

## **Procesos liquidatorios de EPS e IPS. Acreencias. Prelación de créditos. Aplicación**

Corte Constitucional

Sentencia: *Septiembre 26 de 2018 (C-089)*

Referencia: *Exp. D-12235*

Magistrado: *Dr. Carlos Bernal Pulido*

Decisión: *Exequibilidad de la expresión “incluso los que están en curso”, contenida en el artículo 12 de la Ley 1797 de 2016, en el entendido de que aplica a todos los procesos liquidatorios en curso, siempre y cuando en ellos el liquidador no haya reconocido el crédito bajo un determinado orden de prelación*

“Corresponde a la Sala Plena determinar si el artículo 12 de la Ley 1797 de 2016, al establecer que las nuevas reglas de prelación de pagos en los procesos liquidatorios que se tramitan respecto de Entidades Promotoras de Salud (EPS) e Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) serán aplicables *incluso a los [procesos] que están en curso*, desconoce la garantía de no retroactividad de las leyes civiles, prevista en el artículo 58 de la Constitución Política.

Para ello se ocupará de revisar (i) la figura de la prelación de créditos, (ii) el procedimiento de liquidación forzosa de las EPS e IPS, (iii) el reconocimiento de acreencias en estos procesos, (iv) la aplicación de la ley en el tiempo y la protección de los derechos adquiridos.

Examinados estos asuntos, se procederá con el análisis del cargo de constitucionalidad formulado por el accionante y admitido para su estudio por esta Corporación.

### *1. La prelación de créditos*

La prelación de créditos es una institución civil de carácter sustancial<sup>1</sup> que determina el orden en el cual han de ser pagadas las obligaciones dinerarias del deudor a cada uno de sus acreedores, cuando estos reclaman el respectivo pago en un mismo proceso. De este modo, el acreedor goza del privilegio de obtener el pago de su crédito con preferencia sobre otros acreedores.

La Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Civil, coincide con la postura de la Corte Constitucional en lo referente a la naturaleza de la prelación de créditos. En efecto, reitera su carácter sustancial al precisar que *consiste en una graduación de los mismos efectuada por el legislador, que corresponde al juez aplicarla en los procesos judiciales y cuya finalidad es cumplir con el pago efectivo de las obligaciones a cargo del deudor, en el orden de preferencia establecido, de tal suerte que si obligaciones pecuniarias del deudor frente a diferentes acreedores no pueden ser cumplidas con los bienes existentes, se pagarán hasta donde sea posible y de acuerdo con el orden fijado por la ley*<sup>2</sup>.

Se sigue de lo anterior que la principal consecuencia de régimen de prelación es que las acreencias se pagan en el orden fijado por la ley, y hasta que el patrimonio del deudor lo permita<sup>3</sup>, se produce una afectación intensa al principio de igualdad entre los acreedores, *par conditio creditorum*, al punto que algunos créditos podrían quedar sin pago. Por ello, solo el legislador puede establecer esta clase de privilegios<sup>4</sup>.

Ahora bien, estas preferencias pueden ser generales o especiales. Las generales habilitan al acreedor a perseguir todos los bienes del deudor para la satisfacción del crédito pendiente y procede respecto de los créditos de primera y cuarta clase. Las especiales tienen vocación de afectar bienes determinados, como en el caso de los créditos

---

<sup>1</sup> Sentencia C-664 de 2006.

<sup>2</sup> Sentencia STC9388-2016 del 8 de julio de 2016. En el mismo sentido se encuentran las sentencias STC9388-2016 del 8 de julio de 2016, STC2598-2015 del 10 de marzo de 2015 y STC9907-2015 del 30 de julio de 2015. En estas la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia acoge y reitera la sentencia C-664 de 2006.

<sup>3</sup> Al respecto, el Código Civil en el artículo 2488 señala que *toda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presente o futuros, exceptuándose solamente los no embargables designados en el artículo 1677.*

<sup>4</sup> En tal sentido el artículo 2510 del Código Civil dispone lo siguiente: *La ley no reconoce otras causas de preferencia que las instituidas en los artículos precedentes. A su vez el artículo 242 del Código de Comercio establece que: El pago de las obligaciones sociales se hará observando las disposiciones legales sobre prelación de créditos.*

hipotecarios en los que únicamente es posible perseguir el bien sujeto a gravamen, por lo que los saldos insolutos, tendrán el tratamiento de crédito común a pagarse a prorrata con las demás acreencias<sup>5</sup>, sin prelación alguna (artículo 2510). En consecuencia, la normativa civil establece que tienen privilegio aquellos créditos de primera, segunda y cuarta clase (artículo 2494).

Al repasar las categorías de privilegio establecidas por la normativa civil dentro de la primera clase (artículo 2495), segunda clase (artículo 2497), tercera clase (artículo 2499), cuarta clase (2502) y quinta clase o quirografarios (artículo 2509), no se advierte de manera expresa la consagración de créditos relacionados con la Seguridad Social, más que aquellos relacionados con los pagos parafiscales enunciados en el artículo 2495 numeral 6 del Código Civil.

Por su parte, en el Sistema de Seguridad Social el artículo 270 de la Ley 100 de 1993 dispone que: *Los créditos exigibles por concepto de las cotizaciones y los intereses a que hubiere lugar, tanto en el Sistema General de Pensiones como en el Sistema de Seguridad Social en Salud, pertenecen a la primera clase de que trata el artículo 2495 del Código Civil y tienen el mismo privilegio que los créditos por concepto de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales.* Es decir, se prevé una remisión a las normas del Código Civil para atender los asuntos relativos al pago de acreencias de cotizaciones entre entidades del Sistema y relacionadas con la prestación de servicios de salud.

De manera que son las normas sobre prelación de créditos establecidas en el Código Civil, aquellas por las cuales se regía de manera general el reconocimiento de privilegios para el pago de los créditos originados en la prestación del servicio de salud.

## *2. Procedimiento de liquidación forzosa de Entidades Promotoras de Servicios de Salud*

De conformidad con lo establecido en la Ley 715 de 2001, el Estado tiene, entre otras atribuciones, la de establecer los procedimientos y reglas para la intervención técnica y/o administrativa de las instituciones que manejan recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud por parte de la Superintendencia Nacional de Salud en los términos que la normativa disponga.

Está previsto que la Superintendencia Nacional de Salud ejerza sus competencias en materia de intervención forzosa administrativa respecto de las Empresas Promotoras de Salud (EPS) e Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) de cualquier naturaleza. Conforme a lo anterior, el artículo 68 de la Ley 715 de 2001 impone a la Superintendencia Nacional de Salud el deber de aplicar a los procesos de liquidación forzosa de EPS las normas de procedimiento previstas en el Decreto Ley 663 de 1999 -Estatuto Orgánico del Sistema Financiero-.

De igual manera la Ley 100 de 1993 en el parágrafo 2 de su artículo 233, establece que el procedimiento administrativo a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud será el mismo que rige para la Superintendencia Financiera de Colombia (antes Superintendencia Bancaria). En consecuencia, el proceso liquidatorio de las EPS e IPS es un procedimiento reglado, especial y preferente.

En cuanto al procedimiento aplicable para la liquidación de las EPS e IPS, es preciso acudir a los Decretos Ley 663 de 1993, Decreto 2418 de 1999, y a la Ley 510 de 1999, aplicables en virtud de remisión expresa de los Decretos 1922 de 1994, Decreto 1015 de 2002, Decreto 3023 de 2002, Decreto 2555 de 2010, y demás normas que modifican y complementan el EOSF.

Asimismo, a los procesos de intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar las EPS e IPS les son aplicables las normas de procedimiento previstas a partir del artículo 116 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero -Decreto Ley 633 de 1993-, modificado por la Ley 510 de 1999, Decreto 2555 de 2010 y demás normas que lo adicionan o complementan. Estas normas establecen la forma en la que debe efectuarse la devolución de bienes que no pertenecen a la entidad en liquidación, los criterios para priorizar los

---

<sup>5</sup> Sentencia C-092 de 2002.

recursos públicos con destinación específica al pago de prestadores del antiguo Plan Obligatorio de Salud (POS), así como la forma en que se han de pagar las acreencias con cargo a la masa patrimonial en liquidación.

De conformidad con el régimen normativo aplicable, los procesos de intervención forzosa se inician con la medida administrativa de toma de posesión establecida en el artículo 116 del Decreto Ley 663 de 1993 conforme a la cual,

*[T]odos los depositantes y los acreedores, incluidos los garantizados, quedarán sujetos a las medidas que se adopten para la toma de posesión, por lo cual para ejercer sus derechos y hacer efectivo cualquier tipo de garantía de que dispongan frente a la entidad intervenida, deberán hacerlo dentro del proceso de toma de posesión y de conformidad con las disposiciones que lo rigen. En relación con los créditos con garantías reales se tendrá en cuenta la preferencia que les corresponde, según sea el caso, esto es, de segundo grado si son garantías muebles y de tercer grado si son inmuebles.*

De acuerdo a lo anterior, para ejercer sus derechos y hacer efectivo cualquier tipo de garantía que tengan frente a la entidad intervenida, todos los acreedores deberán hacerlo dentro del proceso de toma de posesión y con sujeción a las preferencias para el pago que resulten aplicables al mismo.

A partir del momento en el cual se pone en marcha la medida administrativa, la Superintendencia Nacional de Salud cuenta con un término no mayor a dos meses para determinar si la entidad intervenida debe ser objeto de liquidación y de ser así, adoptar medidas que permitan a los depositantes, ahorradores o inversionista el pago total o parcial de los créditos.

En el evento que se disponga la liquidación de la entidad, la toma de posesión se extenderá hasta tanto se termine la existencia legal de la entidad o, en el caso que se haga entrega de los activos remanentes al liquidador designado, una vez se pague el pasivo externo. Tal decisión, entre otros aspectos, conlleva la disolución de la entidad, la exigibilidad de las obligaciones a plazo comerciales o civiles (cuenten o no con caución) a cargo de la intervenida, y la formación de la masa de bienes.

### *3. Reconocimiento de acreencias en la liquidación de las EPS e IPS*

Desde el punto de vista normativo, el proceso de liquidación forzosa administrativa es concursal y universal, tiene por finalidad esencial la pronta realización de los activos y el pago gradual y rápido del pasivo externo a cargo de la respectiva entidad hasta la concurrencia de sus activos, preservando la igualdad entre los acreedores sin perjuicio de las disposiciones legales que confieren privilegios de exclusión y preferencia a determinada clase de créditos" (Artículo 293 Decreto Ley 663 de 1993).

La Corte Constitucional ha reiterado estas características y ha señalado que este proceso tiene como principal finalidad la pronta recuperación de los activos y el pago gradual y rápido de los pasivos externos hasta la concurrencia de los activos. También ha advertido que el procedimiento liquidatorio se funda en un principio básico de justicia conforme al cual se debe garantizar la igualdad de los acreedores sin perjuicio de las disposiciones que confieren privilegios de exclusión y preferencia respecto a determinada clase de créditos<sup>6</sup>, aspecto sobre el cual la Corte Suprema de Justicia advierte que los créditos privilegiados *no pueden equipararse a las deudas ordinarias que han de pagarse con el patrimonio anterior de la empresa y que constituye prenda común de los acreedores*"<sup>7</sup>.

Al respecto el artículo 300 del EOSF, modificado por el artículo 25 de la Ley 510 de 1999, prevé que en caso de liquidación los créditos serán pagados en atención al orden establecido por la ley. La graduación y calificación de acreencias de las entidades de salud se guía por los lineamientos del Decreto Ley 663 de 1993 (EOSF), el Decreto 2555 de 2010, modificado por la Ley 510 de 1999 y demás normas concordantes.

A tal efecto, en el proceso liquidatorio el pasivo a cargo de la institución en liquidación se determina de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2555 de 2010 que a partir de su

<sup>6</sup> Sentencia T-176 de 1999.

<sup>7</sup> Sala de Casación Civil, Sentencia STC13317-2014 del 6 de octubre de 2014.

artículo 9.1.3.2.1., normativa que prevé el emplazamiento de todas las personas jurídicas públicas o privadas que consideren tener derecho a formular reclamaciones de pago ante la intervenida, para lo cual deberán aportar prueba sumaria de los créditos.

El emplazamiento incluirá el término para presentar las reclamaciones en forma oportuna (lit. b. artículo 9.1.3.2.1. Decreto 2555 de 2010). De manera que con el emplazamiento se advierte que una vez vencido este término el liquidador no tendrá facultad de aceptar ninguna reclamación, y que las reclamaciones presentadas en forma extemporánea, al igual que las obligaciones no reclamadas, serán calificadas como pasivo cierto no reclamado. Asimismo el edicto emplazatorio implica la obligatoria suspensión de los procesos de ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos procesos de esta naturaleza. El término para presentar reclamaciones en ningún caso podrá superar un mes, contado a partir de la fecha de publicación del último aviso emplazatorio.

Una vez vencido el plazo para presentar reclamaciones, se correrá traslado a los interesados por un término de cinco días hábiles, para que los interesados puedan objetar las reclamaciones presentadas (Artículo 9.1.3.2.3 Decreto 2555 de 2010). Culminada esta etapa, el liquidador determinará las sumas y bienes excluidos, y los créditos a cargo de la masa de liquidación de la entidad. Para ello, dentro de los treinta días hábiles siguientes al vencimiento del término para presentar reclamaciones, el liquidador resolverá *las reclamaciones oportunamente presentadas, aceptadas y rechazadas contra la masa de la liquidación, señalando la naturaleza de las mismas, su cuantía y la prelación para el pago y las preferencias que la ley establece, de conformidad con el numeral 1 del artículo 300 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, las reglas generales del Código Civil y demás disposiciones legales aplicables.*

Dicha decisión es adoptada mediante acto administrativo motivado y notificada por edicto. Contra la resolución que determina las sumas y bienes excluidos de la masa patrimonial en liquidación, así como los créditos a cargo de esta, procede recurso de reposición dentro de los cinco días siguientes a la desfijación del edicto por el que se notificó la decisión. De los recursos presentados, se correrá el traslado correspondiente a la entidad durante los cinco días siguientes al vencimiento de término de presentación. Una vez notificadas las resoluciones que resuelven los recursos y ejecutoriado el acto mediante el cual se decidió sobre las sumas y bienes excluidos, y se determinaron los créditos a cargo de la masa de la institución financiera en liquidación, se procede a su cumplimiento de forma inmediata.

Significa lo anterior que en las normas que rigen el proceso liquidatorio se establece de manera clara y precisa los requisitos que los acreedores deben cumplir para reclamar a la entidad en liquidación su crédito insoluto, al igual que las condiciones bajo las cuales dicha obligación es reconocida y calificada para su pago.

#### *4. Principio de irretroactividad de las leyes y garantía del derecho adquirido*

Por regla general en materia civil el efecto temporal de las leyes es su aplicación inmediata y hacia el futuro, siempre y cuando la misma norma no disponga o asigne efectos temporales distintos. Esto implica que *una norma jurídica debe cumplirse de inmediato, hacia el futuro y con la posibilidad de afectar situaciones que se han originado en el pasado (retrospectividad), es decir, situaciones jurídicas en curso al momento de entrada en vigencia de la norma. Este efecto temporal, coincide con la noción de los efectos temporales de actos jurídicos, denominados efectos ex nunc. Estos suponen justamente, efectos inmediatos, hacia el futuro y vinculantes para situaciones jurídicas originadas en el pasado y en curso.*<sup>8</sup>

Otra característica de la aplicación temporal de las disposiciones jurídicas es el principio general de la prohibición de retroactividad, conforme al cual la vigencia de una nueva norma no puede afectar situaciones jurídicas consolidadas con arreglo a la ley vigente antes de su promulgación.

La prohibición de retroactividad implica el reconocimiento de principios constitucionales como los de buena fe, confianza legítima y seguridad jurídica, que encuentran sustento en contenidos normativos constitucionales como la intangibilidad de

---

<sup>8</sup> Sentencia T-389 de 2009.

los derechos adquiridos, que se desprende de la garantía consagrada por el artículo 58 de la Constitución Política respecto de la propiedad privada adquirida conforme a las leyes civiles. El alcance de esta prohibición impide presumir efectos retroactivos a una disposición, pues se trata de una excepción y por tanto debe ser expresa en la ley, siempre que resulte constitucionalmente conforme con dichos principios y garantías.

Por otra parte, la ultractividad, también de aplicación excepcional, corresponde a aquella situación en la que una disposición continúa produciendo efectos jurídicos, aún después de haber sido derogada, por disposición expresa de la nueva normativa, únicamente con el fin de consolidar situaciones jurídicas cuya configuración tuvo inicio bajo la normativa anterior. Es usual en ámbitos donde resulta necesario establecer periodos de transición, principalmente en materia de derechos laborales y pensionales.

Es por ello que, por medio de la Ley 153 de 1887 el legislador descartó que por regla general la ley fuera retroactiva y en cambio optó por el postulado de la vigencia inmediata de la ley, que alcanza tanto situaciones jurídicas en curso como aquellas que ocurran en el futuro. De allí que la consolidación de la situación jurídica que venía en curso queda sometida a las condiciones de la nueva normativa, sin que ello implique en modo alguno un escenario de retroactividad.

Debido a que precisamente el artículo 58 de la Constitución acoge la regla de la irretroactividad de la ley, en tanto establece que los derechos adquiridos no podrán ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores, es necesario distinguir entre dos supuestos que se derivan indefectiblemente de la aplicación temporal de la ley: los derechos adquiridos y las meras expectativas.

A la categoría derechos adquiridos corresponden *las situaciones jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona*<sup>9</sup>. De manera que habrá derecho adquirido si durante la vigencia de determinada ley el interesado satisfizo todos y cada uno de los requisitos establecidos en la norma para alcanzar una determinada posición jurídica, la cual será entonces oponible a terceros y exigible mediante los mecanismos que a tal efecto se establezcan.

En cambio, las situaciones jurídicas no consolidadas, en los términos explicados, constituyen una mera expectativa. Por lo tanto una vez entra en vigencia la nueva ley, la mera expectativa podrá alcanzar la categoría de situación jurídica consolidada pero con sujeción a las condiciones de la nueva normativa.

De todo lo dicho, da cuenta la jurisprudencia de esta Corte, conforme a la cual,

*(i) por regla general las normas jurídicas se aplican de forma inmediata y hacia el futuro, pero con retrospectividad; (ii) el postulado de irretroactividad de la ley implica que una norma jurídica no tiene prima facie la virtud de regular situaciones jurídicas que se han consumado con arreglo a normas anteriores; (iii) la aplicación retrospectiva de una norma jurídica comporta la posibilidad de afectar situaciones fácticas y jurídicas que se han originado con anterioridad a su vigencia, pero que aún no han finalizado al momento de entrar a regir la nueva norma, por encontrarse en curso la aludida situación jurídica y; (iv) tratándose de leyes que se introducen en el ordenamiento jurídico con el objeto de superar situaciones de marcada inequidad y discriminación (tuitivas), el juzgador debe tener en cuenta, al momento de establecer su aplicación en el tiempo, la posibilidad de afectar retrospectivamente situaciones jurídicas en curso, en cuanto el propósito de estas disposiciones es brindar una pronta y cumplida protección a grupos sociales marginados.”*<sup>10</sup>

En síntesis, la garantía constitucional de no retroactividad de la ley civil se entiende establecida respecto de los derechos o situaciones jurídicas consolidadas en vigencia de la normativa anterior. Mientras que las meras expectativas no pueden sustraerse a la aplicación de la nueva normativa. De allí la necesidad de verificar cuál es la situación que se presenta en este caso con respecto a la calificación y graduación de los créditos

---

<sup>9</sup> Sentencias C-192 de 2016, C-147 de 1999, y C-168 de 1995.

<sup>10</sup> Sentencia T-110 de 2010.

reconocidos en los procesos de liquidación de las EPS e IPS, pues de ello depende el resultado del examen de constitucionalidad propuesto en tal sentido por el accionante.

##### 5. Examen del cargo de constitucionalidad en el caso concreto

El demandante afirma que el artículo 12 de la Ley 1797 de 2016 es violatorio del artículo 58 Constitucional, que garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, pues en su criterio no es posible admitir que una norma posterior altere la posición que un acreedor dentro de un proceso de liquidación que se encuentra en trámite.

A juicio del actor, al establecer que la prelación de créditos se aplicará incluso a los procesos de liquidación de las entidades promotoras de salud que están en curso, “se desconoce el principio de irretroactividad de la ley por cuanto pretende permitir la aplicación inmediata de una norma de carácter sustancial –el orden de prelación– como si se tratara de una norma meramente procedimental”.

En primer lugar la Corte advierte que dentro del amplio margen de configuración que le asiste al legislador, se diseñó un esquema de aseguramiento caracterizado por la regulación de la participación del sector privado en el Sistema de Salud. Esto implica que los particulares cuentan con la garantía de libertad de empresa en la participación de la prestación del servicio de salud, derecho que no es absoluto, pues se encuentra necesariamente condicionado en tanto constitucionalmente se exige que las condiciones de acceso y calidad en salud de toda la población sea garantizada por los prestadores de este servicio, sean estos de naturaleza pública o privada.

Por esa razón, es legítimo que el legislador establezca regulaciones en el sector salud que incluso limiten la manera en la cual se dispone el flujo de recursos en procesos de liquidación de entidades del Sistema de Seguridad Social en Salud intervenidas. Una de esas medidas es precisamente la determinación de un orden específico de prelación de créditos, aspecto sobre el cual recae el cuestionamiento del accionante, pues es esta la finalidad del artículo 12 de la Ley 1797 de 2016. Parece entonces razonable que el legislador haya decidido regular la prelación de créditos de forma distinta a la que de manera general estableció en el Código Civil, como ya ocurrió en el Código de Comercio respecto de asuntos precisos<sup>11</sup>, así mismo, al expedir el régimen de insolvencia empresarial<sup>12</sup>. En este caso, se trata de reglas especiales para ser aplicadas a los acreedores de las EPS e IPS en liquidación.

En esa medida, la Corte *prima facie* no encuentra reparo constitucional al hecho de que el legislador haya previsto que las reglas de prelación fijadas surtan efecto en los procesos liquidatorios que estuvieren *en curso*, dado que se trata de una medida establecida dentro del margen de configuración del legislador y que resulta plausible al menos por estas razones: (i) el diseño normativo que rige el proceso liquidatorio de las EPS e IPS evidencia que se trata de un trámite especial y preferente, (ii) las deudas que se adquieren por la prestación de los servicios de salud en el Sistema de Seguridad Social no se encuentran motivadas por el interés económico particular que caracteriza los negocios civiles y mercantiles, sino que se originan en la obligación del Estado de garantizar el derecho fundamental a la salud, por lo que la pronta satisfacción de estos créditos supone un interés público.

No obstante, esta situación pone en evidencia que la modificación en la prelación de créditos implica una colisión entre los derechos y expectativas a la prelación del crédito, de una parte, y los fines perseguidos por el legislador al establecer unas reglas especiales para el pago de los créditos adquiridos por las EPS e IPS, de otra. Estos fines estuvieron orientados a la “fijación de medidas de carácter financiero para avanzar en el proceso de

---

<sup>11</sup> *v.gr.* Las reglas de prelación contenidas en los artículos 1132 para los créditos originados en el seguro de responsabilidad, 1154 para los de seguros de vida, y 1555 en adelante para el crédito naval.

<sup>12</sup> Previsto en la Ley 1116 de 2006, que sin perjuicio de lo dispuesto en su artículo 41, contiene una remisión general al régimen general del Código Civil.

*saneamiento de deudas del sector y en el mejoramiento del flujo de recursos*"<sup>13</sup> Es notoria la intención del legislador en alcanzar mayores progresos en el mejoramiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud, complementando las normas existentes en la materia, como es el caso de la Ley Estatutaria en Salud<sup>14</sup>.

El resultado de esa ponderación es que: i) La afectación de la expectativa legítima que tiene el acreedor a que su crédito será clasificado de conformidad con la regla de prelación vigente, que le resulte aplicable, según la naturaleza de la obligación, cuando en el proceso liquidatorio el liquidador no ha graduado el crédito, está justificada por los fines de la ley, que son sumamente relevantes porque se trata de ofrecer una alternativa jurídica para enfrentar la crítica situación financiera del sistema de salud, en procura de mejorar el flujo de recursos necesarios para que las EPS e IPS atiendan los servicios de salud requeridos por los usuarios del sistema. ii) En esa misma colisión, cuando se trata de derechos adquiridos, es decir cuando al entrar en vigencia el cambio normativo, el liquidador ya ha clasificado el crédito en un orden de pago determinado, la afectación es desproporcionada, porque a pesar de los importantes fines de la nueva legislación, se interviene, en un nivel inaceptable, en la posición jurídica ya alcanzada por el acreedor para hacer efectivo su derecho de crédito.

Por lo tanto, al retomar lo dicho en relación con el rigor y la especificidad del proceso liquidatorio (f.j. 61 y ss; 70 y ss), y en razón a la colisión de derechos advertida (f.j. 96, 97), la Corte encuentra que si respecto de la reclamación de un acreedor se surtió el trámite reglamentario, a tal punto que el liquidador reconoció el crédito a cargo de la entidad en liquidación y lo calificó y graduó bajo un determinado orden de prelación, que dicho privilegio se pierda como consecuencia de la aplicación de la nueva normativa, resulta constitucionalmente inadmisibile.

Cuando el liquidador reconoce el crédito a cargo de la entidad en liquidación, y lo califica y gradúa bajo un determinado orden de prelación, el acreedor adquiere el derecho al pago de la obligación con ese privilegio. Esta posición jurídica alcanzada por el acreedor queda amparada por la garantía de no retroactividad de la ley frente a los derechos adquiridos conforme a la ley, prevista por el artículo 58 de la Constitución Política, pues, como se dijo en cuanto a la norma *sub examine*, no existe un fin constitucionalmente legítimo que justifique la pérdida de este privilegio.

En ese punto, es necesario reiterar que el Decreto 2555 de 2010 establece que *una vez notificadas las resoluciones que resuelven los recursos, y ejecutoriado el acto mediante el cual se decidió sobre las sumas y bienes excluidos de la masa y créditos a cargo de la masa de la institución financiera en liquidación, su cumplimiento procede de forma inmediata*. Esto significa que una vez presentadas las reclamaciones, vencido el término para objetarlas, y en firme el acto administrativo por medio del cual el liquidador efectúa el proceso de graduación de los créditos, el acreedor adquiere el derecho al pago en el orden establecido por el liquidador, pues justamente la graduación del crédito se hace teniendo en cuenta las reglas de prelación de pago de conformidad con la naturaleza de la obligación. Determinada la exigibilidad del crédito de conformidad con esas reglas, esta no podría ser desconocida ni alterada so pretexto de la entrada en vigencia de unos criterios de prelación distintos.

Ello es así porque el orden de prelación para el pago afecta la esencia derecho de crédito (f.j. 55 y ss), pues es con el pago de la deuda que este derecho realmente se satisface, dando lugar a la extinción de la respectiva obligación<sup>15</sup>. Como también se dijo, dependiendo del privilegio del crédito y del respaldo patrimonial del deudor, este pago puede incluso no llegar a efectuarse.

---

<sup>13</sup> Congreso de la República de Colombia. *Gaceta del Congreso*. Año XXIII. N° 444. 1 de septiembre de 2014. Pág. 23. En el mismo sentido Congreso de la República de Colombia. *Gaceta del Congreso*. Año XXV. N° 714. 6 de septiembre de 2016.

<sup>14</sup> *Ibidem*. En el mismo sentido Congreso de la República de Colombia. *Gaceta del Congreso*. N° 720. 19 de noviembre de 2014. Págs. 1-3.

<sup>15</sup> De conformidad con lo previsto en el artículo 1626 del Código Civil, *El pago efectivo es la prestación de lo que se debe*.

Precisamente el artículo 2493 del Código Civil señala expresamente que *Estas causas de preferencia son inherentes a los créditos, para cuya seguridad se han establecido* –se resalta–, *y pasan con ellos a todas las personas que los adquieren por cesión, subrogación o de otra manera*, lo que corrobora el carácter sustancial de esta figura (f.j. 58, 59). En esa medida, es posible afirmar que el privilegio reconocido a un acreedor para obtener el pago de su crédito en un orden preferente configura una situación jurídica en su favor, y como tal no puede ser desconocida por ley posterior.

Así las cosas, cuando la norma acusada señala que el nuevo régimen de prelación de créditos es aplicable *incluso a los procesos en curso*, de manera general y sin distinción alguna respecto de situaciones crediticias consolidadas, se hace evidente su incompatibilidad con la Constitución, lo que obligaría a declarar su inexecutable.

La Corte sin embargo, guiada por el principio de conservación del derecho<sup>16</sup>, mantendrá tal disposición en el ordenamiento, siempre que sea posible su interpretación de acuerdo a los principios y garantías previstas en el artículo 58 de la Carta Política, parámetro constitucional bajo el cual se examina la disposición demandada.

En efecto, la Corte encuentra que tal compatibilización se alcanza si se entiende que aun cuando se trate de *procesos en curso*, la modificación de las reglas de prelación para el pago de los créditos en la liquidación de EPS e IPS no es aplicable a los créditos que fueron aceptados y calificados por el liquidador de conformidad con el régimen de prelación de pagos anterior a la fecha de entrada en vigencia del artículo 12 de la Ley 1797 de 2016. Es decir que esta modificación solo rige respecto de los créditos que antes de la entrada en vigencia de la Ley 1797 de 2016 no habían sido reconocidos de manera definitiva con un determinado privilegio de pago.

Las conclusiones respecto de las intervenciones que cuestionaron la constitucionalidad de la expresión *incluso los que están en curso*, contenida en el artículo 12 de la Ley 1797 de 2016, se encuentran consignadas en documento **anexo** a esta sentencia.

Así las cosas, la expresión *incluso los que están en curso*, contenida en el artículo 12 de la Ley 1797 de 2016, será declarada executable con el condicionamiento interpretativo que acaba de efectuarse a su ámbito de aplicación, por ser el único constitucionalmente conforme con el artículo 58 de la Constitución Política”.

---

<sup>16</sup> Sentencias C-100 de 1996, C-065 de 1997, C-499 de 1998, C-559 de 1999, y C-843 de 1999, C-078 de 2007.