidación del contrato sometido a juicio, resulta necesario establecer la fecha de terminación del acuerdo de voluntades, a partir de la cual debe computarse tanto el término con que contaban las partes para proceder a su liquidación como, posteriormente, el de caducidad del medio de control.

Al efecto, tal y como lo ha reconocido esta Sección en casos similares al que nos ocupa[38], la Sala considera que el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007 finalizó el **31 de marzo de 2015**, pues en esa fecha, y como consecuencia de la culminación del proceso de liquidación del ISS, el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia asumió la competencia para adelantar los procesos de cobro coactivo iniciados por la entidad (hechos probados 7.11 y 7.12.), circunstancia que hizo materialmente imposible para la demandante continuar con la ejecución de las actividades a su cargo en virtud del vínculo contractual suscrito.

En ese orden de ideas, como el contrato se extendió hasta el 31 de marzo de 2015, ha de señalarse que el término para la liquidación bilateral y unilateral expiró el 2 de

[38] Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 4 de mayo de 2022. Rad.: 66699.

octubre de 2015, por lo que el plazo de caducidad se prolongó hasta el 2 de octubre de 2017. Así las cosas, se concluye que la demanda radicada el 30 de junio de 2017[39] se presentó dentro del plazo previsto en la Ley, esto es, dentro de los 2 años contados a partir del vencimiento del término que tenían las partes para la liquidación del acuerdo de voluntades, aun sin tener en cuenta el trámite de la conciliación prejudicial[40].

## 6. Problemas jurídicos

**6.1.** El marco fundamental para la competencia del juez de segunda instancia lo constituyen los cargos planteados en contra de la decisión recurrida, a menos que las partes hayan apelado toda la sentencia, caso en el cual el juez resolverá sin limitaciones. Es así que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 328 del CGP[41], el superior no puede enmendar la providencia del *a quo* en la parte que no fue objeto del recurso de apelación, *"salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla"*[42]. En el mismo sentido, y atendiendo al principio de congruencia "*a las partes les está vedado modificar o adicionar en el recurso de apelación la causa petendi de la demanda, pues esto implicaría un desconocimiento flagrante del principio al debido proceso*"[43].

---

[39] Fl. 5 a 27, C. 1.
[40] Fl. 624 a 631, C. 4. Trámite que se surtió ante la Procuraduría 11 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá. Procuradora Alba Lucía Becerra Avella.
[41] "*Artículo 328. Competencia del Superior. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones".*
[42] Sobre la competencia del *ad quem* con ocasión del recurso de apelación, cabe resaltar que la Sala Plena de la Sección Tercera de esta Corporación, mediante sentencia del 6 de abril de 2018 (expediente No. 46005), unificó su jurisprudencia en los siguientes términos: "*19. Este entendimiento del principio de congruencia y de los límites competenciales del ad quem frente el recurso de apelación es el que la Sala acoge y reitera, de manera que si se apela un aspecto global de la sentencia, el juez adquiere competencia para revisar todos los asuntos que hacen parte de ese aspecto más general, aunque de manera expresa no se haya referido a ellos el apelante único. Lo anterior, desde luego, sin perjuicio de la potestad que tiene el juzgador de pronunciarse oficiosamente sobre todas aquellas cuestiones que sean necesarias para proferir una decisión de mérito, tales como la caducidad, la falta de legitimación en la causa y la indebida escogencia de la acción, aunque no hubieran sido propuestos por el apelante como fundamentos de su inconformidad con la providencia censurada*".
[43] Ibid.

**6.2.** Tras examinar los argumentos planteados en el recurso de apelación, se advierte que la parte actora, además de alegar el incumplimiento del contrato por parte de la entidad contratante y de cuestionar los aspectos inherentes a su liquidación judicial, invocó la ruptura del equilibrio económico del contrato, sostuvo que había lugar al reconocimiento de honorarios con ocasión de lo que denominó una terminación intempestiva del contrato de mandato y afirmó que en el presente caso se configuró un enriquecimiento sin justa causa.

Al respecto, cabe señalar que, si bien en la demanda inicialmente presentada -que dio lugar a su inadmisión por parte del tribunal- se formularon algunas pretensiones y consideraciones en torno a una eventual ruptura del equilibrio económico del contrato, lo cierto es que, en el escrito de subsanación, mediante el cual se precisaron los hechos, las pretensiones y la estimación razonada de la cuantía, la parte demandante delimitó el alcance de su demanda en el sentido de señalar que las pretensiones de la misma versaban sobre el incumplimiento contractual, la correspondiente indemnización de perjuicios y la liquidación judicial del contrato.

En esas condiciones, como la pretensión relativa a la ruptura del equilibrio económico del contrato finalmente no quedó comprendida dentro del marco de la litis al momento de la subsanación de la demanda, la Sala no la tendrá en cuenta para efectos de delimitar el objeto del recurso de apelación, en tanto desborda el ámbito de la controversia finalmente fijado por la parte actora.

Lo anterior, por cuanto fue en el escrito de subsanación en donde la demandante concretó y delimitó definitivamente el objeto del litigio, de manera que, a juicio de la Sala, las pretensiones y fundamentos allí precisados fijan el marco dentro del cual debe desarrollarse el debate procesal y, correlativamente, el ámbito de decisión del juez del contrato. En tal sentido, admitir el estudio de cuestiones que no fueron delimitadas en esa oportunidad implicaría desconocer el principio de congruencia, desbordar los límites del litigio y, además, afectar el derecho de defensa de la parte demandada.

De otro lado, y en lo que atañe a los cargos planteados en el recurso de apelación, atinentes a la terminación intempestiva del contrato de mandato y a la eventual

configuración de un enriquecimiento sin justa causa, se advierte que estos no fueron expuestos ni en la demanda inicial ni mucho menos en el escrito de subsanación, razón por la cual las Sala tampoco los tendrá en cuenta al delimitar el objeto de la apelación.

Sobre este último particular, se debe precisar que por la vía del recurso de apelación contra el fallo de primera instancia no es posible modificar la *causa petendi*, ni tampoco adicionar la demanda ni su sustento, dado que se estaría sorprendiendo a la contraparte con cargos nuevos frente a los cuales no tuvo la oportunidad de defenderse; en caso de permitir tales actuaciones, se desconocería el principio de congruencia y el derecho al debido proceso[44].

A partir de lo anterior, el análisis del caso en segunda instancia se circunscribirá solamente a los reparos delimitados por la parte recurrente al subsanar su demanda que, desde luego, fueron objeto de apelación, en virtud de los cuales se resolverán los siguientes problemas jurídicos:

En **primer lugar**, le corresponde a la Sala determinar si de conformidad con los hechos probados, la entidad pública demandada incumplió el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007: (i) por no pagarle honorarios a la contratista, con ocasión de algunos títulos constituidos a favor de la entidad al momento de su liquidación; (ii) al haberle impedido a la contratista continuar con la ejecución del contrato, por cuenta de su supresión y liquidación; (iii) por haberle suministrado a la contratista algunos títulos con deficiencias; y (iv) porque no le reconoció honorarios a la contratista respecto de las labores de sustanciación realizadas, y si se reúnen los presupuestos de la responsabilidad contractual.

[44] Frente a la modificación o variación de la causa petendi, la jurisprudencia de esta Sección ha manifestado que: "(…) *conviene señalar que con la demanda y su correspondiente corrección o adición la parte actora tiene la oportunidad de fijar el alcance de la controversia que plantea, de manera que, con posterioridad a esas etapas procesales que ofrece el CCA, no puede caprichosamente cambiar el petitum y el contexto fáctico y jurídico de lo expuesto inicialmente (…) Si bien el marco de competencia del juez de segunda instancia lo constituyen las referencias hechas en la apelación, lo cierto es que, bajo la excusa de interponer tal recurso, no puede variarse el petitum de la demanda, pues lo planteado en la impugnación debe tener relación con la discusión propuesta en la demanda, cosa que no sucedió en este caso"*. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 13 de agosto de 2021, expediente No. 65589; criterio también acogido en sentencia del 30 de julio de 2021, expediente No. 50.728, Subsección A, Sección Tercera.

En **segundo lugar**, y en caso de responder afirmativamente al primer problema jurídico, la Sala deberá establecer si la liquidación judicial efectuada por el tribunal se encuentra ajustada a derecho o no.

**7. Hechos probados**

En el caso concreto la Sala analizará los documentos aportados al proceso de conformidad con lo previsto en el artículo 246[45] del CGP.

**En relación con la celebración del contrato**

**7.1.** El 3 de mayo de 2007, el ISS y Luisa Fernanda Pinillos Medina celebraron el contrato No. 229[46], cuyo objeto, al tenor de lo previsto en la cláusula primera consistió en lo siguiente:

> *"EL CONTRATISTA se compromete para con el Instituto a realizar el cobro de aportes o cotizaciones al sistema general de seguridad social por concepto de salud, pensiones y riesgos profesionales, bonos pensionales, cuotas partes pensionales, así como a cobrar las demás obligaciones a favor del INSTITUTO, conforme a las disposiciones legales vigentes, en las seccionales CUNDINAMARCA-BOYACA-NIVEL NACIONAL. OBJETO ESPECIFICO. - 1). Asesorar al INSTITUTO en el cobro de los aportes o cotizaciones al sistema general de seguridad social, bonos pensionales, cuotas partes pensionales y demás obligaciones a favor del ISS. 2) Brindar el apoyo técnico, humano y logístico al INSTITUTO para el cobro de aportes o cotizaciones al sistema general de seguridad social, bonos pensionales, cuotas partes pensionales y demás obligaciones a favor del ISS"*.

**7.1.1.** Frente al valor -cláusula segunda-, las partes acordaron lo siguiente:

> *"**SEGUNDA: VALOR.-** Por estar sujeto el valor de los honorarios al recaudo efectivo de cartera, la cuantía del presente contrato es indeterminada pero determinable. La remuneración que obtendrá **EL CONTRATISTA** por la ejecución del contrato será pagada en su integridad por el deudor. Lo anterior teniendo en cuenta que el ISS traspasara el porcentaje en que incurre la administración en la recuperación de dicha cartera a los contratistas, de conformidad con el artículo 836-1 del Estatuto Tributario, el Decreto 1161 de 1994 artículo 13, artículo 14 literal h) del Decreto*

[45] *"Artículo 246. Valor probatorio de las copias. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia […] Sin perjuicio de la presunción de autenticidad, la parte contra quien se aduzca copia de un documento podrá solicitar su cotejo con el original, o a falta de este con una copia expedida con anterioridad a aquella. El cotejo se efectuará mediante exhibición dentro de la audiencia correspondiente".*
[46] Fl. 3 a 7, C. 4.

*Reglamentario 656 de 1994 y demás normas concordantes. Por lo tanto, el ISS no asumirá suma alguna por este concepto y no se destina una partida presupuestal que respalde la contratación. La tarifa general por concepto de honorarios a reconocer por parte del deudor al Contratista, que el funcionario ejecutor está en la obligación de fijar, condenar y liquidar dentro de las costas será del 10%, salvo en los procesos de cobro coactivo de cuotas partes pensionales, bonos y títulos pensionales que será hasta el 4% del monto de la recuperación.*

**7.1.2.** Con relación a la forma de pago -cláusula tercera-, se estipuló que:

"***TERCERA: FORMA DE PAGO.-*** *La forma de pago de los honorarios deberá quedar incluida en los acuerdos de pago o actos administrativos que versen sobre el recaudo respectivo. En todo el acuerdo de pago de honorarios con el deudor deberá sujetarse en la misma proporción al plazo y valor de cuotas establecidas en el acuerdo de pago de la deuda, es decir, los honorarios serán proporcionales a las cuotas del acuerdo de pago durante el término que éste se celebre. PARÁGRAFO. En ningún caso* ***El CONTRATISTA*** *puede pactar con el deudor, forma de pago de sus honorarios diferente a la establecida en el presente contrato.* ***El CONTRATISTA*** *se compromete a no exigir sus honorarios por adelantado*".

**7.1.3.** En cuanto al plazo -cláusula quinta-, se acordó que el plazo de ejecución del contrato sería por un término igual al tiempo que durara la recuperación de la cartera; sin embargo, se estipuló que los riesgos derivados de las políticas que el Gobierno Nacional adoptara con relación al futuro del ISS serían asumidos por el contratista y que no se aceptaría por parte de la entidad ninguna reclamación por desequilibrio económico o algún tipo de perjuicio que se pudiera generar por esas decisiones -parágrafo cláusula quinta denominada riesgos del contrato-.

**7.1.4.** En las cláusulas sexta y séptima quedaron establecidas las obligaciones a cargo de las partes y en la cláusula décimo octava se dispuso que el contrato se regiría por lo previsto en la Ley 80 de 1993 y sus decretos reglamentarios, y en el Código de Comercio y Código Civil.

**7.2.** Sin fecha determinada, el ISS y Luisa Fernanda Pinillos Medina suscribieron un otrosí al contrato, con el objeto de prorrogar el plazo estipulado para el corte de la cartera hasta el 30 de noviembre de 2007.

**Dictamen pericial**

**7.3.** Obra el dictamen pericial rendido por el abogado y contador público Wilson Fernando Lenis Molina[47], prueba decretada por el tribunal en la audiencia inicial y cuyo objeto consistió en: "*1) Estimar en revisión aleatoria o por muestreo, el tiempo promedio de dedicación de la DEMANDANTE en cada uno de los procesos de cobro coactivo que le fueron asignados y que se han presentado como cartera activa al cierre de la liquidación, en la presente demanda. 2) Se determine de acuerdo a la auditoría de muestreo la destinación profesional (en valor) que demandó en promedio la sustanciación de los procesos activos, terminados, devueltos o suspendidos, asignados a LA DEMANDANTE. 3) Estimar la proyección de recaudo de la cartera asignada a la demandante y que se encontraba activa al cierre de la liquidación del Instituto de Seguros Sociales tomando como insumo todas las pruebas documentales aportadas con la presente demanda y con los resultados de la revisión alegatoria* (sic) *o por muestreo referida en los puntos 1 y 2 que anteceden*".

En su experticia, cuyo contenido fue expuesto por el perito en el marco de la audiencia de pruebas y controvertido por las partes y el Ministerio Público en la misma diligencia, se dio cuenta del alcance, limitaciones y la responsabilidad del perito al rendir su experticia. Posteriormente, el experto se pronunció sobre los antecedentes del caso y el contexto fáctico que pudo verificar. Igualmente, relacionó los documentos que estudió, así como el procedimiento y la metodología que utilizó para rendir su experticia.

En tal sentido, y afectos de absolver el objeto de la prueba, el perito resolvió los siguientes interrogantes:

(i) "*Elabore una lista de los procesos que recibió la Contratista (La Demandante)".*

Frente a lo anterior, el perito dio cuenta que "*según Relación de expedientes en Excel suministrados por la Demandante al cierre de la ISS (marzo del 2015) 1.346 expedientes estaban sin título judicial y 693 títulos judiciales del banco agrario fueron reclamados al momento de la liquidación*".

[47] Fl. 1 a 35, C. 5. Anexos Fl. 36 a 200 C. 5 y C. 6, 7 y 8.

(ii) *"¿Cuáles procesos le hizo devolver ISS a la contratista, con defectos?*".

Con relación a este cuestionamiento, indicó que en total fueron devueltos por la demandante 437 expedientes por valor de $10.0120.908.051, a lo cual agregó un listado con los motivos que dieron lugar a la devolución.

Acto seguido, indicó que la labor de gestión de dichos procesos demandó en promedio 2 horas, por lo que, al amparo de la tabla de CONALBOS -tarifa mínima por horas en todas las áreas de derecho-, "*el valor de los honorarios profesionales de abogado por los procesos devueltos Asciende a $180´943.346 Pesos Colombianos*".

(iii) "*Si el expediente reunía los requisitos para ser título ejecutivo*".

A este respecto, en la experticia se indicó que los 437 expedientes devueltos por la contratista presentaron inconsistencias tales como: no haber agotado el cobro persuasivo, no cumplir los requisitos de título, indebida notificación, falta de individualización, violación al debido proceso, prosperaban las excepciones, liquidaciones administrativas, judiciales o muertes del deudor, acuerdos de insolvencia o reestructuración y órdenes de desembargo o revocatoria directa.

(iv) "*Número de procesos activos al momento de la liquidación de la Entidad"*

Sobre este particular, en la experticia se indicó que las labores de sustanciación y cobro de la contratista demandaron en promedio 9 horas por expediente y que de conformidad con la información verificada por el perito, la totalidad de procesos activos al cierre de la liquidación del ISS era de 627, por lo que el valor a reconocer por concepto de honorarios profesionales por la gestión respecto de procesos activos al 31 de marzo de 2015 ascendía a la suma de $1.168.264.647.

(v) "*Si el expediente fue entregado y devuelto en las condiciones que dice la demandante al ISS*".

Frente a lo anterior, el perito concluyó que: al cierre de la liquidación del ISS estaban vigentes 1.346 expedientes, 534 títulos estaban en proceso de depuración, 437 expedientes fueron documentados respecto de su devolución, 627 expedientes fueron documentados físicamente como activos, 41 expedientes fueron documentados como terminados.

(vi) "*Verificar si hubo gestión administrativa o sustanciación y si los expedientes de cobro coactivo se entregaron completos*" […] "*El número de procesos que entregó la Contratista al ISS vigentes a la liquidación del ISS*"

Frente a este cuestionamiento, indicó que, de la totalidad de expedientes, 1.065 fueron objeto de actuación y sustanciación, de conformidad con la información recaudada (actos proyectados, acuerdos de pago, actas de entrega, entre otros)

Posteriormente, el perito dio cuenta de tres casos que consideró especiales, adelantados por la contratista que, en su concepto, arrojaban un lucro cesante consolidado por valor de $539.192.597 por las gestiones de sustanciación adelantadas en cada uno.

(vii) "*Verificación de la procedencia de los honorarios por concepto de Títulos judiciales*".

En este punto, el perito dio cuenta que en su demanda la parte actora solicitó el reconocimiento de $36.599.992, con ocasión de 693 títulos a favor de la entidad, depositados en el Banco Agrario al cierre de su liquidación.

A este respecto, recalcó que la información recopilada y las conclusiones a las que llegó partieron del "*Listado entregado por el PAR ISS*", frente a lo cual afirmó que "*según comunicación del PAR ISS 534 Registros (Títulos son para descontar y pagar honorarios a la Demandante)* [se refiere al oficio APG – 10000 -000003 del 26 de marzo de 2019 suscrito por el director general del PAR ISS, el cual fue anexado como soporte de la experticia]*".*

En tal sentido, y afectos de desarrollar este punto del dictamen, el perito cruzó el listado de expedientes suministrado por el Fondo de Pasivo de Ferrocarriles Nacionales de Colombia[48], con los expedientes clasificados como terminados y el listado de títulos depurados entregados por el PAR ISS[49], ejercicio que arrojó como resultado el siguiente:

| **Descripción** | Bonos y cuotas | Aportes | Total |
|---|---|---|---|
| **Cantidad** | 342 | 25 | **367** |
| **Valor** | 38.433.931 | 6.772.929 | 45.206.860 |
| **Con IVA incluido del 16%** | | | 52.439.957 |

En consecuencia, dio cuenta que, del total de 842 procesos tramitados por la contratista, en 367 de ellos -en los cuales se acreditó el recaudo efectivo de la cartera, conforme a la verificación del valor del título pendiente por concepto de bonos, cuotas partes y aportes- se encontraba pendiente el pago de honorarios por un valor total de $45.206.806, suma que, con el IVA incluido, asciende a $52.439.957, correspondientes a 342 procesos por bonos y cuotas partes y 25 por aportes.

En el presente caso, y de conformidad con lo establecido en los artículos 232 y 235 del CGP[50], la Sala estima pertinente tener en cuenta las conclusiones a las que llegó el perito en la prueba practicada. En efecto, la experticia da cuenta de la idoneidad del experto en la materia -abogado y contador-. Además, en la misma se expone la metodología utilizada. Igualmente, se observa que la prueba no versa sobre puntos de derecho y que en ella se explicó clara, detallada y de manera sustentada cada uno de los cuestionamientos desarrollados por el perito a efectos de abarcar todo el contenido del objeto de la prueba. Finalmente, se advierte que la prueba está

[48] CD Anexo a la experticia. Carpeta “CD PARIS DRA LUISA FERNANDA. Archivo “BASE DE DATOS 842 REGISTROS”
[49] Cd Anexo a la experticia. Carpetas. ANEXOS/BASE DE DATOS RECIBIDA DEL PAR ISS ANEXO 4. Archivo “BASE DE DATOS 842 REGISTROS DEPURADO”.
[50] Al amparo de las normas referidas, es deber del juez apreciar el dictamen pericial de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta para tal efecto su solidez, claridad, exhaustividad y calidad. Asimismo, debe observar que se encuentre debidamente fundamentado y que el perito sea competente para rendir el dictamen, es decir, que sea un experto en la materia científica, técnica o artística analizada. Además, es deber del juez valorar la imparcialidad del perito, pudiendo negarle efectos a la prueba cuando existan circunstancia que afecten gravemente su credibilidad.

acompañada de los respectivos anexos[51] que soportan las conclusiones a las que llegó el perito.

**Interrogatorio de parte**

**7.4.** Reposa el interrogatorio de parte rendido por Luisa Fernanda Pinillos Medina[52], contratista, que fue solicitado por la parte demandada. La interrogada manifestó desempeñarse como abogada litigante. Respecto de la constitución de algún CDP para el pago de honorarios, manifestó que de conformidad con lo pactado sus honorarios los pagaban los deudores de los procesos de cobro coactivo. Dijo que durante el proceso de liquidación del ISS no presentó ninguna reclamación tendiente al pago de sus honorarios. Afirmó que el ISS no tenía ninguna obligación de pago directo, sino que los deudores eran los que debían pagarle los honorarios. Precisó que la labor por ella desarrollada debía remunerarse. Indicó haber leído el contrato al momento de su firma. Precisó que el contrato incluía una cláusula en la que quedó previsto un riesgo en caso de la liquidación del ISS, porque para el momento de su firma se venía hablando de la liquidación de la entidad. Señaló que le fueron asignados un número cercano a los 1.100 o 1.200 procesos y que tuvo que devolver más de 400 porque no eran idóneos para adelantar el cobro coactivo y que para el momento de la liquidación de la entidad demandada tenía a su cargo una suma superior a 600 procesos. Indicó que el contrato previó que se remuneraría la gestión a "*cuota litis*". Precisó que en el ISS se generó la expectativa de que, al margen de su liquidación, los procesos de cobro coactivo continuarían a su cargo. Manifestó que su labor era la de sustanciación de los procesos para bonos, aportes y cuotas. Precisó haber adelantado, de acuerdo con lo acordado, labores de asesoría, frente las cuales detalló en qué consistieron. Indicó que la finalidad del contrato era el recaudo de la cartera. Señaló que dentro del contrato no quedaron previstos riesgos en cuanto a que los títulos entregados no fueran idóneos para adelantar los procesos.

Tras apreciar lo manifestado en el interrogatorio de parte rendido por la contratista, la Sala no advierte que de la versión de la interrogada se derive alguna confesión

[51] Cd Anexo a la experticia, contentivo de
[52] Cd Audiencia de pruebas celebrada el 29 de agosto de 2019.

en los términos establecidos en el artículo 191[53] del CGP. En efecto, el dicho de la interrogada se circunscribe a lo pactado en el contrato, aspectos que se encuentran acreditados con las pruebas documentales allegadas al proceso, de tal suerte que dicha prueba no se tendrá en cuenta para resolver el presente caso.

**Pruebas adicionales relevantes**

**7.5.** Reposa un documento sin fecha, sin firma y sin nombre de quien lo suscribió -con encabezado "P.A.R.I.S.S." denominado "*informe depuración comisiones por recuperación de títulos judiciales presentado por la doctora Luisa Fernanda Pinillos Medina*"[54] en el que se expone un balance de los títulos a cargo de la demandante. Como se desconoce la fecha y el nombre o cargo de la persona que lo elaboró, la Sala no estima pertinente tener en cuenta esta prueba a efectos de resolver la presente litis.

**7.6.** Obran oficios del ISS, que dan cuenta del reparto de los procesos de cobro coactivo que la entidad le realizó a la demandante (cuotas partes, cálculo actuarial, bonos pensionales, cartera, aportes pensionales)[55].

**7.7.** Obra el contrato No. 073 de 2015, celebrado entre el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia y el Grupo ACISA, cuyo objeto consistió en gestionar y acompañar la labor instrumental relacionada con los procesos de cobro coactivo iniciados por el ISS[56].

**7.8.** Obra el contrato No. 074 de 2015, celebrado entre el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia y la Unión Temporal Procesos ISS de

---

[53] "*ARTÍCULO 191. REQUISITOS DE LA CONFESIÓN. La confesión requiere:*
*1. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado.*
*2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria.*
*3. Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba.*
*4. Que sea expresa, consciente y libre.*
*5. Que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento.*
*6. Que se encuentre debidamente probada, si fuere extrajudicial o judicial trasladada.*
*La simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas".*
[54] Fl. 74 a 99, C. 4.
[55] Fl. 11 a 72, C. 4.
[56] Fl. 111 a 115, C. 1.

2015, cuyo objeto consistió en gestionar y acompañar la labor instrumental relacionada con los procesos de cobro coactivo iniciados por el ISS[57].

**7.9.** Reposa el Decreto No. 2013 de 2012 "*Por el cual se suprime el ISS, se ordena su liquidación y se dictan otras disposiciones*"[58]. En su artículo tercero se dispuso que el ISS "*conservará su capacidad para seguir adelantando los procesos de cobro coactivo por conceptos de aportes a la seguridad social que se encuentran en curso a la entrada en vigencia del presente decreto. Los recursos que se recauden por este concepto serán trasladados de manera inmediata a las entidades titulares de cada uno de los aportes cobrados, salvo aquellos que correspondan al Instituto de Seguros Sociales en Liquidación.* ***Una vez culmine la liquidación dicha función será trasladada a quien determine el Gobierno Nacional****"*. (énfasis añadido)

**7.10.** Obra el contrato de fiducia mercantil de administración y pagos No. 015-2015, suscrito entre Fiduagraria S.A. y el ISS en liquidación[59]. El objeto del contrato "*es la constitución de un Patrimonio Autónomo de Remanentes destinado a: (a) la recepción del derecho de propiedad, así como la administración y enajenación de los activos de propiedad del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación. (b) La recepción del derecho de propiedad, y la administración de los activos monetarios y contingentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación. (c) La cesión de los contratos y/o convenios que se encuentren vigentes a la fecha de cierre del proceso liquidatorio, que hayan sido suscritos por EL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN y que identifique previamente el liquidador, asumiendo de esta manera el Patrimonio Autónomo de Remanentes -PAR- las obligaciones y derechos del cedente. (d) Atender los procesos judiciales, arbitrales y administrativos, o de otro tipo en los cuales sea parte, tercero o interviniente o litisconsorte el Instituto de Seguros Sociales en Liquidación. Ejercer la representación de la entidad en las acciones de tutela u otras acciones constitucionales que cursen al momento del cierre del proceso liquidatorio o las que se inicien con posterioridad. (e) Efectuar el pago de las obligaciones remanentes y contingentes a cargo del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación en el momento que se hagan exigibles. (f) Asumir la administración del fondo para la conservación, guarda y depuración de los*

[57] Fl. 111 a 115, C. 1.
[58] Fl. 196 a 210, C. 1 y C. 2.
[59] Fl. 211 a 244, C. 2 y 605 a 621, C. 4.

*archivos a que hace alusión el artículo 39 del Decreto Ley 254 de 200, ocupando la posición de cesionario del contrato celebrado por el ISS en Liquidación. (g) Sustituir al ISS en Liquidación en los convenios interadministrativos celebrados con COLPENSIONES, o lo[s] celebrados con fondos privados para el pago de aportes a seguridad social en pensiones de trabajadores y ex trabajadores del Instituto de Seguros Sociales. (i) Atender los gasto*[s] *finales de la liquidación de conformidad con el plan de pagos establecido por el Liquidador. (j) Asumir y ejecutar las demás obligaciones remanentes a cargo del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN al cierre del proceso liquidatorio, que se indiquen en los términos de referencia, en este contrato de fiducia mercantil o en la ley*".

**7.11.** Obra el Decreto No. 553 del 27 de marzo de 2015, "*Por medio del cual se adoptan medidas con ocasión del cierre de la liquidación del Instituto de Seguros Sociales – ISS en Liquidación y se dictan otras disposiciones*"[60]. En su artículo primero se estableció que "[a] *la finalización del proceso de Liquidación del Instituto de Seguros Sociales la competencia para adelantar los procesos de cobro coactivo iniciados por la entidad será asumida por el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles"*.

**7.12.** Reposa el acta final del proceso liquidatorio del ISS, de fecha 31 de marzo de 2015, en la cual se declara el cierre de la liquidación de la entidad y la terminación de su existencia jurídica[61].

**7.13.** Obra copia del expediente de cobro coactivo -Rad. 1134- del ISS contra el Fondo de Pasivos Sociales Ferrocarriles Nacional de Colombia – Instituto Colombiano de Reforma Agraria "INCORA" en liquidación.

**8. Caso concreto**

De acuerdo con los hechos probados, la Sala procederá a resolver los problemas jurídicos planteados.

[60] Fl. 192 a 195, C. 1.
[61] Fl. 186 a 191, C. 1.

**8.1. Primer problema jurídico. El ISS incumplió el contrato**

En el recurso de apelación la parte actora insistió en el argumento según el cual el ISS incumplió el contrato, dado: (i) que no le pagó a la contratista honorarios, con ocasión de algunos títulos constituidos a favor de la entidad al momento de su liquidación; (ii) que le impidió a la contratista continuar con la ejecución del contrato por cuenta de su supresión y liquidación; (iii) que le entregó a la contratista títulos con deficiencias, que condujeron a la devolución de varios procesos de cobro coactivo; y (iv) que no le reconoció a la contratista honorarios respecto de las labores de sustanciación.

Como lo ha precisado esta Subsección, la responsabilidad civil contractual se funda en la existencia de una obligación derivada de un contrato, cuyo cumplimiento haya sido omitido por el demandado, ocasionando con ello un menoscabo a un interés jurídicamente protegido en cabeza del demandante. En pocas palabras, para que se configure la responsabilidad contractual del Estado se requiere la existencia de una obligación surgida de un contrato, cuyo cumplimiento sea imputable a la administración contratante y haya ocasionado el menoscabo de un derecho a la prestación[62].

En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado que "*existe responsabilidad contractual sólo a condición de que cualquiera de las partes deje de ejecutar por su culpa el contrato y haya causado un perjuicio al acreedor. Para que se estructure esa responsabilidad contractual por infracción a la ley del contrato, debe demostrarse: (i) el incumplimiento del deber u obligación contractual, bien porque no se ejecutó o lo fue parcialmente o en forma defectuosa o tardía; (ii) que ese incumplimiento produjo un daño o lesión al patrimonio de la parte que exige esa responsabilidad y, obviamente, (iii) que existe un nexo de causalidad entre el daño y el incumplimiento[63]".*

[62] Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 28 de octubre de 2019. Rad.: 40992.
[63] Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 4 de julio de 1992. Rad.: 6461.

En consonancia con lo anterior, esta Corporación ha establecido que los elementos principales de la responsabilidad contractual de la administración pública son: "*a) [e]l incumplimiento de una obligación surgida del contrato, imputable a la Administración Pública. b) [e]l daño antijurídico sufrido por el contratista o el menoscabo de su derecho a la prestación. c) [el] nexo causal entre el daño antijurídico sufrido por el contratista y el incumplimiento de la obligación imputable a la Administración Pública*"[64].

**8.1.1. Del pago de los honorarios a favor de la demandante con ocasión de algunos títulos constituidos a favor de la entidad al momento de su liquidación**

La parte recurrente considera que el ISS incumplió el contrato, pues no le pagó honorarios a la contratista, con ocasión de algunos títulos -693 en total- que se encontraban constituidos al momento de la liquidación de la entidad y frente a los cuales estima procedente su pago por valor de $36.599.992.

Comoquiera que la responsabilidad contractual que la contratista pretende endilgarle al ISS guarda relación con la supuesta omisión en el pago de honorarios por las gestiones adelantadas en algunos de los procesos de cobro coactivo a su cargo en los cuales existió un recaudo efectivo de la cartera, para establecer si la actuación de la Administración se ajustó a lo pactado o si, por el contrario, configuró un incumplimiento contractual, la Sala estima necesario precisar el alcance de las estipulaciones contractuales que regularon la materia.

En particular, resulta relevante determinar si, conforme a las cláusulas segunda y tercera del contrato, la exclusión de pago de honorarios con cargo al presupuesto de la entidad implicaba la inexistencia de obligación alguna en cabeza de la entidad, o si, por el contrario, subsistía el deber de reconocerlos y hacerlos efectivos con ocasión del recaudo de la cartera, en los términos previstos en el negocio jurídico.

Al efecto, conviene resaltar que cuandoquiera que no exista suficiente claridad o precisión en cuanto al alcance y contenido del documento contractual o se evidencie una contradicción entre las estipulaciones contenidas en el acuerdo de voluntades,

[64] Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 25 de febrero de 2009. Rad.: 16103.

e incluso cuando existe claridad en el lenguaje utilizado pero las partes le atribuyen un significado divergente, corresponde al juez adelantar la labor de interpretación del negocio jurídico con miras a establecer la real intención de los contratantes y el contenido genuino de lo estipulado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1618 del Código Civil, según el cual "*conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras*".

Así las cosas, a partir de lo estipulado en las cláusulas segunda y tercera del contrato, se tiene que las partes acordaron que el reconocimiento de los honorarios a favor de la contratista estaría sujeto al recaudo efectivo de la cartera, de manera que su cuantía, si bien indeterminada al momento de la celebración del contrato, resultaba determinable en función de los valores efectivamente recuperados, siendo asumida en su integridad por los deudores dentro de los procesos de cobro coactivo. En ese contexto, se precisó que el ISS no destinaría recursos de su presupuesto para tal fin, en tanto los honorarios correspondían a los gastos en que incurre la administración en la recuperación de la cartera, los cuales debían ser trasladados al contratista conforme a lo previsto, entre otras disposiciones, en el artículo 836-1 del Estatuto Tributario, fijándose para ello una tarifa general del 10% sobre el monto recuperado, salvo en los procesos relacionados con cuotas partes pensionales, bonos y títulos pensionales, cuya tarifa sería de hasta el 4% del monto de la recuperación (hechos probados 7.1.1. y 7.1.2.).

De igual manera, se convino que la forma de pago de dichos honorarios debía quedar incorporada en los acuerdos de pago o en los actos administrativos que dispusieran el recaudo, de modo que su reconocimiento, liquidación y pago se realizaría de manera proporcional a las cuotas pactadas para la satisfacción de la obligación principal, durante el término de ejecución de dichos acuerdos, prohibiéndose cualquier modalidad de cobro anticipado o distinta a la allí prevista. En ese sentido, el funcionario ejecutor de la entidad se encontraba en la obligación de fijar, condenar y liquidar los honorarios dentro de las costas de los procesos de cobro coactivo (hecho probado 7.1.2.).

A partir de lo anterior, emerge con claridad que la voluntad de las partes, reflejada en las cláusulas segunda y tercera del contrato, consistió en que el ISS no asumiría,

con cargo a su presupuesto, el pago de honorarios a favor de la contratista, en la medida en que la fuente de los mismos derivaría del deudor al momento de cancelar la obligación, conforme, entre otros, a lo previsto en el artículo 836-1 del Estatuto Tributario, según el cual, en el procedimiento administrativo de cobro coactivo, el contribuyente debe asumir, además del monto de la obligación, los gastos en que incurra la administración para hacer efectivo el crédito. No obstante, dicha estipulación, a juicio de la Sala, no relevaba a la entidad de toda responsabilidad en relación con el pago de los honorarios, pues del propio clausulado se desprende que a esta le correspondía su reconocimiento dentro del trámite de cobro de coactivo, mediante su fijación, condena y liquidación en los acuerdos de pago o en los actos administrativos que versaran sobre el recaudo.

En ese contexto, lo acordado entre las partes comportaba una obligación a cargo del ISS orientada a garantizar que, con ocasión del recaudo de las obligaciones a cargo de los deudores, se incorporaran y reconocieran los honorarios de la contratista con cargo a dichos recursos, mediante el traspaso del porcentaje correspondiente a los gastos de recuperación de la cartera. Así, en los acuerdos de pago que se suscribieran con el deudor o en los actos administrativos proferidos en desarrollo del proceso de cobro coactivo, relacionados con el recaudo, la entidad debía fijar y liquidar tales honorarios en los términos establecidos en el contrato.

En síntesis, no se trataba de una obligación de pago directo con cargo a recursos propios de la entidad, sino de una obligación orientada al reconocimiento y efectividad de los honorarios dentro del proceso de cobro coactivo, cuya realización se encontraba sujeta al pago de la obligación por parte del deudor, es decir, al recaudo de la cartera.

Frente a este particular, y de conformidad con la prueba pericial obrante en el expediente -allegada con los respectivos soportes que respaldan las conclusiones alcanzadas por el perito (dictamen pericial 6.3.)-, en lo relativo al pago de honorarios derivados de los títulos constituidos al momento de la liquidación del ISS, se encuentra acreditado que la parte demandante gestionó un total de 367 procesos de cobro coactivo en los cuales existía un título a favor de la entidad y se verificó el recaudo efectivo de la cartera en los mismos.

De hecho, en el dictamen pericial rendido en el proceso se da cuenta que de los 842 procesos gestionados por la contratista, en 367 se verificó el recaudo efectivo de la cartera -con base en la validación de los títulos asociados a bonos, cuotas partes y aportes-, sin que se hubiera efectuado el pago de los honorarios correspondientes a favor de la contratista.

De lo anterior se colige que, frente a dichos procesos, la gestión adelantada por la parte demandante se tradujo en la obtención efectiva de recursos, en tanto el propio PAR ISS, al suministrar la información que sirvió de sustento para la elaboración de la experticia, reconoció la procedencia del pago de honorarios a su favor[65], lo que permite tener por acreditado que, en relación con tales procesos, los deudores cumplieron con el pago de sus obligaciones, de modo que se materializó el recaudo efectivo de la cartera, circunstancia que, en los términos estipulados en el contrato, habilita el reconocimiento y la efectividad de los honorarios a favor de la contratista.

En ese contexto, la Sala estima que le asiste razón a la parte recurrente, pues se encuentra acreditado que la entidad demandada se sustrajo del cumplimiento de la obligación a su cargo, en la medida en que, pese a haberse verificado el recaudo efectivo en 367 procesos, no procedió a incorporar, liquidar ni hacer efectivos los honorarios correspondientes en los términos previstos en el contrato.

En consecuencia, a juicio de la Sala, en el presente caso se configura la responsabilidad contractual de la entidad demandada, pues incumplió el contrato, incumplimiento que, además de que le es atribuible al ISS, le generó un menoscabo patrimonial a la contratista, pues esta dejó de percibir la remuneración a la que tenía derecho por las gestiones adelantadas en los 367 procesos de cobro coactivo respecto de los cuales se materializó el recaudo de la cartera, previo a la liquidación de la entidad.

[65] En efecto, con los anexos que acompañaron la experticia, se aportó el oficio APG – 10000 - 000003 del 26 de marzo de 2019, suscrito por el Director General del PAR ISS, comunicación que tuvo origen en la información solicitada por el perito para la elaboración de su dictamen, en la cual el PAR ISS informó de manera expresa que la demandante adelantó labores en 842 procesos y que frente a un número determinó que procedía el descuento y pago de honorarios a favor de Luisa Fernanda Pinillos Medina.

Lo anterior conducirá indefectiblemente a que, en la liquidación judicial del contrato -aspecto que habrá de abordarse más adelante-, se incluyan los valores que no reconoció y pagó el ISS a la demandante por la gestión respecto de los 367 procesos de cobro coactivo frente a los cuales existió un recaudo efectivo de la cartera.

**8.1.2. De la imposibilidad de continuar con la ejecución del contrato por cuenta de la supresión y liquidación del ISS**

La parte recurrente alega que, por cuenta de la supresión y liquidación del ISS, no pudo continuar con la ejecución del contrato, circunstancia que, a su juicio, constituye un incumplimiento imputable a la entidad demandada que da lugar al reconocimiento de perjuicios a su favor.

Sobre este particular, se encuentra acreditado que el 3 de mayo de 2007 el ISS y Luisa Fernanda Pinillos Medina suscribieron el contrato, cuyo plazo, al tenor de lo previsto en su cláusula quinta, se pactó de la siguiente manera (hecho probado 7.1.3.):

> "***QUINTA: PLAZO DEL CONTRATO. -****El plazo de este contrato será por un término igual al tiempo que dure la recuperación de la cartera asignada.* ***PARAGRAFO-RIESGOS DEL CONTRATO.-*** *Teniendo en cuenta que el Instituto no puede garantizar el plazo del contrato por un término igual al tiempo que dure la recuperación de la cartera asignada, por las políticas que el Gobierno Nacional determine sobre el futuro de la Entidad, los riesgos que sobrevengan como consecuencia de lo anterior deberán ser asumidos en su totalidad por* ***EL CONTRATISTA.*** *No se aceptará por parte del Instituto ningún tipo de reclamación por desequilibrio económico o algún tipo de perjuicio, que se genere por estas decisiones que afecten la ejecución del contrato*".

Bajo el anterior contexto, salta a la vista que en el presente caso y aun cuando las partes estipularon que el plazo del contrato se prolongaría hasta la recuperación de la cartera asignada, la contratista asumió expresamente los riesgos asociados a su terminación anticipada como consecuencia de las políticas que el Gobierno Nacional definiera respecto del futuro del ISS -entre ellas su eventual supresión y liquidación-.

En virtud de lo anterior, la Sala estima que no hay lugar a acceder al reconocimiento de los perjuicios solicitados por la demandante, pues ciertamente la contratista asumió los riesgos derivados de la supresión y liquidación del ISS, circunstancia que se materializó el 31 de marzo de 2015, fecha en la cual culminó el proceso de liquidación de la entidad, lo cual trajo como consecuencia su extinción y la pérdida de competencia para continuar adelantando los procesos de cobro coactivo -los cuales, a partir de ese momento, serían tramitados por el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia- (hechos probados 7.9 y 7.11).

Adicionalmente, se observa que en la cláusula en cita, particularmente en su parágrafo, las partes dejaron constancia expresa de que el ISS no aceptaría reclamación alguna -por desequilibrio económico del contrato ni por perjuicios de cualquier índole-, que se derivara de la terminación anticipada del vínculo contractual con ocasión de las políticas que el Gobierno Nacional definiera respecto del futuro del ISS. Tales estipulaciones, a juicio de la Sala, dan cuenta de que el contratista no solamente aceptó las consecuencias que sobre el plazo del contrato se originaran con ocasión de la supresión y liquidación del ISS, sino que también, y por cuenta de la misma situación, renunció a formular reclamaciones por desequilibrio económico y por perjuicios de cualquier índole.

Con relación a los efectos de las renuncias a las reclamaciones elevadas en el marco de un contrato estatal, la jurisprudencia de esta Sección ha considerado que estas constituyen la expresión de la autonomía de la voluntad y, por tanto, son obligatorias y vinculantes[66], sin perjuicio de sus limitaciones[67]. Además, se ha estimado que, tratándose de una renuncia a los derechos económicos del

[66] Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 8 de noviembre de 2021. Rad.: 56023.
[67] Al efecto, la Subsección C, mediante sentencia del 22 de noviembre de 2021. Rad.: 35993, manifestó que, "*la validez general de este tipo de pactos, tiene algunos límites, pues se encuentra prohibida, entre otras, cuando se pacte una cláusula: (i) que exima al deudor de responsabilidad por una conducta dolosa o gravemente culposa (art. 63 y 1522 CC); (ii) que viole la buena fe (art. 1603 CC y 871 C.Co.); (iii) que implique que la obligación dependa de la mera voluntad de la persona que se obliga (art. 1535 CC); (iv) que implique la exoneración total o parcial de las obligaciones del transportador (art. 992 C.Co.); (v) que limiten la responsabilidad del productor o proveedor de las obligaciones que por ley les corresponden según el Estatuto de Protección al Consumidor (art. 42 y 43 de la Lay 1480 de 2011) o (vi) que implique un abuso del derecho (art. 830 C.Co.). Ahora, cuando se pacte la exoneración de una obligación que constituya un elemento esencial del contrato, este no producirá efecto alguno o degenerará en otro diferente, en los términos de los artículos 1501 CC y 898 C.Co.*

contratista, la interpretación de las cláusulas de exclusión o limitación de responsabilidad debe ceñirse a los condicionamientos de la renuncia[68].

En consecuencia, la Sala estima improcedente la reclamación que la parte actora solicita en este proceso judicial, derivada de la terminación anticipada del contrato como consecuencia de la supresión y liquidación del ISS, pues en efecto al suscribir el acuerdo de voluntades aquella asumió el riesgo derivado de dicha circunstancia, aunado al hecho de que, conforme a lo pactado, igualmente se entiende que esta renunció a reclamar el desequilibrio económico del contrato o cualquier perjuicio por la misma circunstancia, todo lo cual lleva a concluir que en el acuerdo de voluntades las partes regularon los asuntos cuya reclamación ahora se pretende en esta sede judicial.

**8.1.3. Del incumplimiento del contrato por deficiencias en los títulos**

En su recurso la parte actora alega que el ISS incumplió el contrato, porque le entregó a la contratista títulos con deficiencias -inexistentes, con falencias en la etapa persuasiva, con falencias en la notificación de la liquidación certificada de deuda, sin deudas, entre otras-, circunstancia que condujo a que la contratista tuviese que devolverle a la entidad contratante dichos procesos sin recibir remuneración alguna.

De conformidad con lo establecido en las cláusulas sexta y séptima del contrato, las partes se obligaron a lo siguiente (hecho probado 7.1.4.):

> ***"SEXTA: OBLIGACIONES Y PROHIBICIONES DEL CONTRATISTA. -*** *Serán obligaciones del* ***CONTRATISTA.*** *1) Adelantar los procesos de cobro coactivo que se le asignen para recuperar las deudas correspondientes a aportes o cotizaciones a los sistemas de seguridad social en Riesgos Profesionales, Salud y Pensiones, incluyendo bonos pensionales, cuotas partes pensionales, títulos pensionales y aportes para el Fondo de Solidaridad Pensional, que los aportantes no han cancelado, o que habiendo efectuado el pago, lo han hecho en forma incompleta. 2) Preparar, impulsar y controlar la sustanciación del proceso de cobro coactivo y velar por que se adelante de manera eficiente y oportuna.* ***3) Instrumentar jurídicamente todos los trámites legales que deban adelantarse con el objeto de cobrar la deuda a favor del ISS. La instrumentación jurídica comprende, entre otras, las siguientes actividades: levantamiento de toda la información relacionada con los pagos efectuados por el aportante por concepto de aportes de salud, pensiones y/o riesgos profesionales, bonos pensionales, cuotas partes pensionales y títulos pensionales; verificación de todas y cada una de las***

[68] Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 14 de diciembre de 2016. Rad.: 32109.

***autoliquidaciones correspondientes por deudor; discriminación del monto de aportes por trabajador y por patrono; estado actual de la deuda; fórmulas de pago; realizar labores de investigación acerca de los bienes o patrimonio del deudor que servirá como garantía de pago o que será objeto de medidas cautelares;-dentro del proceso de cobro coactivo; cancelar por su cuenta todos los gastos derivados del proceso, tales como el pago de notificaciones, el pago de honorarios de auxiliares de la justicia, el pago de copias, etc, los cuales serán incluidos dentro de la liquidación de costas a cargo del deudor****. 4) Evaluar el estado de las cuentas vencidas con la asistencia de funcionarios del INSTITUTO, si fuere necesario, y realizar el mejor esfuerzo para establecer mediante un cruce de información la deuda real y la capacidad de pago de cada deudor, con el fin de diseñar y desarrollar mecanismos innovadores y comerciales que se ajusten a las posibilidades de pago del deudor y que beneficien al INSTITUTO 5). Tramitar, trasladar, y evaluar las propuestas de pago, solicitudes y reclamos que hagan los deudores asignados para cobro. 6) Adelantar las labores de fiscalización a que se refieren el artículo 53 de la ley 100 de 1993 y el artículo 99 de la ley 633 de 2000; así como la documentación de las denuncias a la Superintendencia Nacional de Salud, al Ministerio de Protección Social, a la Fiscalía General de la Nación y a otros organismos de vigilancia y control con facultades sancionatorias por el no pago oportuno de los aportes, cuando esta documentación se encuentre dentro del expediente que se adelanta en contra del deudor moroso. 8) Contactar y atender a los deudores del portafolio asignado, planteando fórmulas o alternativas de arreglo dentro de los lineamientos fijados por el INSTITUTO. 9) Gestionar las propuestas ofrecidas por los deudores, presentando en los formatos que establezca el INSTITUTO las diferentes fórmulas obtenidas dentro del proceso de negociación y aportando la mayor información requerida para la toma de decisiones. 10) Fomentar, impulsar y monitorear el cumplimiento de las fórmulas de pago aprobadas a los deudores, así como documentar para efecto de aplicaciones la efectividad de los pagos realizados. 11) Elaborar los estudios financieros tendientes a la normalización de la deuda, entendiendo como estudios financieros: la elaboración de planes de pago, el estudio financiero del deudor, histórico y futuro, tablas de amortización, capacidad de pago, recomendaciones sobre la mejor opción de pago, garantías necesarias para respaldar el pago de deuda, y demás gestiones de índole profesional en materia de finanzas, tendientes a obtener la recuperación de los aportes adeudados y de las obligaciones a favor del Instituto. 12) **EL CONTRATISTA** deberá exigir, en los casos pertinentes que para el pago sean diligenciados los formatos de las autoliquidaciones por las cuales se efectúa el recaudo y que se presenten en el Banco correspondiente. Estos pagos se harán en los bancos que para tal efecto determine el INSTITUTO y los dineros recaudados serán consignados en favor del INSTITUTO, 13) Si el empleador objeto de requerimiento debe presentar la información relativa a las novedades de sus trabajadores en medio magnético, EL CONTRATISTA exigirá que lo haga en uno de los puntos de recepción de medios magnéticos del ISS. 14) Adelantar todos los trámites legales que deban efectuarse para el cobro de las demás obligaciones que consten en títulos ejecutivos a favor del Instituto de acuerdo con lo establecido en los artículos 69 del C. C.A. y 562 del C. de P.C. 15) Para la atención de los procesos judiciales correspondientes, **EL CONTRATISTA** se obliga a designar a los apoderados judiciales que llevarán los procesos, dentro de su personal de abogados dependientes o de las personas que designe para tal efecto, de acuerdo a la propuesta presentada, los cuales serán aprobados en cada caso por el ISS. 16) Mantener en reserva la información que le suministre el SEGURO SOCIAL en desarrollo del contrato y utilizarla exclusivamente para cumplir el objeto contratado. 17) Realizar toda su actividad con arreglo a las disposiciones vigentes y aplicables al SEGURO SOCIAL, entre otros, los manuales de cobro coactivo, resoluciones internas, directrices, el Estatuto Tributario, el Código Contencioso Administrativo y el Código de Procedimiento Civil o las normas que los reformen, modifiquen o*

*adicionen. 18) Prestar asesoría al SEGURO SOCIAL en los asuntos relacionados o derivados del objeto de la contratación. 19) Asumir con toda atención y diligencia profesional la adecuada defensa de los intereses del INSTITUTO. 20) Solicitar condena y liquidación de costas en favor del INSTITUTO, cuando a ello hubiere lugar;21) Presentar a los funcionarios ejecutores en cada una de las seccionales, con copia a la Dirección Jurídica Nacional, dentro de los primeros cinco (5) días hábiles de cada mes y mientras estén en trámite los procesos judiciales o de cobro coactivo, informes escritos acerca del estado de los mismos, sin perjuicio de los informes extraordinarios que se le solicite o que* ***EL CONTRATISTA*** *considere conveniente presentar; 22) Entregar a la Dirección Jurídica Nacional del INSTITUTO copia de los documentos sobre sus actuaciones procesales cuando se le soliciten. 23) Informar de inmediato al INSTITUTO sobre cualquier acontecimiento o situación que pueda afectar los intereses del mismo; 24) Entregar a la Dirección Jurídica Nacional copia de las demás actuaciones que se adelanten ante los organismos correspondientes y de las providencias definitivas que recaigan dentro de los procesos, en cualquiera de las instancias, de conformidad con lo previsto en este contrato; 25) Interponer los recursos ordinarios y extraordinarios procedentes para la defensa de los intereses del INSTITUTO; 26) Dar instrucciones a los deudores para que realicen sus pagos a través de la cuenta bancaria o con la entidad financiera que EL INSTITUTO designe para recibir estos pagos; 27) Enviar a la Dirección Jurídica Nacional los proyectos de acuerdos de pago a que pudiese llegar con los deudores, de acuerdo con el estudio de viabilidad realizado por* ***EL CONTRATISTA****, para su respectiva aprobación 28)* ***EL CONTRATISTA*** *se obliga a realizar todas las gestiones necesarias y procedimientos señalados por el ISS para la recuperación de toda la cartera asignada, en caso de no ser posible dicha recuperación deberá exponer ante el Funcionario Ejecutor las razones de la imposibilidad de cobro y las gestiones realizadas, con el fin de que el Instituto tome las decisiones pertinentes al respecto.29)* ***EL CONTRATISTA*** *se obliga a restituir al INSTITUTO todos los honorarios cobrados con desconocimiento de la cláusula de la forma de pago del presente acto. Tales honorarios se consideran para los efectos del presente contrato como parte de la deuda objeto de cobro.* ***PROHIBICIONES:*** *1) Cobrar los honorarios correspondientes a su gestión, con desconocimiento de las tarifas determinadas por el INSTITUTO en la cláusula segunda del presente contrato. 2) Gestionar o tramitar el pago de honorarios con antelación al acuerdo de pago suscrito con el deudor. 3) Desconocer el plazo y valor de las cuotas establecidas en el acuerdo de pago de honorarios suscrito con el deudor. 4) Descuidar o abandonar el portafolio de cartera asignado por el INSTITUTO.*
*[…]*
***SEPTIMA: OBLIGACIONES DEL INSTITUTO.-*** *EL INSTITUTO se compromete a: 1) Prestar apoyo a través de los coordinadores del grupo de fiscalización que dependen del Departamento Nacional de Cobranzas o de los Fiscalizadores asignados a las Seccionales, según sea el caso; 2) Impartir instrucciones para la ejecución de los servicios contratados; 3) En el caso de cobros judiciales, facilitar a través de la Dirección Jurídica Nacional la información y documentación que requiera* ***EL CONTRATISTA,*** *para el cumplimiento del objeto del contrato, 4) Actualizar con los datos que obtenga, la base de datos del INSTITUTO. 5) Impartir las Instrucciones que se requieran para la ejecución de los servicios contratados. 6) Coordinar, controlar y prestar la información requerida por* ***EL CONTRATISTA*** *para el cumplimiento del objeto contratado, de acuerdo con la información con la cual cuenta EL INSTITUTO. 7) Coordinar con* ***EL CONTRATISTA****, la recepción y el envió de los documentos requeridos de las áreas usuarias".* (énfasis añadido)

A partir del anterior clausulado, en contraste con las demás estipulaciones pactadas en el contrato, se observa que la contratista se obligó a adelantar los procesos de

cobro coactivo asignados por el ISS para recuperar las deudas correspondientes a aportes o cotizaciones a los sistemas de seguridad social en riesgos profesionales, salud y pensiones, incluyendo bonos pensionales, cuotas partes pensionales, títulos pensionales y aportes para el Fondo de Solidaridad Pensional, para lo cual debía adelantar la correspondiente instrumentación jurídica, que comprendía, entre otros, el levantamiento de la información; lo anterior, a efectos de realizar las gestiones necesarias para la recuperación de la cartera y en caso de no resultar procedente el cobro, exponer la razones y las gestiones realizadas para que el ISS adoptara las decisiones pertinentes.

En consecuencia, la Sala no advierte que la deficiencia alegada por la parte actora respecto de los títulos que le fueron entregados, deficiencias que por demás fueron constatadas por el perito al rendir su experticia (dictamen pericial 7.3.), constituyan un incumplimiento por parte del ISS, pues ciertamente la entidad no se obligó a la entrega de los títulos debidamente constituidos. Por el contrario, le correspondía a la demandante, en el marco de las labores de instrumentación jurídica, levantar la información pertinente a efectos de constituir debidamente los títulos.

En consecuencia, se estima que el cargo alegado no tiene la vocación de prosperar, comoquiera que la entidad contratante, contrario a lo afirmado en la demanda y en el recurso de apelación, no se obligó a entregarle a la contratista los títulos debidamente constituidos.

**8.1.4. Del reconocimiento de honorarios por las labores de sustanciación realizadas por la contratista**

En su apelación, la recurrente afirma que la entidad incumplió el contrato, porque no le pagó a la contratista honorarios por las labores de sustanciación que realizó en varios de los procesos a su cargo.

En la cláusula segunda del contrato, las partes convinieron que los honorarios de la contratista estarían sujetos al recaudo efectivo de la cartera y que su pago estaría a cargo de los deudores de los procesos de cobro coactivo. En ese orden, se acordó

que el ISS no asumiría suma alguna derivada del valor del contrato y que la entidad no destinaría una partida presupuestal para respaldar la contratación.

A partir del marco contractual antes transcrito, se observa que en el presente caso los honorarios a favor de la contratista se estipularon bajo el esquema de *cuota litis*[69], condicionando en consecuencia su pago al recaudo efectivo de la cartera asignada a la contratista. Según se desprende del clausulado del acuerdo de voluntades, las partes no estipularon honorarios por la labor de sustanciación.

En consecuencia, la Sala estima que en el presente caso no se encuentra configurado el incumplimiento alegado por la parte actora, puntualmente en cuanto a la omisión en torno al pago de honorarios por las labores de sustanciación desarrolladas, pues en el contrato no se acordó ningún tipo de pago por el desarrollo de esta labor, lo que en consecuencia conlleva a negar el cargo alegado.

A las anteriores conclusiones arriba la Sala partiendo de la fuerza vinculante del negocio jurídico celebrado entre los contratantes y del deber de ejecutar lo acordado en los términos pactados. El principio enunciado –*pacta sunt servanda*–, garante de la seguridad jurídica, constituye pilar esencial de las relaciones contractuales y encuentra su fundamento en la autonomía privada de la voluntad como fuente primaria de derechos y obligaciones. Tanto es así, que toda la estructura jurídica construida sobre la base del poder de la voluntad para que los sujetos puedan darse sus propias reglas de conducta descansa en la confianza de que se cumplirá aquello que se conviene libre y voluntariamente.

**8.2. Segundo problema jurídico. La liquidación judicial del contrato**

En la sentencia de primera instancia, el tribunal, al negar las pretensiones de la demanda, declaró judicialmente liquidado el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007, sin saldo a favor de las partes.

[69] "*En el sistema de cuota litis, los honorarios corresponden a un porcentaje del objeto del pleito, o del valor de las pretensiones debatidas, en donde todos los gastos de la gestión son asumidos por el abogado, pero sólo si el proceso se gana, obtendrá el pago de sus servicios*". Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 7 de septiembre de 2015.

En esta instancia, y habiendo quedado establecido que en el presente caso el ISS desatendió la obligación en torno al reconocimiento y pago de los honorarios a favor de la demandante (F.J. 8.1.1.), circunstancia que configura su responsabilidad contractual, la Sala procederá a liquidar judicialmente el contrato en los términos solicitados en la demanda, para lo cual se tendrán en cuenta los valores que la entidad dejó de reconocer y hacer efectivos por concepto de honorarios por las gestiones adelantadas por la contratista en 367 procesos de cobro coactivo respecto de los cuales se materializó el recaudo de la cartera.

Al respecto, se observa que en la cláusula segunda del contrato se fijó como contraprestación por los servicios a cargo de la contratista una tarifa general del 10% sobre la cartera efectivamente recuperada, salvo en los procesos relacionados con cuotas partes pensionales, bonos y títulos pensionales, cuya tarifa sería de hasta el 4% del monto de la recuperación (hecho probado 7.1.1.).

Frente a este particular, cabe señalar que en la demanda subsanada, particularmente al corregir los aspectos inherentes a las pretensiones y a la estimación razonada de la cuantía, la parte actora solicitó el reconocimiento y pago de $36.599.992, por concepto de honorarios liquidados sobre los depósitos judiciales al cierre de la Liquidación del ISS, sin distinguir si se trataba de la recuperación de cartera respecto de bonos, cuotas partes o títulos pensionales.

En contraste con lo anterior, en la experticia rendida dentro del proceso se concluyó que, frente a este particular, se encontraba pendiente el reconocimiento de honorarios a favor de la contratista por un valor total de $45.206.806, suma que, con el IVA incluido, asciende a $52.439.957, correspondientes a 342 procesos por bonos y cuotas partes pensionales y 25 por aportes, para un total de 367 procesos.

Así las cosas, en principio habría lugar a liquidar judicialmente el contrato reconociendo a favor de la parte demandante el valor determinado en el dictamen pericial; no obstante, se advierte que dicha suma -con o sin IVA ($45.206.806 o $52.439.957)-, que corresponde a los honorarios derivados de 367 procesos

adelantados por concepto de bonos, cuotas partes y aportes pensionales, supera el monto reclamado en la demanda ($36.599.992).

En consecuencia, en aplicación del principio de congruencia, conforme al cual, entre otros, el juez no puede condenar más allá de lo pedido, la Sala se limitará a reconocer el valor estrictamente solicitado por este concepto en la demanda -aun cuando en esta no se discriminó su origen entre bonos, cuotas partes pensionales o aportes-, esto es, la suma de $36.599.992, habida cuenta de que dicho monto resulta inferior al determinado por el perito en su experticia, de ahí que con base en el mismo se procederá a la liquidación judicial del contrato.

En efecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 281 del CGP debe existir una consonancia o coherencia correlativa entre la providencia judicial y las pretensiones y hechos que se aducen en la demanda, así como las excepciones propuestas[70]. De este modo, si se resuelven aspectos no pretendidos en la demanda se estaría dictando un fallo *extra petita*; si se condena más allá de lo pedido se trataría de una providencia *ultra petita;* y si no se resuelven todas las pretensiones o las excepciones, la decisión sería *citra petita*[71].

Así las cosas, el saldo total adeudado ($36.599.992) será actualizado, teniendo en cuenta como índice base el correspondiente al IPC del mes en que venció el plazo para liquidar el contrato -octubre 2015-, y como índice final el IPC para la fecha de expedición de esta providencia -abril de 2026-, para lo cual se aplicará la siguiente fórmula:

$$VP = \frac{VH \times \text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

VP= valor presente
VH= valor histórico inicial ($36.599.992)
Índice final= IPC vigente a la fecha de la presente providencia (abril de 2026= 158,17).
Índice inicial= IPC vigente a la fecha en que venció el término para liquidar el contrato (octubre de 2015=86,98).

[70] Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencias del 18 de diciembre de 2020, Rads.: 62573, 64129 y 64270, del 19 de noviembre de 2020, Rad.: 65854 y del 5 de marzo de 2021, Rad.: 65440.
[71] Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 5 de marzo de 2020. Rad.: 64627A.

VP = $36.599.992x 158,17
86,98

**VP= $66.555.768,39**

Con fundamento en lo expuesto, el valor correspondiente a incluir en la liquidación judicial como saldo a favor de la demandante asciende a la suma de $65.360.735,31, por concepto de las gestiones adelantadas en 367 procesos de cobro coactivo respecto de los cuales se materializó el recaudo de la cartera.

Así las cosas, la liquidación judicial del contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007, suscrito entre el ISS y Luisa Fernanda Pinillos Medina, se efectuará en los términos antes mencionados, esto es, con un saldo a favor de la contratista por valor de **$66.555.768,39**, suma que se encuentra actualizada. Se advierte, además, que no se reconocerán intereses moratorios, en tanto con la expedición de la presente providencia se está declarando el reconocimiento de un valor a favor de la demandante.

**9. Del saneamiento por prescripción**

La Sala advierte que, atendiendo a la naturaleza del contrato y las obligaciones pactadas, podría ser procedente pronunciarse de oficio[72] respecto de su nulidad absoluta. Sin embargo, de conformidad con el artículo 1742 del Código Civil, la nulidad absoluta se sanea "*en todo caso*" por prescripción extraordinaria, por lo cual, cualquiera que sea la causa que da origen a la nulidad absoluta, transcurrido el término de la prescripción extraordinaria no podrá pedirse ni decretarse de oficio porque el legislador, en procura de la seguridad jurídica, ha fijado un límite temporal a la posibilidad de cuestionar los negocios jurídicos.

En el presente caso, el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007 se celebró el 3 de mayo de 2007, por lo cual el término de prescripción extraordinaria de 10 años dispuesto en el artículo 6 de la Ley 791 de

[72] Lo anterior de conformidad con lo dispuesto en el artículo 141 del CPACA, que señala sobre la nulidad absoluta del contrato que: "*El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes*."

2002[73], corrió entre el 4 de mayo de 2007 y el 4 de mayo de 2017. En consecuencia, es evidente que al momento de formularse la demanda, esto es, el 30 de junio de 2017, demanda que por demás fue admitida el 31 de enero de 2018[74], ya había transcurrido el término de prescripción extraordinaria, lo que hace imposible pronunciarse de oficio sobre la eventual configuración de alguna causal de nulidad absoluta.

En consecuencia, la Sala revocará la sentencia apelada, para en su lugar: **(i)** declarar que el ISS incumplió el contrato; **(ii)** liquidar judicialmente el contrato con un saldo a favor de la demandante por valor de **$66.555.768,39**; y **(iii)** condenar a La Nación - Ministerio de Salud y Protección Social al pago de la suma referida.

**10. Costas**

El numeral 4 del artículo 365[75] del CGP[76] dispuso que, cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias. Atendiendo a lo allí ordenado, se condenará en costas en ambas instancias al ISS, las cuales deberán ser asumidas por La Nación - Ministerio de Salud y Protección Social, cuya liquidación la hará de manera concentrada el *a quo*, de conformidad con lo previsto en los artículos 365.8 y 366 de la misma codificación.

Las agencias en derecho se fijan con observancia de las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, en virtud del numeral 4 del artículo 366 del

[73] Promulgada el 27 de diciembre de 2002 y por lo tanto aplicable al caso concreto.
[74] Código General del Proceso. "*Artículo 94. Interrupción de la prescripción, inoperancia de la caducidad y constitución en mora. La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado*".
[75] *"Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: […] 4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias. […] 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación".*
[76] Aplicable en virtud de lo previsto en el artículo 188 del CPACA, a cuyo tenor se expone: *"[…] la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil […]".*

CGP[77]. Para esos efectos debe atenderse la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales.

En el *sub lite*, la parte demandante intervino de manera activa en esta instancia, pues formuló alegaciones de conclusión, de ahí que las agencias en derecho se encuentren causadas, por lo que la Sala las fijará con base en lo dispuesto en el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016[78] -vigente para el momento de la presentación de la demanda-, según el cual, en los procesos declarativos en general, cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario, las agencias en derecho en segunda instancia se establecerán entre 1 y 6 SMLMV[79]. En ese orden, la Sala fijará las agencias en derecho en segunda instancia en 2 SMLMV a la fecha de esta sentencia a favor de la parte demandante.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE**

**REVOCAR** la sentencia del 30 de octubre de 2019, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia y, en su lugar, disponer:

---

[77] *"Artículo 366. Liquidación […]. 4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas".*

[78] *"Artículo 2. Criterios. Para la fijación de agencias en derecho el funcionario judicial tendrá en cuenta, dentro del rango de las tarifas mínimas y máximas establecidas por este acuerdo, la naturaleza, la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y demás circunstancias especiales directamente relacionadas con dicha actividad, que permitan valorar la labor jurídica desarrollada, sin que en ningún caso se puedan desconocer los referidos límites".*

[79] *"Artículo 5. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son: 1. Procesos declarativos en general. […]. En primera instancia. A. Por la cuantía. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario: […] (ii) De mayor cuantía, entre el 3% y el 7.5% de lo pedido. […]. En segunda instancia. Entre 1 y 6 SMMLV".*

**PRIMERO: DECLARAR** que el Instituto de Seguros Sociales incumplió el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007, puntualmente en cuanto a reconocer y hacer efectivos a favor de Luisa Fernanda Pinillos Medina los honorarios causados por concepto de las gestiones adelantadas en 367 procesos de cobro coactivo respecto de los cuales se materializó el recaudo de la cartera.

**SEGUNDO: LIQUIDAR JUDICIALMENTE** el contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007, suscrito entre Instituto de Seguros Sociales y Luisa Fernanda Pinillos Medina, con un saldo a favor de esta última por valor de sesenta y seis millones quinientos cincuenta y cinco mil setecientos sesenta y ocho pesos con treinta y nueve centavos ($**66.555.768,39**).

**TERCERO: CONDENAR** a La Nación - Ministerio de Salud y Protección Social a pagar a favor de Luisa Fernada Pinillos Medina la suma de sesenta y seis millones quinientos cincuenta y cinco mil setecientos sesenta y ocho pesos con treinta y nueve centavos ($**66.555.768,39**), como saldo a su favor luego de la liquidación judicial del contrato de prestación de servicios para el cobro coactivo No. 229 de 2007.

**CUARTO:** Negar las demás pretensiones de la demanda.

**QUINTO: CONDENAR** en costas en ambas instancias al Instituto de Seguros Sociales, las cuales serán asumidas por La Nación - Ministerio de Salud y Protección Social. Su liquidación se efectuará de manera concentrada por el tribunal de primera instancia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia y siguiendo las previsiones contenidas en los artículos 365.8 y 366 del Código General del Proceso, debiendo considerar que en segunda instancia se fijan agencias en derecho en 2 SMLMV a favor de la parte demandante.

**SEXTO:** Dar cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y siguientes del CPACA.

**SÉPTIMO:** Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría **REMITIR** el expediente al tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE**

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
**NICOLÁS YEPES CORRALES**
**Presidente de la Sala**

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
**ADRIANA POLIDURA CASTILLO**
**Magistrada**
**Aclaración de voto**

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
**WILLIAM BARRERA MUÑOZ**
**Magistrado**
**Aclaración de voto**

**VF/AC1**