



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejera ponente: Ana María Charry Gaitán

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Número único: 11001-03-06-000-2021-00082-00

Referencia: Conflicto negativo de competencias entre la Superintendencia de Sociedades y la Superintendencia Nacional de Salud

Asunto: Autoridad competente para decidir de fondo sobre una solicitud de cancelación de la inscripción efectuada en el libro de registro de accionistas de una sociedad que opera como empresa promotora de salud (EPS), y otras peticiones de carácter societario

I. ANTECEDENTES

Con base en los documentos aportados por las entidades de la referencia y los terceros interesados, el presente conflicto se origina en los siguientes antecedentes:

1. La Superintendencia Nacional de Salud, expidió varios actos administrativos¹, mediante los que habilitó a la entidad Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS EPS-S (en adelante, Cooperativa Ecoopsos ESS), para operar en el régimen subsidiado de salud, en el territorio nacional, como entidad administradora de planes de beneficios de salud (EAPB)².

¹ De acuerdo con los documentos allegados al expediente, la Superintendencia Nacional de Salud habilitó a la Cooperativa como EAPB, mediante las Resoluciones 172 de 1996, 571 de 1996, 475 de 2001, 119 de 2006, 300 de 2008 y 1849 de 2013.

² Decreto 1765 de 2019, «[P]or el cual se modifican los artículos 6°, 7°, 21, 22 y 23 del Decreto 2462 de 2013, en relación con algunas competencias de la Superintendencia Nacional de Salud.» El artículo 1° de este decreto modificó el artículo 6 del Decreto 2462 de 2013, cuyo numeral 17 establece:

17. Velar por la idoneidad de los actores del Sistema de Seguridad Social en Salud a través, entre otras, de la autorización o revocatoria del funcionamiento y la habilitación de las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios de Salud (EAPB), de conformidad con lo establecido en la normativa vigente. Para efectos del presente decreto se entiende por Entidades Administradoras de Planes de Beneficiarios de Salud (EAPB), las enunciadas en el

2. Por medio de la Resolución 002009 de 2015, la Superintendencia Nacional de Salud impuso a la Cooperativa Ecoopsos ESS una medida preventiva de vigilancia especial, que fue prorrogada durante los años 2016 y 2017³, y dentro de la cual se ordenó la presentación de un plan de acción, que debía ser aprobado por esa misma Superintendencia, con el fin de establecer las acciones y actividades necesarias para superar las situaciones que dieron origen a la medida.

3. Mediante la Resolución n.º 006200 de 2017, la misma autoridad aprobó el plan de reorganización institucional presentado por la Cooperativa, consistente en: *i)* el proceso de escisión total de la Cooperativa, que contemplaba trasladar, de su patrimonio, todo lo relacionado con el servicio de salud a otra entidad beneficiaria (Ecoopsos EPS S.A.S.), trasladando sus afiliados, activos, pasivos, contratos y cuentas patrimoniales directamente asociadas a la actividad de salud; *ii)* SARLAFT⁴: la EPS debía realizar todos los actos diligentes para evitar la materialización del riesgo de lavado de activos y la financiación del terrorismo; *iii)* un modelo o propuesta financiera y de solvencia, que incluía, entre otros elementos, un proyecto de capitalización, mediante la oferta comercial de acciones; *iv)* activos y pasivos a ceder; *v)* condiciones de habilitación financiera y de solvencia, y *vi)* un modelo de atención en salud.

4. Con base en dicha escisión, la sociedad Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S. (en adelante, Ecoopsos EPS S.A.S.) continuó con el programa de salud. Sin embargo, a esta sociedad también le fue impuesta una medida preventiva de vigilancia especial, por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, mediante la Resolución 011464 de 2018. Dicha medida tenía como finalidad que la EPS cumpliera con determinadas metas, acciones y estrategias para enervar las causales que originaron la adopción de esa decisión.

Esta medida ha sido prorrogada⁵ por la Superintendencia Nacional de Salud, durante los años 2019, 2020, y 2021. La última prórroga fue ordenada mediante la Resolución 006355 de 2021, por medio de la cual se extendió la medida de vigilancia hasta el 12 de diciembre de 2021.

5. En desarrollo del plan de reorganización aprobado, la Cooperativa Ecoopsos ESS (entidad escindida), en su calidad de propietaria del 100% de las acciones de la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S. (entidad beneficiaria), tomó la decisión de ofrecer en venta el 49% de sus acciones en dicha sociedad. Como

numeral 121.1 del artículo 121 de la Ley 1438 de 2011 y las normas que las modifiquen o adicionen.

³ Resoluciones 3425 de 2016, 001575 y 4919 de 2017, y 3334 de 2018.

⁴ Sistema de Administración de Riesgo de Lavado de Activos.

⁵ Resolución 014844 de 2020.

consecuencia de tal ofrecimiento, la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S. manifestó su intención de adquirir el 35% de las acciones de Ecoopsos EPS S.A.S.

6. El 22 de febrero de 2018, la Cooperativa Ecoopsos ESS, entidad sujeta al plan de reorganización institucional⁶, en su calidad de accionista único de Ecoopsos EPS S.A.S. y oferente de las acciones, y la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S. suscribieron un acuerdo de entendimiento, para la compra de 140 acciones, de las 400 que constituyen el capital social de la empresa beneficiaria⁷.

7. El 20 de septiembre de 2018, la Cooperativa Ecoopsos ESS (vendedor) y la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S. (comprador) suscribieron un contrato de compraventa de acciones, con el siguiente objeto⁸:

En los términos y con sujeción a las condiciones contenidas en el presente Contrato, la ENTIDAD COOPERATIVA SOLIDARIA DE SALUD ECOOPSOS ESS EPS –S venderá, y por su parte el comprador comprará a ésta, el treinta y cinco por ciento (35%), equivalente a CIENTO CUARENTA (140) acciones de las CUATROCIENTAS ACCIONES (400) que constituyen la totalidad del capital social de la Sociedad EMPRESA PROMOTORA DE SALUD ECOOPSOS EPS S.A.S., en la Fecha de Cierre de este contrato con prima en colocación de acciones, a cambio del pago del precio que se incluye en la Sección 2.02 del presente contrato.

8. De acuerdo con el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá el 21 de enero de 2021, la Cooperativa Ecoopsos ESS es una persona jurídica de naturaleza cooperativa, inscrita en el Libro III del Registro Mercantil (entidades sin ánimo de lucro), previa certificación expedida por la Superintendencia Nacional de Salud.

Por acta de la Asamblea General del 16 de mayo de 2019, esta entidad cambió su denominación, de Entidad Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS-EPS –S, a Entidad Cooperativa Solidaria – Ecoopsos ESS (archivo digital: denuncia, folios 34 a 64).

9. El objeto de esta cooperativa, según el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, el 21 de enero de 2021, es el siguiente (archivo digital: denuncia, folios 34 a 64):

⁶ El plan de reorganización institucional fue aprobado por la Superintendencia Nacional de Salud, mediante la Resolución 006200 de 2017.

⁷ Acuerdo de Entendimiento (MOU) celebrado entre la entidad Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS EPS, la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S. y la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S. (archivo digital denuncia, folios 314 a 323).

⁸ Contrato de compraventa de acciones (archivo digital denuncia, folios 324 a 343).

[g]arantizar y organizar los programas de educación en Economía Solidaria, los de protección y bienestar social y los de emprendimientos empresariales o micro empresariales tendientes a generar empleo y asociatividad, todos orientados a satisfacer las necesidades de la población en general y de sus asociados en particular, así como el desarrollo de obras de servicio comunitario que busquen el mejoramiento en la calidad de vida de la comunidad y en especial de la población más vulnerable.

10. Por su parte, el objeto social de Ecoopsos EPS S.A.S., de acuerdo con el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá el 17 de diciembre de 2020, es el siguiente (archivo digital: denuncia, folios 34 a 64):

Actuar como empresa promotora de salud dentro del sistema general de seguridad social en salud, incluyendo la promoción de la afiliación de los habitantes del país al sistema general de seguridad social en salud en su ámbito geográfico, administrar el riesgo en salud de sus afiliados, pagar servicio de salud a los prestadores, organizar y garantizar la prestación de los servicios de salud previstos en los planes obligatorios de salud, en consecuencia deberá afiliar a la población y administrar el riesgo de la misma.

11. Ahora bien, según lo consignado en acta del 16 de septiembre de 2020, de la Asamblea General Extraordinaria de Accionistas de Ecoopsos EPS S.A.S.⁹, la presidenta de dicha sociedad dio lectura a la comunicación n.º 2-2020-95705, del 11 de agosto de 2020, enviada por la Superintendencia de Salud, en la que se manifestaba que no había constancia de que se hubiera realizado alguna gestión para que la Superintendencia autorizara el ingreso del nuevo accionista, por lo que la EPS estaría expuesta a medidas de inspección, vigilancia y control.

De acuerdo con esta comunicación, la presidenta de la Asamblea hizo un recuento de las circunstancias y gestiones realizadas previamente al ingreso de los recursos que se certificaron, en la contabilidad del año 2018, como ingresos de capital social.

Una de estas gestiones consistió en recibir el primer desembolso que la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S. realizó, el 30 de septiembre de 2018, por concepto de la primera cuota del precio de compra acordado, equivalente a cuatro mil millones de pesos (\$4.000.000.000.00), conforme a lo pactado en el contrato.

A este respecto, se menciona, en el acta citada, que dicha sociedad no remitió la totalidad de los documentos exigidos para obtener la certificación del SARLAFT, que resultaba necesaria para proceder con la venta de las acciones, de manera directa o indirecta, y el trámite de ingreso del nuevo accionista a la EPS y ante la Superintendencia Nacional de Salud (archivo digital denuncia, folio 177).

⁹ Acta n.º 16 del 16 de septiembre de 2020 (archivo digital: denuncia, folios 174 a 182).

12. Igualmente, de conformidad con lo consignado en la citada acta, el 14 de agosto de 2020, la Superintendencia Nacional de Salud informó a la Cooperativa, en su condición de accionista mayoritario de la EPS, que en sus bases de datos no existía autorización alguna otorgada por esa autoridad para el ingreso de nuevos accionistas, o para la venta de acciones, según lo dispuesto en el numeral 24 del artículo 1 del Decreto 1765 de 2019¹⁰, que modificó el Decreto 2462 de 2013 (archivo digital denuncia, folio 275).

13. El 16 de septiembre de 2020, la Cooperativa Ecoopsos ESS le informó a Ecoopsos EPS S.A.S. que, de acuerdo con las decisiones tomadas en la Asamblea General de Accionistas de dicha sociedad, se había ordenado al representante legal de la compañía retirar, del libro de accionistas, el registro de las acciones a favor de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S., dado que según lo indicado por la Superintendencia de Salud, la EPS habría violado la legislación sobre el tema (archivo digital: denuncia, oficio del 16 de septiembre de 2020, folio 183).

14. Ahora bien, mediante la Resolución 00070 del 18 de enero de 2021¹¹, el superintendente nacional de Salud señaló que, según el Decreto 2462 de 2013, modificado por el Decreto 1765 de 2019, esta entidad tiene la función de autorizar o negar a las EPS, previamente, cualquier modificación a su razón social o a sus estatutos, los cambios en la composición de la propiedad, la modificación de su naturaleza jurídica, las escisiones, fusiones y cualquier otra modalidad de transformación, así como la cesión de activos, pasivos y contratos.

No obstante, la Superintendencia indicó, en el mismo acto administrativo, que Ecoopsos EPS S.A.S. realizó la inscripción de las acciones, en la Cámara de Comercio, antes del 2 de enero de 2019, fecha en la que solicitó a la Supersalud la autorización previa para la enajenación de tales títulos.

En virtud de lo anterior, la Supersalud negó la autorización previa solicitada para reformar parcialmente los estatutos sociales de Ecoopsos EPS S.A.S., y ordenó remitir a la Superintendencia de Sociedades, por competencia, los antecedentes del negocio de compraventa, de la eliminación de la restricción a la negociación de

¹⁰«**Artículo 6°. Funciones.** La Superintendencia Nacional de Salud ejercerá las siguientes funciones: [...] 4. Autorizar o negar previamente a las Entidades Promotoras de Salud (EPS), a las empresas de medicina prepagada y al servicio de ambulancia prepagado, cualquier modificación a la razón social, sus estatutos, cambios de la composición de la propiedad, modificación de su naturaleza jurídica, escisiones, fusiones y cualquier otra modalidad de transformación, así como la cesión de activos, pasivos, contratos y otros mecanismos aplicables.»

¹¹ «Por la cual se resuelve una solicitud de autorización previa de una reforma estatutaria presentada por la EMPRESA PROMOTORA DE SALUD **ECOOPSOS EPS, S.A.S.**, identificada con Nit 901.093.846-0.»

acciones¹² y de las decisiones adoptadas en las actas n.º 6, del 8 de noviembre de 2018, y 7, del 24 de enero de 2019 (archivo digital: denuncia. Resolución 00070 del 18 de enero de 2021, expedida por la Superintendencia Nacional de Salud, folios 188 a 228).

15. Por otra parte, el 12 de febrero de 2021, mediante el oficio 2021-01-035598, la Cooperativa Ecoopsos ESS¹³ radicó, ante la Superintendencia de Sociedades, una solicitud para la adopción de medidas administrativas contra la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S., y su representante legal, señor Jesús David Esquivel Navarro (archivo digital: denuncia Superintendencia de Sociedades, folios 1 a 33).

16. En dicha comunicación, formuló las siguientes peticiones (archivo digital: denuncia Supersociedades, folios 1 a 33):

[...]

1.1. Respecto de la sociedad **EMPRESA PROMOTORA DE SALUD ECOOPSOS EPS, S.A.S**

1.1.1 **SE CANCELE** las inscripciones efectuadas en el libro de accionistas a favor de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S., por haberse realizado contravenido (sic) las disposiciones contenidas en el artículo 409 y 416 del Código de Comercio, el numeral 24 del artículo 6 y numeral 16 del artículo 7 ambos del Decreto 2462 de 2013, el artículo 75 de la Ley 1955 de 2019, así como el artículo 19 de los Estatutos Sociales de la entidad.

1.1.1.1. **SE ORDENE** al representante legal de la sociedad **Empresa Promotora de Salud ECOOPSOS EPS, S.A.S.**, o a quien haga sus veces, que cancele las inscripciones efectuadas en el libro de accionistas a favor de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios, S.A.S.

1.1.1.2. **SE ORDENE** al representante legal de la sociedad **Empresa Promotora de Salud ECOOPSOS EPS, S.A.S.**, o a quien haga sus veces, que acredite el

¹² La reforma estatutaria presentada para autorización previa de la Supersalud implicaba la eliminación del artículo 19 de los estatutos, sobre las restricciones a la negociación de acciones, que señalaba: «Durante un término de tres años, contados a partir de la fecha de inscripción en el registro mercantil de este documento, las acciones no podrán ser transferidas a terceros. Esta restricción quedará sin efecto en caso de realizarse una transformación, fusión, escisión o cualquier otra operación por virtud de la cual la sociedad se transforme o, de cualquier manera, migra [sic] hacia otra especie asociativa».

¹³ La Cooperativa Solidaria de Salud ECOOPSOS ESS es dueña del 51% de las acciones suscritas y pagadas de la compañía ECOOPSOS EPS S.A.S., tal como consta en el acta n.º 16 del 16 de septiembre de 2020, de la Asamblea General extraordinaria de Accionistas de ECOOPSOS EPS S.A.S. (Archivo digital: denuncia, folio 180).

cumplimiento de la orden impartida mediante el envío de la copia del libro de accionistas en la que conste la cancelación de las inscripciones respectivas.

1.1.1.3. **SE ORDENE** al representante legal de la sociedad **Empresa Promotora de Salud ECOOPSOS EPS, S.A.S.**, o a quien haga sus veces, que reverse la reclasificación realizada en la contabilidad de la EPS, correspondiente al pago de las Acciones realizadas a favor de la sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S.

1.1.1.4. **CONVOCAR** a la Asamblea General de Accionistas de la sociedad Empresa Promotora de Salud ECOOPSOS EPS, S.A.S., para que sesione en reunión extraordinaria y, de conformidad con el artículo 39 de los Estatutos Sociales, elija a los miembros de la Junta Directiva acorde con el conteo y la titularidad de las acciones válidamente registradas en el libro de accionistas.

1.2 Respecto del Representante Legal, señor **JESÚS DAVID ESQUIVEL NAVARRO**.

1.2.1. **REVOCAR** el nombramiento del señor Jesús David Esquivel Navarro como representante legal de la sociedad Empresa Promotora de Salud ECOOPSOS EPS, S.A.S., como consecuencia del incumplimiento de los deberes legales y estatutarios como administrador de conformidad con lo establecido en el literal C del artículo 50 de los Estatutos Sociales, numeral 2 y 6 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, artículo 19 del Decreto 2649 de 1993, el numeral 7 del artículo 14 del Decreto 1023 de 2012.

1.2.2. **IMPONER** multa de doscientos (200) salarios mínimos legales vigentes al señor Jesús David Esquivel Navarro, como consecuencia del incumplimiento de los deberes legales y estatutarios como administrador de conformidad con lo establecido en el artículo 23 y el numeral 3 del artículo 86 de la Ley 222 de 1995 y, el numeral 23 del artículo 14 del Decreto 1023 de 2012.

17. Mediante oficio radicado con el núm. 2021-01-053870 del 25 de febrero de 2021, la Superintendencia de Sociedades (en adelante, Supersociedades) remitió a la Superintendencia Nacional de Salud (en adelante, Supersalud), por competencia, las peticiones presentadas por el representante legal de la Cooperativa Ecoopsos ESS.

Como fundamento de dicha remisión, la Supersociedades manifestó que la EPS no era una sociedad vigilada ni controlada por esa entidad, y que solo podría ser inspeccionada por ella, conforme a lo previsto en el artículo 83¹⁴ de la Ley 222 de

¹⁴ **Artículo 83.** INSPECCION. La inspección consiste en la atribución de la Superintendencia de Sociedades para solicitar, confirmar y analizar de manera ocasional, y en la forma, detalle y términos que ella determine, la información que requiera sobre la situación jurídica, contable, económica y administrativa de cualquier sociedad comercial no vigilada por la Superintendencia Bancaria o sobre operaciones específicas de la misma. La Superintendencia de Sociedades, de oficio, podrá practicar investigaciones administrativas a estas sociedades.

1995, en concordancia con el artículo 2¹⁵ de la Ley 1966 de 2019 (archivo digital 14: oficio: 2021-01-053870, folios 1 a 4).

18. Según la comunicación radicada con el n.º 202141200388811 del 29 de marzo de 2021, la Supersalud (Dirección de Inspección y Vigilancia para las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios) devolvió la petición a la Superintendencia de Sociedades, y le solicitó pronunciarse de fondo, según lo previsto en el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019.

La Supersalud también invocó la decisión 11001-03-06-000-2020-00200-00 del 30 de noviembre de 2020, de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en la que se indicó que la Supersociedades era la autoridad competente para ejercer la función de inspección, vigilancia y control sobre las entidades del sector salud, en relación con sus asuntos societarios (archivo digital 16: oficio: 2021-01-053870, folios 1 a 4).

19. El 13 de abril de 2021, por medio del oficio 2021-01-131161, la Supersociedades le informó a la Supersalud que, si consideraba que ella no era la entidad competente para conocer y responder de fondo las peticiones formuladas por la Cooperativa Ecoopsos ESS, debía plantear un conflicto negativo de competencias, conforme con el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011 (archivo digital 12: oficio: 2021-01-131161, folios 1 a 3).

20. Según la Supersalud¹⁶, mediante el oficio 202182321105062 del 1 de junio de 2021, la representante legal de la Cooperativa Ecoopsos ESS reiteró, ante esa autoridad, que resolviera de fondo la petición presentada.

¹⁵ **Artículo 2º.** El Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud. Créase el Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud, a partir de la acción especializada y coordinada entre la Superintendencia Financiera, Superintendencia de Sociedades, la Superintendencia de Industria y Comercio y la Superintendencia Nacional de Salud, bajo la coordinación y dirección de esta última quien será la encargada de adelantar el proceso sancionatorio, sin causar cargo alguno por sobretasas, o tarifas de contribución adicionales.

[...]

La Superintendencia de Sociedades ejercerá la inspección, vigilancia y control sobre las sociedades del sector salud y empresas unipersonales que operen en el sector, a efecto de verificar el cumplimiento de las normas de derecho de sociedades y demás asignadas a este ente de control. El Gobierno reglamentará la materia. [...].

¹⁶ De acuerdo con el memorando enviado por la jefe de la Oficina Asesora Jurídica a la directora de Inspección y Vigilancia para Entidades Administradoras de Planes de Beneficios (EAPB), radicado con el n.º 202141200077403 del 3 de junio de 2021 (archivo digital 15. Memorando interno de Supersalud que señala que existe un conflicto de competencias. Oficio 202141200077403. Folios 1 a 3).

21. El 8 de junio de 2021, la Superintendencia Nacional de Salud propuso, ante la Sala de Consulta y Servicio Civil, un conflicto negativo de competencias administrativas con la Superintendencia de Sociedades, en relación con este asunto (archivo digital 11: oficio: solicitud conflicto Superintendencia de Salud, folios 1 a 7).

22. El 9 de junio de 2021, la Cooperativa Ecoopsos ESS también promovió, ante la Sala, el mismo conflicto negativo de competencias administrativas.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 2 de la Ley 2080 de 2021¹⁷, se fijó edicto en la Secretaría de la Sala, por el término de cinco días, para que las autoridades involucradas y los particulares interesados presentaran sus alegatos o consideraciones (archivo digital: edicto 2021-00082).

Según informe secretarial del 23 de junio de 2021, se cumplió el trámite previsto en el inciso tercero del artículo 39 de la Ley 1437, dentro del cual se informó sobre el conflicto planteado a la Superintendencia de Sociedades, a la Superintendencia Nacional de Salud, a la Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS EPS y a la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S.

Obra también informe secretarial del 10 de junio de 2021, en el sentido de que se comunicó a las autoridades involucradas y a los particulares interesados que, mediante el Acuerdo 062 del 21 de abril de 2020¹⁸, el Consejo de Estado dispuso que las actuaciones que competen a la Sala de Consulta y Servicio Civil pueden adelantarse por vía electrónica, aún en los periodos en que se encuentren suspendidos los términos judiciales, garantizando el derecho de intervención de los interesados (archivo digital: comunicaciones. Expediente 2021-00082).

Aparece también un informe secretarial del 30 de junio de 2021, en el que se certifica que la Superintendencia Nacional de Salud y la Superintendencia de Sociedades presentaron alegatos, y que, hasta esa fecha, los particulares interesados habían guardado silencio (archivo digital: informe secretarial alegatos. Expediente 2021-00082).

¹⁷ «Por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la Jurisdicción».

¹⁸ Por medio del cual el Consejo de Estado adicionó su Reglamento, con el fin de facilitar y agilizar los trámites relativos a las actuaciones de su competencia, mediante el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC).

Sin embargo, se advirtió posteriormente que a la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S., como particular o persona interesada, no se le había comunicado sobre esta actuación.

En consecuencia, mediante auto del 2 de septiembre de 2021, la consejera ponente ordenó que, por secretaría, se comunicara el conflicto a la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S., para que presentara sus alegatos o consideraciones, si lo estimaba pertinente. También se ofició a la Superintendencia de Sociedades para que remitiera los siguientes documentos:

1. Auto 2020-01-642110 del 17 de septiembre de 2020, dictado por la Delegatura para Procedimientos Mercantiles.
2. Auto 830-000716 del 29 de enero de 2021, emitido por la Delegatura para Procedimientos Mercantiles.
3. Resolución 2020-01-294659 del 25 de junio de 2020, expedida por esa Superintendencia, en ejercicio de la función administrativa.

Como resultado de lo ordenado, se recibieron los documentos solicitados a la Superintendencia de Sociedades y una comunicación de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A., remitida por correo electrónico el 9 de septiembre, en la que solicitaba que se le enviara copia integral del expediente, pues no había recibido la totalidad de los documentos.

En dicho memorial, la Sociedad también solicitó vincular al conflicto de competencias a la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S.

En respuesta a lo pedido, la consejera ponente, mediante auto del 16 de septiembre de 2021, aclaró que la Secretaría de la Sala de Consulta y Servicio Civil, al verificar la información enviada a las partes y a los particulares interesados, advirtió que, por problemas técnicos, no se logró transmitir a la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S. toda la información que contenía el expediente del archivo electrónico "2021-00082", conforme con lo ordenado en el auto del 3 de septiembre de 2021.

Por tal razón, se informó que la Secretaría había procedido a remitir nuevamente el archivo, con el expediente completo, a la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S., el 10 de septiembre de 2021. En consecuencia, ordenó tener por presentado oportunamente el escrito de consideraciones enviado por dicha compañía el 13 de septiembre de 2021, mediante correo electrónico.

Igualmente, en relación con la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S., indicó que a dicha sociedad se le comunicó el inicio de esta actuación, el 18 de junio

de 2021¹⁹, en los términos del artículo 39 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), para que presentara sus respectivas consideraciones, si lo estimaba pertinente; pero aclaró que esta compañía no es parte en el conflicto de competencias administrativas planteado a la Sala, sino que se trata de un *particular interesado*, pues solo tienen el carácter de parte las autoridades involucradas directamente en la controversia competencial.

Ahora bien, examinadas la documentación e información allegadas, la consejera ponente consideró importante realizar una audiencia, con el fin de aclarar varias dudas y vacíos que subsistían sobre los antecedentes del asunto; escuchar la posición de las partes y de los particulares interesados, y conocer la opinión de los involucrados sobre el alcance de lo dispuesto en la Ley 1966 de 2019, en armonía con el Decreto 1736 de 2020, que modificó la estructura de la Superintendencia de Sociedades, específicamente en cuanto a la competencia asignada a la Superintendencia de Sociedades dentro del Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud.

Con tales fines, se convocó a la audiencia, que se realizó, de manera virtual (vía Zoom), el 13 de octubre de 2021, a las 9:30 de la mañana, con la asistencia de las siguientes personas, además de los consejeros de Estado y de otros servidores que forman parte de la Sala de Consulta: La subdirectora técnica de la Subdirección de Defensa Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, el apoderado de la Superintendencia Nacional de Salud, el jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Sociedades, el apoderado de la Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS EPS; la apoderada de la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S y el apoderado de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S.

Como resultado de lo expuesto en la audiencia, y de lo solicitado por algunos magistrados de la Sala, se recibieron posteriormente los siguientes documentos:

Por parte de la Supersalud

- Mediante correo electrónico, el doctor José Antonio Carrillo Barreiro, obrando en nombre y representación de la Superintendencia Nacional de Salud, allegó escrito con la intervención en la audiencia desarrollada el 13 de octubre de 2021.
- Acto administrativo por medio del cual la Supersalud resolvió la solicitud de aprobación del Plan de Reorganización Institucional –Escisión, presentado por la Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS EPS-S.

¹⁹ Archivo 21 y 22 del expediente, que contienen las direcciones electrónicas de los particulares interesados a los que se comunicó el conflicto de competencias administrativas, el 18 de junio de 2021.

- Acto administrativo por medio del cual la Supersalud adoptó la medida preventiva de vigilancia especial sobre la Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS EPS-S, y los actos administrativos mediante los cuales se prorrogó dicha medida.
- Acto administrativo por medio del cual la Supersalud adoptó la medida preventiva de vigilancia especial de la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S y los actos administrativos que contienen sus respectivas prórrogas.

Por parte de la Supersociedades

- Memorial 2021-01-630832, suscrito por el jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Sociedades, en el que presenta las observaciones realizadas en el audiencia, y anexos.
- Los documentos anexos que fueron remitidos son: actos administrativos por medio de los cuales esa entidad sometió a control a la sociedad Prestnewco S.A.S.; respuesta a la petición interpuesta por la representante legal de la Cooperativa Solidaria Ecoopsos ESS, y presentación sobre diferencias entre los casos de Prestnewco S.A.S. y Ecoopsos EPS S.A.S.
- Acción de tutela del 20 de agosto de 2020, interpuesta por la Cooperativa contra la Superintendencia Nacional de Salud y la Superintendencia de Sociedades, y resuelta por el Juzgado 25 de Familia de Bogotá.

Por parte de la Cooperativa Solidaria Ecoopsos ESS

- El abogado Jesús M. Carrillo Ballesteros, en representación de la Cooperativa Ecoopsos ESS, allegó escrito de la intervención efectuada en la audiencia realizada el 13 de octubre del 2021.
- Acta núm. 2 del 24 de septiembre de 2021, del tribunal arbitral convocado para dirimir las controversias entre la Cooperativa Ecoopsos y la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S. En dicha acta consta que se admitió la solicitud de convocatoria al tribunal de arbitraje (demanda).
- Escrito presentado por la representante legal de la Cooperativa, con los fundamentos de derecho que sustentan su posición y algunos documentos que aporta, tales como: solicitud de convocatoria al tribunal de arbitramento, auto admisorio de la demanda, resoluciones expedidas por la Supersalud, petición presentada ante la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S. y su

respuesta. También, se adjuntó la solicitud realizada a la Empresa Promotora de Salud EPS S.A.S., en la que se pide retirar de la Cámara de Comercio de Bogotá la reforma de estatutos contenida en el Acta n.º 6 de noviembre de 2018.

- Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá (Sala de Familia), en se resolvió la impugnación del fallo de tutela del 14 de septiembre de 2020, en contra de la Superintendencia Nacional de Salud y la Superintendencia de Sociedades.

Por parte de la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S.

- Escrito presentado por la apoderada judicial de la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S., con las consideraciones formuladas en la audiencia pública del 13 de octubre de 2021.

Por parte de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S.

- Por medio de correo electrónico, el abogado Juan David Orjuela Garavito, actuando en calidad de apoderado especial de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S., allegó escrito con el que amplió los alegatos de conclusión presentados por esa firma, como tercero interesado.

III. ARGUMENTOS DE LAS PARTES E INTERVINIENTES

1. Superintendencia de Sociedades

Esta autoridad plantea las siguientes consideraciones:

- **Supervisión subjetiva a cargo de la Supersalud**

La Superintendencia de Salud cuenta con la suficiente capacidad legal para afrontar la supervisión subjetiva de sus vigilados, en muchos aspectos. Por tal razón, dicha entidad es competente para responder las peticiones de Ecoopsos ESS, lo que excluye cualquier posibilidad de intervención, por competencia residual, de la Superintendencia de Sociedades.

A este respecto, menciona, la facultad de inspección y control otorgada a la Supersalud, por el artículo 35 de la Ley 1122 de 2007. Señala que la función de inspección incluye el análisis de la situación jurídica de las entidades sometidas a su vigilancia, en asuntos puramente societarios, tales como fusiones; escisiones; reformas estatutarias; cambios de propiedad; cesión de activos, pasivos y contratos; disminución del capital, y ampliación del objeto social a actividades no relacionadas con la prestación de servicios de salud.

Frente al control, menciona que es la atribución otorgada para ordenar los correctivos a situaciones críticas en las que se encuentre la entidad supervisada, incluso de orden jurídico.

Hace una reseña de la normativa que regula las funciones de la Superintendencia Nacional de Salud, y manifiesta que tales disposiciones le otorgan la capacidad de efectuar las investigaciones administrativas tendientes a verificar las diversas actividades desplegadas por las entidades vigiladas, en virtud de su función de inspección, así como de adelantar los procesos administrativos sancionatorios correspondientes (artículos 6, 7, 22, 23 y 29 del Decreto 2462 de 2013).

También hace referencia al Decreto 256 de 2021, que reglamenta las competencias de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud, frente a los actos de adquisición del diez por ciento (10%) o más del capital o del patrimonio de una EPS.

Igualmente, advierte que la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en un caso similar, pero relacionado con otra Superintendencia, señaló que:

[...] El acto de transferir un porcentaje superior al diez por ciento (10%) de las acciones suscritas de una entidad vigilada, debe contar, de acuerdo con la ley, con la autorización previa de la Superintendencia Bancaria; así el acto celebrado sin tal autorización, carece capacidad de producir efectos jurídicos, sin necesidad de declaración judicial. [...].

Además, cita varios actos administrativos expedidos por la Superintendencia de Salud, relacionados con la medida preventiva de vigilancia especial adoptada sobre la Cooperativa Solidaria de Salud (Ecoopsos ESS), con medidas de toma de posesión e intervención forzosa administrativa, y con otras medidas especiales dispuestas por el artículo 68 de la Ley 1753 de 2015²⁰.

Igualmente, recuerda que la EPS objeto del conflicto de competencias tiene una medida especial de vigilancia, que se encuentra vigente, por lo que la Superintendencia Nacional de Salud es la entidad que debe ocuparse de los asuntos de tipo jurídico-societario de dicha entidad.

• **Actuación administrativa de la Supersociedades, en un caso similar**

Aclara que no es cierto lo manifestado por Ecoopsos ESS, en el documento en el que solicita a la Sala resolver el conflicto de competencias administrativas, cuando señala:

²⁰ «Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 «Todos por un nuevo país».

La calidad de los sujetos, así como los supuestos de hecho relevantes para la toma de decisiones por parte de esta delegatura son iguales al caso que pedimos sea investigado administrativamente, razón por la cual, reiteramos, respetuosamente, se de [sic] curso y aceptación a nuestras peticiones.

Al respecto, la Supersociedades menciona que lo citado hace referencia a una actuación administrativa desplegada por esa entidad en el caso de Prestnewco S.A.S., sociedad comercial del sector real, que no desarrolla actividades en el sector salud, pero que es propietaria del 100% de las acciones de Medimás EPS S.A.S., compañía reconocida públicamente como vigilada por la Supersalud.

Como consecuencia de lo anterior y de las medidas de vigilancia especial adoptadas por la Supersalud sobre Medimás EPS S.A.S., la Supersociedades decidió someter a control a Prestnewco S.A.S. y, mediante acto administrativo, ordenó cancelar unas inscripciones efectuadas en el libro de registro de accionistas de dicha sociedad.

No obstante, la Supersociedades indica que esta orden, en el caso mencionado, la impuso por la ineficacia de pleno derecho que generó la ausencia de autorización estatal para dicha transacción, y que esta situación no es equivalente a la de Ecoopsos EPS S.A.S.

Por otro lado, la Superintendencia indica que Ecoopsos ESS no ha sido sujeto de vigilancia o control por parte de aquella autoridad. Por el contrario, es objeto de vigilancia especial por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, lo que contiene el seguimiento a la observancia de los términos del programa de reorganización, aprobado por la entidad supervisora del sector salud, lo que incluye controles previos a los cambios en la composición accionaria de la EPS y a sus reformas estatutarias.

• **Competencia residual de la Supersociedades**

Respecto de la competencia residual asignada a la Superintendencia de Sociedades, en el artículo 228 de la Ley 222 de 1995, señala que esta potestad se ejerce sobre las sociedades comerciales, cuando las facultades de vigilancia y control subjetivas no están expresamente asignadas a otra superintendencia.

En esa línea, menciona que el Decreto 1736 de 2020 previó que, en el evento de presentarse irregularidades en sociedades del sector salud, estas deben ser trasladadas a la Superintendencia de Salud, para que adelante el procedimiento sancionatorio, conforme a la ley.

Indica que la competencia residual no significa que la Supersociedades sea la competente para supervisar y sancionar asuntos expresamente asignados por la ley

a la Supersalud, entidad a la que corresponde autorizar los cambios en la composición accionaria de la EPS.

También indica que no puede entenderse que la Superintendencia de Sociedades deba asumir, por competencia residual «aquellas facultades que guarden relación con situaciones imperativas, como es en este caso, las señaladas en la ley y decretos citados arriba, a cargo de la Supersalud y menos, en una sociedad sujeta a una medida de vigilancia especial, frente a la cual, la referida autoridad cuenta con amplias atribuciones. [...]».

• **Artículo 2 de la Ley 1966 de 2019**

Afirma que, según las entidades que promovieron el conflicto, una de las razones principales por la que dicha Superintendencia tendría que asumir la competencia para responder la petición presentada por la sociedad Ecoopsos ESS es lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019, conforme al cual la función de inspección, vigilancia y control sobre las sociedades y las empresas unipersonales del sector salud fue deferida a la Superintendencia de Sociedades.

A este respecto, la Supersociedades expone que, tal como lo establece la norma citada, la competencia para adelantar el procedimiento administrativo sancionatorio le corresponde a la Superintendencia de Salud, y, por tal motivo, cualquier actuación de la Supersociedades en esa materia resultaría violatoria del debido proceso, por falta de competencia.

También argumenta que ninguna medida sancionatoria sobre sociedades del sector salud puede imponerse por la Supersociedades, y que le corresponde a la Supersalud ejercer las funciones que expresamente le ha señalado la ley.

• **Error de derecho en pronunciamiento judicial de la Superintendencia de Sociedades**

La Superintendencia de Sociedades, en sede judicial, tramitó las actuaciones identificadas con los números de radicación 2020-800-00232 y 2021-800-000009, en relación con las cuales hace las siguientes consideraciones:

Las partes del primer proceso fueron la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S., como demandante, y la Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS- EPS y la Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S., como demandadas.

Señala que con esta demanda se buscaba que se reconocieran los presupuestos que dan lugar a la sanción de ineficacia de las decisiones adoptadas por el máximo órgano social de Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S., contenidas en el acta 16 del 16 de septiembre de 2020.

La Supersociedades, mediante auto del 17 de diciembre de 2020, negó las pretensiones de la demanda, al no encontrar evidencia de que la Supersalud hubiera declarado la ineficacia de la negociación de las acciones de Ecoopsos ESS en el capital de Ecoopsos EPS S.A.S. Además, aclara que la Supersalud anunció que iniciaría las investigaciones sobre el asunto, e impondría las sanciones respectivas.

Las partes del segundo proceso fueron: Cooperativa Ecoopsos ESS y Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S. En este caso, relata la Supersociedades, Ecoopsos ESS solicitó el reconocimiento de los presupuestos que dan lugar a la sanción de ineficacia respecto de la inscripción del 49% de las acciones suscritas y pagadas, efectuada en el libro de registro de accionistas de la Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S., a favor de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S.

Como consecuencia, Ecoopsos ESS y Ecoopsos EPS S.A.S. requirieron «ordenar al representante legal de la empresa promotora de salud [sic] de Ecoopsos Eps S.A.S., cancelar o retirar la inscripción total de las acciones suscritas y pagadas y efectuada en el libro de registro de accionistas de la empresa promotora de salud [sic] Eps S.A.S.».

Afirma la Supersociedades que la anterior solicitud fue rechazada, porque se consideró, en su momento, que la competente para tramitar esa petición era la Delegatura de Inspección, Vigilancia y Control, y no la de Procedimientos Mercantiles.

También señala que, aun si el acto jurídico de inscripción de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S. hubiera sido declarado ineficaz por la Supersalud, la cancelación en el libro de registro de accionistas se debería hacer por medio de la Delegatura de Inspección, Vigilancia y Control de la Supersociedades.

En el segundo caso, como consecuencia de lo anterior, la Cooperativa Ecoopsos ESS y la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S., también pidieron que se ordenará al representante legal de Ecoopsos EPS S.A.S. cancelar o retirar la inscripción total de las acciones suscritas y pagadas, en el libro de registro de accionistas.

En este caso, se profirió el Auto 830-000716 del 29 de enero de 2021, con el cual se inadmitió la demanda y se mencionó que la competencia para ordenar la cancelación de la inscripción de las acciones en el libro de registro era de la Delegatura de Inspección, Vigilancia y Control de la Supersociedades.

La Supersociedades también señaló que el director de Supervisión de Sociedades, en un caso similar, ordenó al representante legal de una sociedad (Prestnewco

S.A.S.) cancelar las inscripciones efectuadas en el libro de registro de accionistas a favor de otra sociedad (Corvesalud S.A.S.), por contravenir el artículo 75 de la Ley 1955 de 2019.

A este respecto, la Supersociedades manifiesta que estas decisiones contenían un error, pues no es cierto que dicha entidad tuviera esta facultad frente a otras sociedades distintas de las comerciales del sector real, sometidas, por acto administrativo particular, al control de dicha Superintendencia. Además, menciona que esa competencia sería de la Supersalud, comoquiera que fue la entidad que supeditó la creación de Ecoopsos EPS S.A.S.

Por lo anterior, solicita a la Sala que declare competente a la Superintendencia de Salud para adoptar las medidas administrativas de supervisión solicitadas por la Cooperativa Ecoopsos ESS (archivo digital: alegatos Superintendencia de Sociedades).

2. Superintendencia Nacional de Salud (Supersalud)

El apoderado de esta Superintendencia considera que dicha entidad no tiene competencia para ordenar que se cancele la inscripción efectuada en el libro de registro de accionistas de Ecoopsos EPS S.A.S., a favor de la sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S.; que se ordene al representante legal cancelar esta misma inscripción, y que se reverse la reclasificación efectuada en la contabilidad de la EPS sobre el pago de las acciones efectuado por la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S., pues ninguna norma legal se la otorga.

Por la misma razón, indica que esa Superintendencia tampoco es competente para ordenar que se convoque, de manera extraordinaria, la Asamblea General de Accionistas de la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS, S.A.S., ni para revocar el nombramiento del señor Jesús David Esquivel Navarro, como representante legal de esta, por el presunto incumplimiento de sus deberes legales y estatutarios.

Al respecto, menciona, como fundamento jurídico, las Leyes 100 de 1993, 715 de 2001, 1122 de 2007 y 1434 de 2011, así como los Decretos 780 de 2016 y 2462 de 2013, y la decisión adoptada por la Sala de Consulta y Servicio Civil el 30 de noviembre de 2020.

La Supersalud menciona que el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019 creó el Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud, y dispuso que la Superintendencia de Sociedades sería la entidad que ejercería esta función sobre las sociedades y las empresas unipersonales del sector, para verificar el cumplimiento de la normativa que les resulta aplicable, en materia societaria.

Recuerda que el artículo 121.1 de la Ley 1438 de 2011 establece que son sujetos de inspección, vigilancia y control integral por parte de la Supersalud:

Las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Contributivo y Subsidiado, las Empresas Solidarias, las Asociaciones Mutuales en sus actividades de Salud, las Cajas de Compensación Familiar en sus actividades de salud, las actividades de salud que realizan las aseguradoras, las Entidades que administren planes adicionales de salud, las entidades obligadas a compensar, las entidades adaptadas de Salud, las administradoras de riesgos profesionales en sus actividades de salud. Las entidades pertenecientes al régimen de excepción de salud y las universidades en sus actividades de salud, sin perjuicio de las competencias de la Superintendencia de Subsidio Familiar.

Por lo anterior, considera que no tiene la competencia para resolver las solicitudes formuladas por la señora Rocío Castro Castro, en representación de la Cooperativa Ecoopsos ESS (archivo digital: alegatos Superintendencia de Salud).

3. Entidad Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS

Esta entidad, como parte interesada en la resolución del conflicto de competencias, hace las siguientes consideraciones:

Señala su apoderado general que Ecoopsos EPS S.A.S. efectuó, en el libro de accionistas, un registro indebido de las acciones comprometidas en venta a la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S., sin que existiera la autorización previa de la Superintendencia Nacional de Salud, requisito establecido en el artículo 75 de la Ley 1955 de 2019. Advierte el apoderado que la consecuencia de dicha abstención es la ineficacia de pleno derecho.

Asimismo, recuerda que el artículo 416 del Código de Comercio dispone que la sociedad no puede negarse a realizar las inscripciones en el libro de registro de acciones, sino por orden de autoridad competente, o cuando se trate de acciones para cuya negociación se requieran determinados requisitos que no se hayan cumplido.

Frente a lo anterior, indica que la doctrina consolidada de la Supersociedades ha sostenido que dicha entidad no puede ser un «convidado de piedra» frente a las sociedades que vigila. Por este motivo, ante la inscripción de una enajenación ilegal de acciones, la Superintendencia debe indicar los correctivos que tiendan a corregir la anomalía.

Advierte que, para que dicha sociedad continúe con su funcionamiento, dentro del ordenamiento jurídico que la rige, es necesario que la Supersociedades ordene la cancelación de las anotaciones efectuadas en el libro de accionistas de la Empresa

Ecoopsos EPS S.A.S., sin la autorización de la Supersalud, con motivo del contrato de compraventa de acciones suscrito entre la Cooperativa Ecoopsos ESS y la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S.

4. Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S.

En su escrito de consideraciones, la sociedad manifiesta que la relación entre los socios de Ecoopsos EPS surgió por el negocio de compraventa de acciones, lo que permitió el registro de dicha transacción en el libro de accionistas, operación que fue reconocida por la Cooperativa y que permitió realizar varias reuniones de la Asamblea General de Accionistas, desde que se perfeccionó la operación, en el año 2018, hasta la fecha.

En consecuencia, indica que solicitar a una entidad administrativa que, en ejercicio de sus funciones, retrotraiga los efectos de una compraventa de acciones válidamente celebrada, ordenando la cancelación del registro correspondiente, es pretender que la entidad administrativa usurpe las funciones que competen a la justicia ordinaria, pues solo el juez civil podría pronunciarse sobre este contrato, según el artículo 1602 del Código Civil.

Explica que el registro contable obedece a una operación válidamente efectuada y registrada, por lo que no es competencia de una entidad administrativa retrotraerla, sino que esto corresponde a las autoridades judiciales. Igualmente, manifiesta que la ineficacia de pleno derecho no puede asimilarse a la inexistencia de un acto jurídico, por lo que este negocio jurídico debe ser analizado por un juez ordinario.

Por lo anterior, manifiesta que ninguna de las dos superintendencias tiene competencia para conocer del asunto, y concluye que, al ser un conflicto entre socios, es la justicia ordinaria la que debe solucionarlo. También indica que el artículo 65 de los estatutos sociales contiene una cláusula compromisoria, en la que estipula que es un tribunal de arbitraje el que debe resolver los conflictos que surjan con ocasión de las decisiones adoptadas en la Asamblea General.

Por último, recuerda que, actualmente, la sociedad Ecoopsos EPS se encuentra bajo medida de vigilancia especial por parte de la Supersalud, por lo que es necesario que se determine, con precisión, la entidad que tiene las atribuciones de inspeccionar, vigilar y controlar esta sociedad.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Competencia de la Sala de Consulta y Servicio Civil

La Parte Primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) regula el «Procedimiento administrativo». Su Título III se ocupa del «Procedimiento Administrativo General», cuyas «reglas generales» se contienen en el Capítulo I, del que forma parte el artículo 39, modificado por el artículo 2 de la Ley 2080 de 2011, conforme al cual:

Artículo 39. Conflictos de competencia administrativa. Los conflictos de competencia administrativa se promoverán de oficio o por solicitud de la persona interesada. La autoridad que se considere incompetente remitirá la actuación a la que estime competente; si esta también se declara incompetente, remitirá inmediatamente la actuación a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en relación con autoridades del orden nacional o al Tribunal Administrativo correspondiente en relación con autoridades del orden departamental, distrital o municipal. En caso de que el conflicto involucre autoridades nacionales y territoriales, o autoridades territoriales de distintos departamentos, conocerá la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

De igual manera se procederá cuando dos autoridades administrativas se consideren competentes para conocer y definir un asunto determinado.

[...]

En el mismo sentido, el numeral 10 del artículo 112 del código en cita, modificado por el artículo 19 de la Ley 2080, dispone que una de las funciones de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado es la siguiente:

[...]

10. Resolver los conflictos de competencias administrativas entre organismos del orden nacional o entre tales organismos y una entidad territorial o descentralizada, o entre cualesquiera de estas cuando no estén comprendidas en la jurisdicción territorial de un solo tribunal administrativo. Una vez el expediente ingrese al despacho para resolver el conflicto, la Sala lo decidirá dentro de los cuarenta (40) días siguientes al recibo de toda la información necesaria para el efecto.

[...]

Con base en las normas transcritas, la Sala ha precisado los elementos que la habilitan para dirimir los conflictos de competencia administrativa, a saber:

- i) que el conflicto surja en desarrollo de la función administrativa;
- ii) que se trate de una actuación o asunto de carácter particular y concreto;
- iii) que, simultánea o sucesivamente, las autoridades concernidas nieguen o reclamen la competencia para conocer de dicha actuación o asunto, y

iv) que al menos una de las autoridades inmersas en el conflicto de competencia administrativa sea del orden nacional, o si se trata de autoridades del nivel territorial, que no estén sometidas a la jurisdicción del mismo tribunal administrativo.

Como se evidencia de los antecedentes, este conflicto negativo de competencias fue planteado entre dos autoridades del orden nacional: la Superintendencia de Sociedades y la Superintendencia Nacional de Salud.

Igualmente, el asunto discutido es de naturaleza administrativa y versa sobre un punto particular y concreto, consistente en determinar cuál es la autoridad competente para responder de fondo las solicitudes presentadas por la representante legal de la Cooperativa Ecoopsos ESS, en ejercicio del derecho fundamental de petición.

Vale la pena recordar que, según lo dispuesto en el artículo 4, numeral 2°, del CPACA, una de las formas de iniciar las actuaciones administrativas es «[P]or quienes ejerciten el derecho de petición, en interés particular».

Se concluye, por lo tanto, que la Sala es competente para dirimir el conflicto.

b. Términos legales

El inciso final del artículo 39 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ordena: «Mientras se resuelve el conflicto, los términos señalados en el artículo 14 se suspenderán»²¹.

En consecuencia, el procedimiento consagrado en el artículo 39 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para el examen y decisión de los asuntos que se plantean a la Sala como conflictos negativos o positivos de competencias administrativas, prevé la suspensión de los términos de las actuaciones administrativas, de manera que no corren los términos a que están sujetas las autoridades para cumplir oportunamente sus funciones.

La interpretación armónica de los artículos 2²² y 34 del CPACA implica que los vacíos de los regímenes especiales se suplen con las normas del procedimiento administrativo general.

²¹ La remisión al artículo 14 del CPACA debe entenderse hecha al texto actual de dicha norma, tal como fue subrogada por el artículo 1 de la Ley (estatutaria) 1755 de 2015.

²² «Artículo 2. Ámbito de aplicación. Las normas de esta Parte Primera del Código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades».

Así, la remisión al artículo 14 que hace el artículo 39 del CPACA es aplicable a todas las actuaciones administrativas que deben regirse por la Parte Primera de dicho Código.

El mandato legal de suspensión de los términos es armónico y coherente con los artículos 6 de la Constitución Política y 137 de la Ley 1437 de 2011, por cuanto el ejercicio de funciones administrativas por autoridades carentes de competencia deviene en causal de anulación de las respectivas actuaciones y decisiones.

Como la suspensión de los términos es propia del procedimiento y no del contenido o alcance de la decisión que deba tomar la Sala, en la parte resolutive se declarará que, en el presente asunto, los términos suspendidos se reanudarán o comenzarán a correr a partir del día siguiente al de la comunicación de esta decisión.

2. Aclaración previa

El artículo 39 del CPACA le otorga a la Sala de Consulta y Servicio Civil la función de definir la autoridad competente para adelantar o continuar un trámite administrativo en concreto, lo que la Sala realiza con base en los supuestos fácticos puestos a su consideración, en la solicitud y en los documentos que forman parte del expediente. Por tanto, esta Sala no puede pronunciarse sobre el fondo de la solicitud o el derecho que se reclama ante las entidades estatales frente a las cuales se dirime la competencia.

Las posibles alusiones que se hagan a aspectos propios del caso concreto serán las necesarias para establecer las reglas de competencia. No obstante, le corresponde a la autoridad que sea declarada competente verificar las situaciones de hecho y de derecho en que se fundamenta la petición o la actuación iniciada de oficio, y adoptar la respectiva decisión de fondo.

3. Problema jurídico

En el presente asunto, corresponde a la Sala definir cuál es la autoridad competente para responder de fondo las peticiones presentadas por la representante legal de la Cooperativa Ecoopsos ESS, dirigidas a:

- i) obtener la cancelación de la inscripción efectuada en el libro de accionistas de la sociedad Ecoopsos EPS, S.A.S., de las acciones transferidas a favor de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S.;
- ii) revertir la reclasificación realizada en la contabilidad de la EPS, del registro correspondiente al pago de las acciones adquiridas por la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S.;

iii) convocar a la Asamblea General de Accionistas de Ecoopsos EPS, S.A.S., para que sesione en reunión extraordinaria;

iv) revocar el nombramiento del señor Jesús David Esquivel Navarro como representante legal de Ecoopsos EPS, S.A.S., por el presunto incumplimiento de sus deberes legales y estatutarios como administrador, y

v) imponer una multa al señor Esquivel Navarro, por el presunto incumplimiento de sus deberes legales y estatutarios como administrador.

Para resolver este problema jurídico, la Sala analizará los siguientes temas, sobre los cuales se ha pronunciado reiteradamente: *i)* Las funciones de inspección, vigilancia y control de las superintendencias; *ii)* las funciones de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades; *iii)* las funciones de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud; *v)* las competencias especiales de la Superintendencia de Sociedades frente a las sociedades del sector salud, y *iv)* el análisis del caso concreto.

4. Análisis del conflicto planteado

4.1. Las funciones de inspección, vigilancia y control a cargo de las superintendencias. Reiteración

Como lo ha señalado la Sala en reiteradas oportunidades²³, las superintendencias, como entidades u organismos administrativos pertenecientes a la Rama Ejecutiva, fueron creadas, dentro de la estructura administrativa del Estado colombiano, para ejercer, específicamente, funciones de inspección, vigilancia y control, en virtud de un acto de delegación expresa del presidente de la República, sobre personas o entidades que presten servicios públicos, ejerzan funciones públicas o realicen actividades privadas, pero de interés común o general.

Adicionalmente, la Constitución Política, en el artículo 150, numeral 8, asignó al Congreso de la República la atribución de «[E]xpedir las normas a las cuales debe sujetarse el Gobierno para el ejercicio de las funciones de inspección y vigilancia que le señale la Constitución».

²³ Ver, entre otros, Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, decisión del 11 de julio de 2017, radicación 110010306000201700041 00; decisión del 26 de septiembre de 2017, radicación 11001-03-06-000-2017-00023-00; decisión del 12 de diciembre de 2017, radicación 110010306000201700144 00, y decisión del 20 de noviembre de 2019, radicación 11001-03-06-000-2019-00143-00.

Adicionalmente, la determinación de las funciones de inspección, vigilancia y control son asuntos que competen al Congreso, conforme a otras normas superiores (artículos 365, 367 y 370 de la Carta Política, entre otros).

En armonía con lo anterior, el artículo 189 de la Constitución le asigna al presidente de la República las funciones de:

- i. Ejercer, de acuerdo con la ley, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Asimismo, **sobre las entidades cooperativas y las sociedades mercantiles** (núm. 24); y
- ii. Ejercer la inspección y vigilancia sobre instituciones de utilidad común, para que sus rentas se conserven y sean debidamente aplicadas y para que, en todo lo esencial, se cumpla con la voluntad de los fundadores (núm. 26). [Énfasis añadido].

En virtud de lo anterior, el artículo 13 de la Ley 489 de 1998²⁴, modificado por el artículo 45 del Decreto Ley 19 de 2012, faculta al presidente para delegar en los superintendentes, entre otros funcionarios, las funciones de inspección, vigilancia y control, al disponer:

Artículo 13. Delegación del ejercicio de funciones presidenciales. Sin perjuicio de lo previsto en la Ley 142 de 1994 y en otras disposiciones especiales, el Presidente de la República podrá delegar en los ministros, directores de departamento administrativo, representantes legales de entidades descentralizadas, superintendentes, gobernadores, alcaldes y agencias del Estado el ejercicio de las funciones a que se refieren el artículo 129 y los numerales 13, 18, 20, 21, 22, 23, 24, 26, 27 y 28 del artículo 189 de la Constitución Política.

El artículo 66 de la citada Ley 489 dispone:

Artículo 66. Organización y funcionamiento de las superintendencias. Las superintendencias son organismos creados por la ley, con la autonomía administrativa y financiera que aquella les señale, sin personería jurídica, que cumplen funciones de inspección y vigilancia atribuidas por la ley o mediante delegación que haga el Presidente de la República previa autorización legal.

La dirección de cada superintendencia estará a cargo del Super-intendente [sic].

²⁴ «Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones».

Por lo tanto, dentro del ordenamiento jurídico colombiano, en virtud de un acto de delegación presidencial y previa autorización del Legislador, las superintendencias cumplen funciones de inspección, vigilancia y control, que pueden ser ejercidas en forma integral, o de la manera en que el Congreso lo determine. Este las ha dotado de instrumentos jurídicos y atribuciones legales para el mantenimiento del orden jurídico, contable, técnico y económico del sector que vigilan, así como para supervisar aquellos aspectos administrativos relacionados con la formación y el funcionamiento de las personas y entidades vigiladas.

Sobre este punto concreto, la Sección Primera de esta corporación, en providencia del 4 de febrero de 2010²⁵, reiteró lo señalado en la Sentencia C-746 del 25 de septiembre de 2001, de la Sala Plena del Consejo de Estado, en la que manifestó:

En nuestro ordenamiento jurídico, las superintendencias ejercen funciones asignadas, en principio, al Presidente de la República, como son, entre otras, las relacionadas con la inspección, vigilancia y control sobre entidades que se encargan de la prestación de los servicios públicos (artículo 189 - numeral 22 - de la Constitución Política). Tales funciones, son desarrolladas por la respectiva superintendencia conforme a lo dispuesto en la ley, eso sí, bajo la orientación del primer mandatario a quien le corresponde por disposición constitucional ejercerlas.

Así, la ley 489 de 1998, en su artículo 13, permitió la delegación del ejercicio de funciones presidenciales consagradas en el numeral 22 del artículo 189 de la Constitución Política, entre otros, a los superintendentes.

Dentro del ejercicio de las funciones presidenciales delegadas y de las otorgadas en virtud de la ley, las superintendencias en Colombia pueden, de manera integral, o en la medida que el legislador determine, examinar y comprobar la transparencia en el manejo de las distintas operaciones y actividades que desarrollan, en cumplimiento de su objeto social, las entidades sometidas a su inspección, vigilancia y control. Por esta razón, la ley las ha dotado de instrumentos y de las atribuciones necesarias para el mantenimiento no solo del orden jurídico, técnico, contable y económico de la entidad vigilada sino también de aquellos aspectos administrativos o que tengan que ver con la formación y funcionamiento de tal entidad, inherentes ellos al servicio público que presta y que en una u otra forma lleguen a afectarlo, pudiendo requerir, verificar, examinar información, practicar visitas, tomar las medidas a que haya lugar para enmendar irregularidades y ordenar los correctivos necesarios para subsanar situaciones críticas que se observen tanto en la prestación del servicio como en el funcionamiento, constitución y características de la persona que lo presta.

Ahora bien, tal como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, la función de inspección «consiste en la facultad de solicitar y/o verificar información o documentos en poder de las entidades sujetas a control»; la de vigilancia «hace

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, expediente 25000-23-24-000-2003-00234-01.

alusión al seguimiento y evaluación de las actividades de la entidad vigilada», con el fin de que estas se realicen con sujeción a las normas que las regulan, y la de control, «en sentido estricto corresponde a la posibilidad de que la autoridad ponga en marcha correctivos, lo cual puede producir la revocatoria de la decisión del controlado o la imposición de sanciones»²⁶.

En conclusión, las superintendencias son entidades u organismos que forman parte de la estructura administrativa del Estado, pertenecientes al Poder Ejecutivo, que cumplen funciones de inspección, vigilancia y control, por delegación presidencial y con sujeción a la ley, en relación con determinado servicio, actividad, mercado, sector económico o grupo de personas (naturales o jurídicas, de derecho público o privado), en procura de garantizar el cumplimiento de la ley, la estabilidad del respectivo sector o mercado, la protección de los consumidores y usuarios, y la realización del bien común.

4.2. Las funciones de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades. Reiteración

Con la expedición de la Ley 58 de 1931²⁷, se creó la *Superintendencia de Sociedades Anónimas*, que ejercía la vigilancia y el control estatales sobre las sociedades comerciales en Colombia.

Con el Acto Legislativo 1 de 1945²⁸, se consagró constitucionalmente la atribución presidencial de inspección de las sociedades comerciales.

Posteriormente, en el año 1968, se expidió el Decreto Ley 3163, cuyo artículo 1 determinó: «La Superintendencia de Sociedades Anónimas, que en adelante se denominará Superintendencia de Sociedades, es un organismo adscrito al Ministerio de Desarrollo Económico, encargado de hacer cumplir las leyes y decretos relacionados con las entidades sometidas a su control y vigilancia».

Luego, los Decretos Leyes 410 de 1971²⁹, 2155 de 1992³⁰ y 1080 de 1996³¹ reconocieron la facultad de supervisión de la Superintendencia de Sociedades sobre todas las sociedades comerciales.

²⁶ Corte Constitucional, sentencias C-246 de 2019 y C-570 de 2012.

²⁷ «Por la cual se crea la Superintendencia de Sociedades Anónimas y se dictan otras disposiciones».

²⁸ «Por el cual se confieren algunas atribuciones al director de la policía».

²⁹ «Por el cual se expide el Código de Comercio».

³⁰ «Por el cual se reestructura la Superintendencia de Sociedades».

³¹ «Por el cual se reestructura la Superintendencia de Sociedades y se dictan normas sobre su administración y recursos».

Mediante el Decreto 1023 de 2012³², se estableció la estructura orgánica de dicha entidad y se determinó su carácter técnico, su adscripción al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, su autonomía administrativa y su personería jurídica, en los siguientes términos:

Artículo 1o. Naturaleza, Adscripción y Objetivo. La Superintendencia de Sociedades es un organismo técnico, adscrito al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, mediante el cual el Presidente de la República ejerce la inspección, vigilancia y control de las sociedades mercantiles, así como las facultades que le señala la ley en relación con otros entes, personas jurídicas y personas naturales.

Ahora bien, las competencias de la Superintendencia de Sociedades, como órgano de inspección, vigilancia y control, se encuentran establecidas, principalmente, en la Ley 222 de 1995³³, cuyo artículo 82 establece su competencia general, en los siguientes términos:

Artículo 82. Competencia de la Superintendencia de Sociedades. El Presidente de la República ejercerá por conducto de la Superintendencia de Sociedades, la inspección, vigilancia y control de las sociedades comerciales, en los términos establecidos en las normas vigentes.

También ejercerá inspección y vigilancia sobre otras entidades que determine la ley. De la misma manera ejercerá las funciones relativas al cumplimiento del régimen cambiario en materia de inversión extranjera, inversión colombiana en el exterior y endeudamiento externo. [Subrayas de la Sala].

Asimismo, el artículo 83 *ibidem* define la función de *inspección* atribuida específicamente a esta Superintendencia, así:

Artículo 83. Inspección. La inspección consiste en la atribución de la Superintendencia de Sociedades para solicitar, confirmar y analizar de manera ocasional, y en la forma, detalle y términos que ella determine, la información que requiera sobre la situación jurídica, contable, económica y administrativa de cualquier sociedad comercial no vigilada por la Superintendencia Bancaria o sobre operaciones específicas de la misma. La Superintendencia de Sociedades, de oficio, podrá practicar investigaciones administrativas a estas sociedades. [Se destaca].

De igual forma, el artículo 84 de la misma normativa consagra las funciones de *vigilancia* asignadas a la Supersociedades:

³² «Por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Sociedades y se dictan otras disposiciones».

³³ «Por la cual se modifica el libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones».

Artículo 84. Vigilancia. La vigilancia consiste en la atribución de la Superintendencia de Sociedades para velar porque las sociedades no sometidas a la vigilancia de otras superintendencias, en su formación y funcionamiento y en el desarrollo de su objeto social, se ajusten a la ley y a los estatutos. La vigilancia se ejercerá en forma permanente.

Estarán sometidas a vigilancia, las sociedades que determine el Presidente de la República. También estarán vigiladas aquellas sociedades que indique el Superintendente cuando del análisis de la información señalada en el artículo anterior o de la práctica de una investigación administrativa, establezca que la sociedad incurre en cualquiera de las siguientes irregularidades:
[...] [Se subraya].

El artículo 85 de la Ley 222 define en qué consiste el *control* que puede ser ejercido por dicha entidad, al señalar lo siguiente: «[...] ordenar los correctivos necesarios para subsanar una situación crítica de orden jurídico, contable, económico o administrativo de cualquier sociedad comercial no vigilada por otra superintendencia, cuando así lo determine el Superintendente de Sociedades mediante acto administrativo de carácter particular» [subrayas de la Sala].

Ahora bien, el artículo 228 de la Ley 222 de 1995 consagra la denominada *competencia residual* de la Supersociedades; es decir, aquella que opera sobre una sociedad, siempre que no haya una competencia legal asignada de manera expresa y específica a otra autoridad, en materia de vigilancia y control, al disponer:

Artículo 228. Competencia Residual. Las facultades asignadas en esta ley en materia de vigilancia y control a la Superintendencia de Sociedades serán ejercidas por la Superintendencia que ejerza vigilancia sobre la respectiva sociedad, si dichas facultades le están expresamente asignadas. En caso contrario, le corresponderá a la Superintendencia de Sociedades salvo que se trate de sociedades vigiladas por la Superintendencia Bancaria o de Valores. [Subrayas de la Sala].

La competencia residual tiene como finalidad garantizar que algunos aspectos subjetivos de las sociedades no queden desprovistos de supervisión, si estos no son objeto de vigilancia o control por parte de otra superintendencia o autoridad del Estado. Igualmente, se busca evitar el ejercicio duplicado de funciones, así como la vigilancia concurrente. En esta dirección, se ha indicado³⁴:

[...] conviene advertir que precisamente la norma del artículo 228 de la ley 222, así como las que más adelante se señalan y se transcriben, relacionadas con las atribuciones de la Supersociedades y la Supertransporte, son las que permiten afirmar que la voluntad del legislador es la [de] evitar fraccionamientos o duplicidad en el ejercicio de esas atribuciones por las diferentes superintendencias, así como impedir

³⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 25 de septiembre de 2001, radicación número: C-746.

que entre estas se presenten casos de vigilancia concurrente sobre determinadas situaciones fácticas o jurídicas que presenten las sociedades sometidas a los controles estatales. Y la intención del legislador se observa con claridad cuando con las normas citadas se asignan o delegan expresamente funciones a una u otra superintendencia o se atribuye a cada una de ellas responsabilidad en relación con determinadas sociedades o personas o con los diferentes aspectos de la prestación de los servicios públicos cuya función de vigilancia corresponde al Presidente de la República.

Cree la Sala que estos son sanos criterios de interpretación cuando se estudian casos de definición de competencias administrativas. No puede suponerse y menos en el caso que se examina que las herramientas puestas en manos de una u otra superintendencia llevan a duplicidad de funciones o a decisiones contrarias entre las superintendencias o a estudio o tratamientos diferentes de las situaciones de los entes prestadores del servicio público.

Así, la Superintendencia de Sociedades remplace a las demás superintendencias, salvo a la Superintendencia Financiera³⁵, en el ejercicio de sus funciones de vigilancia y control, cuando la ley no les haya asignado a aquellas, en forma expresa, una determinada atribución, facultad o competencia sobre las sociedades sometidas permanentemente a su inspección, vigilancia y control, que sí tenga, la Supersociedades.

Resalta la Sala que la competencia residual de la Superintendencia de Sociedades no abarca sus atribuciones de *inspección*, porque esta función puede ser cumplida por dicha entidad, en cualquier momento, sobre cualquier sociedad no vigilada por la Superintendencia Bancaria (hoy en día, Financiera), como lo dispone expresamente el artículo 83 de la Ley 222 de 1995

Finalmente, vale la pena recordar que la Supersociedades ejerce, por regla general, inspección, vigilancia y control de carácter subjetivo, por cuanto dichas funciones recaen sobre la persona jurídica o natural, según el caso, en relación con su existencia, su naturaleza jurídica, su composición y su funcionamiento interno, y no sobre la actividad que esta desarrolla, en un contexto económico o social determinado.

4.3. Las funciones de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud

4.4.1 Antecedentes normativos sobre la creación y restructuración de la Superintendencia Nacional de Salud

³⁵ Resultante de la fusión entre la Superintendencia Bancaria y la Superintendencia de Valores.

La Ley 15 de 1989³⁶ reorganizó la Superintendencia Nacional de Salud, entidad que se denominaba, hasta ese momento, Superintendencia de Seguros de Salud. Conforme a dicha ley, se trataba de un organismo adscrito al Ministerio de Salud, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente (artículo 3).

El artículo 4 de la misma ley dispuso que la Superintendencia Nacional de Salud tendría el siguiente objeto:

Artículo 4°. Corresponde a la Superintendencia Nacional de Salud ejercer control, inspección y vigilancia sobre las actividades que conciernen a la prestación de los Servicios de Salud en los Seguros Sociales Obligatorios, asistencia pública, atención médica a cargo de entidades creadas o sostenidas por el Estado y liquidación, recaudo y transferencia de los recursos fiscales que se apliquen a tales actividades.

Ahora bien, antes de la expedición de la Constitución Política de 1991, la Supersalud fue reestructurada, mediante el Decreto Ley 1472 de 1990³⁷, que le asignó la calidad de autoridad técnica en materia de inspección, vigilancia y control, sobre los siguientes aspectos:

- i) la calidad y eficiencia de las actividades que se desarrollen en materia de prestación de los servicios de salud concernientes a: los seguros sociales obligatorios, la previsión social, la medicina prepagada y las entidades que contraten servicios de salud con el subsector oficial del sector salud, y las cajas de compensación familiar;
- ii) La liquidación, recaudo, giro, cobro y utilización de los recursos que se destinen a tales actividades y demás acciones de la salud, cualquiera que sea su origen, y
- iii) La eficiencia en la obtención y aplicación de los recursos por parte de las entidades del subsector oficial del sector salud.

Con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, el Gobierno Nacional tuvo que expedir nuevas disposiciones para reestructurar algunas entidades, entre ellas, la Supersalud.

• **Decreto Ley 2165 de 1992**³⁸

Esta disposición, que fue derogada por el Decreto Ley 1259 de 1994, le asignó a la Superintendencia Nacional del Salud, la calidad de autoridad técnica de inspección,

³⁶ «Por la cual se expiden normas sobre organización, financiamiento y control de los servicios de salud y asistencia pública, se reorganiza la Superintendencia de Seguros de Salud y se dictan otras disposiciones».

³⁷ «Por el cual se reorganiza la superintendencia nacional de salud y se dictan otras disposiciones.»

³⁸ «Por el cual se reestructura la Superintendencia Nacional de Salud».

vigilancia y control a la Superintendencia Nacional de Salud, además de establecer la estructura y las funciones de esta entidad.

• **Ley 100 de 1993**

La Ley 100 de 1993 creó el Sistema General de Seguridad Social, del cual forma parte el Sistema General de Salud. El artículo 154 de esta disposición establece que el Estado intervendrá en el servicio público de seguridad social en salud, según lo señalado en el Constitución Política, con el fin de desarrollar, entre otras, las responsabilidades de dirección, coordinación, vigilancia y control de la Seguridad Social en Salud, y de reglamentación para la prestación de este servicio.

Adicionalmente, sobre las competencias de la Superintendencia de Salud, en materia de inspección, vigilancia y control, los artículos 180, 230 y 233 de la Ley 100 de 1993 establecieron, en lo pertinente: los requisitos que deben cumplir las entidades de naturaleza pública, privada o mixta, para que la Superintendencia Nacional de Salud las autorice como empresas promotoras de salud (artículo 180).

Por su parte, el artículo 230 de la Ley 100 de 1993, dispone que la Superintendencia Nacional de Salud, ejercerá la facultad sancionatoria, la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de las EPS para administrar o liquidar, cuando sea necesario.

También señala que esta entidad ejercerá las funciones de inspección, control y vigilancia de las Entidades Promotoras de Salud, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, lo cual indica que esta entidad, desde la expedición de la Ley 100 de 1993 realiza dicha función de manera integral. La norma citada, lo expone en los siguientes términos:

ARTICULO 230.Régimen Sancionatorio. La Superintendencia Nacional de Salud, previa solicitud de explicaciones, podrá imponer, en caso de violación a las normas contenidas en los artículos 161, 168, 178, 182, 183, 188, 204, 210, 225 y 227, por una sola vez, o en forma sucesiva, multas en cuantía hasta de 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de la subcuenta de Solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía.

El certificado de autorización que se les otorgue a las Empresas Promotoras de Salud podrá ser revocado o suspendido por la Superintendencia mediante providencia debidamente motivada, en los siguientes casos:

1. Petición de la Entidad Promotora de Salud.
2. Cuando la entidad deje de cumplir cualquiera de los requisitos establecidos para el otorgamiento de la autorización.

3. Cuando la entidad no haya iniciado su actividad en un plazo de 3 meses contados a partir de la fecha de otorgamiento del certificado de autorización.
4. Cuando la entidad ejecute prácticas de selección adversa.
5. Cuando se compruebe que no se prestan efectivamente los servicios previstos en el Plan de Salud Obligatorio.

PARAGRAFO 1º. El Gobierno reglamentará los procedimientos de fusión, adquisición, liquidación, cesión de activos, pasivos y contratos, toma de posesión para administrar o liquidar y otros mecanismos aplicables a las entidades promotoras y prestadoras que permitan garantizar la adecuada prestación del servicio de salud a que hace referencia la presente Ley, protegiendo la confianza pública en el sistema.

PARAGRAFO 2º. La Superintendencia Nacional de Salud ejercerá las funciones de inspección, control y vigilancia respecto de las Entidades Promotoras de Salud, cualquiera que sea su naturaleza jurídica. [Subrayas de la Sala].

De otra parte, el artículo 233 de esta Ley señala que la Superintendencia Nacional de Salud es un organismo adscrito al Ministerio de Salud con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente y que, el Gobierno Nacional podrá delegar total o parcialmente la inspección y vigilancia de las Entidades Promotoras de Salud en los jefes de las entidades territoriales. También señala que es la encargada de resolver administrativamente las diferencias que se presenten en materia de preexistencias en el sector salud.

• **Decreto Ley 1259 de 1994**³⁹

Este decreto, derogado por el Decreto 1018 de 2007, dispuso que la Supersalud sería un organismo técnico que ejercería funciones de inspección, vigilancia y control del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

• **Ley 715 de 2001**⁴⁰

Esta ley dispone que la Supersalud «tendrá como competencia realizar la inspección, vigilancia y control del cumplimiento de las normas constitucionales y legales del sector salud y de los recursos del mismo».

³⁹ «por el cual se reestructura la Superintendencia Nacional de Salud».

⁴⁰ «Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.»

El inciso tercero del artículo 68 también señala que esta entidad ejercerá funciones de inspección, vigilancia y control sobre las instituciones prestadoras de servicios de salud (IPS), en relación con el cumplimiento de las normas técnicas, científicas, administrativas y financieras del sector.

Además, indica que la Supersociedades se encargará de los procesos de liquidación de las IPS privadas, exceptuando las fundaciones, corporaciones y demás entidades de utilidad común sin ánimo de lucro, siempre y cuando no hayan manejado recursos públicos o de la seguridad social en salud.

Asimismo, le ordenó al Gobierno Nacional, dentro de los seis meses siguientes a la promulgación de esta ley, reglamentar la estructura y funciones para el desarrollo de la función de inspección, vigilancia y control del sector salud y del Sistema General de Seguridad Social en Salud, conforme a las competencias definidas, con el fin de fortalecer la capacidad técnica, financiera, administrativa y operativa de las entidades que ejercen tal función, con el concurso de los niveles territoriales (artículo 72).

Hasta este punto, la Sala advierte que las funciones de inspección, vigilancia y control asignada a la Supersalud recaían principalmente sobre la prestación de los servicios de salud, el uso de los recursos fiscales o parafiscales destinados para este fin y la ejecución de otras actividades relacionadas directamente con aquellos servicios, por parte de diferentes tipos de personas naturales o jurídicas, como las EPS, las IPS, las cajas de compensación, etc.

Sin embargo, desde la misma Ley 100 de 1993 (artículo 230), se estableció que la Superintendencia Nacional de Salud tendría a su cargo la inspección, vigilancia y control (que hoy podríamos calificar de integral) de las empresas promotoras de salud (EPS), desde su constitución y el otorgamiento de la autorización para operar.

• **Ley 1122 de 2007**⁴¹

Esta disposición realizó ajustes importantes al Sistema General de Seguridad Social en Salud, con el fin primordial de mejorar la prestación de los servicios a los usuarios (artículo 1).

El Capítulo VII está orientado a desarrollar las funciones de inspección, vigilancia y control. Allí se definió cada una de las facultades que involucra su ejercicio (artículo 35), de la siguiente manera:

⁴¹ «Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.»

A. Inspección: La inspección, es el conjunto de actividades y acciones encaminadas al seguimiento, monitoreo y evaluación del Sistema General de Seguridad Social en Salud y que sirven para solicitar, confirmar y analizar de manera puntual la información que se requiera sobre la situación de los servicios de salud y sus recursos, sobre la situación jurídica, financiera, técnica-científica, administrativa y económica de las entidades sometidas a vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud dentro del ámbito de su competencia.

Son funciones de inspección entre otras las visitas, la revisión de documentos, el seguimiento de peticiones de interés general o particular y la práctica de investigaciones administrativas.

B. Vigilancia: La vigilancia, consiste en la atribución de la Superintendencia Nacional de Salud para advertir, prevenir, orientar, asistir y propender porque las entidades encargadas del financiamiento, aseguramiento, prestación del servicio de salud, atención al usuario, participación social y demás sujetos de vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud, cumplan con las normas que regulan el Sistema General de Seguridad Social en Salud para el desarrollo de este.

C. Control: El control consiste en la atribución de la Superintendencia Nacional de Salud para ordenar los correctivos tendientes a la superación de la situación crítica o irregular (jurídica, financiera, económica, técnica-científica, administrativa) de cualquiera de sus vigilados y sancionar las actuaciones que se aparten del ordenamiento legal bien sea por acción o por omisión. [Subraya la Sala].

La misma ley creó el Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, entendido como un conjunto de normas y procesos, articulados entre sí, para cumplir con las funciones de inspección, vigilancia y control salud, y dispuso que dicho Sistema estaría en cabeza de la Superintendencia Nacional de Salud (artículos 36 y 37).

Por su parte, el artículo 37 señala unos *ejes temáticos*, como guía para el ejercicio de esta función por parte de la Supersalud. Estos ejes son: financiamiento, aseguramiento, prestación de servicios de atención en salud pública, atención al usuario y participación social, acciones y medidas especiales.

Ahora bien, el artículo 40 contiene las funciones y atribuciones de la Superintendencia, dentro del Sistema de Inspección, Vigilancia y Control, entre las cuales se destaca la prevista en el literal i): «Autorizar la constitución y/o habilitación y expedir el certificado de funcionamiento de las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Contributivo y Subsidiado». [Subraya la Sala].

De acuerdo con dicha disposición, a la Supersalud le corresponde, en desarrollo de su función de inspección, vigilancia y control, autorizar la constitución o creación, y la entrada en funcionamiento, de las EPS del régimen contributivo y subsidiado.

- **Decreto 1018 de 2007**

Este decreto, derogado por el Decreto 2462 de 2013, determinó que la Supersalud era la cabeza del Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, y estableció los objetivos y el ámbito de la función de inspección, vigilancia y control.

- **Ley 1438 de 2011**⁴²

El Título VII de esta ley establece los sujetos de inspección, vigilancia y control integral por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, que aparecen listados en el artículo 121, así:

121.1 Las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Contributivo y Subsidiado, las Empresas Solidarias, las Asociaciones Mutuales en sus actividades de Salud, las Cajas de Compensación Familiar en sus actividades de salud, las actividades de salud que realizan las aseguradoras, las Entidades que administren planes adicionales de salud, las entidades obligadas a compensar, las entidades adaptadas de Salud, las administradoras de riesgos profesionales en sus actividades de salud. Las entidades pertenecientes al régimen de excepción de salud y las universidades en sus actividades de salud, sin perjuicio de las competencias de la Superintendencia de Subsidio Familiar.

121.2 Las Direcciones Territoriales de Salud en el ejercicio de las funciones que las mismas desarrollan en el ámbito del sector salud, tales como el aseguramiento, la inspección, vigilancia y control, la prestación de servicios de salud y demás relacionadas con el sector salud.

121.3 Los prestadores de servicios de salud públicos, privados o mixtos.

121.4 La Comisión de Regulación en Salud y el Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga, o quienes hagan sus veces.

121.5 Los que exploten, produzcan, administren u operen, bajo cualquier modalidad, el monopolio rentístico de loterías, apuestas permanentes y demás modalidades de los juegos de suerte y azar.

121.6 Los que programen, gestionen, recauden, distribuyan, administren, transfieran o asignen los recursos públicos y demás arbitrios rentísticos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

121.7 Las rentas que produzcan cervezas, sifones, refajos, vinos, aperitivos y similares y quienes importen licores, vinos, aperitivos y similares y cervezas.

⁴² «Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.»

121.8 Los que exploten, administren u operen, bajo cualquier modalidad, el monopolio rentístico de los licores. [Subraya la Sala].

De las anteriores disposiciones, se puede colegir que la función principal de la Supersalud es la de ejercer la inspección, la vigilancia y el control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, y que los sujetos sobre los que ejerce estas funciones son los que prestan servicios de salud o realizan actividades propias de ese sector (como las EPS), ya sea en forma exclusiva o parcial.

Por su parte, el artículo 122 señala el deber de las entidades promotoras de salud, las instituciones prestadoras de salud y otros actores del sistema, de presentar informes financieros consolidados ante la Supersalud, incluyendo a sus subordinadas que, directa o indirectamente, reciban recursos del Sistema.

Además, el artículo 130 A de esta Ley establece que pueden ser sujetos de sanciones administrativas las personas jurídicas sometidas a la inspección, vigilancia y control de la Supersalud, y los representantes legales de las entidades públicas y privadas.

Se advierte que la Superintendencia está facultada para imponer las sanciones administrativas que correspondan a los representantes legales de las entidades privadas.

• **Decreto 2462 de 2013**

Esta norma, que fue derogada expresamente por el artículo 43 del Decreto 1080 de 2021, modificó la estructura de la Supersalud y reiteró que esta entidad continuaba como cabeza del Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

También señaló que esta función la ejercía respecto de los actores del Sistema enunciados, entre otros, en los artículos 121 y 130 de la Ley 1438 de 2011.

Ahora bien, los numerales 24 y 25 del artículo 6 establecieron, como funciones de la Superintendencia, en asuntos societarios, las siguientes:

Artículo 6. Funciones. La Superintendencia Nacional de Salud ejercerá las siguientes funciones:

[...]

24. Autorizar o negar previamente a las Entidades Promotoras de Salud (EPS), a las empresas de medicina prepagada y al servicio de ambulancia prepagado, cualquier

modificación a la razón social, sus estatutos, cambios de la composición de la propiedad, modificación de su naturaleza jurídica, escisiones, fusiones y cualquier otra modalidad de transformación, así como la cesión de activos, pasivos y contratos y otros mecanismos aplicables.

[...]

25. Autorizar o negar previamente a las instituciones prestadoras de servicios de salud, cualquier modificación estatutaria relacionada con la disminución de capital y ampliación del objeto social a actividades no relacionadas con la prestación de servicios de salud. [Subrayas de la Sala]

Esta disposición también preceptuó que es función del superintendente nacional de Salud otorgar las autorizaciones que se citan en los numerales 24 y 25 del artículo 6, antes transcritos (numerales 16 y 17 del artículo 7 *ibidem*).

Por su parte, el artículo 21 de este cuerpo normativo enunció las funciones del despacho del superintendente delegado para la Supervisión Institucional. El numeral 2 estableció que dicho funcionario debía ejercer la inspección y vigilancia sobre el cumplimiento de los requisitos para el funcionamiento o habilitación de las EPS, y tenía el deber de recomendar al superintendente nacional de Salud la autorización, revocatoria o suspensión del certificado de funcionamiento o habilitación de dichas entidades.

El numeral 4 estableció que el mismo servidor público debía autorizar o negar previamente a las instituciones prestadoras de servicios de salud las operaciones relacionadas con la disminución de capital y la ampliación del objeto social a actividades no relacionadas con la prestación de servicios de salud.

El numeral 23 indicó que debía ejercer la inspección y vigilancia sobre la información de carácter financiero y presupuestal de los sujetos vigilados, individualmente considerados, que reflejen su situación financiera y sus resultados de operación, en un periodo contable intermedio o de fin del ejercicio.

Según las funciones establecidas en este decreto, el superintendente delegado para la Supervisión Institucional de la Supersalud debía ejercer la inspección y vigilancia sobre el cumplimiento de los requisitos para el funcionamiento o habilitación de las EPS, lo que implica que la Supersalud, antes de habilitar el funcionamiento de las empresas promotoras de salud, debe analizar su situación contable, financiera, administrativa y jurídica, y su composición accionaria, además de realizar el seguimiento de estos aspectos y verificar que las EPS mantuvieran las condiciones jurídicas, administrativas, financieras y técnicas que sirvieron de base para su autorización.

El artículo 22 estableció las funciones de la Dirección de Inspección y Vigilancia para Entidades Administradoras de Planes de Beneficios (EAPB), una de las cuales era verificar el cumplimiento de los requisitos para recomendar al superintendente delegado la autorización, revocatoria o suspensión del certificado de funcionamiento o habilitación de las Entidades Promotoras de Salud (EPS), las empresas de medicina prepagada y aquellas que prestan el servicio de ambulancia prepagado, de conformidad con lo establecido en la normativa vigente (numeral 2).

En desarrollo de estas disposiciones, la Superintendencia Nacional de Salud tenía la facultad de determinar el cumplimiento de los requisitos para el funcionamiento o habilitación de las entidades que operaban en el sector salud, como las EPS, así como decidir sobre la revocación o suspensión del certificado de operación de estas entidades.

En desarrollo de sus facultades de inspección, vigilancia y control, la Supersalud puede solicitar, confirmar y analizar la información que requiera sobre la situación de los servicios de salud y sus recursos, o sobre la situación jurídica, financiera, técnica-científica, administrativa y económica de las entidades sometidas a su vigilancia; ordenar los correctivos necesarios para superar las situaciones críticas o irregulares (jurídicas, financieras, económicas, técnico-científicas o administrativas) de cualquiera de sus vigilados, y sancionar las actuaciones que se aparten del ordenamiento legal, por acción u omisión.

De acuerdo con el desarrollo legal que se ha expuesto, es claro, para la Sala, que la Superintendencia Nacional de Salud ejercía, hasta este punto, una supervisión de carácter **integral** (objetivo y subjetivo) sobre varias de las entidades del sector salud, entre ellas, especialmente, las EPS.

Así lo señaló la Sala en decisión 11001-03-06-000-2019-00033-00 del 26 de noviembre de 2019, al señalar lo siguiente:

[...] Como puede observarse, la Superintendencia Nacional de Salud ejerce una competencia integral, lo cual encuentra justificación en la necesidad de evitar fraccionamientos y duplicidades en el ejercicio de la función de inspección, vigilancia y control.

En desarrollo de sus facultades de supervisión, la Superintendencia Nacional de Salud puede verificar la situación jurídica, financiera, técnica-científica, administrativa y económica de las entidades sometidas a su vigilancia, y ordenar los correctivos necesarios para superar las situaciones críticas o irregulares en que estas se encuentren.

[...] Ahora bien, aunque la Superintendencia Nacional de Salud puede ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control de manera integral, esta facultad no es absoluta o automática.

Lo anterior, teniendo en cuenta el principio de legalidad que guía la actividad de las autoridades públicas, así como la competencia residual de la Superintendencia de Sociedades, consagrada en el artículo 228 de la Ley 222 de 1995.

[...]

Por lo tanto, de acuerdo con el citado artículo 228, la Superintendencia Nacional de Salud supervisa los aspectos subjetivos de una institución prestadora de servicios de salud, respecto de los cuales el legislador le haya conferido expresamente la facultad. [Se destaca].

• Decreto 780 de 2016⁴³

Este decreto compiló las normas reglamentarias preexistentes del sector salud. El capítulo 3 sustituido por Decreto 682 de 2018, contiene las normas sobre autorización de funcionamiento y habilitación de las entidades responsables de la operación del aseguramiento en salud.

El artículo 2.5.2.3.1.1 dispone que el objetivo de este capítulo es definir los requisitos para obtener la autorización de funcionamiento, las condiciones de habilitación y de permanencia que deben cumplir las entidades promotoras de salud (EPS), entre otras.

Por su parte, la sección 5 de este mismo capítulo, contiene las disposiciones sobre inspección, vigilancia y control de las entidades promotoras de salud EPS. El artículo 2.5.2.3.5.1., señala que la Superintendencia Nacional de Salud, en el marco de las competencias establecidas en las Leyes 1122 de 2007, 1438 de 2011 y el Decreto número 2462 de 2013, es la entidad encargada de realizar seguimiento a las condiciones de habilitación y permanencia de las entidades.

Ahora bien, vale la pena precisar que este Decreto, fue adicionado por el Decreto 256 de 2021, como se verá más adelante, en relación con las competencias de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud respecto de los actos de adquisición del diez por ciento (10%) o más de la composición del capital o del patrimonio de una entidad promotora de salud.

• Ley 1955 de 2019⁴⁴

⁴³ «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social.»

⁴⁴ «Por el cual (sic) se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad».

Esta ley tuvo como objetivo sentar las bases de legalidad, emprendimiento y equidad que permitan lograr la igualdad de oportunidades para todos los colombianos, en concordancia con los objetivos de desarrollo sostenible fijados para el año 2030 (artículo 1).

El artículo 75 establece competencias de inspección, vigilancia y control de la Supersalud respecto de la composición del capital o el patrimonio de las EPS, y señala que todo acto jurídico, sin consideración a su naturaleza, de nacionales o extranjeros, que tenga por objeto o efecto la adquisición, directa o indirecta, del diez por ciento (10%) o más del capital o del patrimonio de una entidad promotora de salud, ya sea mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza, simultáneas o sucesivas, o aquellas operaciones por medio de las cuales se incremente dicho porcentaje, requerirá, so pena de ineficacia de pleno derecho, la aprobación del Superintendente Nacional de Salud, quien examinará, para tal efecto, la idoneidad, responsabilidad y carácter de las personas interesadas en adquirirlas. También establece los requisitos para obtener dicha aprobación.

- **Decreto 1765 de 2019**⁴⁵

Este Decreto modificó el 2462 de 2013, que varió la estructura de la Superintendencia Nacional de Salud, y dispuso, en relación con la inspección, vigilancia y control integral de los sujetos que participan en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, enunciados en el artículo 121 de la Ley 1438 de 2011, que la Superintendencia tendría la siguiente función:

Artículo 6°. Funciones. La Superintendencia Nacional de Salud ejercerá las siguientes funciones:

[...]

24. Autorizar o negar previamente a las Entidades Promotoras de Salud (EPS), a las empresas de medicina prepagada y al servicio de ambulancia prepagado, cualquier modificación a la razón social, sus estatutos, cambios de la composición de la propiedad, modificación de su naturaleza jurídica, escisiones, fusiones y cualquier otra modalidad de transformación, así como la cesión de activos, pasivos, contratos y otros mecanismos aplicables.

- **Decreto 256 de 2021**⁴⁶

⁴⁵ «Por el cual se modifican los artículos 6°, 7°, 21, 22 y 23 del Decreto 2462 de 2013, en relación con algunas competencias de la Superintendencia Nacional de Salud».

⁴⁶ «Por el cual se adiciona el Capítulo 5 al Título 2 de la Parte 5 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016, en relación con las competencias de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud respecto de los actos de adquisición del diez por ciento (10%) o más de la composición del capital o del patrimonio de una entidad promotora de salud».

Esta disposición adicionó el Decreto Único Reglamentario del año 2016, en el sentido de adicionar un capítulo al Título 2 de la Parte 5 del Libro 2 relacionada con las competencias de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud.

La reglamentación de estas competencias, fue sobre la aprobación de los actos, de toda índole, que tengan por objeto o efecto la adquisición del diez por ciento (10%) o más del capital o del patrimonio de una entidad promotora de salud, de acuerdo con lo establecido en la Ley 100 de 1993.

Señala que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 180 de la Ley 100 de 1993, le corresponde a la Superintendencia Nacional de Salud autorizar como entidad promotora de salud a las entidades de naturaleza pública, privada o mixta que cumplan los requisitos establecidos para ejercer esta actividad en ejercicio de la función de inspección, control y vigilancia, de las entidades promotoras de salud, de cualquier naturaleza jurídica (parágrafo 2 del artículo 230 *ibidem*).

También contiene las disposiciones que debe aplicar a las entidades promotoras de salud y a toda persona natural o jurídica, nacional o extranjera, que realice o sea parte de un acto jurídico de cualquier naturaleza, cuyo objeto o efecto sea la adquisición directa o indirecta del diez por ciento (10%) o más de la composición del capital o del patrimonio de una entidad promotora de salud, mediante una o varias operaciones simultáneas o sucesivas, sin límite de tiempo, en cualquier proporción que la lleve a alcanzar o que incremente ese porcentaje, incluso si el interesado o potencial adquirente, a la fecha de entrada en vigor del artículo 75 de la Ley 1955 de 2019, ya contaba con ese porcentaje o con porcentajes superiores. (artículo 2.5.2.5.1.).

Además, indica que toda persona que esté interesada en adquirir, sea potencial adquirente o beneficiaria real en los actos jurídicos señalados deberá obtener, so pena de ineficacia de pleno derecho, la aprobación previa del Superintendente Nacional de Salud, para lo cual debe presentar la solicitud y los documentos o soportes que acrediten el cumplimiento de los requisitos y condiciones establecidos en el artículo 75 de la Ley 1955 de 2019 y en este capítulo del decreto.

No obstante, cuando la adquisición obedezca a un plan de negocios de la entidad promotora de salud, por ejemplo, capitalización, liberación de acciones, plan de reorganización, escisión, fusión y cualquier otra modalidad de transformación, así como la cesión de activos, pasivos y contratos, que resulten en los supuestos del artículo 75 de la Ley 1955 de 2019, esta será la responsable del presentar la solicitud de aprobación. El solicitante deberá señalar el beneficiario real de la transferencia y asegurar el adecuado nivel de revelación, que permita a la Superintendencia Nacional de Salud identificarlo y verificar el cumplimiento de los requisitos previstos en la norma.

Igualmente, la disposición señala, para las cámaras de comercio, la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio (Confecámaras), los entes territoriales y las demás autoridades competentes, la obligación correlativa de abstenerse de registrar estos actos, en caso de que no se acredite previamente la aprobación del superintendente de Salud (artículo 2.5.2.5.2.).

Asimismo, establece que el Superintendente Nacional de Salud, con base en la información allegada por el solicitante, así como en la información adicional que le requiera a este, a la entidad promotora de salud o a otras personas o autoridades nacionales o extranjeras, o en la que obtenga de la consulta de sistemas de información, verificará que el interesado en adquirir, potencial adquirente o beneficiario real, cumpla con los requisitos y condiciones establecidos en el artículo 75 de la Ley 1955 de 2019 y en ese capítulo.

También dispone el deber para la Superintendencia Nacional de Salud, de informar a las autoridades competentes para que adelanten las respectivas actuaciones, cuando tenga conocimiento de actos respecto de los cuales no se haya obtenido la aprobación, generándose la ineficacia que pleno derecho (artículo 2.5.2.5.3.).

• **Decreto 1080 de 2021**⁴⁷

Este Decreto fue expedido el 21 de septiembre de 2021 y rediseña el modelo de operación y la estructura interna de la Superintendencia Nacional de Salud, con el propósito de optimizar el cumplimiento de sus funciones legales y proteger los derechos de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud, mediante el cumplimiento de la función de inspección, vigilancia y control, la función jurisdiccional y la de conciliación, ante el incremento del espectro de vigilados.

Señala que esta entidad tiene a su cargo el Sistema Integrado de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social, y le corresponde ejercer la inspección, vigilancia y control sobre las personas y entidades enunciadas, entre otros, en los artículos 155 de la Ley 100 de 1993, 121 y 130A de la Ley 1438 de 2011 y 2 de la Ley 1966 de 2019 (artículo 3).

Entre las funciones que tiene a su cargo se encuentran: *i)* dirigir el Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud; *ii)* fijar las políticas de inspección, vigilancia y control del Sistema; *iii)* vigilar el cumplimiento de las normas que regulan el Sistema General de Seguridad Social en Salud; *iv)* ejercer la inspección, vigilancia y control del cumplimiento de las normas constitucionales y legales que reglamentan el Sistema; *v)* coordinar y dirigir el Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud,

⁴⁷ «Por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia Nacional de Salud».

conforme a lo establecido en el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019; vi) autorizar o negar previamente a las Entidades Promotoras de Salud EPS, cualquier modificación a la razón social, sus estatutos, cambios en la composición de la propiedad, modificación de su naturaleza jurídica, escisiones, fusiones y cualquier otra modalidad de transformación, así como la cesión de activos, pasivos, contratos y otros mecanismos similares.

Además, establece que debe aprobar o negar todo acto jurídico que tenga por objeto o efecto cambios en la composición del capital o del patrimonio de las entidades promotoras de salud, cuando se presente una adquisición directa o indirecta del diez por ciento (10%) o más, de conformidad con las competencias asignadas en el artículo 75 de la Ley 1955 de 2019, y autorizar o negar previamente a las instituciones prestadoras de servicios de salud, las operaciones relacionadas con la disminución de capital y ampliación de su objeto social a actividades no relacionadas con la prestación de los servicios de salud. También, la autoriza a efectuar la toma de posesión, los procesos de intervención forzosa administrativa, para administrar o liquidar, y otras medidas especiales de las entidades promotoras de salud del régimen contributivo y subsidiado.

En el ámbito de la función de control sancionatorio, puede imponer sanciones, en desarrollo del procedimiento previsto en los artículos 128 y 131 de la Ley 1438 de 2011, modificado, este último, por el artículo 2 de la Ley 1949 de 2019, entre otros (artículo 4).

Así, este decreto reglamentó la Ley 1966 de 2019, en relación con la función de coordinar y dirigir el Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud, asignado a la superintendencia del ramo.

Finalmente, como se señaló anteriormente, este decreto derogó expresamente el Decreto 2462 de 2013.

4.4 Competencias especiales de la Superintendencia de Sociedades frente a las sociedades del sector salud

Como lo mencionó la Sala en decisión anterior⁴⁸, la Ley 1966 de 2019⁴⁹ adoptó medidas para mejorar la transparencia, la vigilancia, el control, la aplicación y el uso de los recursos financieros del Sistema General de Seguridad Social en Salud (artículo 1).

⁴⁸ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, decisión del 30 de noviembre de 2020, radicación 11001-03-06-000-2020-00200-00.

⁴⁹ «[P]or medio del cual se adoptan medidas para la gestión y transparencia en el sistema de seguridad social en salud y se dictan otras disposiciones.»

De acuerdo con la exposición de motivos del respectivo proyecto de ley⁵⁰, su finalidad era la de mejorar la vigilancia, el control y la aplicación en el uso de los recursos financieros del Sistema de Seguridad Social en Salud; unificar los sistemas de información de gestión financiera y asistencial, y brindar transparencia para el acceso de los asegurados al servicio de salud.

Para tal efecto, se creó el Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud, que opera a partir de la acción especializada y coordinada entre las Superintendencias Financiera, de Sociedades de Industria y Comercio y Nacional de Salud, bajo la coordinación y dirección de esta última. En este sentido, el artículo 2 establece, en su parte pertinente:

Artículo 2°. El Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud. Créase el Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud, a partir de la acción especializada y coordinada entre la Superintendencia Financiera, Superintendencia de Sociedades, la Superintendencia de Industria y Comercio y la Superintendencia Nacional de Salud, bajo la coordinación y dirección de esta última quien será la encargada de adelantar el proceso sancionatorio, sin causar cargo alguno por sobretasas, o tarifas de contribución adicionales.

[...]

La Superintendencia de Sociedades ejercerá la inspección, vigilancia y control sobre las sociedades del sector salud y empresas unipersonales que operen en el sector, a efecto de verificar el cumplimiento de las normas de derecho de sociedades y demás asignadas a este ente de control. El gobierno reglamentará la materia.

[...] [Subrayas de la Sala].

Como se observa, el nuevo Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud, creado por la Ley 1966, es un sistema integrado de supervisión sobre los servicios, las actividades, los recursos y las entidades que participan en el Sistema de Salud, que implica la *acción especializada y coordinada* de varias superintendencias (entre ellas, la Superintendencia de Sociedades), bajo la coordinación y dirección de la Superintendencia Nacional de Salud, la cual, adicionalmente, mantiene la competencia para tramitar los procesos administrativos sancionatorios a que haya lugar.

En relación con la Superintendencia de Sociedades, en particular, la norma transcrita le otorga la función de ejercer la inspección, vigilancia y control sobre las sociedades y las empresas unipersonales que actúan en el sector salud, con el fin

⁵⁰ Gaceta del Congreso 713 de 2017, que contiene el Proyecto de Ley 90 de 2017 Senado, «[p]or medio de la cual se adoptan medidas para la gestión y transparencia del aseguramiento en salud», y Gaceta 368 de 2019, que contiene las ponencias en la Cámara de Representantes.

de verificar el cumplimiento de las normas del derecho societario «y demás asignadas a este ente de control».

La norma citada también señala que el Gobierno Nacional debe reglamentar «la materia», es decir, lo atinente a la función de inspección, vigilancia y control otorgada a la Superintendencia de Sociedades, dentro del Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud.

Para la adecuada interpretación de esta norma, es importante señalar, que la Ley 1966 no derogó expresamente ninguna de las leyes que regulaban, con anterioridad, las atribuciones de la Superintendencia Nacional de Salud en relación con la inspección, vigilancia y control de las entidades que operan en este sector. Por el contrario, el artículo 17 de la misma ley ratificó algunas de estas potestades, en los siguientes términos:

Artículo 17. Facultades de la Superintendencia Nacional de Salud. Las decisiones administrativas que en ejercicio de sus funciones adopte la Superintendencia Nacional de Salud, en el marco de las medidas establecidas en el numeral 5 del artículo 37 de la Ley 1122 de 2007, así como las de revocatoria total o parcial de habilitación o autorización de funcionamiento de las Empresas Promotoras de Salud previstas en el artículo 230 de la Ley 100 de 1993, de igual forma las previstas en el artículo 125 de la Ley 1438 de 2011, serán de ejecución inmediata.

El recurso de reposición que se interponga contra este acto administrativo se concederá en el efecto devolutivo. [Subrayas añadidas].

Vale la pena recordar que tanto el artículo 37, numeral 5°, de la Ley 1122 de 2007, como el artículo 230 de la Ley 100 de 1993 se refieren a las potestades otorgadas a la Superintendencia Nacional de Salud para ejercer la intervención forzosa administrativa de las EPS, con el fin de administrarlas o liquidarlas; para someterlas a la medida de vigilancia especial; para adoptar otras medidas similares sobre tales empresas; para otorgar y suspender, o revocar, su permiso de funcionamiento, y para investigarlas administrativamente e imponerles las sanciones previstas en la ley.

Igualmente, es relevante comentar que el Gobierno Nacional ha expedido varios decretos en los que ha reglamentado lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019, tanto en relación con las funciones de la Superintendencia de Sociedades como en lo concerniente a las funciones de la Supersalud, con respecto al Sistema Integrado de Inspección, Vigilancia y Control para el Sector Salud.

Debe mencionarse el Decreto 1736 de 2020⁵¹, que modificó la estructura de la Superintendencia de Sociedades, y reiteró que esta es un organismo técnico

⁵¹ Expedido el 22 de diciembre de 2020.

adscrito al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, mediante el cual el presidente de la República ejerce la inspección, vigilancia y control de las sociedades mercantiles (artículo 1).

Respecto de las funciones de dicha Superintendencia en el sector salud, el artículo 7, numeral 44, establece que dicha entidad deberá:

44. Ejercer las funciones asignadas a la entidad dentro del Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud creado mediante la Ley 1966 de 2019, sobre sociedades y empresas unipersonales que operan en el sector, a fin de apoyar a la Superintendencia Nacional de Salud frente a la verificación del cumplimiento de las normas de derecho de sociedades, bajo la coordinación y dirección de dicha superintendencia, quien es la encargada de adelantar los procedimientos administrativos sancionatorios que correspondan [...]. [Se resalta].

Así, al despacho del superintendente de Sociedades se le asignó la función de dirigir, coordinar y controlar el ejercicio de las facultades asignadas a esa entidad, dentro del referido Sistema (artículo 8, núm. 14), y al despacho del superintendente delegado de Supervisión Societaria se le asignó la dirección de las funciones de apoyo asignadas a esta entidad, dentro del mencionado Sistema Integrado, que no hayan sido otorgadas expresamente a la Superintendencia Nacional de Salud, frente a las sociedades comerciales y las empresas unipersonales que operen en dicho sector. En todo caso, la disposición citada reitera que el procedimiento administrativo sancionatorio para dichas sociedades, será competencia de la Supersalud (artículo 17, núm. 27).

Como se infiere, el Gobierno Nacional, al expedir el Decreto 1736 de 2020, entendió que la función de inspección, vigilancia y control atribuida a la Superintendencia de Sociedades, por el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019, dentro del Sistema Integrado de Inspección, Vigilancia y Control para el Sector Salud, no significa que dicha entidad pueda ejercer, de manera autónoma, las referidas competencias frente a las sociedades y las empresas unipersonales que operan en este sector, prescindiendo de la Superintendencia de Salud, ni que pueda adoptar directamente las decisiones correspondientes (sancionatorias o no); sino que sus atribuciones de inspección, vigilancia y control debe utilizarlas para *apoyar* a la Superintendencia Nacional de Salud, bajo la coordinación y dirección de esta, especialmente en relación con aquellos aspectos y potestades que no hayan sido expresamente asignados a esta última entidad.

Asimismo, es pertinente señalar que, el 1 de octubre de 2019 (es decir, después de la promulgación de la Ley 1966, que ocurrió el 11 de julio de ese año), el Gobierno expidió el Decreto 1765 de 2019, que modificó el 2462 de 2013, en relación con algunas competencias de la Supersalud. A su vez, el Decreto 1765 de 2019 fue

derogado expresamente y sustituido por el Decreto 1080 de 2021⁵², que entró a regir el 10 de septiembre del presente año.

En relación con este último decreto, vale la pena mencionar, lo señalado en sus *considerandos* tres y cuatro:

Que, el artículo 121 de la Ley 1438 de 2011, estableció los sujetos de inspección, vigilancia y control integral por parte de la Superintendencia Nacional de Salud.

Que, mediante la Ley 1949 de 2019, “por la cual se adicionan y modifican algunos artículos de las leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011, y se dictan otras disposiciones” se modificaron las Leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011 con el fin de fortalecer la capacidad institucional de la Superintendencia Nacional de Salud en materia sancionatoria. [Se resalta].

Sobre el ámbito de la función asignada a la Superintendencia Nacional de Salud, en relación con el Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud, creado por la Ley 1966 de 2019, el artículo 3 del Decreto 1080 de 2021 establece, en lo pertinente:

Artículo 3. Ámbito de inspección, vigilancia y control. La Superintendencia Nacional de Salud, tiene a su cargo el Sistema Integrado de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social y le corresponde ejercer inspección, vigilancia y control respecto de los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud enunciados, entre otros, en los artículos 155 de la Ley 100 de 1993, 121 y 130A de la Ley 1438 de 2011 y 2 de la Ley 1966 de 2019.

[...] [Se resalta].

Y con respecto a las atribuciones específicas de dicha Superintendencia, previstas en el artículo 4 *ejusdem*, vale la pena destacar las siguientes:

1. Dirigir el Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud.
2. Fijar las políticas de inspección, vigilancia y control del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

[...]

5. Ejercer la inspección, vigilancia y control del cumplimiento de las normas constitucionales y legales que reglamentan el Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluyendo las normas técnicas, científicas, administrativas y financieras del Sector Salud.

⁵² Por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia Nacional de Salud.

[...]

17. Coordinar y dirigir el Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud, conforme a lo establecido en el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019.

[...]

26. Autorizar o negar previamente a las Entidades Promotoras de Salud EPS, cualquier modificación a la razón social, sus estatutos, cambios en la composición de la propiedad, modificación de su naturaleza jurídica, escisiones, fusiones y cualquier otra modalidad de transformación, así como la cesión de activos, pasivos, contratos y otros mecanismos aplicables.

[...]

28. Aprobar o negar todo acto jurídico que tenga por objeto o efecto cambios en la composición de capital o del patrimonio de las Entidades Promotoras de Salud, cuando se presente una adquisición directa o indirecta del diez por ciento (10%) o más, de conformidad con las competencias asignadas en el artículo 75 de la Ley 1955 de 2019.

[...]

30. Adelantar la toma de posesión, los procesos de intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar y otras medidas especiales [de] las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Contributivo y Subsidiado, las entidades que administren planes voluntarios de salud, las entidades adaptadas y las entidades pertenecientes a los regímenes Especial y de Excepción de Salud en sus actividades de salud y monopolios rentísticos cedidos al sector salud no asignados a otra Entidad, así como intervenir técnica y administrativamente a las secretarías departamentales, distritales y municipales de Salud o las entidades que hagan sus veces.

[...]

32. Ejercer la competencia preferente de la inspección, vigilancia y control frente a los sujetos vigilados, en cuyo desarrollo se podrá iniciar, proseguir o remitir cualquier investigación de competencia de los demás órganos que ejercen inspección, vigilancia y control dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, garantizando el debido proceso, el ejercicio de la ética profesional, la adecuada relación médico- paciente y el respeto de los sujetos vigilados por la dignidad de los pacientes y de los profesionales de la salud.

33. Imponer sanciones en ejercicio de la función de control sancionatorio y en desarrollo del procedimiento que para tal efecto se haya previsto en el artículo 128 y 131 de la Ley 1438 de 2011, modificado por el artículo 2 de la Ley 1949 de 2019.

[...]

47. Autorizar la constitución y/o habilitación y expedir el certificado de funcionamiento de las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Contributivo y Subsidiado.

48. Autorizar el funcionamiento, las condiciones de habilitación y verificar las condiciones de permanencia que deben cumplir las Entidades Promotoras de Salud que surjan del Plan de Reorganización Institucional propuesto ante la Superintendencia Nacional de Salud.

49. Revocar o suspender la autorización o habilitación de funcionamiento de las Entidades Promotoras de Salud, cuando la entidad incumpla los requisitos establecidos en la norma.

[...]

57. Definir el conjunto de medidas preventivas para el control de los sujetos vigilados, así como los indicadores de alerta temprana y ejercer sus funciones de inspección, vigilancia y control sobre la materia, acordes con el Sistema General de Seguridad Social en Salud conforme a lo previsto en la normatividad vigente. [La Sala destaca].

Como se observa, este decreto, expedido, también, después de la promulgación de la Ley 1966 de 2019, reglamenta las funciones de la Superintendencia Nacional de Salud, en el marco del Sistema Integrado de Inspección, Vigilancia y Control del Sector Salud. En esa medida, ratifica que la Supersalud tiene a su cargo dirigir y coordinar dicho Sistema, dentro del cual debe ejercer la inspección, vigilancia y control de carácter integral sobre algunos de los actores que intervienen en este sector, entre ellos, las empresas promotoras de salud (EPS), tanto del régimen contributivo como subsidiado.

Con relación a dichas empresas, en particular, la Sala destaca que el decreto reglamentario le asigna expresamente a la Supersalud las siguientes atribuciones, entre otras: *i)* autorizar su constitución y/o habilitación, y expedir el respectivo certificado de funcionamiento, así como revocar o suspender la autorización o habilitación, cuando las EPS incumplan los requisitos de operación establecidos en las normas; *ii)* autorizar o negar previamente cualquier modificación a la razón social, a sus estatutos, cambios en la composición de la propiedad, modificación de su naturaleza jurídica, escisiones, fusiones y cualquier otra modalidad de transformación, así como la cesión de activos, pasivos, contratos y otros mecanismos; *iii)* aprobar o negar todo acto jurídico que tenga por objeto o efecto transferir o modificar la composición del capital o del patrimonio de una EPS, en un porcentaje igual o superior al diez por ciento (10%); *iv)* llevar a cabo la toma de posesión, los procesos de intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar y otras medidas especiales sobre tales empresas; *v)* autorizar el funcionamiento, las condiciones de habilitación y verificar las condiciones de permanencia que deben cumplir las EPS que surjan de un plan de reorganización

institucional propuesto ante la Superintendencia Nacional de Salud (y aprobado por ella), y *vi*) realizar las investigaciones administrativas que sean necesarias e imponer las sanciones previstas en la ley.

De acuerdo con lo anterior, la Sala encuentra que, si bien una interpretación literal y aislada de lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019, especialmente en su inciso tercero, llevaría a la conclusión de que las funciones de inspección, vigilancia y control sobre las sociedades y las empresas unipersonales que actúan en el sector salud (incluyendo las EPS que tengan esa naturaleza jurídica) fueron asignadas a la Superintendencia de Sociedades, de manera directa y exclusiva, con lo cual dichas atribuciones no podrían seguir a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud (pues no podría haber una duplicidad en el ejercicio de tales funciones), una hermenéutica más detenida y sistemática de la norma, a la luz de otras disposiciones de la misma ley, de las leyes anteriores que han regulado las funciones de la Superintendencia Nacional de Salud y de los decretos expedidos por el Gobierno Nacional para reglamentar parcialmente la Ley 1966, permiten llegar a una conclusión diferente.

En efecto, debe recordarse, en primer lugar, que el mismo artículo 2 de la Ley 1966 de 2019, en su inciso primero, establece tres condiciones que están llamadas a regir la participación de la Superintendencia Nacional de Salud y de las otras superintendencias (incluyendo la de Sociedades) en el Sistema Integrado de Inspección, Vigilancia y Control:

- i) Dicho sistema se basa en la *acción especializada y coordinada* entre la Superintendencia Financiera, la Superintendencia de Sociedades, la Superintendencia de Industria y Comercio y la Superintendencia Nacional de Salud. En consecuencia, son los principios de especialización y de colaboración armónica o cooperación entre entidades públicas (artículos 113 y 209 de la Constitución) los que le sirven de fundamento al referido sistema.
- ii) La *coordinación y dirección* del Sistema Integrado le corresponde a la Superintendencia de Salud, y
- iii) A dicha entidad le compete, igualmente, realizar los procesos administrativos sancionatorios (lo que supone, como se sabe, investigar e imponer las respectivas sanciones).

En segundo lugar, las normas legales y con fuerza de ley expedidas antes de la Ley 1966 de 2019, que no fueron derogadas expresamente por esta, sino que, por el contrario, fueron ratificadas (algunas de ellas) por la misma ley (artículo 17), le otorgan a la Superintendencia Nacional de Salud la función de inspección, vigilancia y control **integral** (objetiva **y subjetiva**) sobre determinadas entidades que participan en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, entre ellas, las EPS.

Con respecto a estas últimas, debe reiterarse que, desde la Ley 100 de 1993 (artículo 230), han estado sometidas a la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud, independientemente de su naturaleza jurídica.

En tercer lugar, los decretos expedidos por el Gobierno Nacional para establecer las funciones de la Superintendencia de Sociedades y de la Superintendencia Nacional de Salud, que reglamentan parcialmente el artículo 2 de la Ley 1966, mantienen las atribuciones otorgadas a la Supersalud por las normas legales y con fuerza de ley antes citadas, y precisan que la función de inspección, vigilancia y control atribuida a la Superintendencia de Sociedades por la Ley 1966 de 2019, en relación con las sociedades y las empresas unipersonales que operan en este sector, tienen el propósito de **apoyar** a la Superintendencia de Salud en asuntos del derecho de sociedades y en otros temas que son del ámbito ordinario de la Supersociedades.

Esta interpretación armonizaría también con lo dispuesto en el artículo 86, numeral 2º, de la Ley 222 de 1995, que menciona, entre las funciones generales de la Superintendencia de Sociedades, la de «[d]ar apoyo en los asuntos de su competencia al sector empresarial y a los demás organismos del Estado» [se resalta].

Finalmente, es importante señalar que la interpretación opuesta, es decir, aquella que lleve a concluir que la inspección, vigilancia y control asignada a la Superintendencia de Sociedades por el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019 debe ejercerse de forma autónoma, directa y exclusiva, por parte de dicha autoridad, sobre las sociedades y las empresas unipersonales que operan en el sector salud (en sus aspectos societarios), terminaría produciendo un indeseable y perjudicial fraccionamiento de la referida función, que iría en contra de varios principios constitucionales que orientan la función administrativa (como los de eficacia, coordinación, celeridad y economía) y podría generar decisiones contradictorias, debido a las siguientes razones principales:

- i) Dado que no todas las personas que participan en el sistema de salud tienen la naturaleza jurídica de sociedades o empresas unipersonales, pues también existen entidades públicas, personas naturales, cooperativas y otras entidades sin ánimo de lucro, la inspección, vigilancia y control, de carácter subjetivo, sobre tales personas naturales y jurídicas seguiría estando, necesariamente, en cabeza de la Superintendencia Nacional de Salud, mientras que el ejercicio de esta misma función sobre las sociedades y las empresas unipersonales pasaría a ser competencia de la Superintendencia de Sociedades.
- ii) Puesto que no todos los aspectos de carácter subjetivo de las sociedades y de las empresas unipersonales que operan en el sector salud tienen que ver con el

derecho de sociedades o con otros asuntos asignados especialmente a la Supersociedades, como puede ocurrir, por ejemplo, con el cumplimiento de regulaciones de carácter financiero, técnico o administrativo propias del sector salud, continuarían existiendo aspectos de carácter subjetivo que seguirían siendo conocidos por la Supersalud, aun con respecto a las sociedades y las empresas unipersonales.

- iii) Como el artículo 2 de la Ley 1966 dispone que los procesos administrativos sancionatorios son competencia, en todo caso, de la Superintendencia Nacional de Salud, tales actuaciones tendrían que continuar siendo tramitadas por dicha entidad, aun si se refirieren, total o parcialmente, a temas societarios u otros que corresponden, en principio, a la Superintendencia de Sociedades.

En esa medida, no podría concluirse que la intención del Legislador, con el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019, fue la de quitarle las funciones de inspección, vigilancia y control que ha tenido la Superintendencia Nacional de Salud, sobre las sociedades y las empresas unipersonales que operan en este sector, para entregárselas directa y exclusivamente a la Superintendencia de Sociedades.

Sin perjuicio de lo anterior, debe entenderse que, en relación con aquellas atribuciones, facultades o mecanismos específicos que no hayan sido otorgados por la ley a la Supersalud, pero que sí formen parte del conjunto de potestades asignado legalmente a la Supersociedades, en desarrollo de sus funciones de vigilancia y control, tales atribuciones y medidas pueden ser ejercidas por esta Superintendencia sobre las sociedades y empresas unipersonales que operan en el sector salud y están vigiladas por la superintendencia del ramo, en desarrollo de la competencia residual atribuida a la Superintendencia de Sociedades por el artículo 228 de la Ley 222 de 1995.

Por todas las consideraciones anteriores, la Sala concluye que el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019 debe interpretarse en el sentido de que la función de inspección, vigilancia y control atribuida a la Superintendencia de Sociedades, dentro del Sistema Integrado de Inspección, Vigilancia y Control del Sector Salud, debe cumplirse por dicha entidad para: *i) apoyar a la Superintendencia Nacional de Salud* en asuntos propios del derecho societario y otros especialmente atribuidos a la Superintendencia de Sociedades, en relación con las sociedades y empresas unipersonales que operan en el sector salud, y *ii) ejercer directamente, pero en coordinación con la Supersalud, aquellas atribuciones, potestades o mecanismos específicos que formen parte de las funciones de vigilancia y control de la Supersociedades, pero que no hayan sido atribuidos por la ley a la Superintendencia de Salud, en relación con sus propios vigilados.*

5. El caso concreto

Con base en los antecedentes del caso, en los documentos que hacen parte del expediente y en la normativa citada, la Sala considera necesario analizar y precisar la competencia para dar respuesta de fondo a la petición presentada por la Cooperativa Ecoopsos ESS, de la siguiente manera:

El 12 de febrero de 2021, mediante comunicación radicada con el número 2021-01-035598, la Cooperativa presentó una petición, ante la Supesociedades, en la que denunciaba algunos hechos que consideraba irregulares, por parte de la Promotora de Salud Ecoopsos EPS S.A.S. y del señor Jesús David Esquivel Navarro, como representante legal, y solicitaba la adopción de determinadas medidas administrativas, relacionadas con el funcionamiento interno de la sociedad Ecoopsos EPS S.A.S.

Frente a esta situación, la Sala advierte que la petición principal realizada por la Cooperativa consiste en la cancelación de la inscripción de la transferencia de unas acciones, efectuada en el libro de registro accionistas, a favor de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S., con el argumento principal de que dicha operación implicó un cambio en la propiedad y en la composición del capital social, sin la autorización previa de la Supersalud.

Vale la pena precisar que, según el Decreto 2462 de 2013 (vigente al momento de celebrarse el contrato de compraventa), la Supersalud debía autorizar o negar previamente a sus entidades vigiladas (incluyendo las EPS) cualquier modificación a su razón social, a sus estatutos o a su naturaleza jurídica, así como los cambios en la composición de la propiedad accionaria, entre otros asuntos.

Ahora bien, frente a esta solicitud, la Supersalud considera que no tiene competencia, debido a que, a su juicio, el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019, que crea el Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud, establece que la Superintendencia de Sociedades es la entidad que debe ejercer esta función sobre las sociedades y las empresas unipersonales que operen en el sector salud, para verificar el cumplimiento de las normas del derecho societario y demás asuntos atribuidos a dicha Superintendencia.

Este argumento no es de recibo para la Sala, pues las facultades de supervisión reconocidas a la Supersalud no recaen solamente sobre la prestación de los servicios de salud y demás actividades relacionadas (aspecto objetivo), sino que incluyen, también, a las personas (generalmente, jurídicas) que los prestan o realizan, desde el punto de vista subjetivo. Por esto, se trata de una función de carácter **integral**.

Esto guarda concordancia con la normativa expedida antes de la Ley 1966 de 2019, que asignaba a la Superintendencia Nacional de Salud la función de inspección, vigilancia y control de carácter integral sobre las entidades públicas y privadas que operan en este sector, especialmente, sobre las empresas promotoras de salud, y con la interpretación que la Sala acoge, en esta decisión, en torno al alcance del artículo 2 de la Ley 1966.

En efecto, al hacer una interpretación sistemática de dicha ley, en conjunto con las leyes anteriores que regulan las funciones de la Superintendencia Nacional de Salud y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma Ley 1966 de 2019, se concluye que, conforme al artículo 2 *ibidem*, las funciones de inspección, vigilancia y control atribuidas a la Superintendencia de Sociedades, dentro del Sistema Integrado de Inspección, Vigilancia y Control del Sector Salud, deben cumplirse por dicha entidad para:

i) Apoyar a la Superintendencia Nacional de Salud en asuntos propios del derecho societario y en otros especialmente atribuidos a la Superintendencia de Sociedades, en relación con las sociedades y empresas unipersonales que operan en el sector salud, y

ii) Ejercer directamente (pero en coordinación con la Supersalud) aquellas atribuciones, potestades o mecanismos específicos que formen parte de sus funciones de inspección, vigilancia y control, pero que no hayan sido atribuidos por la ley a la Superintendencia de Salud, en relación con sus vigilados.

En el presente caso, debe recordarse que, desde el año 1996⁵³, la Supersalud habilitó a la Cooperativa como entidad administradora de planes de beneficios de salud (EAPB), para operar en el régimen subsidiado. Luego, en el año 2015, adoptó la medida preventiva de vigilancia especial, sobre la misma entidad, y, en el año 2017, aprobó el plan de reorganización institucional, que incluía la escisión de la Cooperativa. Finalmente, en el 2018, adoptó la medida de vigilancia especial sobre la EPS, que ha venido prorrogando y se encuentra vigente, hasta diciembre de este año.

Así las cosas, las peticiones presentadas corresponden a asuntos relacionados directamente con la situación jurídica, administrativa, contable y financiera de una sociedad que opera como empresa promotora de salud (EPS), la cual se encuentra sometida a la inspección, vigilancia y control permanente e **integral** de la Superintendencia Nacional de Salud.

⁵³ Información tomada de los *considerandos* del contrato de compraventa de acciones suscrito entre la Entidad Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS EPS –S y la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S.

En esa medida, la competencia para dar respuesta a las solicitudes presentadas por la Cooperativa Ecoopsos, como accionista mayoritario de la referida sociedad, recaería, en principio, en dicha Superintendencia, con la asistencia y el apoyo técnico de la Superintendencia de Sociedades, salvo en aquellos asuntos para los cuales la ley no le ha asignado a la Supersalud una facultad o potestad específica. En relación con tales puntos, la competencia corresponde a la Supersociedades, en desarrollo de su facultad general de inspección o de su competencia residual, según el caso, previstas en los artículos 83 y 228, respectivamente, de la Ley 222 de 1995.

A este respecto, la Sala precisó lo siguiente, en la Decisión del 16 de marzo de 2021 (rad. n.º 11001-03-06-000-2020-00131-00), con la cual se resolvió un conflicto de competencias entre la Superintendencia de Sociedades y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en relación con una petición que se refería también a discrepancias entre los socios de una compañía:

El objeto del presente conflicto consiste en determinar cuál es la autoridad competente para conocer de la queja presentada por un accionista minoritario de Serviambiental, en relación con una serie de irregularidades administrativas y jurídicas presuntamente ocurridas dentro de la misma compañía. El problema jurídico que subyace a dicho conflicto puede expresarse en los siguientes términos: ¿Qué autoridad es la competente para ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control sobre una empresa de servicios públicos domiciliarios, en relación con su propia organización y funcionamiento interno (asuntos corporativos o societarios), considerando que el objeto social de dicha empresa incluye actividades que, al parecer, no constituyen servicios públicos domiciliarios ni actividades complementarias de estos? [...]

[L]a Sala concluye que, en este caso particular, el conocimiento de la queja presentada por el señor [...] no encaja dentro de la competencia asignada a la SSPD en el artículo 79, numeral 11, de la Ley 142 de 1994, ni de cualquiera de las otras facultades establecidas en dicho artículo. En consecuencia, el estudio de la queja corresponde a la Superintendencia de Sociedades, en ejercicio de la competencia residual asignada a dicha entidad [...] y de la potestad de inspección sobre cualquier sociedad comercial no vigilada por la Superintendencia Financiera, prevista en el artículo 83 de la misma ley. [...]

Es importante aclarar que, como se trata, en este caso, de una competencia residual, ocasional y específica, referida únicamente a los hechos denunciados por el señor [...], como directivo y accionista minoritario de Serviambiental S.A., E.S.P., el ejercicio de esta atribución por parte de la Superintendencia de Sociedades no modifica ni altera, en nada, la función de inspección, vigilancia y control que sobre dicha compañía compete, de manera permanente, a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, pues, como empresa de servicios públicos, Serviambiental está sometida a la supervisión integral y, por lo tanto, subjetiva de dicha autoridad. Por lo tanto, la Sala concluye que la competencia para conocer de la queja presentada

por el señor [...], en lo que tiene que ver con los asuntos puramente societarios o corporativos internos de Serviambiental, como sociedad anónima, corresponde a la Superintendencia de Sociedades. [...]. [Resalta la Sala].

Como se aprecia, el hecho de que las funciones de inspección, vigilancia y control otorgadas a determinada superintendencia sean **integrales** y, por lo tanto, **subjetivas, en relación con las** personas naturales o jurídicas sometidas a su vigilancia, no significa que la competencia para dar respuesta a una petición o para tramitar alguna investigación administrativa, en determinados casos específicos, no pueda corresponder a la Superintendencia de Sociedades, en desarrollo de su facultad general de inspección y de su competencia residual, cuando las atribuciones y facultades reconocidas por la ley a la primera superintendencia (distinta de la Superintendencia Financiera) no sean suficientes para resolver el asunto que se discute.

Con estos criterios en mente, la Sala procederá a referirse a cada una de las peticiones que fueron planteadas por la Cooperativa Ecoopsos ESS, con el fin determinar la autoridad o las autoridades que sean competentes para responderlas de fondo.

i) Con la primera solicitud (numeral 1.1.1), se pretende que la autoridad competente ordene la cancelación de la inscripción, efectuada en el libro de registro de accionistas de la sociedad Ecoopsos EPS, S.A.S., de las acciones transferidas a favor de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S., por desconocer presuntamente varias normas legales (entre ellas, los artículos 409 y 416 del Código de Comercio), reglamentarias y estatutarias.

Respecto de esta petición, la Sala observa que la inscripción de una transferencia de acciones en el libro de registro de accionistas de una sociedad es una consecuencia jurídica de un contrato de compraventa precedente, o de otro contrato o acto jurídico traslativo del dominio, que sirve de título a la tradición o transferencia de las acciones, como una permuta, un contrato de fiducia mercantil, una adjudicación sucesoria, un aporte en especie, una dación en pago, etc.

En esa medida, ordenar la cancelación de dicho registro supone, primero, desconocer la eficacia o la validez del acto jurídico que le sirve de fundamento, lo que significa, en otras palabras, reconocer la ineficacia de pleno derecho o declarar la nulidad de dicho acto. Lo anterior, a menos que la irregularidad recaiga directa y exclusivamente sobre la inscripción, en sí misma, y no sobre el título precedente.

Al revisar las competencias y atribuciones específicas de la Superintendencia Nacional de Salud, en desarrollo de sus funciones de inspección, vigilancia y control, la Sala no encuentra ninguna que le permita reconocer la ineficacia o declarar la nulidad de este tipo de actos jurídicos.

Lo anterior, se ratifica con lo establecido en el artículo 2.5.2.5.3., del Decreto 256 de 2021, que establece lo siguiente:

Artículo 2.5.2.5.3. Examen de la Superintendencia Nacional de Salud. El Superintendente Nacional de Salud, con base en la información allegada por el solicitante, así como en la información adicional que le requiera a este, a la entidad promotora de salud o a otras personas o autoridades nacionales o extranjeras, o en la que obtenga de la consulta de sistemas de información, verificará que el interesado en adquirir, potencial adquirente o beneficiario real cumpla con los requisitos y condiciones establecidos en el artículo 75 de la Ley 1955 de 2019 y en este capítulo.

[...]

Si la Superintendencia Nacional de Salud tiene conocimiento de actos respecto de los cuales no se haya obtenido la aprobación generándose la ineficacia de pleno derecho, informará a otras autoridades para que adelanten las actuaciones a que haya lugar. [Subrayas de la Sala].

En cambio, encuentra que la Superintendencia de Sociedad sí tiene esa potestad, particularmente, en cuanto a reconocer la ineficacia de pleno derecho de ciertos negocios y operaciones. Así lo dispone el artículo 87 de la Ley 222 de 1995, modificado por el artículo 152 del Decreto Ley 19 de 2012, en su parte pertinente:

Artículo 87. Medidas administrativas.

En todo caso en cualquier sociedad no sometida a la vigilancia de la Superintendencia Financiera, uno o más asociados representantes de no menos del diez por ciento del capital social o alguno de sus administradores, siempre que se trate de sociedades, empresas unipersonales o sucursales de sociedad extranjeras que a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior registren activos iguales o superiores a cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes o ingresos iguales o superiores a tres mil (3.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, podrán solicitar a la Superintendencia de Sociedades la adopción de las siguientes medidas:

[...]

3. La práctica de investigaciones administrativas cuando se presenten irregularidades o violaciones legales o estatutarias. Para tal efecto, las personas interesadas deberán hacer una relación de los hechos lesivos de la ley o de los estatutos y de los elementos de juicio que tiendan a comprobarlos. La Superintendencia adelantará la respectiva investigación y de acuerdo con los resultados, decretará las medidas pertinentes según las facultades asignadas en esta ley.

Parágrafo 1. El reconocimiento de los presupuestos de ineficacia en los casos señalados en el Libro Segundo del Código de Comercio, será de competencia de la Superintendencia de Sociedades de oficio en ejercicio de funciones administrativas,

en sociedades no sometidas a la vigilancia o control de otra Superintendencia. A solicitud de parte sólo procederá en los términos del artículo 133 de la Ley 446 de 1998.

[...] [Énfasis añadido].

Vale la pena recordar que el Libro Segundo del Código de Comercio regula las sociedades mercantiles, y, de este título, forman parte los artículos 409 y 416, citados por la Cooperativa, junto con otras normas, como fundamento de su solicitud.

Esta atribución se ve complementada, en este caso, por lo previsto, en su parte pertinente, en los artículos 84 y 87 de la Ley 222 de 1995, así:

Artículo 84. Vigilancia. La vigilancia consiste en la atribución de la Superintendencia de Sociedades para velar porque las sociedades no sometidas a la vigilancia de otras superintendencias, en su formación y funcionamiento y en el desarrollo de su objeto social, se ajusten a la ley y a los estatutos. La vigilancia se ejercerá en forma permanente.

[...]

Respecto de estas sociedades vigiladas, la Superintendencia de Sociedades, además de las facultades de inspección indicadas en el artículo anterior, tendrá las siguientes:

1. Practicar visitas generales, de oficio o a petición de parte, y adoptar las medidas a que haya lugar para que se subsanen las irregularidades que se hayan observado durante la práctica de éstas e investigar, si es necesario, las operaciones finales o intermedias realizadas por la sociedad visitada con cualquier persona o entidad no sometida a su vigilancia.

[...]

Artículo 85. Control. El control consiste en la atribución de la Superintendencia de Sociedades para ordenar los correctivos necesarios para subsanar una situación crítica de orden jurídico, contable, económico o administrativo de cualquier sociedad comercial no vigilada por otra superintendencia, cuando así lo determine el Superintendente de Sociedades mediante acto administrativo de carácter particular.

En ejercicio del control, la Superintendencia de Sociedades tendrá, además de las facultades indicadas en los artículos anteriores, las siguientes:

[...]

6. Efectuar visitas especiales e impartir las instrucciones que resulten necesarias de acuerdo con los hechos que se observen en ellas.

[...] [Se resalta].

Ahora bien, la Sala desconoce y no puede determinar en el trámite de este conflicto de competencias, pues ello excedería considerablemente su competencia, si se cumplen o no, en el presente caso, las condiciones y los requisitos establecidos en la ley, tanto desde el punto de vista sustancial como procesal, para que la Superintendencia de Sociedades pueda ordenar la cancelación de la inscripción de las acciones efectuada a favor de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S. Tales aspectos le corresponde establecerlos a la autoridad que sea declarada competente, con base en la investigación administrativa que realice y en las pruebas que obtenga en desarrollo de esta.

La Sala se limita a constatar que, legalmente, la Superintendencia de Sociedades, en ejercicio de la función administrativa, tiene la facultad para reconocer o no la ineficacia de ciertos negocios jurídicos que pueden dar lugar a la inscripción de una transferencia de acciones, en el libro de registro de accionistas de una compañía, lo que podría servir de fundamento para ordenar o no la cancelación de la respectiva inscripción, mientras que la Superintendencia Nacional de Salud no tiene atribuida expresamente esta potestad.

En consecuencia, declarará competente a la Supersociedades para que, en ejercicio de su facultad de inspección y de su competencia residual, **responda de fondo** esta petición.

Es claro, en todo caso, que, al existir un Sistema Integrado de Inspección, Vigilancia y Control del Sector Salud, cuyo rector y coordinador es la Superintendencia Nacional de Salud (artículo 2 de la Ley 1966 de 2019), el ejercicio de esta competencia, por parte de la Superintendencia de Sociedades, debe hacerse bajo la coordinación de aquella entidad.

Además, no debe perderse de vista que, según lo explicado en la audiencia realizada por la Sala, la finalidad de la compraventa de acciones entre la Cooperativa Ecoopsos ESS, como vendedora, y la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S., como compradora, consistió en capitalizar a la sociedad Ecoopsos EPS, S.A.S., mediante la inyección del capital proveniente de la suma que la compradora debía recibir, en su calidad de accionista mayoritario de la citada sociedad. Dicha capitalización es una de las condiciones impuestas a la Cooperativa Ecoopsos ESS, en el plan de reorganización institucional aprobado por la Superintendencia de Salud.

Asimismo, la Superintendencia Nacional de Salud adoptó la medida de vigilancia especial sobre la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos E.P.S., S.A.S.

Las medidas antes señaladas fueron tomadas de acuerdo al artículo 68 de la Ley 1753 de 2015⁵⁴, que establece lo siguiente:

Medidas especiales. Sin perjuicio de lo previsto en las demás normas que regulen la toma de posesión y ante la ocurrencia de cualquiera de las causales previstas en el artículo 114 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, el Superintendente Nacional de Salud podrá ordenar o autorizar a las entidades vigiladas, la adopción individual o conjunta de las medidas de que trata el artículo 113 del mismo Estatuto, con el fin de salvaguardar la prestación del servicio público de salud y la adecuada gestión financiera de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud. [Subrayas de la Sala].

De acuerdo con esta disposición, el superintendente nacional de Salud puede autorizar la adopción de una o varias de las medidas reguladas en el artículo 113 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF), para proteger la prestación del servicio público de salud y la adecuada gestión financiera de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Por su parte, el artículo 113 del EOSF dispone que la vigilancia especial es una medida cautelar para evitar que las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia incurran en causal de toma de posesión de sus bienes, haberes y negocios, o para subsanarla.

En esa línea, la Supersalud estaba facultada por las normas del EOSF, para adoptar la medida preventiva de vigilancia especial y determinar los requisitos que la Cooperativa debía observar para su funcionamiento, todo esto encaminado a enervar la situación que la originó. Igualmente, esta entidad, según la normativa citada y los conceptos técnicos presentados por la Superintendencia Delegada para las Medidas Especiales prorrogó en varias oportunidades la medida y ordenó condicionar el Plan de Acción a la capitalización de la entidad, en los montos y plazos establecidos en el Decreto 2702 de 2014.

La adopción de estas medidas también encuentra sustento en el artículo 2.5.5.1.9 del Decreto 780 de 2016⁵⁵, que señala: «Las medidas cautelares y la toma de posesión de bienes haberes y negocios se regirán por las disposiciones contempladas en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero».

Por lo tanto, es claro que un eventual reconocimiento de la ineficacia del contrato de compraventa, por parte de la Superintendencia de Sociedades, tendría un efecto en la capitalización de la sociedad Ecoopsos S.A.S. y, en consecuencia, en el cumplimiento de las condiciones impuestas por la Supersalud. Por tal razón, dicha

⁵⁴ «Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”».

⁵⁵ «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social».

entidad debe estar al tanto de la investigación que realice la Superintendencia de Sociedades y de las decisiones que, con base en esta, llegue a tomar.

ii) La segunda solicitud (numeral 1.1.1.1.) consiste en que la autoridad administrativa competente ordene al representante legal de la EPS que efectúe la respectiva cancelación de la inscripción de las acciones.

A juicio de la Sala, esta petición debe entenderse como subsidiaria de la primera, pues es evidente que la autoridad administrativa competente no podría, al mismo tiempo, decretar u ordenar la cancelación de la inscripción, en forma directa, y ordenar al representante legal de la sociedad que lo haga, ya que ambas decisiones resultarían incompatibles.

Por lo explicado en relación con la primera petición, y también por lo señalado sobre el carácter subsidiario de la segunda, la Sala considera que la competencia para responder de fondo esta solicitud corresponde, también, a la Superintendencia de Sociedades, ya que, si tal entidad llegare a reconocer la ineficacia de pleno derecho del contrato de compraventa de acciones, que sirvió de fundamento a la inscripción, tendría que decidir, a continuación, si puede ordenar directamente la cancelación de dicho registro, o si, por el contrario, puede (o debe) ordenar al representante legal de la sociedad que lo haga.

Incluso, si se negare a reconocer la ineficacia del negocio jurídico, también debería establecer si puede ordenar al representante legal de la sociedad tomar alguna decisión en relación con el registro, en el supuesto de que dicho administrador tuviese una competencia legal o estatutaria para ello.

Por las razones anteriores, la Sala también declarará competente a la Superintendencia de Sociedades para responder de fondo esta petición, en coordinación con la Superintendencia Nacional de Salud.

iii) En relación con la tercera petición (numeral 1.1.1.2.), consistente en que al representante legal de la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS, S.A.S., acredite el cumplimiento de la orden que se le imparta, mediante el envío de una copia del libro de registro de accionistas, en el que conste la cancelación de las inscripciones respectivas, la Sala entiende que se trata de una consecuencia de las dos solicitudes anteriores, pues solo en el evento de que la Superintendencia de Sociedades llegare a ordenar directamente la cancelación de la inscripción, o a disponer que el representante legal de la sociedad Ecoopsos EPS S.A.S. deba hacerlo, tendría que ordenarle a dicho funcionario acreditar el cumplimiento de la respectiva decisión, mediante el envío de los documentos idóneos que lo demuestren.

Por esta razón, la Sala declarará competente también a la Superintendencia de Sociedades, para dar respuesta de fondo a esta solicitud.

iv) En punto a la cuarta solicitud (numeral 1.1.1.3.), que consiste en ordenar al representante legal de la EPS, o a quien haga sus veces, que reverse la reclasificación realizada en la contabilidad de esta sociedad, para registrar el pago de las acciones realizadas a favor de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S., la Sala encuentra que la entidad competente para responder de fondo esta petición es, igualmente, la Superintendencia de Sociedades, por ser también una consecuencia de la eventual cancelación de la inscripción de la transferencia de acciones a favor de la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S.

No obstante, debe tenerse en cuenta que esta reclasificación contable podría implicar el incumplimiento de la orden de capitalización de la sociedad Ecoopsos EPS S.A.S., dada por la Superintendencia Nacional de Salud.

En consecuencia, como sucede con las peticiones anteriores, tanto la investigación administrativa que realice la Superintendencia de Sociedades, como la decisión que adopte, en relación con este punto, debe hacerse en plena coordinación con la Superintendencia de Salud, como rectora del Sistema Integrado de Inspección, Vigilancia y Control del Sector Salud.

v) Sobre la quinta solicitud (numeral 1.1.1.4.), en la que se pide convocar a una reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas de la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS, S.A.S., de conformidad con el artículo 39 de sus estatutos sociales, y elegir a los miembros de su Junta Directiva, de acuerdo con la titularidad de las acciones válidamente registradas en el libro de accionistas, la Sala considera lo siguiente:

En primer lugar, la Sala advierte que, en decisión del 30 de noviembre de 2020 (expediente 11001-03-06-000-2020-00200-00), se resolvió un conflicto de competencias entre la Superintendencia de Sociedades y la Superintendencia de Salud, correspondiente a una solicitud similar presentada, en su momento, por la Cooperativa Ecoopsos ESS, para que se convocara a la Asamblea General de Accionistas de la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS., S.A.S.

Lo anterior, en cumplimiento del fallo proferido por el Juzgado 25 de Familia del Circuito de Bogotá, el 31 de agosto de 2020, y la apelación resuelta por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 14 de septiembre del mismo año.

Para mayor claridad, la Sala transcribe, a continuación, las dos solicitudes mencionadas, esto es, la realizada el 30 de abril de 2020 y la presentada en el año 2021, por la representante legal de la Cooperativa Ecoopsos ESS, motivo de este conflicto de competencias:

| | |
|--|--|
| <p>Petición presentada el 30 de abril de 2020, por la representante legal de la Cooperativa Solidaria de Salud, Ecoopsos ESS, ante la Supersociedades</p> | <p>Petición radicada el 12 de febrero de 2021, por la representante legal de la Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS, ante la Supersociedades</p> |
| <p>Apoyo urgente de la Superintendencia de Sociedades convocando ASAMBLEA EXTRAORDINARIA DE ACCIONISTAS DE LA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD ECOOPSOS EPS S.A.S., <i>en vista que se ha postergado en cuatro oportunidades la celebración de la Asamblea Ordinaria de Accionistas [sic] por decisiones de la Junta Directiva y el Representante Legal [sic]</i>, que buscan evitar la revisión por parte del accionista mayoritario, de los informes financieros, dictámenes del revisor fiscal, y decisiones de tercerizar servicios del sistema de información, desmantelando la infraestructura de equipos de la entidad, decisión no autorizada por la asamblea de accionistas, órgano competente para tomar este tipo de decisiones que corresponden a las políticas y estrategias de la sociedad, según Artículo 36 de los estatutos.</p> | <p>CONVOCAR a la Asamblea General de Accionistas de la sociedad Empresa Promotora de Salud ECOOPSOS EPS, S.A.S., para que sesione en reunión extraordinaria y, de conformidad con el artículo 39 de los Estatutos Sociales, elija a los miembros de la Junta Directiva acorde con el conteo y la titularidad de las acciones válidamente registradas en el libro de accionistas. [Se resalta].</p> |

Como se puede apreciar, el propósito de las dos solicitudes realizadas para convocar a la Asamblea General de Accionistas de Ecoopsos S.A.S. es diferente, pues, en la del año 2020, se buscaba convocar una reunión extraordinaria de dicha Asamblea, para permitir al accionista mayoritario revisar y discutir los informes financieros, los dictámenes del revisor fiscal y las decisiones adoptadas por la Junta Directiva y el representante legal, en el sentido de tercerizar servicios del sistema de información, lo que, a juicio del peticionario, implicaba desmantelar la infraestructura de equipos de la entidad, actividades que necesitaban, según la Cooperativa, la autorización del máximo órgano social, de acuerdo con los estatutos de aquella compañía.

La solicitud que ha dado lugar al presente conflicto de competencias se dirige a convocar a una reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas, según el artículo 39 de los estatutos de la sociedad, para elegir a los miembros de la Junta Directiva, de acuerdo con la composición actual del capital, teniendo en cuenta la titularidad de las acciones válidamente registradas en el libro de accionistas.

En consecuencia, tanto por el propósito para el cual se pidió la convocatoria como por el periodo respectivo (en el caso inicial, se trataba del año 2020, y en el actual, del año 2021), es claro que no se trata de la misma petición de carácter particular y concreto, sino de dos solicitudes diferentes, aunque similares, en algunos aspectos.

Por tales razones, lo decidido por la Sala el 30 de noviembre de 2020 no resulta obligatorio o vinculante para la decisión que habrá de tomarse en esta ocasión, en relación con la mencionada solicitud.

En todo caso, la Sala declarará competente a la Superintendencia de Sociedades para resolver de fondo la solicitud de convocar a una reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas de la sociedad Ecoopsos EPS S.A.S., por las razones que se indican a continuación:

Al revisar las normas legales y reglamentarias vigentes, que establecen específicamente las competencias y atribuciones de la Superintendencia Nacional de Salud en desarrollo de sus funciones de inspección, vigilancia y control, la Sala no encuentra ninguna que le permita convocar a las asambleas generales de accionistas de las sociedades que operan en este sector (como EPS u otras), ya sea en sesiones ordinarias o extraordinarias, cuando tales asambleas no se reúnan, por cualquier motivo, en las oportunidades y con las condiciones previstas en los respectivos estatutos sociales o en la ley.

Por el contrario, al revisar las normas que regulan las atribuciones de la Superintendencia de Sociedades, se observa que dicha entidad sí tiene señalada esta atribución específica, en diferentes casos.

Por un lado, el artículo 84 de la Ley 222 de 1995 dispone, en lo pertinente:

Artículo 84. Vigilancia. La vigilancia consiste en la atribución de la Superintendencia de Sociedades para velar porque las sociedades no sometidas a la vigilancia de otras superintendencias, en su formación y funcionamiento y en el desarrollo de su objeto social, se ajusten a la ley y a los estatutos. La vigilancia se ejercerá en forma permanente.

[...]

Respecto de estas sociedades vigiladas, la Superintendencia de Sociedades, además de las facultades de inspección indicadas en el artículo anterior, tendrá las siguientes:

[...]

8. (Modificado por el artículo 149 del Decreto 19 de 2012). Convocar a reuniones extraordinarias del máximo órgano social en los casos previstos por la ley. En los casos en que convoque de manera oficiosa, la Superintendencia presidirá la reunión.

[...] [Énfasis añadido].

Por otra parte, el artículo 87 de la misma ley, modificado por el artículo 152 del Decreto 19 de 2012, estatuye, en lo pertinente:

Artículo 87. Medidas administrativas.

En todo caso en cualquier sociedad no sometida a la vigilancia de la Superintendencia Financiera, uno o más asociados representantes de no menos del diez por ciento del capital social o alguno de sus administradores, siempre que se trate de sociedades, empresas unipersonales o sucursales de sociedad extranjeras que a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior registren activos iguales o superiores a cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes o ingresos iguales o superiores a tres mil (3.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, podrán solicitar a la Superintendencia de Sociedades la adopción de las siguientes medidas:

1. La convocatoria de la Asamblea o Junta de Socios, cuando quiera que éstas no se hayan reunido en las oportunidades previstas en los estatutos o en la ley. Para tal fin, al escrito correspondiente, deberá adjuntarse una certificación del revisor fiscal que indique ese hecho.

Del escrito contentivo de la solicitud se dará traslado a la sociedad respectiva por el término de diez días a fin de que controvierta los hechos en que se funde la solicitud. Vencido este término y si hay lugar a ello, se dispondrá la práctica de las pruebas solicitadas por los interesados y las que estime pertinentes el Superintendente. Dentro de los veinte días siguientes al vencimiento del término probatorio, se adoptará la decisión pertinente.

[...] [Subraya la Sala].

Como se aprecia, la Superintendencia de Sociedades está facultada expresamente por la ley para convocar, en ciertos casos, las reuniones ordinarias o extraordinarias de las asambleas generales de accionistas de las sociedades vigiladas y no vigiladas por dicha entidad.

Por lo tanto, le corresponde a dicha Superintendencia, en virtud de las normas citadas y de su competencia residual (artículo 228 de la Ley 222 de 1995), analizar y resolver de fondo, en la forma que lo estime procedente, la petición formulada por el representante legal de la Cooperativa Ecoopsos, en su calidad de accionista de la sociedad Ecoopsos EPS S.A.S, para que se convoque a una reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas de dicha compañía.

Como sucede en relación con las demás solicitudes, esta atribución debe ser ejercida en coordinación con la Superintendencia Nacional de Salud, en su condición de directora del Sistema Integrado de Inspección, Vigilancia y Control del Sector Salud, tal como lo establece el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019.

v) Respecto de las **peticiones sexta y séptima (numerales 1.2.1 y 1.2.2)**, en las que se solicita, en su orden, revocar el nombramiento del señor Jesús David Esquivel Navarro, como representante legal de la sociedad Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS, S.A.S., e imponerle multas, como consecuencia de los presuntos incumplimientos de sus deberes legales y estatutarios en los que dicho ejecutivo habría incurrido, la Sala advierte que se trata de actuaciones administrativas de naturaleza eminentemente sancionatoria.

A este respecto, es necesario recordar que el artículo 2 de la Ley 1966 de 2019 señala, de manera expresa, que la Superintendencia Nacional de Salud, en su calidad de coordinadora y rectora del Sistema Integrado de Control, Inspección y Vigilancia para el Sector Salud, «será la encargada de adelantar el proceso sancionatorio».

En esa medida, la Superintendencia de Salud es la entidad que debe responder de fondo las solicitudes mencionadas, presentadas por la Cooperativa Ecoopsos.

Teniendo en cuenta lo que se ha concluido sobre las peticiones precedentes, y la coordinación que, de manera especial, exige aplicar la Ley 1966 de 2019 en esta materia, es claro que la Supersalud debe apoyarse, para estos efectos, en la investigación administrativa que efectúe la Superintendencia de Sociedades, para dar respuesta a esas solicitudes, y en las conclusiones que resulten de dicha actuación.

Debe tenerse en cuenta, adicionalmente, que la responsabilidad del representante legal de la sociedad Ecoopsos S.A.S. en los hechos denunciados, podría depender, en cierta medida, de las pruebas que se practiquen y de las conclusiones que se obtengan en dicha actuación.

Por lo expuesto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR competente a la **Superintendencia de Sociedades**, bajo la coordinación de la Superintendencia Nacional de Salud, según lo establecido en el inciso primero del artículo 2 de la Ley 1966 de 2019, para responder de fondo las solicitudes primera a quinta («numerales 1.1.1, 1.1.1.1., 1.1.1.2., 1.1.1.3. y

1.1.1.4.») de la petición presentada por la Cooperativa Ecoopsos ESS, el 12 de febrero de 2021.

SEGUNDO: DECLARAR competente a la **Superintendencia Nacional de Salud** para resolver de fondo las peticiones sexta y séptima («numerales 1.2.1. y 1.2.2.») presentadas, en el mismo escrito, por la Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS, para lo cual deberá actuar en coordinación y con el apoyo de la Superintendencia de Sociedades.

TERCERO: REMITIR el expediente de la referencia a la Superintendencia de Sociedades, y copia de este a la Superintendencia Nacional de Salud, para efectos de lo dispuesto en los dos numerales anteriores.

CUARTO: COMUNICAR el contenido de esta decisión a la Superintendencia Nacional de Salud, a la Superintendencia de Sociedades, a la Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS, a la Empresa Promotora de Salud Ecoopsos EPS, S.A.S., y a la Sociedad Asesora de Fondos y Negocios S.A.S.

QUINTO: RECONOCER personería para actuar al abogado Wilmar Silva Sandoval, como apoderado de la Cooperativa Solidaria de Salud Ecoopsos ESS, en los términos y para los efectos del poder conferido.

SEXTO: ADVERTIR que los términos legales a que esté sujeta la actuación administrativa en referencia se reanudarán o empezarán a correr, a partir del día siguiente a aquel en que se comunique esta decisión.

SÉPTIMO: ADVERTIR que contra la presente decisión no procede recurso alguno, como lo dispone expresamente el inciso 3° del artículo 39 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

La presente decisión se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

Comuníquese y cúmplase

ÓSCAR DARÍO AMAYA NAVAS
Presidente de la Sala

MARÍA DEL PILAR BAHAMÓN FALLA
Consejera de Estado

ANA MARÍA CHARRY GAITÁN
Consejera de Estado

ÉDGAR GÓNZALEZ LÓPEZ
Consejero de Estado
Ausente con permiso

REINA CAROLINA SOLÓRZANO HERNÁNDEZ
Secretaria de la Sala