



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: Álvaro Namén Vargas

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

Número único: 110010306000201900033 00

Referencia: Conflicto negativo de competencias administrativas

Partes: Superintendencia Nacional de Salud y Superintendencia de Sociedades

Solicitante: Javier Pinzón Villegas

Asunto: Competencia para conocer de las peticiones presentadas por un accionista de la Clínica de Especialistas La Dorada S.A., en relación con la liquidación de esa sociedad.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en cumplimiento de la función prevista en el artículo 39, en concordancia con el artículo 112, numeral 10, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) procede a estudiar el conflicto negativo de competencias administrativas de la referencia.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con la información consignada en el expediente, los antecedentes del caso pueden dividirse de la siguiente manera:

1. Peticiones y actuaciones ante la Superintendencia de Salud:

1.1 El 13 de septiembre de 2018, el señor Javier Pinzón Villegas, actuando a través de apoderado, solicitó a la Superintendencia Nacional de Salud intervenir a la Clínica de Especialistas La Dorada S.A. (en adelante CELAD) de manera forzosa y con fines de liquidación. Lo anterior, alegando la existencia de presuntas irregularidades administrativas y la cesación total de operaciones de la clínica. Esta solicitud fue reiterada el 2 de octubre de 2018 (folios 9 a 16).

El 16 de octubre de 2018, la Superintendencia Nacional de Salud dio respuesta negativa a la solicitud, toda vez que encontró, de acuerdo con el Registro de

Prestadores de Servicios de Salud (REPS), que la clínica se encontraba cerrada de forma definitiva por haberse acogido al trámite de liquidación voluntaria. Por esta razón, la clínica no era sujeto activo de vigilancia por parte de la Superintendencia, y en consecuencia, no era posible adelantar la intervención forzosa requerida (folios 17 y 18).

Contra esta respuesta, el 22 de octubre de 2018 el mismo solicitante presentó recurso de reposición (folios 19 a 21)¹.

1.2. De otra parte, a través de oficio del 8 de enero de 2019, la Superintendencia Nacional de Salud rechazó la solicitud del apoderado del señor Pinzón Villegas para que se nombrara un liquidador dentro del proceso de liquidación voluntaria, petición que había sido realizada ante la Superintendencia de Sociedades, pero que le fue trasladada por esta última.

Fundamentó la Superintendencia Nacional de Salud su falta de competencia, en el hecho de que en las liquidaciones voluntarias su única función es realizar el seguimiento a los derechos de los usuarios y a los recursos del sector salud (folios 22 y 23).

2. Peticiones y actuaciones ante la Superintendencia de Sociedades:

2.1. El 31 de agosto de 2018, el apoderado del señor Javier Pinzón Villegas, accionista de la CELAD, realizó a la Superintendencia de Sociedades dos peticiones:

2.1.1. En la primera solicitud, el ciudadano pidió a la Superintendencia de Sociedades: i) someter a liquidación forzosa a la CELAD; ii) declarar la disolución y apertura del proceso de liquidación judicial de la clínica, y iii) designar a un liquidador (folios 24 a 35).

En auto del 17 de septiembre de 2018, la coordinadora del grupo de liquidaciones de la Superintendencia de Sociedades rechazó iniciar la liquidación judicial de la CELAD. Lo anterior, habida cuenta el accionista era acreedor interno de la clínica y carecía de legitimidad para realizar dicha solicitud (folio 36).

Ante esta decisión, el 20 de septiembre de 2018, el apoderado del señor Villegas Pinzón interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra este auto (folios 39 a 41).

La coordinadora del grupo de liquidaciones de la Superintendencia de Sociedades, en providencia del 5 de octubre de 2018, confirmó el auto del 17 de septiembre de 2018 y rechazó el recurso de apelación por improcedente.

¹ La respuesta a este recurso de reposición no obra en el expediente.

Sin embargo, dio traslado de la petición a la Delegatura de Inspección, Vigilancia y Control de la propia Superintendencia para que iniciara la correspondiente investigación administrativa y se pudieran verificar las irregularidades que se plantearon por el accionista, y eventualmente, concluir con la decisión motivada de dar apertura al proceso de liquidación judicial (folios 42 y 43).

El 26 de octubre de 2018, el apoderado del señor Villegas Pinzón solicitó al delegado para la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades dar alcance al auto del 5 de octubre de 2018 (folios 44 a 46).

En respuesta de lo anterior, el 13 de noviembre de 2018, el delegado para la inspección, vigilancia y control de la Intendencia Regional Manizales de la Superintendencia de Sociedades rechazó la solicitud de investigación administrativa por los mismos motivos expresados en el oficio del 17 de septiembre de 2018.

Asimismo, frente a la liquidación judicial solicitada, indicó que al encontrarse disuelta la sociedad, según lo decidido en la asamblea extraordinaria de accionistas del 8 de julio de 2017, le correspondería al liquidador designado por estos continuar el procedimiento de liquidación de la compañía (folio 48).

En cumplimiento de lo anterior, el mismo 13 de noviembre de 2018, el mencionado delegado remitió el escrito del 26 de octubre de 2018 al superintendente nacional de salud. Lo anterior, con el propósito de que este adelantara el trámite correspondiente, de conformidad con sus funciones de inspección y vigilancia sobre las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) (folio 47).

2.1.2. La segunda solicitud realizada el 31 de agosto de 2018 por el apoderado del señor Pinzón Villegas, tuvo como objeto que la Superintendencia de Sociedades ordenara la convocatoria de la asamblea general de accionistas de la CELAD con miras a analizar el ejercicio fiscal de la empresa desde el año 2015.

En la misma solicitud, pidió también a la Superintendencia de Sociedades abrir una investigación administrativa por presuntas irregularidades presentadas en la administración de la clínica (folios 30 a 35).

En escrito del 17 de septiembre de 2018, el secretario administrativo de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades Regional Manizales, se pronunció negativamente sobre la solicitud realizada el 31 de agosto de 2018. La entidad fundamentó su respuesta en la falta de legitimidad del accionista para solicitar una investigación administrativa, pues: i) no acreditó ser asociado, ni tener el porcentaje de participación con el capital exigido por la ley, ii) no tenía la calidad de administrador de la compañía y, iii) no se presentaron los estados financieros al corte 31 de diciembre de 2017 para establecer los topes

definidos por la Ley 222 de 1995 modificado por el artículo 152 del Decreto 0019 de 2012 (folio 38).

Simultáneamente con lo anterior, mediante oficio de la misma fecha, el secretario remitió el escrito a la Superintendencia Nacional de Salud para lo de su competencia (folio 37).

El 28 de noviembre de 2018, el accionista Pinzón Villegas, a través de apoderado, acudió nuevamente ante la Superintendencia de Sociedades con el fin de solicitar el nombramiento de un liquidador para adelantar el proceso de liquidación voluntaria de la CELAD (folios 49 a 50).

Sin embargo, el 13 de diciembre de 2019 el coordinador del Grupo de Trámites Societarios de la Superintendencia de Sociedades informó que, como quiera que la clínica estaba siendo vigilada por la Superintendencia Nacional de Salud, procedería a darle traslado del escrito a dicha entidad, para los fines pertinentes (folio 51).

Como consecuencia de lo anterior, el 20 de diciembre de 2018, el apoderado del accionista Pinzón Villegas interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el auto del 13 de diciembre de 2018. Alegó que, en virtud de que la Superintendencia Nacional de Salud ya había señalado que carecía de competencia por encontrarse la CELAD en un proceso de liquidación voluntaria, le correspondía a la Superintendencia de Sociedades el nombramiento de dicho liquidador (folio 52).

Mediante oficio del 30 de enero de 2019, la Superintendencia de Sociedades rechazó el recurso interpuesto el 20 de diciembre de 2018, por carecer de requisitos de procedibilidad, al ser un acto administrativo de trámite (folios 62 y 63).

3. Teniendo en cuenta los hechos anteriores, el apoderado del señor Javier Pinzón Villégas solicitó a la Sala dirimir el conflicto de competencias administrativas entre la Superintendencia Nacional de Salud y la Superintendencia de Sociedades. Así, indicó a la Sala:

2.1. PRIMERA: Muy respetuosamente le solicito disolver el conflicto negativo de competencia que existe entre la Superintendencia Nacional de Salud y la Superintendencia de Sociedades para conocer de la liquidación de la Clínica de Especialistas de la Dorada (CELAD) y de las irregularidades en el manejo de sus recursos.

2.2. SEGUNDA: Muy respetuosamente le solicito disolver el conflicto negativo de competencia que existe entre la Superintendencia Nacional de Salud y la

Superintendencia de Sociedades con relación a la solicitud de elección del liquidador de la CELAD, en aplicación del artículo 24 de la Ley 1429 de 2010. (...).

II. ACTUACIÓN PROCESAL

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011, se fijó edicto en la secretaría de esta Sala, por el término de cinco (5) días, para que las autoridades involucradas y los terceros interesados presentaran sus alegatos en el trámite del conflicto (folio 202).

Los informes secretariales que obran en el expediente dan cuenta del cumplimiento del trámite ordenado por el inciso tercero del artículo 39 de la Ley 1437 de 2011 (folio 203).

Consta también que se informó sobre el conflicto planteado a: i) la Superintendencia de Sociedades, ii) la Superintendencia Nacional de Salud, iii) al señor Maximiliano Arango Grajales, apoderado del señor Javier Pinzón Villegas, y iv) a la CELAD.

III. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

1. Consideraciones del apoderado del accionista Javier Pinzón Villegas

De acuerdo con el Certificado de Existencia y Representación expedido por la Cámara de Comercio de la Dorada (Caldas), la CELAD se encuentra en proceso de liquidación voluntaria.

Si bien la competencia para liquidar una IPS corresponde en principio a la Superintendencia Nacional de Salud, esta pierde competencia cuando la IPS de manera voluntaria decide liquidarse.

En virtud de lo anterior, debe tomarse en cuenta el artículo 228 de la Ley 222 de 1995, el cual establece una competencia residual en cabeza de la Superintendencia de Sociedades, en los casos en los que la superintendencia correspondiente, en este caso, la Superintendencia Nacional de Salud, carece de competencia.

Al no encontrarse en el REPS, la Superintendencia Nacional de Salud no tiene la facultad para vigilar el proceso de liquidación de la CELAD, y menos aún, para nombrar al liquidador correspondiente. Por lo anterior, es la Superintendencia de Sociedades, atendiendo su competencia residual, la autoridad competente para el efecto.

2. Consideraciones de la Superintendencia Nacional de Salud

La apoderada judicial de la Superintendencia Nacional de Salud señaló que la autoridad competente para conocer de la solicitud de liquidación de la CELAD es la Superintendencia de Sociedades, pues la IPS se sometió a un proceso de liquidación voluntaria.

Por lo anterior, era improcedente que la entidad analizara la solicitud de liquidación requerida por el accionista (folios 208 a 209).

3. Consideraciones de la Superintendencia de Sociedades

La jefe de la oficina jurídica de la Superintendencia de Sociedades, mediante escrito presentado a esta Sala, indicó que el numeral 24 del artículo 189 de la Constitución Política de 1991 establece que es facultad del Presidente de la República ejercer la inspección, vigilancia y control sobre las sociedades mercantiles.

En cumplimiento de este mandato constitucional, el artículo 82 de la Ley 222 de 1995 asignó a la Superintendencia de Sociedades el ejercicio de las facultades otorgadas al Presidente de la República.

Asimismo, el artículo 228 de la Ley 222 de 1995 estableció la cláusula de competencia residual, en virtud de la cual las facultades de vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades pueden ser ejercidas por otra superintendencia cuando le hayan sido expresamente otorgadas.

Por lo tanto, si no existe una asignación integral de competencias, es decir, que comprenda los aspectos objetivos (respecto de la actividad de la sociedad) y los subjetivos (respecto de la persona jurídica) a una sola superintendencia por parte del legislador, se debe dar aplicación al artículo 228 en mención.

De igual manera, en decisión de la Sala de Consulta y Servicio Civil del 11 de julio de 2017, se resaltó la necesidad de evitar que se presenten casos de vigilancia concurrente, y de fraccionamientos y duplicidades en el ejercicio de las actividades de supervisión.

En el caso de sociedades que prestan servicios de salud, el legislador consideró que estas entidades debían tener un régimen especial de supervisión y de insolvencia que las separara del régimen general aplicable para estos efectos. En ese sentido, el artículo 3° de la Ley 1116 de 2006 (Régimen de Insolvencia Empresarial) estableció que las IPS están excluidas del régimen general de insolvencia.

En concordancia con lo anterior, el artículo 68 de la Ley 715 de 2001 establece que la Superintendencia Nacional de Salud debe conocer de los procesos de liquidación de las IPS que manejen recursos públicos o de la seguridad social.

Por último, la entidad sostuvo que:

Las medidas de intervención administrativa de la Superintendencia Nacional de Salud operan inclusive con posterioridad a la pérdida de la habilitación para prestar servicios de salud [...] lo que significa que el interés en proteger el Sistema General de la Seguridad Social en Salud excede la vigencia de la habilitación o autorización para prestar los servicios de salud.

Finalmente, insistió la jefe de la oficina asesora jurídica en la ausencia de competencia de la Superintendencia de Sociedades para conocer de los asuntos sobre los cuales versa el presente conflicto de competencias administrativas (folios 219 a 234).

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia

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

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.

² Ley 1437 de 2011, artículo 34: PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN Y PRINCIPAL. Las actuaciones administrativas se sujetarán al procedimiento administrativo común y principal que se establece en este Código, sin perjuicio de los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales. En lo no previsto en dichas leyes se aplicarán las disposiciones de esta Parte Primera del Código.

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

[...]

En el mismo sentido, el artículo 112 del código en cita 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.

[...]

Con base en el artículo 39 transcrito y en armonía con el numeral 10 del artículo 112, la Sala ha precisado los elementos que la habilitan para dirimir los conflictos de competencia administrativa, a saber: (i) que se trate de una actuación de naturaleza administrativa, particular y concreta; (ii) que, simultáneamente, las autoridades concernidas nieguen o reclamen competencia para conocer de la actuación administrativa particular; y, (iii) que una de las autoridades inmersas en el conflicto de competencia administrativa sea del orden nacional, o que, en todo caso, no estén sometidas a la jurisdicción de un solo tribunal administrativo.

En este orden de ideas, la Sala es competente para resolver el presente conflicto de competencias, teniendo en cuenta que: i) se trata de una controversia administrativa entre dos autoridades nacionales, la Superintendencia de Sociedades y la Superintendencia Nacional de Salud, y ii) el asunto discutido versa sobre un asunto particular y concreto, esto es, la liquidación de la CELAD y el nombramiento del respectivo liquidador.

La Sala no se pronunciará en la parte resolutive sobre la solicitud para que se inicie una investigación administrativa por la posible ocurrencia de irregularidades en el manejo de la CELAD, habida cuenta que no obra en el expediente manifestación de la Superintendencia Nacional de Salud en el que rechace su competencia respecto de este asunto.

2. Términos legales

El procedimiento especialmente regulado en el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011 –CPACA-, para que la Sala de Consulta y Servicio Civil decida los conflictos de competencias que pudieren ocurrir entre autoridades administrativas, obedece a la necesidad de definir en toda actuación administrativa la cuestión preliminar de la

competencia. Puesto que la Constitución prohíbe a las autoridades actuar sin competencia, so pena de incurrir en responsabilidad por extralimitación en el ejercicio de sus funciones (artículo 6º), y el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 prevé que la expedición de actos administrativos sin competencia dará lugar a su nulidad, hasta tanto no se determine cuál es la autoridad obligada a conocer y resolver, no corren los términos previstos en las leyes para que decidan los correspondientes asuntos administrativos.

De ahí que, conforme al artículo 39 del CPACA, «mientras se resuelve el conflicto, los términos señalados en el artículo 14 [sobre derecho de petición] se suspenderán»³. El artículo 21 ibídem (sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015), relativo al funcionario sin competencia, dispone que “[s]i la autoridad a quien se dirige la petición no es la competente, se informará de inmediato al interesado si este actúa verbalmente, o dentro de los cinco (5) días siguientes al de la recepción, si obró por escrito. Dentro del término señalado remitirá la petición al competente y enviará copia del oficio remisorio al peticionario o en caso de no existir funcionario competente así se lo comunicará. Los términos para decidir o responder se contarán a partir del día siguiente a la recepción de la petición por la autoridad competente.” Igualmente, cuando se tramiten impedimentos o recusaciones, circunstancia que deja en suspenso la competencia del funcionario concernido, el artículo 12 del CPACA establece que “[l]a actuación administrativa se suspenderá desde la manifestación del impedimento o desde la presentación de la recusación, hasta cuando se decida».

Debido a estas razones de orden constitucional y legal, mientras la Sala de Consulta y Servicio Civil dirime la cuestión de la competencia no corren los términos a que están sujetas las autoridades para cumplir oportunamente sus funciones.

³ La Ley 1755 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituyó el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011 por el siguiente texto: «Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: //1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes. // 2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.// Parágrafo. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.

Con fundamento en las consideraciones precedentes, en la parte resolutive se declarará que, en el presente asunto, los términos suspendidos se reanudarán o empezarán a correr a partir del día siguiente a aquel en que la presente decisión sea comunicada.

3. 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 iniciar o continuar un trámite administrativo en concreto. 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 eventuales alusiones que se haga a aspectos jurídicas o fácticas propios del caso concreto serán exclusivamente las necesarias para establecer las reglas de competencia. No obstante, le corresponde a la autoridad que sea declarada competente verificar los fundamentos de hecho y de derecho de la petición o del asunto de que se trate, y adoptar la respectiva decisión de fondo.

Debe agregarse que la decisión de la Sala sobre la asignación de competencia se fundamenta en los supuestos fácticos puestos a consideración en la solicitud y en los documentos que hacen parte del expediente.

4. Problema jurídico

Conoce la Sala el conflicto negativo de competencias administrativas surgido entre la Superintendencia de Sociedades y la Superintendencia Nacional de Salud, con el fin de determinar cuál de éstas dos entidades es la competente para: i) supervisar la liquidación de la CELAD y ii) designar al liquidador correspondiente.

Con este propósito, la Sala se referirá a: 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, y iv) el caso concreto.

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

Una de las expresiones más claras de la intervención del Estado, junto a la regulación, es el ejercicio de facultades de inspección, vigilancia y control⁴, las

⁴ Bosquejado en los términos precedentes el régimen jurídico de la intervención del Estado en la economía y más precisamente en la esfera de los servicios públicos, debe ponerse de relieve que

cuales se adelantan a través de las distintas superintendencias. Así, frente a estas últimas, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado:

Y uno de los instrumentos más caracterizados de esa intervención del Estado en el mercado de los servicios públicos domiciliarios lo configura la Superintendencia. Así lo tiene determinado esta Corporación:

“Como ya se advirtió, la implantación de este ‘nuevo servicio público’ exige una intervención fuerte de las autoridades del sector en orden a proteger al usuario final, dentro de las cuales, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios es expresión esencial del papel directivo del Estado en la economía, como que éste se reserva, en una economía concurrencial, las funciones de policía administrativa en razón a las externalidades propias del mercado. La Superintendencia encarna, pues, el rol insustituible del Estado: ese reducto de lo público que no puede ser decidido por la racionalidad privada”⁵.

A través de las distintas superintendencias, el Presidente de la República ejerce las funciones de inspección, vigilancia y control en materia de educación, servicios públicos, las actividades financieras, bursátil, aseguradora, y de manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público, las entidades cooperativas, las sociedades mercantiles y las instituciones de utilidad común⁶.

La función de supervisión de las superintendencias tiene como propósito asegurar el cumplimiento de las normas que regulan la actividad sobre la que se ejerce la supervisión, proteger el sector económico o social que controla, y promover su desarrollo y estabilidad⁷.

el ejercicio de la función reguladora constituye uno de los instrumentos más representativos y característicos de la intervención del Estado, junto con el ejercicio de las funciones de control y vigilancia, con lo cual el ordenamiento jurídico busca contribuir a la realización de los fines de nuestro Estado social de derecho, a la concreción efectiva de las libertades económicas y a la satisfacción de las necesidades colectivas. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 30 de abril de 2009. Radicación número: 11001-03-24-000-2004-00123-01.

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 26 de enero de 2006. Radicación número: 54001-23-31-000-2002-01944-01(AP).

⁶ Las superintendencias forman parte de la estructura de la Rama Ejecutiva en el nivel nacional, y están creadas – con o sin personería jurídica – para ejercer por delegación las funciones de inspección, vigilancia y control que el artículo 189 de la Constitución Política asigna al Presidente de la República sobre la enseñanza (numeral 21), los servicios públicos (numeral 22), las actividades financieras, bursátil, aseguradora y de manejo, aprovechamiento o inversión de los recursos captados del público, las entidades cooperativas, las sociedades mercantiles (numeral 24) y las instituciones de utilidad común (numeral 26). Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 6 de febrero de 2008. Radicado número: 11001-03-06-000-2017-00129-00(C).

⁷ Dentro de este marco, la actividad de las superintendencias, corresponde al ejercicio de la función de policía, que se halla subordinada al poder de policía, lo que significa que su actuación está dirigida a la cumplida aplicación de las normas que regulan el campo de actividad sobre el cual aquellas ejercen las funciones de inspección, vigilancia y control que les son encomendadas, con miras además, a propender por la protección del sector económico o social objeto de control, por

Igualmente, las potestades de inspección, vigilancia y control tienen una función preventiva y deben ejercerse tomando en cuenta, no la realidad formal, sino material:

Sin embargo, estima la Sala que la Superintendencia de Sociedades al ejercer el control de la legalidad de las actividades de las sociedades sometidas a su inspección y vigilancia no está constreñida, ni limitada a un simple examen de tipo puramente formal, pues en muchas ocasiones será preciso determinar con exactitud cuál pueda ser la auténtica realidad de los hechos para determinar si en la formación y funcionamiento de la entidad vigilada se ajustó a las leyes y decretos y cumplió normalmente sus propios estatutos. A este respecto la Sala expresó en sentencia de 11 de septiembre de 1974, lo siguiente:

"A la Superintendencia de Sociedades le incumbe, entre otras funciones, velar porque la formación de las sociedades sometidas a su inspección y vigilancia, se ajuste a la ley. Para este efecto se le faculta para otorgar el permiso de funcionamiento (artículo 268 Código de Comercio). Pero si la Superintendencia advierte que los estatutos de la sociedad no se conforman a la ley, debe negar el permiso (artículo 270); la conformidad apuntada no puede tener un alcance simplemente formal, externo o aparente; debe ser, además, real, intrínseco y material. 'Fraus omnia corrumpit', es un principio general de derecho que inspira todo nuestro ordenamiento positivo y que como tal, debe tener la más amplia y cumplida aplicación en todas las ramas del Derecho (artículo 8, Ley 153 de 1887).

Si la Superintendencia, mediante las pruebas que se examinan y que no fueron infirmadas en este proceso, estableció que la sociedad apenas era una apariencia de tal, pues la simple adecuación formal de la ley no correspondía con lo sustancial de un acuerdo para realizar una empresa común de beneficios recíprocos, procedió legalmente negándole el permiso de funcionamiento, con lo cual hizo uso adecuado de una función de tipo preventivo que le asigna la ley y que no puede entenderse limitada a una simple verificación de legalidad formal". (Expediente 2058, ponente, doctor Carlos Galindo Pinilla).

[...]

Naturalmente esa verificación de hechos atinentes a la formación y funcionamiento de las sociedades y la calificación jurídica que de ellos se haga, no podrá tener otros efectos diferentes de los ya expresados, y que la ley tiene previstos en orden a la eficacia de la función de inspección y vigilancia, que es una atribución de tipo preventivo y de alcance puramente administrativo; por lo mismo, el ejercicio de esa atribución ha de entenderse sin perjuicio y sin mengua de la función jurisdiccional instituida para dirimir las controversias entre los particulares.

su desarrollo y estabilidad, así como por el cumplimiento de las demás funciones que específicamente se le hayan encomendado a la respectiva superintendencia, a partir del cumplimiento de su actividad principal de inspección, vigilancia y control. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 8 de marzo de 2007. Radicación número: 11001-03-26-000-1998-00017-00(15071).

[...]

En estas condiciones, la Sala estima que cuando quiera que se trate del examen de operaciones o negocios que afecten los activos sociales, la Superintendencia está habilitada por la ley para examinar la realidad de esas operaciones y para deducir de ese examen los efectos administrativos previstos en la ley que regula la inspección y vigilancia de las sociedades comerciales⁸. (Subraya la Sala).

Finalmente, es importante señalar que las referidas potestades de supervisión deben adelantarse en estricto cumplimiento del derecho al debido proceso. Así, en la sentencia C-165 de 2019, la Corte Constitucional indicó:

Adicionalmente, es claro que dichas funciones deben ser ejercidas con estricto apego a lo dispuesto en el artículo 29 de la Constitución el cual establece que “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.” La Corte Constitucional ha definido el debido proceso administrativo como el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, “materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa”. Por lo tanto, las actividades de inspección, vigilancia y control están sujetas a la observancia de las normas de procedimiento especial que regulen su alcance, y en ausencia de norma especial se deberá dar aplicación al procedimiento general del CPACA en lo que resulte pertinente.

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

La Superintendencia de Sociedades fue creada a través de la Ley 58 de 1931, bajo el nombre de «Superintendencia de Sociedades Anónimas». En dicha oportunidad, se le otorgaron funciones de supervisión sobre las sociedades anónimas y las sucursales de sociedades extranjeras, con excepción de aquellas sujetas a la competencia de la Superintendencia Bancaria⁹. Frente a esta supervisión inicial, limitada a las sociedades anónimas, la jurisprudencia ha señalado:

Las actividades de inspección, vigilancia y control por parte del Estado respecto de las sociedades comerciales comenzaron a ser realizadas en relación con las sociedades anónimas habida consideración de la característica que a ese tipo societario resulta consustancial: la limitación total de la responsabilidad de los asociados a sus respectivos aportes; dicha particularidad inherente a la sociedad anónima fue concebida como una concesión o privilegio reconocido por el Estado

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 10 de mayo de 1977.

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 3 de octubre de 2012. Radicación número: 25000-23-26-000-1995-00936-01(22984). Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 6 de febrero de 2018. Radicado número: 11001-03-06-000-2017-00129-00(C).

para facilitar y estimular la vinculación de inversionistas a empresas grandes y no siempre promisorias, como ocurrió con las Compañías Holandesas de las Indias Orientales de principios del siglo XVII. Empero, la anotada limitación de la responsabilidad —que permitió la representación del interés de los socios en títulos negociables, de modo que se facilitara tanto su circulación como la vinculación de toda clase de inversionistas— al propio tiempo condujo a granjearle a la sociedad anónima un ambiente de cautela y de prevención en las legislaciones comerciales, en las cuales empezaron a ser consagrados mecanismos de la más diversa naturaleza encaminados a conjurar los peligros que esa responsabilidad limitada entrañaba [...]¹⁰.

Posteriormente, en el año de 1968 se expidió el Decreto Ley 3163, el cual determinaba en su artículo 1º:

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. (Subraya la Sala).

Luego, los Decretos 410 de 1971 (Código de Comercio), 2155 de 1992¹¹ y 1080 de 1996¹², reconocieron la facultad de supervisión de la Superintendencia de Sociedades sobre todas las sociedades comerciales.

Tanto la regulación, como las facultades de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades tienen como propósito proteger los múltiples intereses que subsisten dentro de una sociedad comercial. Así, por un lado, se encuentran los intereses patrimoniales de la sociedad, los cuales deben ser protegidos de los abusos o actividades irregulares de los administradores o los órganos sociales. Por otro lado, existen también los intereses de los socios, los cuales pueden ser divergentes entre ellos mismos, o diferir con los de la propia sociedad. Igualmente, aparecen los intereses de los terceros que tienen relaciones con la persona jurídica, tal como ocurre, por ejemplo, con los acreedores.

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 3 de octubre de 2012. Radicación número: 25000-23-26-000-1995-00936-01(22984).

¹¹ "Artículo 1. Naturaleza. La Superintendencia de Sociedades es un organismo técnico, con autonomía administrativa y presupuestal, adscrito al Ministerio de Desarrollo Económico, que por delegación del Presidente de la República, ejerce la inspección, vigilancia y control de las sociedades mercantiles".

¹² "Artículo 1. La Superintendencia de Sociedades es un organismo técnico, adscrito al Ministerio de Desarrollo Económico, 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 otras personas jurídicas o naturales" (énfasis añadido).

Adicionalmente, la función de supervisión de la Superintendencia de Sociedades encuentra justificación en el interés general de la economía nacional, debido al impacto que tienen sobre ellas las sociedades comerciales¹³.

Las facultades de supervisión de la Superintendencia de Sociedades tienen como objetivo lograr una cumplida ejecución de las normas que gobiernan la formación, funcionamiento y objeto social de las sociedades mercantiles, no supervisadas por otras superintendencias¹⁴.

Ahora bien, las competencias de la Superintendencia de Sociedades en materia de inspección, control y vigilancia se encuentran establecidas en la Ley 222 de 1995. Así, el artículo 82 consagra la cláusula general de competencia de la siguiente manera:

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

¹³ “Y es que las exigencias previstas tanto en normas de derecho privado como en dispositivos normativos de derecho público para la constitución y para el funcionamiento de las sociedades comerciales, tienen como finalidad la protección de múltiples intereses que en ocasiones resultan coincidentes pero muchas otras veces devienen en divergentes; de un lado, debe darse cuenta de los intereses patrimoniales de la sociedad, los cuales deben ser resguardados de los posibles abusos e irregularidades en los que pudieren incurrir los administradores u otros órganos sociales. De otra parte, se deben tomar en consideración los intereses de los socios, como particulares, los cuales no siempre coinciden con los de la sociedad, con frecuencia divergen y esa divergencia se puede manifestar en la oposición que pueda existir entre los varios grupos de accionistas, por ejemplo, entre los que disponen de la mayoría de votos en las asambleas —y controlan, por tanto, la sociedad— y los grupos minoritarios.

Adicionalmente, las disposiciones que regulan las sociedades comerciales tienden también a proteger los intereses de los terceros que traben relaciones de negocio con la sociedad, entre los cuales debe destacarse a los acreedores sociales; ello justifica la existencia de normas dictadas para la salvaguarda de la integridad del capital social, entre otras. Y también deben ser considerados y tutelados los intereses de los posibles —futuros— socios o acreedores, los cuales han adquirido una importancia cada vez mayor con la difusión y el desarrollo de las sociedades por acciones. En fin, el campo de los intereses tutelados se ensancha continuamente hasta comprender, incluso, el interés general de la economía del país, dadas las repercusiones que sobre dicha economía puede tener —y, de hecho, tiene— el funcionamiento de las sociedades de comercio”. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 3 de octubre de 2012. Radicación número: 25000-23-26-000-1995-00936-01(22984).

¹⁴ “[R]efiriendo a la Superintendencia de Sociedades, su competencia se encamina a lograr una cumplida ejecución de las normas que gobiernan la formación, funcionamiento y objeto social de las sociedades mercantiles no vigiladas por otras Superintendencias para que se ajusten a la ley y los estatutos, tal como lo reseña el artículo 82 de la Ley 222 de 1995”. Superintendencia de Sociedades. Concepto No. 220-18260 del 30 de mayo de 2001.

régimen cambiario en materia de inversión extranjera, inversión colombiana en el exterior y endeudamiento externo. (Subraya la Sala).

Por su parte, el artículo 83 de la misma ley define la función de *inspección* de la Superintendencia de Sociedades. La señalada disposición establece:

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. (Subraya la Sala).

En lo que respecta a la función de *vigilancia*, el artículo 84 consagra:

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:

- a. Abusos de sus órganos de dirección, administración o fiscalización, que impliquen desconocimiento de los derechos de los asociados o violación grave o reiterada de las normas legales o estatutarias;
- b. Suministro al público, a la Superintendencia o a cualquier organismo estatal, de información que no se ajuste a la realidad;
- c. No llevar contabilidad de acuerdo con la ley o con los principios contables generalmente aceptados.
- d. Realización de operaciones no comprendidas en su objeto social.

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.

2. Autorizar la emisión de bonos de acuerdo con lo establecido en la ley y verificar que se realice de acuerdo con la misma.
3. Enviar delegados a las reuniones de la asamblea general o junta de socios cuando lo considere necesario.
4. Verificar que las actividades que desarrolle estén dentro del objeto social y ordenar la suspensión de los actos no comprendidos dentro del mismo.
5. Decretar la disolución, y ordenar la liquidación, cuando se cumplan los supuestos previstos en la ley y en los estatutos, y adoptar las medidas a que haya lugar.
6. Designar al liquidador en los casos previstos por la ley.
7. Autorizar las reformas estatutarias consistentes en fusión y escisión.
8. <Numeral modificado por el artículo 149 del Decreto 19 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> 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.
9. Autorizar la colocación de acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto y de acciones privilegiadas.
10. Ordenar la modificación de las cláusulas estatutarias cuando no se ajusten a la ley.
11. <Numeral derogado por el artículo 149 del Decreto 19 de 2012> (Subraya la Sala).

Asimismo, sobre el *control* el artículo 85 de la Ley 222 de 1995 determina el contenido de esta facultad de la Superintendencia de Sociedades, así:

[O]rdenar 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. (Subraya la Sala).

Adicionalmente, el Decreto 1074 de 2015, «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo» en su artículo 2.2.2.1.1.1 y siguientes, establece los presupuestos que determinan la competencia de inspección, control y vigilancia por parte de la Superintendencia de Sociedades, en atención al monto de ingresos, activos o la existencia de pensionados a cargo de una sociedad¹⁵.

¹⁵ Artículo 2.2.2.1.1.1. Causales de vigilancia por activos o ingresos. Quedarán sometidas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, siempre y cuando no estén sujetas a la vigilancia de otra Superintendencia, las sociedades mercantiles y las empresas unipersonales que a 31 de diciembre de 2006, o al cierre de los ejercicios sociales posteriores, registren: 1. Un total de activos, superior al equivalente a treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales; 2. Ingresos totales, incluidos superiores al valor de treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales. [...] Artículo 2.2.2.1.1.2. Situaciones que dan lugar a vigilancia. Quedarán sometidas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, las sociedades mercantiles y las empresas unipersonales que, a 31 de diciembre de 2006 o al cierre de los ejercicios sociales posteriores, tengan pensionados a su cargo, siempre y cuando se encuentren en una de las siguientes situaciones: 1. Cuando después de descontadas las valorizaciones, el pasivo externo supere el

De esta suerte, en términos generales, la jurisprudencia ha resumido las facultades de supervisión de la Superintendencia de Sociedades en los siguientes términos:

- a.** En cuanto a las potestades de **inspección**, cabe recordar que se encuentran sujetas a la inspección por parte de la Superintendencia de Sociedades todas las compañías comerciales no sometidas a la vigilancia de la Superintendencia Bancaria, lo cual implica que respecto de tales empresas la Superintendencia de Sociedades está facultada para adelantar investigaciones administrativas

monto del activo total; 2. Cuando registren gastos financieros que representen el cincuenta por ciento (50%) o más de los ingresos netos operacionales. Entiéndase por gastos financieros, los identificados con el Código 5305 del Plan Único de Cuentas; 3. Cuando el monto de las pérdidas reduzca el patrimonio neto por debajo del setenta por ciento (70%) del capital social; 4. Cuando el flujo de efectivo neto en actividades de operación sea negativo. [...] Artículo 2.2.2.1.1.3. Vigilancia en los casos de acuerdos de reestructuración y situaciones de control o grupo empresarial. Quedarán sujetas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, siempre y cuando no sean sujetos de la vigilancia de otra Superintendencia, las siguientes personas jurídicas. 1. Las sociedades mercantiles y las empresas unipersonales que actualmente tramiten, o sean admitidas o convocadas por la Superintendencia de Sociedades a un proceso concursal, en los términos del artículo 89 de la Ley 222 de 1995, o que adelanten o sean admitidas a un acuerdo de reestructuración de conformidad con la Ley 550 de 1999, o las normas que las modifiquen o sustituyan, respectivamente. La vigilancia iniciará una vez quede ejecutoriada la providencia o acto de apertura del mismo. La vigilancia continuará hasta el cierre del fin de ejercicio correspondiente al año siguiente a aquel en que hubiere sido celebrado el acuerdo, salvo que se halle incurso en otra causal de vigilancia. Tratándose de liquidación obligatoria, la vigilancia se extenderá hasta el momento en que culmine el proceso. 2. Las sociedades mercantiles y empresas unipersonales no vigiladas por otras Superintendencias, que se encuentren en situación de control o que hagan parte de un grupo empresarial inscrito, en los términos de los artículos 26, 27 y 28 de la Ley 222 de 1995, en cualquiera de los siguientes casos: 2.1. Cuando uno o algunos de los entes económicos involucrados en la situación de control o de grupo empresarial tenga a su cargo pasivo pensional y el balance general consolidado presente pérdidas que reduzcan el patrimonio neto por debajo del setenta por ciento (70%) del capital consolidado. 2.2. Cuando hagan parte entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia o la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. 2.3. Cuando hagan parte sociedades mercantiles o empresas unipersonales, cuyo objeto sea la prestación de servicios de telecomunicaciones no domiciliarios. 2.4. Cuando hagan parte sociedades mercantiles o empresas unipersonales en acuerdo de reestructuración, liquidación obligatoria o en procesos concursales. 2.5. Cuando la Superintendencia de Sociedades, en ejercicio de la facultad conferida en el artículo 265 del Código de Comercio, modificado por el artículo 31 de la Ley 222 de 1995, compruebe la irrealidad de las operaciones celebradas entre las sociedades vinculadas o su celebración en condiciones considerablemente diferentes a las normales del mercado. Para el evento del numeral 2.1., la vigilancia iniciará el primer día hábil del mes de abril del año siguiente a aquel al cual corresponda el respectivo cierre contable y cesará a partir del primer día hábil del mes de abril del año siguiente a aquel en que el patrimonio neto quede restablecido por encima de la proporción indicada. En las situaciones establecidas en el numeral 2.5., la vigilancia iniciará desde el momento en el cual la Superintendencia de Sociedades establezca la irregularidad o irregularidades y cesará cuando lo determine el Superintendente de Sociedades por haber desaparecido la situación que dio origen a la vigilancia. En los casos señalados en los demás numerales, la vigilancia iniciará desde el momento en que se presenta la respectiva causal y finalizará cuando desaparezca el presupuesto bajo el cual quedó incurso en vigilancia. [...].

encaminadas a obtener, confirmar y analizar información sobre su situación jurídica, contable, económica y administrativa o sobre operaciones específicas que se hubieren realizado. La inspección constituye, entonces, un grado leve de injerencia o de supervisión del Estado en las sociedades sujetas a este tipo de fiscalización, razón por la cual se ha expresado que “es una atribución simplemente potencial, que garantiza que el superintendente pueda ejercer la facultad constitucional que se encuentra en cabeza del presidente de la República, en los términos del numeral 24 del artículo 189 de la Constitución nacional”.

b. En lo que tiene que ver con la atribución de **vigilancia**, ésta constituye una facultad de carácter permanente que permite a la Superintendencia de Sociedades desplegar actividades de mayor alcance que las de mera inspección, pues la vigilancia consiste esencialmente en la potestad de velar porque las sociedades sometidas a dicho grado de fiscalización se ajusten tanto en su formación y funcionamiento como en el desarrollo de su objeto social, a la Constitución Política, a la ley, al reglamento y a sus propios estatutos.

[...]

c. Por lo que atañe a la potestad de **control**, cabe señalar que ésta es la facultad más intensa de fiscalización que resulta jurídicamente viable ejercer respecto de una sociedad; se trata de una atribución llamada a operar en relación con compañías que se encuentren en una situación crítica, de carácter jurídico, económico o administrativo. Esta facultad, al igual que ocurre con la vigilancia, sólo puede ser ejercida sobre sociedades que no se hallen permanentemente vigiladas por otra superintendencia y para que una sociedad resulte sometida a este estadio de fiscalización será siempre indispensable que el Superintendente de Sociedades así lo determine por medio de acto administrativo de carácter particular, de suerte que la cesación del control precisa asimismo de que el Superintendente lo determine a través del correspondiente acto administrativo¹⁶.

Ahora bien, para la implementación de las facultades de inspección, vigilancia y control debe tomarse en consideración lo dispuesto por el artículo 228 de la Ley 222 de 1995, disposición que establece la denominada competencia residual:

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. (Subraya la Sala).

¹⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 3 de octubre de 2012. Radicación número: 25000-23-26-000-1995-00936-01(22984). Véase igualmente Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 16 de mayo de 2019. Radicación número: 11001-03-24-000-2014-00394-00.

La competencia residual tiene como finalidad garantizar que ciertos aspectos subjetivos de la sociedad comercial no queden desprovistos de supervisión¹⁷. Igualmente, busca evitar el ejercicio fraccionado o duplicado de las funciones, así como una vigilancia concurrente. En esta dirección, se ha indicado:

Estima la Sala en este punto que 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 evitar fraccionamientos o duplicidad en el ejercicio de esas atribuciones por las diferentes superintendencias, así como impedir 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 público¹⁸.

Por lo tanto, la Superintendencia de Sociedades es competente para supervisar a las sociedades comerciales. Con todo, las demás superintendencias reemplazan a la Superintendencia de Sociedades en el ejercicio de dicha función, cuando la ley les haya asignado dicha competencia de manera expresa. En caso contrario, la Superintendencia de Sociedades mantiene su competencia¹⁹.

¹⁷ “Como se observa, esta norma privilegia el control subjetivo, de tal forma que la sociedad no quede sin vigilancia en ciertos aspectos de su identidad comercial. Es claro, igualmente, que este control residual únicamente surge cuando se cumplen los supuestos de la norma, esto es: las Superintendencias respectivas ejercen siempre las facultades de vigilancia y control establecidas en la ley 222 de 1995, cuando les sean **expresamente asignadas** por la ley. En caso contrario, la competencia se radica en cabeza de la Superintendencia de Sociedades. En todo caso, las atribuciones de inspección, control y vigilancia sobre la sociedad respectiva deben haber sido otorgadas o delegadas de forma precisa y concreta sin que sea posible deducirlas o atribuir las a la entidad correspondiente por interpretaciones o aproximaciones”. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 26 de enero de 2006. Radicado número: 11001-03-06-000-2005-00016-00(C).

¹⁸ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 25 de septiembre de 2001. Radicación número: C-746.

¹⁹ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 6 de febrero de 2018. Radicado número: 11001-03-06-000-2017-00129-00(C).

En otras palabras, la Superintendencia de Sociedades ejerce un control de vigilancia subjetivo por cuanto se ejerce sobre el sujeto, es decir, la persona jurídica²⁰. Sin embargo, su competencia es residual en la medida en que opera bajo la condición de que las facultades asignadas a ella, no hayan sido expresamente otorgadas a otra Superintendencia²¹.

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

A través de la Ley 15 de 1989²², se creó la Superintendencia Nacional de Salud, entidad que hasta ese momento se denominaba Superintendencia de Seguros de Salud. Fue concebida como un organismo adscrito al Ministerio de Salud, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente.

De conformidad con el artículo 4° de la Ley 15 de 1989, la Superintendencia Nacional de Salud fue creada para:

[E]jercer 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.

Desde esa época hasta la fecha, ha tenido diferentes reestructuraciones para su funcionamiento, entre las cuales se destacan:

- El Decreto Ley 1472 de 1990, mediante la que se le asignó la calidad de autoridad técnica en materia de inspección, vigilancia y control de, entre otros, la prestación de los servicios de medicina prepagada.

²⁰ La supervisión sobre las sociedades puede ser subjetivo u objetivo. El primero se refiere a la persona y el segundo a la actividad que esta despliega. Frente a estas modalidades de control, la Sala ha señalado: "El legislador, a través de las facultades otorgadas por el numeral 7° del artículo 150 de la Constitución Política ha creado superintendencias de diversa naturaleza, algunas asociadas a una clase de sujetos (Sociedades, Financiera) o bien delimitadas por su objeto (Industria y Comercio, Salud). A partir de esa división, es claro que el control ejercido puede ser subjetivo, es decir, cuando se controla el ente en sí mismo, u objetivo, cuando el control recae sobre la materia o asunto al cual se dedica el sujeto vigilado. Esto hace que en ocasiones, el control sea concurrente o compartido por dos o más Superintendencias. La concurrencia entonces, implica diferenciar entre el objeto y el sujeto de control, y se presenta como una consecuencia de la especialización de cada superintendencia en ciertas materias. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 26 de enero de 2006. Radicado número: 11001-03-06-000-2005-00016-00(C).

²¹ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 26 de septiembre de 2017. Radicado número: Radicación número: 11001-03-06-000-2017-00023-00 (C).

²² Ley 15 de 1989 (enero 11), «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».

- Con base en la Constitución Política de 1991, se expidió el Decreto 2165 de 1992, que le asignó la calidad de autoridad técnica de inspección, vigilancia y control de las cajas de compensación familiar,
- Con el Decreto 1259 de 1994, se dispuso que la Superintendencia Nacional de Salud ejercería funciones de inspección, vigilancia y control del Sistema General de Seguridad Social en Salud.
- Actualmente, la Ley 1122 de 2007, establece que 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, estará en cabeza de la Superintendencia Nacional de Salud.y,
- Finalmente, el artículo 4° del Decreto 1018 de 2007, en consonancia con el artículo 3° del Decreto 2462 de 2013 disponen que la Superintendencia Nacional de Salud ejercerá la inspección, vigilancia y control respecto de los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud, entre los que se encuentran las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS).

El Decreto 2462 de 2013 define la naturaleza de la Superintendencia Nacional de Salud en los siguientes términos: «[...] como cabeza del Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, es una entidad de carácter técnico adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente».²³

Su función principal es la de ejercer la inspección, vigilancia y control dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Así, el artículo 68 de la Ley 715 de 2001 establece que la Superintendencia Nacional de Salud «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».

Por su parte, el artículo 121 de la Ley 1438 de 2011 estableció los sujetos que se encuentran sometidos a la supervisión de la Superintendencia Nacional de Salud:

Serán sujetos de inspección, vigilancia y control integral de la Superintendencia Nacional de Salud:

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

²³ Artículo 1° del Decreto 2462 de 2013.

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.

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

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 control²⁴.

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. Así, el artículo 35 de la Ley 1122 de 2007 señala:

²⁴ Frente al ámbito integral de las facultades de supervisión de algunas superintendencias véase: Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Decisión del 25 de septiembre de 2001. Radicación número: C-746, Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Decisión del 11 de Julio de 2017. Radicación Número: 11001-03-06-000-2017-00041-00(C), Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Conflicto de competencias del 8 de julio de 2010. Radicación número: 11001-03-06-000-2010-00070-00(C).

Para efectos del presente capítulo de la ley, se adoptan las siguientes definiciones:

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, científicoadministrativa) 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).

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:

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. (Subraya la Sala).

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.

De otra parte, el numeral 5° del artículo 37 de la Ley 1122 de 2007, modificado por el artículo 124 de la Ley 1438 de 2011, otorgó la competencia a la Superintendencia Nacional de Salud para adelantar los procesos de intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar a las IPS. Establece la norma:

Para cumplir con las funciones de inspección, vigilancia y control la Superintendencia Nacional de Salud ejercerá sus funciones teniendo como base los siguientes ejes:

[...]

5. Eje de acciones y medidas especiales. Su objetivo es adelantar los procesos de intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar las entidades vigiladas que cumplen funciones de Entidades Promotoras de Salud, Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza y monopolios rentísticos cedidos al sector salud no asignados a otra entidad, así como para intervenir técnica y administrativamente las direcciones territoriales de salud. Tratándose de liquidaciones voluntarias, la Superintendencia Nacional de Salud ejercerá inspección, vigilancia y control sobre los derechos de los afiliados y los recursos del sector salud. En casos en que la Superintendencia Nacional de Salud revoque el certificado de autorización o funcionamiento que le otorgue a las Entidades Promotoras de Salud o Instituciones Prestadoras de Salud, deberá decidir sobre su liquidación²⁵. (Subraya la Sala).

En la misma dirección, el artículo 6° del Decreto 2462 de 2013 consagra como una de las funciones de la Superintendencia Nacional de Salud, la de adelantar los procedimientos de liquidación de las entidades sujetas a su supervisión:

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

[...]

26. Realizar los procedimientos de fusión, adquisición, liquidación, cesión de activos, pasivos y contratos, toma de posesión para administrar o liquidar y otras acciones y medidas especiales aplicables a las entidades promotoras y prestadoras, que permitan garantizar la adecuada prestación de los servicios de salud, cuando

²⁵ Frente a este punto, la Circular Única de la Superintendencia Nacional de Salud señala: En el mismo sentido, es preciso retomar lo establecido en el artículo 68 de la Ley 715 de 2001, en cuanto a la competencia de la Superintendencia Nacional de Salud de realizar la Inspección, Vigilancia y Control, del cumplimiento de las normas constitucionales y legales del sector salud y de los recursos del mismo, ejerciendo la Intervención Forzosa Administrativa para Administrar o Liquidar las entidades vigiladas que cumplan funciones de explotación u operación de monopolios rentísticos, cedidos al sector salud, Empresas Promotoras de Salud e Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud de cualquier naturaleza, así como para intervenir técnica y administrativamente las Direcciones Territoriales de Salud, en concordancia con el Decreto 1015 de 2002, el procedimiento previsto en el Decreto Ley 663 de 1993, la Ley 510 de 1999, el Decreto 2211 de 2004 y las demás disposiciones que lo complementen o modifiquen.

concurran las causales previstas en la ley y en ejercicio de su función de control. (Subraya la Sala).

A la luz de las normas anteriores, es claro que la Superintendencia Nacional de Salud tiene la competencia para liquidar forzosamente a las IPS.

5. El caso concreto

El apoderado del ciudadano Javier Pinzón Villegas solicitó a la Sala determinar la entidad competente para: a) supervisar el proceso de liquidación de la CELAD, b) conocer de las irregularidades en el manejo de los recursos de la clínica, y c) nombrar el correspondiente liquidador. En esta dirección, en el escrito allegado a la Sala se señaló:

II. PRETENSIONES

2.1. PRIMERA: Muy respetuosamente le solicito disolver el conflicto negativo de competencia que existe entre la Superintendencia Nacional de Salud y la Superintendencia de Sociedades para conocer de la liquidación de la Clínica de Especialistas de la Dorada (CELAD) y de las irregularidades en el manejo de sus recursos.

2.2. SEGUNDA: Muy respetuosamente le solicito disolver el conflicto negativo de competencia que existe entre la Superintendencia Nacional de Salud y la Superintendencia de Sociedades con relación a la solicitud de elección del liquidador de la CELAD, en aplicación del artículo 24 de la Ley 1429 de 2010.

[...]

Teniendo en cuenta que ambas entidades se niegan a conocer y que ninguna ha remitido el trámite a su Despacho, como persona interesada en que se adelante el proceso solicito que la Sala de Consulta y Servicio Civil defina cuál de las Superintendencias debe conocer, vigilar e inspeccionar el proceso de liquidación de la CELAD y, en particular, que algunas de estas entidades proceda al nombramiento el (sic) liquidador de la CELAD. (Subraya la Sala).

Sin embargo, como se indicó, la Sala no se pronunciará en la parte resolutive sobre la solicitud dirigida a que se inicie una investigación administrativa por la posible ocurrencia de irregularidades en el manejo de recursos de la CELAD. Lo anterior, habida cuenta que no obra en el expediente manifestación de la Superintendencia Nacional de Salud en el que rechace su competencia respecto de este asunto.

En todo caso, resulta útil señalar que la Superintendencia Nacional de Salud sería competente para conocer de las irregularidades administrativas que hubieren ocurrido antes del inicio de la liquidación voluntaria de la CELAD, atendiendo la

naturaleza integral de su facultad de supervisión (artículo 121 de la Ley 1438 de 2011)²⁶ y lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley 1122 de 2007²⁷.

Dentro de este marco, la Sala se referirá a la autoridad competente para: i) conocer de la liquidación de la CELAD y ii) designar al liquidador correspondiente.

5.1. La superintendencia competente para conocer de la liquidación de la Clínica de Especialistas de la Dorada S.A.

Las partes en conflicto han rechazado su competencia para conocer de la liquidación de la CELAD²⁸, liquidación calificada por el apoderado del señor Pinzón Villegas como judicial o forzosa. En efecto, a través del oficio número 2018-05-013394, la Superintendencia de Sociedades indicó:

Ahora bien, respecto de su solicitud de adelantar un proceso de liquidación judicial, no procede en razón a que una vez se revisó el certificado de existencia y representación legal, se encontró que la Sociedad se encuentra disuelta y en causal de disolución, según lo decidido por el Máximo Órgano Social el 08/07/17, registrado en la Cámara de Comercio de la Dorada Caldas el día 08/10/18 con el registro No. 9569.

En este orden de ideas, es el Liquidador designado por la Asamblea de Accionistas, quien deberá surtir el procedimiento legal para liquidar la Compañía.

De igual manera se dará traslado de su solicitud, a la Superintendencia Nacional de Salud para lo de su competencia, según lo expresado en el artículo 68 de la Ley

²⁶ «Serán sujetos de inspección, vigilancia y control integral de la Superintendencia Nacional de Salud». Ley 1438 de 2011, artículo 121.

²⁷ Para efectos del presente capítulo de la ley, se adoptan las siguientes definiciones: 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. Ley 1122 de 2007, artículo 35.

²⁸ Para definir cada forma de liquidación de la sociedad mercantil, en concepto del 28 de febrero de 2001, la Superintendencia de Sociedades indicó: [E]n tanto la liquidación voluntaria obedece a una decisión propia del máximo órgano social y se rige por las normas previstas en el Código de Comercio (artículo 225 al 259 del C.Co); la liquidación forzosa administrativa es un procedimiento al que se ve abocada inexorablemente una sociedad por las causales establecidas en la ley y adelantada conforme al procedimiento establecido en el estatuto orgánico del sector financiero (Decreto 663 de 1993). [...] si bien en términos generales comparten principios comunes tales como el respeto a los créditos privilegiados, el pago atendiendo el orden y prelación, la realización de activos y la solución de pasivos, en su procedimiento, origen e interés jurídico tutelado son sustancialmente diferentes como seguramente lo evidenciará del estudio de las dos normatividades. [...].

715/01, concordancia con el artículo 4 del Decreto 1018/07 y el artículo 121 de la Ley 1438/11²⁹.

Adicionalmente, en sus alegatos el apoderado señaló:

El señor Maximiliano Arango Grajales, actuando en representación del señor Javier Pinzón Villegas, accionista de la Clínica de Especialistas La Dorada S.A. ("CELAD"), promovió el conflicto negativo de competencias que fue radicado en esta Superintendencia el día 11 de marzo de 2019, con el número 2019-01-056237, para lo cual solicitó que se resuelva el presunto conflicto de competencias negativo entre la Superintendencia Nacional de Salud y la Superintendencia de Sociedades para conocer de la liquidación y para realizar la designación de un liquidador para la Clínica de Especialistas La Dorada S.A. ("CELAD").

[...]

Como se puede evidenciar de los antecedentes anteriormente expuestos, la Superintendencia de Sociedades ha sido enfática desde el año 2014, en que carece de competencia para conocer de las solicitudes relativas a la Clínica de Especialistas La Dorada S.A., en la medida que se trata de una institución prestadora de servicios de salud, cuya supervisión corresponde única y exclusivamente a la Superintendencia Nacional de Salud [...]³⁰.

Por su parte, la Superintendencia Nacional de Salud rechazó igualmente su competencia a través del oficio 2-2018-090322:

Ahora bien, teniendo en cuenta que la sociedad se encuentra en el REPS con novedad de cierre definitivo, esta condición lo hace que no sea vigilado activo de la Superintendencia Nacional de Salud, en consecuencia, la sociedad CLÍNICA DE ESPECIALISTAS LA DORADA S.A., tiene un trámite de liquidación voluntaria, razón por la cual no admite intervención forzosa por parte de este Órgano de Inspección, Vigilancia y Control. (Folios 17 y 18).

Asimismo, en los alegatos presentados a la Sala, la entidad reafirmó su rechazo para conocer de la liquidación de la referida clínica:

Es decir que la sociedad al liquidarse de forma voluntaria, no era sujeto pasivo de las funciones que desplegaba la Superintendencia Nacional de Salud, y en consecuencia era improcedente no solo la liquidación que solicitaba el apoderado del accionista, ya que se había adelantado la liquidación voluntaria sino que la Superintendencia Nacional de Salud no era la entidad competente para tramitar dicha solicitud.

[...]

²⁹ Folio 48.

³⁰ Folios 230, 231 y 233.

En este orden de ideas, se reitera que la solicitud de liquidación de la Clínica de Especialistas de la Dorada S.A. debe adelantarse por parte de la Superintendencia de Sociedades, conforme al marco de sus competencias³¹.

Una vez establecido lo anterior, es importante señalar lo siguiente respecto de la liquidación³² de la CELAD:

i) La clínica se encuentra actualmente disuelta y en proceso de liquidación voluntaria³³.

En línea con lo anterior, y de acuerdo con lo indicado en el oficio número 2-2018-090322 de la Superintendencia Nacional de Salud, la clínica ha cesado la prestación de servicios³⁴.

ii) Al estar sometida a un proceso de liquidación voluntaria, debe tomarse en cuenta lo señalado por el artículo 222 del Código de Comercio, norma que establece que la disolución de una sociedad conlleva la imposibilidad para esta de realizar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto social. De allí, que la sociedad conserve su capacidad jurídica únicamente para llevar a cabo los actos necesarios para su liquidación:

Disuelta la sociedad se procederá de inmediato a su liquidación. En consecuencia, no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su

³¹ Folio 209.

³² En concordancia con lo anterior, el régimen general de insolvencia, de forma expresa, excluyó dentro de los sujetos a los que les resulta aplicable las disposiciones de la Ley 1116 de 2006, a las siguientes: El numeral 1° del artículo 3° de la Ley 1116 de 2006, prescribe: "Artículo 3. Personas excluidas. No están sujetas al régimen de insolvencia previsto en la presente ley: "1. Las Entidades Promotoras de Salud, las Administradoras del Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud. (...) "9. Las demás personas jurídicas que estén sujetas a un régimen especial de recuperación de negocios, liquidación o intervención administrativa para administrar o liquidar." La exclusión en comento, es corroborada por la Superintendencia Nacional de Salud, conforme a lo expuesto en el Concepto 40308 de 2014, en el que ratifica: "(...) Por otra parte, el numeral 1 del artículo 3 de la Ley 1116 de 2006, expresamente excluyó de la aplicación del régimen de insolvencia previsto en dicha ley, entre otras, a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, al señalarlo siguiente: (...) " 4 Constitución Política. Art. 48 inciso 55. 5 Ley 100 de 1993. Art. 9. "(...) De este modo, a las IPS no les está permitido acogerse a procesos de insolvencia o de reorganización en el marco de la ley 1116 de 2006. Al respecto la Superintendencia de Sociedades, mediante concepto 220-078877 de julio 01 de 2011 señaló que: "Del estudio de las normas transcritas, se desprende que el legislador excluyó expresamente del ámbito de aplicación del régimen de insolvencia, entre otras, a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, por lo tanto, las mismas no pueden acceder al mismo". Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-026366 del 1° de abril de 2019.

³³ En efecto, de acuerdo con el Certificado de Existencia y Representación Legal que obra en el expediente, la CELAD fue disuelta por decisión de los accionistas (acta número 56 del 8 de julio de 2017) y se encuentra en causal de liquidación. De allí que su razón social actual corresponda a la de Clínica de Especialistas lea Dorada S.A. en Liquidación. Folio 247.

³⁴ Folio 17.

capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación. Cualquier operación o acto ajeno a este fin, salvo los autorizados expresamente por la Ley, hará responsables frente a la sociedad, a los asociados y a terceros, en forma ilimitada y solidaria, al liquidador, y al revisor fiscal que no se hubiere opuesto.

El nombre de la sociedad disuelta deberá adicionarse siempre con la expresión "en liquidación". Los encargados de realizarla responderán de los daños y perjuicios que se deriven por dicha omisión.

Justamente, frente al alcance de esta disposición, la Superintendencia de Sociedades ha concluido:

De la norma antes transcrita, se desprende que la sociedad presenta dos aspectos delimitados en la ley. El primero, comprende desde su constitución hasta el momento en el cual llega el estado de disolución y, corresponde a la llamada vida activa del ente jurídico, caracterizada entre otras cosas, por el ejercicio del objeto social, la presencia de un patrimonio de especulación y la consiguiente búsqueda de utilidades, circunstancia esta última que constituye uno de los elementos esenciales de la compañía. El segundo, empieza con la disolución de la sociedad, prosigue con la liquidación de su patrimonio y culmina con la extinción de la misma.

Aunque la disolución no supone por sí misma la extinción inmediata de la sociedad como persona jurídica, su advenimiento trae consigo importantes cambios en la estructura y finalidad del ente moral, de suerte que a partir de ese momento no es posible continuar ejerciendo el objeto social para el cual fue creado, lo cual implica que carece de capacidad para iniciar nuevas operaciones en desarrollo del mismo y que la conserva solamente para los actos que la inmediata liquidación requiere v. gr. venta de bienes, cancelación de hipotecas, pago a acreedores, etc., cualquier acto que no tienda a ese fin, con excepción de los expresamente autorizados por la ley, hace responsables a las personas allí señaladas³⁵. (Subraya la Sala).

Por consiguiente, al producirse su disolución, la CELAD perdió su capacidad para seguir prestando servicios de salud, situación esta que implica, en principio, su no sometimiento a la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud.

iii) Ahora bien, en el caso de la liquidación voluntaria, la regla anterior, es decir, la falta de competencia de la Superintendencia para supervisar a una IPS disuelta, encuentra una importante excepción.

En efecto, de acuerdo con el numeral 5° del artículo 37 de la Ley 1122 de 2007, la Superintendencia Nacional de Salud puede ejercer facultades de inspección, vigilancia y control sobre una sociedad que esté en medio de un proceso de liquidación voluntaria. Sin embargo, solamente podrá hacerlo para garantizar los derechos de los afiliados y los recursos del sector salud. Así, dispone la norma:

³⁵ Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-077351 de 2017.

Tratándose de liquidaciones voluntarias, la Superintendencia Nacional de Salud ejercerá inspección, vigilancia y control sobre los derechos de los afiliados y los recursos del sector salud. (Subraya la Sala).

En desarrollo de lo anterior, la Circular Única de la Superintendencia Nacional de Salud impone al liquidador el deber de presentar una serie de informes a la entidad (informe preliminar, informe mensual de gestión, e informe trimestral de seguimiento). Igualmente, a la terminación del proceso liquidatorio, el liquidador debe rendir un informe final de gestión y adelantar la respectiva rendición de cuentas. En este sentido, señala la Circular Única:

Están obligadas a dar cumplimiento al presente Título de la Circular Única, las entidades que se encuentren sometidas a las siguientes medidas especiales: 1. Intervención Forzosa Administrativa para Administrar 2. Intervención Forzosa Administrativa para Liquidar 3. Intervención Técnica Administrativa 4. Liquidaciones Voluntarias (supresión y liquidación) Los Agentes Interventores, Liquidadores, y Contralores y/o Revisores Fiscales, serán designados por el Superintendente Nacional de Salud, en los casos de Intervención Forzosa Administrativa para Administrar, Intervención Forzosa Administrativa para Liquidar e Intervención Técnica Administrativa, quienes junto con los Liquidadores y Revisores Fiscales en los casos de las Liquidaciones Voluntarias también, serán los responsables, de remitir la información a la Superintendencia Nacional de Salud - Delegada para Medidas Especiales. (Subraya la Sala).

iv) El hecho de que la competencia de supervisión de la Superintendencia Nacional de Salud esté limitada o circunscrita a garantizar los derechos de los afiliados y los recursos del sector salud, resulta relevante en el caso que se analiza, habida cuenta que, según lo que obra en el expediente, el conflicto de competencias no está motivado por dichas razones, sino por controversias de naturaleza corporativa relacionadas con su liquidación.

En efecto, en el escrito presentado a la Sala para dirimir el conflicto de competencias, el apoderado del señor Pinzón Villegas indicó:

II. PRETENSIONES

2.1. PRIMERA: Muy respetuosamente le solicito disolver el conflicto negativo de competencia que existe entre la Superintendencia Nacional de Salud y la Superintendencia de Sociedades para conocer de la liquidación de la Clínica de Especialistas de la Dorada (CELAD) y de las irregularidades en el manejo de sus recursos.

2.2. SEGUNDA: Muy respetuosamente le solicito disolver el conflicto negativo de competencia que existe entre la Superintendencia Nacional de Salud y la Superintendencia de Sociedades con relación a la solicitud de elección del liquidador de la CELAD, en aplicación del artículo 24 de la Ley 1429 de 2010.

[...]

Teniendo en cuenta que ambas entidades se niegan a conocer y que ninguna ha remitido el trámite a su Despacho, como persona interesada en que se adelante el proceso solicito que la Sala de Consulta y Servicio Civil defina cuál de las Superintendencias debe conocer, vigilar e inspeccionar el proceso de liquidación de la CELAD y, en particular, que algunas de estas entidades proceda al nombramiento el (sic) liquidador de la CELAD.

[...]

Es claro, como lo informa la Superintendencia de Sociedades, que la Superintendencia Nacional de Salud es la competente frente a la liquidación de las instituciones que prestan los servicios de salud – IPS, en particular, frente a la elección del agente liquidador. Pero, así mismo, la Superintendencia Nacional de Salud pierde competencia cuando la IPS, de manera voluntaria (lo que presunta e irregularmente ocurre con la CELAD), decide liquidarse.

[...]

La CELAD no tiene un liquidador nombrado para llevar a cabo su disolución y liquidación voluntaria. Tan siquiera tiene interés en nombrarlo, pues no tiene administración real: para la muestra está que la CELAD no hace citación a asamblea general de accionistas hace más de dos (2) años.

A la fecha el solicitante no tiene información o conocimiento real del estado de la empresa y las entidades que se encuentran encargadas de la inspección y vigilancia de la Clínica que niegan a conocer del proceso o a nombrar el liquidador porque, según ellas, no son competentes³⁶. (Subraya la Sala).

Adicionalmente, las peticiones de liquidación forzosa elevadas por el apoderado a las Superintendencias de Sociedades y Nacional de Salud están fundamentadas en problemáticas de carácter societario. Así, en la solicitud de intervención forzosa realizada a esta última entidad, se señaló como razón para dicha intervención la siguiente:

La sociedad CLÍNICA DE ESPECIALISTAS DE LA DORADA S.A. no está cumpliendo con sus obligaciones mercantiles en relación con el registro mercantil, pues no ha renovado la matrícula mercantil y no está llevando la contabilidad regular de sus negocios de los años dos mil dieciséis (2016), dos mil diecisiete (2017) y dos mil dieciocho (2018).

Vale la pena aclarar que la sociedad cesó operaciones en el año dos mil dieciséis (2016)³⁷.

³⁶ Folios 3 a 5.

³⁷ Folio 11.

Argumentos similares se esgrimieron ante la Superintendencia de Sociedades para solicitar la apertura del proceso de liquidación judicial de la clínica³⁸.

Por su parte, en el recurso de reposición interpuesto contra la decisión de la Superintendencia Nacional de Salud a la petición de intervención, el apoderado del ciudadano Pinzón Villegas alegó:

En la solicitud de intervención forzosa conocida por esta delegatura, se informó que el representante legal de la sociedad no había convocado a reunión de junta de asamblea de accionistas ordinaria o extraordinaria desde el año dos mil dieciséis (2016).

[...]

Frente a la respuesta dada por esta delegatura, se observa que se radicó, por parte del representante legal, acta del ocho (8) de julio de dos mil diecisiete (2017) de la asamblea extraordinaria de accionistas en la cual, se dio el aval para liquidar voluntariamente la sociedad, registrada bajo el número 9696 del libro IX del registro mercantil el ocho (8) de octubre de dos mil dieciocho (2018) de la Cámara de Comercio de la Dorada, Caldas, en la cual se decretó la disolución.

En lo que respecta al Solicitante, por ningún medio o escrito fue convocado a la asamblea extraordinaria realizada en el año dos mil diecisiete (2017), por lo tanto, no es legal decidir y aprobar un trámite de liquidación voluntaria.

[...]

Es así como no es posible que exista en trámite un proceso de liquidación voluntaria que es desconocido por los mismos socios de la empresa porque desde el año dos mil dieciséis (2016) no se cita a una reunión, ni ordinaria ni extraordinaria, de accionistas.

Adicionalmente, a pesar de las múltiples solicitudes elevadas por el Solicitante, no se le ha informado la situación real de la empresa y, mucho menos, que esta se encuentre en liquidación³⁹. (Subraya la Sala).

v) Al estar limitada la facultad de supervisión de la Superintendencia Nacional de Salud a los derechos de los afiliados y los recursos del sector salud, dentro de un proceso de liquidación voluntaria, surge el interrogante respecto a quien supervisa dicha liquidación frente a irregularidades de índole corporativo o subjetivo.

³⁸ Folios 24 al 29.

³⁹ Folios 19 al 21.

Para ello debe tenerse en cuenta lo siguiente. Al estar la CELAD inmersa en un proceso de liquidación voluntaria⁴⁰ debe darse aplicación a lo dispuesto en el artículo 222 y siguientes del Código de Comercio.

vi) Asimismo, aunque en principio, la Superintendencia de Sociedades no está llamada a intervenir en el trámite de una liquidación voluntaria, por tratarse de un procedimiento eminentemente privado⁴¹, pueden ocurrir circunstancias que ameriten la intervención de la entidad con miras a proteger el ordenamiento jurídico y los derechos de quienes tienen intereses en la sociedad.

Esta intervención encuentra fundamento legal en los artículos 84 de la Ley 222 de 1995 y 2.2.2.1.1.4. del Decreto 1074 de 2015, los cuales desarrollan la competencia de la Superintendencia de Sociedades para vigilar las sociedades comerciales cuando existan irregularidades en su funcionamiento. Así, determina la primera de las citadas disposiciones:

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

⁴⁰ Para definir cada forma de liquidación de la sociedad mercantil, en concepto del 28 de febrero de 2001, la Superintendencia de Sociedades indicó: «[E]n tanto la liquidación voluntaria obedece a una decisión propia del máximo órgano social y se rige por las normas previstas en el Código de Comercio (artículo 225 al 259 del C.Co); la liquidación forzosa administrativa es un procedimiento al que se ve abocada inexorablemente una sociedad por las causales establecidas en la ley y adelantada conforme al procedimiento establecido en el estatuto orgánico del sector financiero (Decreto 663 de 1993). [...] si bien en términos generales comparten principios comunes tales como el respeto a los créditos privilegiados, el pago atendiendo el orden y prelación, la realización de activos y la solución de pasivos, en su procedimiento, origen e interés jurídico tutelado son sustancialmente diferentes como seguramente lo evidenciará del estudio de las dos normatividades. [...]».

⁴¹ Para comenzar es importante señalar que el trámite de disolución y liquidación de una sociedad, es eminentemente privado, por consiguiente, no es regulado por la Superintendencia de sociedades, debiendo tanto el liquidador como los socios ceñirse al procedimiento establecido en los artículos 225 y siguientes del Código de Comercio en concordancia con lo dispuesto en los artículos 24 y siguientes de la Ley 1429 de 2011. n Oficio 220-058413 Del 26 de Julio de 2012. En lo que corresponde al proceso de liquidación, aplicable a cualquier sociedad comercial, este se encuentra contenido en los artículos 225 y siguientes del Código de Comercio, por virtud del cual, la ley dispone la obligación de liquidar en forma privada el patrimonio social, presupuesto que excluye la supervisión de la Superintendencia de Sociedades.

En consecuencia, no existe obligación legal de reportar a ésta Superintendencia sobre la liquidación voluntaria de la sociedad objeto de consulta, éste trámite solo procede respecto de sociedades por acciones vigiladas por esta Superintendencia y se circunscribe a la aprobación del inventario del patrimonio social (artículo 233 ibidem). Superintendencia de Sociedades. 220-22761 del 03 de mayo de 2007.

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:

a. Abusos de sus órganos de dirección, administración o fiscalización, que impliquen desconocimiento de los derechos de los asociados o violación grave o reiterada de las normas legales o estatutarias;

b. Suministro al público, a la Superintendencia o a cualquier organismo estatal, de información que no se ajuste a la realidad;

c. No llevar contabilidad de acuerdo con la ley o con los principios contables generalmente aceptados.

d. Realización de operaciones no comprendidas en su objeto social.

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.

[...]

5. Decretar la disolución, y ordenar la liquidación, cuando se cumplan los supuestos previstos en la ley y en los estatutos, y adoptar las medidas a que haya lugar.

6. Designar al liquidador en los casos previstos por la ley.

[...]

8. <Numeral modificado por el artículo 149 del Decreto 19 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> 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. (...). (Subraya la Sala).

Por su parte, el artículo 2.2.2.1.1.4. del Decreto 1074 de 2015 establece:

Irregularidades que dan lugar a sometimiento a vigilancia. Quedarán sometidas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, siempre y cuando no lo estén por otra Superintendencia, aquellas sociedades mercantiles y empresas unipersonales que señale el Superintendente por acto administrativo particular en los siguientes casos:

1. Cuando de conformidad con el artículo 84 de la Ley 222 de 1995, del análisis de la situación jurídica, contable y/o administrativa de la sociedad, o con ocasión de una investigación administrativa adelantada de oficio o a petición de parte, se establezca que la misma incurre en cualquiera de las siguientes irregularidades:

1.1. Abuso de sus órganos de dirección, administración o fiscalización, que implique desconocimiento de los derechos de los asociados o violación grave o reiterada, de las normas legales o estatutarias.

1.2. Suministro al público, a la Superintendencia o a cualquier organismo estatal, de información que no se ajuste a la realidad.

1.3. No llevar contabilidad de acuerdo con la ley o con los principios de contabilidad generalmente aceptados. (...). (Subraya la Sala).

Dentro de este marco, a partir de una interpretación sistemática de los artículos 222 del Código de Comercio, 84 de la Ley 222 de 1995, y 2.2.2.1.1.4. del Decreto 1074 de 2015, así como lo solicitado por el apoderado del señor Pinzón Villegas, es dable concluir que corresponde a la Superintendencia de Sociedades inspeccionar, vigilar y controlar, dentro del ámbito de sus competencias legales y en los términos aquí señalados, la liquidación voluntaria de la CELAD. Lo anterior, con el propósito de que no se produzcan irregularidades de índole societario en dicho proceso.

Sin embargo, en virtud de lo dispuesto en los artículos 83 y 84 de la Ley 222 de 1995 y 2.2.2.1.1.4. del Decreto 1074 de 2015, para que proceda la supervisión de la Superintendencia es necesario que el superintendente de sociedades revise la información relativa a la situación jurídica, contable, económica y administrativa de la CELAD, y, si encuentra mérito para ello, expida el correspondiente acto administrativo en el que somete a supervisión a la referida sociedad.

De otra parte, teniendo en cuenta lo dispuesto por los artículos 35 de la Ley 1122 de 2007, 121 y 124 de la Ley 1438 de 2011 y 6° del Decreto 2462 de 2013, la Superintendencia Nacional de Salud también es competente para ejercer la inspección, vigilancia y control sobre la liquidación voluntaria de la CELAD, pero únicamente respecto de los derechos de los afiliados y los recursos del sector salud.

5.2. La designación del liquidador

En lo que respecta al nombramiento del liquidador, debe tomarse en consideración lo dispuesto por el artículo 24 de la Ley 1429 de 2010, disposición que otorga expresamente a la Superintendencia de Sociedades la competencia para nombrar al liquidador, cuando las partes no han logrado ponerse de acuerdo:

DETERMINACIÓN DE LA CAUSAL DE DISOLUCIÓN DE UNA SOCIEDAD.
Cuando la disolución requiera de declaración por parte de la asamblea general de accionistas o de la junta de socios, los asociados, por la mayoría establecida en los estatutos o en la ley, deberán declarar disuelta la sociedad por ocurrencia de la causal respectiva e inscribirán el acta en el registro mercantil.

Los asociados podrán evitar la disolución de la sociedad adoptando las modificaciones que sean del caso, según la causal ocurrida, siempre que el acta que contenga el acuerdo se inscriba en el registro mercantil dentro de los dieciocho meses siguientes a la ocurrencia de la causal.

Cuando agotados los medios previstos en la ley o en el contrato para hacer la designación de liquidador, esta no se haga, cualquiera de los asociados podrá acudir a la Superintendencia de Sociedades para que designe al liquidador. La designación por parte del Superintendente procederá de manera inmediata, aunque en los estatutos se hubiere pactado cláusula compromisoria.

La referida designación se hará de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional⁴². (Subraya la Sala).

Como puede observarse, la designación del liquidador en el marco de una liquidación voluntaria corresponde a una competencia de la Superintendencia de Sociedades, y no de la Superintendencia Nacional de Salud, tal como ella misma lo ha reconocido:

⁴² Respecto a su competencia de la superintendencia de sociedades para designar a un liquidador, la entidad ha señalado: Ahora bien, si la empresa de servicios públicos domiciliarios de que se trate no se encuentran sometida a un régimen especial de recuperación de sus negocios, liquidación o intervención administrativa para administrar o liquidar, puede acceder a la liquidación privada o voluntaria, según los términos que a continuación se explican: i) La liquidación privada o voluntaria, es la consecuencia de la declaratoria de disolución de una compañía por ocurrencia de unas de las causales previstas en los estatutos o en la ley, es decir, las generales previstas para cualquier tipo de sociedad, y las especiales de acuerdo con el tipo societario de que se trate. ii) Ahora bien, el trámite liquidatorio aludido se encuentra íntegramente regulado por los artículos 225 al 249 del Código de Comercio, el cual se adelanta por un liquidador nombrado conforme a los estatutos o a la ley, o en su defecto, por la Superintendencia de Sociedades, cuando agotados los medios para tal efecto, esta no se haga, en cuyo caso, cualquiera de los socios podrá solicitar a dicho organismo se nombre el respectivo liquidador. iii) Conforme al artículo 124 de la Ley 1116 de 2006, en concordancia con el artículo 6° del Decreto 2300 de 2008, en el trámite de la liquidación privada de sociedades mercantiles, a esta Entidad únicamente le corresponde impartir la aprobación del inventario del patrimonio social, en los términos establecidos en los artículos 233 a 237 del Código de Comercio, respecto de: "a. Las sociedades mercantiles por acciones y las sucursales de sociedades extranjeras sometidas a la vigilancia o control de la Superintendencia de Sociedades, cuando una vez elaborado el inventario del patrimonio social, los activos no alcancen para cubrir el pasivo externo. b. las sociedades comerciales por acciones y las sucursales de sociedades extranjeras vigiladas o controladas por la Superintendencia de Sociedades que en el momento de su disolución o terminación de los negocios en el país, según sea el caso, tenga a su cargo pasivo por concepto de pensiones de jubilación, bonos o títulos pensionales. Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-043998 del 22 de febrero de 2016.

Ahora, la decisión de liquidar voluntariamente una Entidad Promotora de Salud del Régimen Contributivo es del Órgano máximo de la entidad, es decir la Asamblea General de Accionistas, razón por la cual esta Superintendencia Nacional de Salud no toma posesión de la entidad, ni designa Liquidador, Contralor o Revisor Fiscal, cosa distinta es que esta Superintendencia debe tener conocimiento de ello, con el fin de ejercer inspección, vigilancia y control sobre los derechos de los afiliados y los recursos del sector salud, a través de la Superintendencia Delegada Para las Medidas Especiales⁴³. (Subraya la Sala).

En el caso objeto de estudio, de acuerdo con lo manifestado por el apoderado del señor Pinzón Villegas, la designación del liquidador de la CELAD no ha sido posible⁴⁴. De allí que deba aplicarse el artículo 24 de la Ley 1429 de 2010.

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR competente a la Superintendencia de Sociedades para designar al liquidador de la liquidación voluntaria de la Clínica de Especialistas La Dorada S.A.

SEGUNDO: DECLARAR competente a la Superintendencia de Sociedades para supervisar la liquidación voluntaria de la Clínica de Especialistas La Dorada S.A., de acuerdo con la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: DECLARAR competente a la Superintendencia Nacional de Salud para ejercer la inspección, vigilancia y control sobre la liquidación voluntaria de la CELAD, respecto de los derechos de los afiliados y los recursos del sector salud.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Superintendencias de Sociedades, para lo de su competencia.

QUINTO: REMITIR copia del expediente a la Superintendencia Nacional de Salud, para lo de su competencia.

SEXTO: COMUNICAR esta decisión a: i) la Superintendencia Nacional de Salud; ii) la Superintendencia de Sociedades; iii) al señor Maximiliano Arango Grajales, apoderado del señor Javier Pinzón Villegas, y iv) a la Clínica de Especialistas La Dorada S.A.

⁴³ Superintendencia Nacional de Salud. Concepto 52127 de julio 24 de 2012.

⁴⁴ [L]a CELAD no tiene un liquidador nombrado para llevar a cabo su disolución y liquidación voluntaria.

De otra parte, la administración de la celad, desde hace dos (29 años no se reúne en aras a nombrar liquidador; por lo que se han agotado todos los mecanismos previstos para dicha nominación.

SÉPTIMO: ADVERTIR que los términos legales a que esté sujeta la actuación administrativa en referencia se reanudarán o empezarán a correr, según el caso, a partir del día siguiente a aquél en que se comunique la presente decisión.

OCTAVO: ADVERTIR: que contra esta 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.

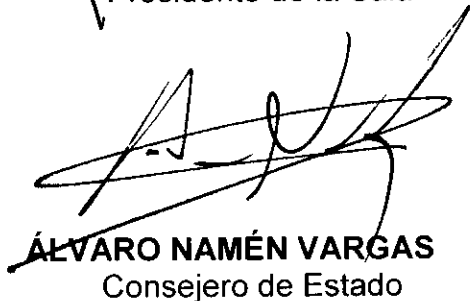
CÓPIESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



EDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ
Presidente de la Sala



GERMÁN BULA ESCOBAR
Consejero de Estado



ÁLVARO NAMÉN VARGAS
Consejero de Estado



OSCAR DARÍO AMAYA NAVAS
Consejero de Estado



LUCÍA MAZUERA ROMERO
Secretaria de la Sala