

CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIAS ADMINISTRATIVAS ENTRE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA Y LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES – Definir la autoridad administrativa competente para realizar la supervisión de carácter subjetivo en materia societaria de la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. / SOCIEDAD AZUL & BLANCO MILLONARIOS FC. S.A. – La Superintendencia de Sociedades es la entidad competente para ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control de carácter subjetivo en materia societaria. Es un club organizado como sociedad anónima que además es emisora del mercado de valores. Control concurrente de la Superintendencia de Sociedades, COLDEPORTES y la Superintendencia Financiera de Colombia

Define la Sala el conflicto negativo de competencias administrativas surgido entre la Superintendencia Financiera de Colombia y la Superintendencia de Sociedades con el objeto de determinar cuál es la autoridad administrativa competente para realizar la supervisión de carácter subjetivo en materia societaria de la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. La Superintendencia Financiera de Colombia ejerce sus funciones de control sobre los clubes con deportistas profesionales organizados como sociedades anónimas únicamente en cuanto ostenten la condición de emisores de valores. En este caso se trata de un control objetivo destinado “a verificar que ajusten sus operaciones a las normas que regulan el mercado de valores y a velar por la oportunidad y suficiencia de la información que dichos emisores deben suministrar al mercado de valores, para lo cual podrá imponer las sanciones a que hubiere lugar”, conforme lo establece el artículo 11.2.1.6.2 del Decreto 2555 de 2010. Las funciones de control de la SFC sobre los emisores de valores son ejercidas por el Superintendente Delegado para Emisores, Portafolios de Inversión y otros Agentes de la Superintendencia Financiera de Colombia, según enumeración que aparece en el extenso artículo 11.2.1.4.51 del Decreto 2555 de 2010 arriba transcrito en el acápite de la posición de la SFC sobre el conflicto. Como el control de la SFC sobre el club Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. es concurrente y por tanto no exclusivo, las funciones aplicables son las enlistadas en el literal A de dicho artículo. Cabe señalar, finalmente, que las disposiciones citadas por la Supersociedades para sostener que el control sobre los emisores de valores es siempre exclusivo de la SFC (artículos 2° del Decreto reglamentario 702 de 1994, 83 de la Ley 222 de 1995 y 60 del Decreto 4327 de 2005, la Guía de Emisores de la SFC que trae una lista enunciativa de entidades con control concurrente de la SFC y otras superintendencias), deben entenderse modificadas por el artículo 10 de la Ley 1445 del 12 de mayo de 2011, norma que de manera expresa establece la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades sobre los clubes con deportistas profesionales, organizados como sociedades anónimas, sin perjuicio de las facultades de la Superintendencia Financiera de Colombia.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 6 / DECRETO 702 DE 1994 - ARTICULO 2 / LEY 222 DE 1995 - ARTICULO 83 / LEY 222 DE 1995 - ARTICULO 84 / LEY 222 DE 1995 - ARTICULO 85 / DECRETO 4327 DE 2005 - ARTICULO 60 / DECRETO 2555 DE 2010 - ARTICULO 11 / LEY 1445 DE 2011 - ARTICULO 10 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 12 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 14 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 21 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 39 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 112 NUMERAL 10 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 137

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA

Bogotá, D.C. dieciocho (18) de junio de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 11001-03-06-000-2013-00542-00(C)

Actor: SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Referencia: Conflicto de Competencias Administrativas.

Define la Sala el conflicto **negativo** de competencias administrativas surgido entre la Superintendencia Financiera de Colombia y la Superintendencia de Sociedades con el objeto de determinar cuál es la autoridad administrativa competente para realizar la supervisión de carácter subjetivo en materia societaria de la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A.

I. ANTECEDENTES

De los hechos expuestos por la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Sociedades (en adelante Supersociedades) en su alegato de conclusión, y los relatados por el Director Jurídico de la Superintendencia Financiera de Colombia (en adelante denominada SFC) en sus memoriales de solicitud de solución del conflicto (folios 1 a 3 vto.) y de alegatos de conclusión (folios 106 a 111 vto.), se desprenden los siguientes antecedentes:

1. El artículo 11.2.1.6.2 del Decreto 2555 de 2010 define que son emisores de valores las entidades que tengan valores inscritos en el Registro Nacional de Valores y Emisores –RNVE.
2. La SFC ordenó, mediante la Resolución No. 208 del 11 de febrero de 2011, inscribir a la sociedad Azul & Blanco S.A. en el RNVE una vez fuera constituida.
3. El acto de constitución de la sociedad Azul & Blanco S.A. se protocolizó por medio de la escritura pública No. 907 del 25 de abril de 2011 de la Notaría 25 de Bogotá D.C., inscrita el 26 de abril de 2011 en el registro mercantil de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C. bajo el No. 01473100 del Libro IX, matrícula No. 02090900, lo cual se acreditó el 11 de julio de 2011 según oficio No. 2010053003-064 de la SFC (folios 5, 74 y 108).
4. La mencionada sociedad cambió su nombre de Azul & Blanco S.A. por el de Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., aunque también podrá darse a conocer como Millonarios FC. (folios 74 y 108), mediante la escritura pública No. 1671 del 30 de julio de 2012 de la Notaría 35 de Bogotá D.C., inscrita el 9 de agosto de 2012 en el

registro mercantil de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C. bajo el No. 01656924 del Libro IX.

5. El Instituto Colombiano del Deporte –COLDEPORTES, mediante la Resolución No. 000372 del 28 de abril de 2011, inscrita el 19 de abril de 2013 en el registro mercantil de la Cámara de Comercio de Bogotá bajo el No. 01724024 del Libro IX, otorgó el reconocimiento deportivo al club profesional denominado Azul & Blanco S.A., por haber cumplido con todos los requisitos legales, por el término de cinco (5) años contados a partir de la ejecutoria de dicha resolución (folios 74 y 108).

6. La Superintendencia Financiera de Colombia, en desarrollo de sus funciones de supervisión, adelantó una inspección a la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., en su calidad de emisor de valores, orientada a verificar que sus operaciones se ajustaran a las normas reguladoras del mercado de valores y a cerciorarse de la oportunidad y suficiencia de la información que debía suministrar a ese mercado (folio 1).

7. En desarrollo de dicha actuación, Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. entregó a la SFC los siguientes documentos:

a. Copias de las actas de la Asamblea de Accionistas Nos. 2, 3 y 4 de 28 de marzo y 26 de junio de 2012 y 9 de marzo de 2013, respectivamente, con sus correspondientes poderes.

b. Copia de las actas de las reuniones de la Junta Directiva celebradas entre el 25 de abril de 2011 y el 29 de noviembre de 2012 y borradores de las actas de las sesiones de la Junta Directiva realizadas entre el 30 de diciembre de 2012 y el 14 de febrero de 2013.

c. Copia del estudio elaborado por la firma Baker & Tilly, sobre los veinte (20) socios de Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. que poseían la mayor participación accionaria a 29 de enero de 2013.

8. La Directora de Supervisión a Emisores (E) de la SFC, teniendo en cuenta la información contenida en los citados documentos, los envió a la Superintendente Delegada para Inspección, Vigilancia y Control de la Superintendencia de Sociedades el 30 de abril de 2013 mediante oficio No. 2013036370-000-000 (folios 6 y 7 del expediente).

Este procedimiento se realizó con fundamento en el artículo 10 de la Ley 1445 de 2011¹, que asigna competencia a la Superintendencia de Sociedades para ejercer funciones de inspección, vigilancia y control, atendiendo el principio de especialidad, en materia societaria, sobre los clubes con deportistas profesionales organizados como sociedades anónimas.

¹ El artículo 10 de la Ley 1445 de 2011, "Por medio de la cual se modifica la Ley 181 de 1995, las disposiciones que resulten contrarias y se dictan otras disposiciones en relación con el deporte profesional", establece:

"Artículo 10. Funciones de inspección, vigilancia y control. El Instituto Colombiano del Deporte (COLDEPORTES) ejercerá funciones de inspección, vigilancia y control sobre todos los organismos deportivos y demás entidades que conforman el Sistema Nacional del Deporte, en los términos del numeral 8 del artículo 61 de la Ley 181 de 1995 y demás normas concordantes.

La Superintendencia de Sociedades, atendiendo al principio de especialidad, ejercerá las funciones de inspección, vigilancia y control, en materia societaria, establecidas en los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995 y demás normas concordantes, respecto de aquellos clubes con deportistas profesionales que se conviertan en sociedades anónimas, sin perjuicio de las facultades que le corresponden a la Superintendencia Financiera de Colombia".

9. El Superintendente Delegado para Inspección, Vigilancia y Control (E) de la Superintendencia de Sociedades devolvió a la SFC el anterior oficio con los documentos anexos el 19 de junio de 2013, por medio del oficio No. 300-075433, radicación No. 2013-01-229077 (folios 8 y 9), y expresó:

“... si bien es cierto el artículo 11.2.1.6.2 del Decreto 2555 del 2010 determina las circunstancias en las que se configura un control concurrente frente a los emisores de valores, situación que se debe concordar con lo descrito en el numeral 2 del párrafo 3 del artículo 75 de la Ley 964 de 2005, dicha norma establece que esta situación se dará cuando la sociedad inscrita en el Registro Nacional de Emisores de Valores, por virtud del interés público involucrado en el servicio que presta o en la actividad económica que desarrolla, se encuentre sometida por ley a la inspección y/o vigilancia de otra Entidad del Estado.

(...)

Ahora bien, si bien es cierto, la Ley 1445 del 2011 determinó que esta Entidad ejercería funciones de inspección, vigilancia y control sobre los clubes con deportistas profesionales organizados como sociedades anónimas, se debe indicar que dicha norma indicó que estas funciones se circunscriben exclusivamente al ámbito del derecho societario, por lo que se concluye que lo concerniente a su actividad meramente deportiva, continúa en cabeza de COLDEPORTES. Lo anterior, ratifica que la supervisión que ejerce esta Superintendencia sobre los referidos entes económicos, atiende al factor subjetivo, sin involucrar aspectos como el interés público o la naturaleza de la actividad que desarrollen.

Frente a lo anterior, se debe señalar que la parte final del inciso segundo del artículo 10 de la Ley 1445 del 2011, estableció la competencia referida en el párrafo precedente, sin perjuicio de las funciones que de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente, se radiquen en cabeza de la Superintendencia Financiera de Colombia” (texto en negrilla y subrayado es del original, folio 8 vto.).

10. La Superintendente Delegada para Emisores, Portafolios de Inversión y Otros Agentes de la SFC remitió nuevamente al Superintendente Delegado para Inspección, Vigilancia y Control (E) de la Superintendencia de Sociedades los documentos mencionados, relativos a la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. el 19 de julio de 2013 mediante oficio No. 2013063851-000-000 (folios 10 a 13), en el cual destacó que las actas de la asamblea general de accionistas y de la junta directiva daban fe de lo ocurrido en sus sesiones y que el estudio remitido se refería a la composición accionaria de esa sociedad, documentos todos concernientes a asuntos de carácter subjetivo que por ende, en su criterio, eran materia de conocimiento de la Supersociedades, conforme al artículo 10 de la Ley 1445 de 2011.

Agregó que en atención a la regulación establecida en la última norma citada, era posible considerar que existía un interés público en la actividad económica de los clubes con deportistas profesionales, organizados como sociedades anónimas, razón por la cual sería procedente el control concurrente entre ambas superintendencias, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 11.2.1.6.2 del Decreto 2555 de 2010.

11. El Superintendente de Sociedades devolvió al Superintendente Financiero la documentación reseñada el 31 de octubre de 2013, mediante oficio radicado con

el No. 2013-01-430392 (folios 14 y 15), en el cual manifestó que las funciones a cargo de la Superintendencia de Sociedades se encuentran establecidas en los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995 y que si bien la Ley 1445 de 2011 le asignó la facultad de ejercer la inspección, vigilancia y control de los clubes con deportistas profesionales organizados como sociedades anónimas, lo hizo *“sin perjuicio de las facultades que le corresponden a la Superintendencia Financiera de Colombia”* (folio 15), de donde, a su juicio, se desprende que a esta última le correspondería ejercer el control **exclusivo** de los emisores de valores.

Por esa razón manifiesta que la Supersociedades *“no es competente para ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control respecto de la sociedad Azul & Blanco S.A., dado que ostenta la calidad de emisora de valores con inscripción vigente en el Registro Nacional de Valores y Emisores, siendo la Superintendencia Financiera de Colombia la entidad a la que corresponde ejercer el control exclusivo sobre la citada sociedad”* (folios 15 y 15 vto.).

12. En vista de lo anterior y con fundamento en el artículo 39 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA, el Director Jurídico de la Superintendencia Financiera de Colombia –SFC, actuando en representación de esta, mediante memorial del 4 de diciembre de 2013 solicitó a la Sala resolver *“el conflicto negativo de competencias administrativas suscitado entre la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA y la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES respecto de la vigilancia subjetiva de la sociedad AZUL Y BLANCO S.A.”* (folio 1). Adjuntó anexos, entre los cuales un CD (folios 1 a 21).

II. ACTUACIÓN PROCESAL

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se fijó edicto por el término de cinco (5) días en la Secretaría de la Sala con el fin de que las autoridades involucradas y los terceros interesados presentaran sus alegatos (folios 24 y 26).

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 (folios 22, 23, 27 y 28).

Según Informe Secretarial (folio 112), tanto la Superintendencia Financiera de Colombia como la Superintendencia de Sociedades presentaron alegatos en esta actuación.

La Secretaría de la Sala informó al Departamento Administrativo del Deporte, la Recreación, la Actividad Física y el Aprovechamiento del Tiempo Libre – COLDEPORTES² sobre la existencia del presente conflicto de competencias (folios 22, 23, 27 y 28), con la finalidad de que presentara sus argumentos si lo consideraba pertinente, lo cual no ocurrió.

² COLDEPORTES se transformó por disposición del artículo 1° del Decreto 4183 de 3 de noviembre de 2011, de establecimiento público denominado Instituto Colombiano del Deporte, a Departamento Administrativo, denominado Departamento Administrativo del Deporte, la Recreación, la Actividad Física y el Aprovechamiento del Tiempo Libre, el cual conservó la sigla COLDEPORTES y constituye un organismo principal de la administración pública, del nivel central, rector del Sector y del Sistema Nacional del Deporte.

El Consejero Ponente dictó el 17 de marzo de 2014 un auto (folios 113 y 114) con el objeto de que se allegaran unos documentos y de que la Jefe de la Oficina Jurídica de la Superintendencia de Sociedades precisara la posición jurídica de dicha Superintendencia en el presente conflicto de competencias administrativas. La documentación requerida fue anexada al expediente (folios 116 a 204) y el memorial aclaratorio fue presentado por la Jefe de la Oficina Jurídica de la Superintendencia de Sociedades (folios 206 a 208), con lo cual se dio cumplimiento al referido auto (folio 209).

III. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

A. Posición de la Superintendencia Financiera de Colombia

Inicialmente el Director Jurídico de la Superintendencia Financiera de Colombia – SFC explica el carácter de la Superintendencia como autoridad de policía administrativa de los sectores financiero, asegurador y del mercado de valores, y describe las funciones de inspección, vigilancia y control que debe cumplir en desarrollo de diversos estatutos jurídicos.

En el memorial distingue entre la vigilancia subjetiva y la vigilancia objetiva en los siguientes términos:

“(...) la actuación de la SFC se desarrolla sobre las personas (criterio subjetivo) y actividades (criterio objetivo) que son materia de supervisión, lo que se concreta, básicamente, en el otorgamiento de las autorizaciones requeridas para la creación, organización y funcionamiento de las respectivas entidades, teniendo en cuenta las exigencias impuestas por la regulación aplicable a cada tipo de profesional³, y en el seguimiento de las operaciones que desarrolla cada institución, en consideración a su especial naturaleza y a las reglas previstas para garantizar su solvencia, el manejo seguro de los recursos que les son confiados y la protección del consumidor financiero”.(folio 2).

Sobre el punto concreto de la diferencia con la Superintendencia de Sociedades que motiva este conflicto de competencias, señala fundamentalmente lo siguiente:

1. Respecto de la labor de control sobre los emisores de valores se debe establecer si el control es concurrente o exclusivo, para determinar su alcance así:

a. Si el control es concurrente, *“esta Superintendencia solo cuenta con las funciones generales descritas en el literal A del artículo 11.2.1.4.51 del Decreto 2555 de 2010, relativas a la supervisión de la información que los emisores deben reportar al mercado”* (folio 2).

b) Si el control es exclusivo, *“las facultades de este Organismo se encuentran definidas en la letra B del mismo artículo”* (folio 2).

El Decreto 2555 de 15 de julio de 2010, *“Por el cual se recogen y reexpiden las normas en materia del sector financiero, asegurador y del mercado de valores y se dictan otras disposiciones”*, establece lo siguiente en el artículo 11.2.1.4.51:

³ Nota de la SFC: Ejercicio que comprende el análisis del ente societario y el examen de idoneidad de los accionistas, directivos, administradores y demás personal de las entidades que deba posesionarse ante la SFC y prestar juramento para el ejercicio del cargo.

“Artículo 11.2.1.4.51 Despacho del Superintendente Delegado para Emisores, Portafolios de Inversión y otros Agentes.

El Superintendente Delegado para Emisores, Portafolios de Inversión y otros Agentes tiene las siguientes funciones respecto de los emisores de valores:

A. Funciones Generales:

1. Administrar el Registro Nacional de Valores y Emisores-, RNVE y velar por su manejo y actualización.
2. Autorizar la inscripción en el Registro Nacional de Valores y Emisores- RNVE.
3. Ordenar la cancelación voluntaria o de oficio de la inscripción en el Registro Nacional de Valores y Emisores- RNVE.
4. Ordenar la inscripción, en el Registro Nacional de Valores y Emisores- RNVE, de las sanciones en los términos del artículo 54 de la Ley 964 de 2005 o las normas que lo modifiquen o sustituyan.
5. Proponer al Superintendente Delegado Adjunto para Supervisión Institucional la adopción de cualquiera de las medidas previstas en el literal c) del Artículo 6° de la Ley 964 de 2005 o las normas que la modifiquen o adicionen, en los términos allí previstos.
6. Adoptar, dentro del ámbito de su competencia cualquiera de las medidas previstas en el literal d) del artículo 6° de la Ley 964 de 2005.
7. Resolver sobre las solicitudes de autorización de ofertas públicas de valores en el país, las ofertas públicas de valores colombianos en el extranjero y la inscripción de valores en una bolsa de valores del exterior. Cuando el emisor sea una entidad vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia, deberá solicitarle el concepto previo del supervisor institucional, en lo de su competencia.
8. Autorizar los programas publicitarios para promover valores que se ofrezcan al público, cuando a ello hubiere lugar.
9. Velar por el cumplimiento de las normas sobre la forma y contenido de los informes que deban suministrar al mercado los emisores de valores y las carteras colectivas.
10. Velar por la calidad, oportunidad y suficiencia de la información que los emisores suministran al mercado de valores. En el caso de los emisores que, por virtud del interés público involucrado en el servicio que presten o en la actividad económica que desarrollen, se encuentren sometidos a la vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia o de otra entidad de supervisión, la verificación de la calidad de la información contable corresponderá al supervisor institucional o a la respectiva entidad de supervisión, según sea el caso.
11. Emitir, dentro del ámbito de su competencia, las órdenes necesarias para que los emisores suspendan de inmediato las prácticas ilegales, no autorizadas o inseguras, y para que se adopten las correspondientes medidas correctivas y de saneamiento.
12. Proteger los derechos de los inversionistas e impartir las órdenes pertinentes para la preservación de sus derechos.
13. Solicitar a los emisores, a sus accionistas, administradores, revisores fiscales, funcionarios o apoderados, la información que considere pertinente, dentro del marco de sus atribuciones legales, sobre la situación de dichas entidades o sobre operaciones relacionadas con los valores, pudiendo ordenar su publicación cuando lo considere necesario para la transparencia y seguridad del mercado.
14. Certificar la calidad de sociedad anónima abierta en los casos señalados por la ley.
15. Resolver las consultas y derechos de petición dentro del área de su competencia, que formulen los emisores de valores, los inversionistas y el público en general, conservando la unidad de criterio de la Superintendencia.
16. Supervisar, dentro del ámbito de su competencia, el cumplimiento de las funciones legales del revisor fiscal.

17. Ordenar y dirigir la práctica de visitas con el fin de obtener un conocimiento sobre los asuntos de su competencia, adelantar averiguaciones y obtener la información probatoria que requiera de personas, instituciones o empresas incluyendo las ajenas al sector financiero, siempre que resulten necesarias en el desarrollo de sus funciones.

18. Ordenar dentro del ámbito de su competencia el adelantamiento de investigaciones administrativas, trasladar los informes de visitas y adoptar las decisiones a que hubiere lugar, incluido la imposición de sanciones.

19. Efectuar un seguimiento a los resultados de las evaluaciones del cumplimiento por parte de los emisores de valores de sus obligaciones de suministro de información y adoptar las medidas generales o individuales que resulten procedentes.

20. Recomendar al Superintendente Delegado Adjunto para Supervisión Institucional el diseño y/o ajuste de las metodologías de supervisión o de la normatividad así como el diseño de los instrumentos que permitan a las entidades administrar y controlar sus riesgos.

21. Participar, en coordinación con las dependencias a su cargo, en la elaboración del plan anual de supervisión.

22. Informar sus decisiones con la debida oportunidad a las demás áreas con interés en los asuntos objeto de pronunciamiento, en especial, el inicio de investigaciones administrativas sancionatorias y las decisiones finales adoptadas en las mismas.

23. Velar por la transparencia del mercado en los asuntos de su competencia.

24. Autorizar, respecto de vigilados y controlados exclusivos de la Superintendencia Financiera, los reglamentos de emisión de títulos que se vayan a colocar mediante oferta pública. Cuando el emisor sea vigilado por esta entidad, deberá solicitarse el concepto previo del supervisor institucional, en lo de su competencia.

25. Ejercer, respecto de las sociedades inscritas vigiladas por la entidad y sometidas a control exclusivo, las funciones administrativas que el Código de Comercio, la Ley 222 de 1995 y otras normas legales asignen a las entidades de supervisión en temas relacionados con la protección de los accionistas.

26. Adoptar las medidas administrativas necesarias para el cumplimiento de sus funciones.

27. Ejercer las facultades relacionadas con los emisores de valores que le sean asignadas a la Superintendencia respecto de aquellos asuntos inherentes a la calidad de emisor en los mercados de valores, sin perjuicio de las competencias asignadas a las demás delegaturas de la entidad.

B. Funciones sobre emisores sometidos al control exclusivo de la Superintendencia, y no vigilados por esta.

1. Exigir, cuando lo considere necesario, los estados financieros de fin de ejercicio y sus anexos antes de ser considerados por la asamblea, por la junta de socios o quien haga sus veces, pudiendo formular observaciones y ordenar correcciones a los mismos.

2. Velar por el cumplimiento de las normas en materia contable, formular observaciones, ordenar las rectificaciones y la constitución de provisiones o de reservas.

3. Decretar la disolución de la sociedad en los casos previstos en el Código de Comercio.

4. Aprobar los avalúos de los aportes en especie que reciban los emisores de valores.

5. Convocar u ordenar la convocatoria de asambleas o juntas de socios a reuniones extraordinarias, en los casos previstos por la ley.

6. Cumplir las funciones que según la Ley 550 de 1999 o normas que la adicionen, modifiquen o sustituyan, correspondan a la Superintendencia.

7. Ordenar, a título de sanción y dentro del ámbito de su competencia, la remoción de los administradores o de los empleados de los emisores de valores, cuando por causas atribuibles a los mismos ocurran irregularidades graves que afecten el mercado de valores.
8. Exigir la preparación y presentación de estados financieros de períodos intermedios.
9. Autorizar los reglamentos de suscripción de acciones que se vayan a colocar mediante oferta privada.
10. Velar por el cumplimiento de las políticas y normas de gobierno corporativo.
11. Evaluar los informes presentados por las delegaturas de Riesgos.
12. Autorizar la reorganización de la sociedad, lo cual incluye procesos tales como la fusión, la escisión y la segregación o escisión impropia.
13. Autorizar la transformación, la conversión de acciones, la disolución anticipada y la reducción del capital social cuando implique reembolso efectivo de aportes.
14. Ordenar la inscripción de acciones en el libro correspondiente, cuando el emisor de los valores se niegue a realizarla sin fundamento legal.
15. Decidir sobre la improcedencia del ejercicio del derecho de retiro cuando establezca que el reembolso afecte sustancialmente la prenda común de los acreedores, o conceder plazo adicional para su ejercicio.
16. Autorizar los cálculos actuariales de las provisiones para pensiones de jubilación y bonos pensionales.
17. Cumplir las demás funciones de supervisión que se otorguen o lleguen a otorgar a la Superintendencia, respecto de los emisores de valores sometidos a control exclusivo, en cuanto no correspondan a la competencia de otra delegatura de la entidad”.

2. Adicionalmente el mismo Decreto 2555 de 2010 señala en el artículo 11.2.1.6.2 el alcance de las funciones asignadas a la Superintendencia Financiera de Colombia cuando se trata de emisores de valores sometidos a la vigilancia de otras entidades del Estado. Dice así esta norma:

“Artículo 11.2.1.6.2 Emisores de Valores.

Para los efectos del presente Título son emisores de valores las entidades que tengan valores inscritos en el Registro Nacional de Valores y Emisores- RNVE.

La Superintendencia Financiera de Colombia ejercerá control exclusivo respecto de los emisores de valores, excepto cuando se trate de las entidades a las que se refiere el inciso siguiente.

En el caso de los emisores de valores que, por virtud del interés público involucrado en el servicio que presten o en la actividad económica que desarrollen, se encuentren sometidos por ley a la inspección y vigilancia de otra entidad del Estado, la función de control de la Superintendencia Financiera se orientará a verificar que ajusten sus operaciones a las normas que regulan el mercado de valores y a velar por la oportunidad y suficiencia de la información que dichos emisores deben suministrar al mercado de valores, para lo cual podrá imponer las sanciones a que hubiere lugar”.

3. La SFC no ejerce control exclusivo sobre los emisores de valores supervisados por otros organismos estatales, como sucede con la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley 1445 de 2011 referente a los clubes con deportistas profesionales, el cual establece:

“Artículo 10. Funciones de inspección, vigilancia y control. El Instituto Colombiano del Deporte (COLDEPORTES) ejercerá funciones de inspección, vigilancia y control sobre todos los organismos deportivos y demás entidades que conforman

el Sistema Nacional del Deporte, en los términos del numeral 8 del artículo 61 de la Ley 181 de 1995 y demás normas concordantes.

La Superintendencia de Sociedades, atendiendo al principio de especialidad, ejercerá las funciones de inspección, vigilancia y control, en materia societaria, establecidas en los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995 y demás normas concordantes, respecto de aquellos clubes con deportistas profesionales que se conviertan en Sociedades Anónimas, sin perjuicio de las facultades que le corresponden a la Superintendencia Financiera de Colombia”.

La SFC encuentra, con base en esta norma, que COLDEPORTES debe realizar la inspección, vigilancia y control de la actividad de los organismos deportivos y demás entidades que integran el Sistema Nacional del Deporte, y que respecto de los clubes deportivos profesionales, convertidos en sociedades anónimas, la Superintendencia de Sociedades debe ejercer **la vigilancia de carácter subjetivo**, pues tiene a su cargo la inspección, vigilancia y control de tales clubes en materia societaria. A la SFC le corresponde ejercer la vigilancia sobre estos clubes en cuanto sean emisores de valores, y únicamente para “*verificar que ajusten sus operaciones a las normas que regulan el mercado de valores*” y para “*velar por la oportunidad y suficiencia de la información que dichos emisores deben suministrar al mercado de valores*”, de manera que sobre esos clubes se presenta **un control concurrente**.

4. La SFC concreta su petición a la Sala en el sentido de que declare que **la supervisión de carácter subjetivo** en materia societaria de Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., le compete a la Superintendencia de Sociedades, mientras que **la supervisión de carácter objetivo** le compete a COLDEPORTES en cuanto a la actividad deportiva de esa sociedad, y a la SFC en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones como emisor de valores. Y que, por consiguiente, la SFC ejerce un control concurrente con COLDEPORTES y la Supersociedades sobre dicha sociedad, conforme al parágrafo 3° del artículo 75 de la Ley 964 de 2005 y los incisos segundo y tercero del artículo 11.2.1.6.2 del Decreto 2555 de 2010, que la SFC llama el “Decreto Único” para el sector financiero, asegurador y del mercado de valores.

5. En su alegato de conclusión la SFC reafirma lo planteado en la solicitud de definición del conflicto, especialmente acerca de sus atribuciones sobre los emisores de valores según que su control sea exclusivo o concurrente, y ratifica su argumentación en relación con que el control es concurrente cuando se trata de clubes deportivos profesionales organizados como sociedades anónimas, como es el caso del club Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., de acuerdo con lo establecido por el artículo 10 de la Ley 1445 de 2011, arriba transcrito.

6. Agrega la SFC que el mencionado club es una sociedad comercial organizada bajo el régimen de las anónimas, cuyo objeto social principal es “*fomentar, patrocinar y organizar la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre y la práctica del deporte asociado en sus diferentes modalidades, con énfasis en el fútbol, con deportistas bajo remuneración*”, como se expresa en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá (folios 74 y 108), que goza del reconocimiento deportivo otorgado por COLDEPORTES y tiene la condición de emisor de valores, conforme se indicó en los antecedentes del conflicto, lo cual implica que se somete a las normas del mercado de valores, según lo establecido por el parágrafo del artículo 29 de la Ley 181 de 1995, modificado por el artículo 1° de la Ley 1445 de 2011:

“Artículo 1°. Organización de los clubes con deportistas profesionales. El artículo 29 de la Ley 181 de 1995, quedará así:

Artículo 29. Organización de los clubes con deportistas profesionales.

(...)

Parágrafo 3°. Los clubes con deportistas profesionales que decidan inscribirse en el Registro Nacional de Valores y Emisores (RNVE) o inscribir sus valores en el mismo, estarán sujetos a las normas propias del mercado de valores en su condición de emisor”.

7. Destaca la SFC que el artículo 10 de la Ley 1445 de 2011 asignó a COLDEPORTES y a la Superintendencia de Sociedades expresas competencias para el ejercicio de la inspección, vigilancia y control de los clubes con deportistas profesionales, *“precisando que ‘en atención al principio de especialidad’, ‘en materia societaria’, los convertidos en sociedades anónimas quedarán sometidos a las funciones de inspección, control y vigilancia señaladas a la segunda en la Ley 222 de 1995, ‘sin perjuicio de las facultades que le corresponden a la Superintendencia Financiera de Colombia’ ”* (folio 108 vto.).

Explica la SFC:

*“Es de advertir que la expresión ‘sin perjuicio’ significa ‘dejando a salvo’⁴, lo que da a entender que aparte de las funciones que les está dado ejercer a COLDEPORTES y la Superintendencia de Sociedades sobre los clubes con deportistas profesionales organizados como sociedades anónimas, los que decidan inscribirse en el Registro Nacional de Valores y Emisores - RNVE, quedarán adicionalmente ‘sujetos a las normas propias del mercado de valores’ en su condición de emisores (tal y como lo establece el parágrafo 3° del artículo 29 de la Ley 181 de 1995, modificado por el artículo 1° de la Ley 1445 de 2011) y, por ende, en lo concerniente a tal aspecto **sometidos al control concurrente de la SFC**”.* (Negrillas del original) (folio 108 vto.).

8. Reitera la SFC que el artículo 11.2.1.6.2 del “Decreto Único”, 2555 de 2010, dispone que la SFC debe ejercer el control exclusivo de los emisores de valores, excepto cuando se trate de aquellos que *“por virtud del interés público involucrado en el servicio que presten o en la actividad económica que desarrollen, se encuentren sometidos por ley a la inspección y vigilancia de otra entidad del Estado”*, pues en tales casos la función de control consiste en *“verificar que ajusten sus operaciones a las normas que regulan el mercado de valores y a velar por la oportunidad y suficiencia de la información que dichos emisores deben suministrar al mercado de valores, para lo cual podrá imponer las sanciones a que hubiere lugar”* (folio 109).

Cita dos sentencias de la Corte Constitucional, la C-913 del 25 de noviembre de 1998 y la C-287 del 18 de abril de 2012, mediante las cuales la Corte, al estudiar la constitucionalidad de varias normas de las leyes del deporte 181 de 1995 y 1445 de 2011, destacó la importancia de los clubes deportivos profesionales en los campos económico y social. Para la SFC el caso de la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., es ejemplo de ello, pues su volumen de activos al final de 2012 fue de \$42.841,79 millones de pesos (folio 110).

9. La SFC acude a los antecedentes de la Ley 1445 de 2011 para señalar que el legislador, al tramitar los correspondientes proyectos de ley Nos. 073 y 077 de

⁴ Nota de la SFC: Definición tomada del Diccionario de la Real Academia Española. Obra de referencia de la Academia. Versión actual (22ª), publicada en 2001.

2010 – Cámara que se acumularon, reconoció la importancia económica y social de la actividad de los clubes profesionales de fútbol y la necesidad de establecer una vigilancia conjunta de varios entes estatales sobre dicha actividad. Por vía de ejemplo se citan los siguientes apartes:

a. En la ponencia para primer debate en la Comisión Séptima de la Cámara de Representantes, los ponentes precisaron el objeto de los proyectos:

“Es la creación de un esquema que permita convertir las actuales corporaciones y asociaciones sin ánimo de lucro de fútbol en sociedades anónimas, incluyendo algunas particularidades propias del deporte profesional dentro del cual se destaca el fútbol.

Es indispensable resaltar que la propuesta ... brinda seguridad y transparencia, desde dos puntos de vista lo social ... e inclusive desde un plano de supervisión estatal, en estricto sentido la vigilancia que ejerce el Estado a través de sus diferentes dependencias a las empresas organizadas como sociedades anónimas, en relación de sus capitales de las mismas y la transparencia de las operaciones financieras que se efectúan, de igual forma esta misma vigilancia se debe establecer para los clubes profesionales de fútbol, ya que se han convertido en empresas para el desarrollo económico en sus respectivas regiones es así como debe generar confianza, para los inversionistas privados”. (folio 109 vto.) (Fuente: Gaceta del Congreso No. 754 de 2010, pág. 1, visible a folio 125).

b. En la ponencia para segundo debate en la plenaria de la Cámara, se manifestó sobre la iniciativa:

“También pretende hacer claridad sobre el alcance del control societario de los clubes de fútbol profesional. Así, por una parte, se señala que los aspectos eminentemente deportivos continuarán a cargo de COLDEPORTES, como lo son los referentes al reconocimiento deportivo, a la verificación del cumplimiento de la ley del deporte y a la inscripción de los derechos deportivos de los jugadores; mientras que, por la otra, atendiendo al principio de especialidad, la inspección, vigilancia y control, en materia societaria, quedará a cargo de la Superintendencia de Sociedades. Se establece además el procedimiento de conversión al que se someterán los equipos de fútbol profesional para organizarse como sociedades anónimas”. (folio 110) (Fuente: Gaceta del Congreso No. 858 de 2010, pág. 3, visible a folio 134).

c. En el debate en la plenaria de la Cámara, la Representante Lina María Barrera Rueda, una de las ponentes, expresó sobre el proyecto:

*“Y el más importante de todos es el aspecto de la transparencia, donde vamos a pasar de unos clubes deportivos que solo tenían dos controles, el de su revisoría fiscal y el de COLDEPORTES, que hoy no lo está haciendo como lo debe hacer y por eso destinamos un capítulo especial para incrementar esa vigilancia y ese control que debe hacer COLDEPORTES; **entonces pasamos a cinco controles.***

***Al permitirles a estos clubes que se conviertan en sociedades anónimas, van a tener la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, de la Superintendencia Financiera y van a tener la vigilancia de la UIAF”.** (Negrillas de la SFC, folio 110) (Fuente: Gaceta del Congreso No. 1.122 de 2010, pág. 65, visible a folio 148 vto.).*

10. La SFC resalta que en la información relevante para el mercado publicada en el Sistema Integral de Información del Mercado de Valores –SIMEV, la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. hace constar que se encuentra sujeta a la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades.

Así, por ejemplo, en las notas a los estados financieros de fin de ejercicio de 2012, se expresa lo siguiente:

*“Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. es miembro de la DIMAYOR, entidad que agrupa a todos los Clubes Profesionales de Fútbol en el ámbito nacional y de la Federación Colombiana de Fútbol. **La supervisión, vigilancia y control es realizada por la Superintendencia de Sociedades y por COLDEPORTES y para efectos del Registro Nacional de Emisores es supervisada por la Superintendencia Financiera de Colombia** (Negrillas de la SFC, folio 110 vto.).*

11. Finalmente la SFC manifiesta que en la Circular Externa 200-000002 de 2013 expedida por la Superintendencia de Sociedades, esta reconoce de manera expresa que ejerce inspección, vigilancia y control en materia societaria sobre todos los clubes profesionales organizados como sociedades anónimas, *“sin hacer distinción de que sean o no emisores de valores inscritos en el RNVE”* (folio 111).

Dicha circular se refiere a la información financiera (fin de ejercicio) que debe ser suministrada a la Superintendencia de Sociedades mediante el diligenciamiento del llamado *“Informe 40”, “por **todos** los Clubes de Fútbol con Deportistas Profesionales, organizados como sociedades anónimas, independientemente que se encuentren adelantando un proceso de reorganización”* (Negrillas de la SFC, folio 111).

Concluye la SFC que en este caso se presenta una competencia concurrente sobre la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., por cuanto la inspección, vigilancia y control subjetivo, en materia societaria, corresponde a la Superintendencia de Sociedades; la inspección, vigilancia y control objetivo sobre la actividad deportiva compete a COLDEPORTES, y el control sobre dicha sociedad en relación con sus obligaciones como emisor de valores es de competencia de la Superintendencia Financiera de Colombia –SFC.

B. Posición de la Superintendencia de Sociedades

La Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Sociedades sostiene en su memorial de alegatos que la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. no está sometida a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades porque ha inscrito valores en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios –RNVE, y por tanto, en su opinión, se encuentra sujeta al control exclusivo de la Superintendencia Financiera de Colombia.

En defensa de su posición expone, en síntesis, los siguientes planteamientos:

1. La Supersociedades manifiesta que la Superintendencia Financiera de Colombia –SFC ejerce control exclusivo sobre las sociedades emisoras de valores, cuyo objeto social no es considerado actividad de interés público, y por esta razón excluye la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades. Explica así:

“La Superintendencia Financiera frente a los emisores de valores ejerce dos tipos de funciones de supervisión: una relacionada estrictamente con la emisión sin consideración a aspectos subjetivos de la sociedad tales como derecho de inspección de accionistas, reformas, fusiones, escisiones, disminuciones de capital, etc., denominada CONTROL CONCURRENTE y otra que incluye todas las funciones mencionadas que se denomina CONTROL EXCLUSIVO.

El control concurrente indica la coincidencia de dos entidades de supervisión y se produce cuando la sociedad en virtud del objeto social que desarrolla, considerado de interés público, está sometida a la supervisión de otra Superintendencia, como por ejemplo, CODENSA S.A. E.S.P., que en virtud de su actividad de prestadora de servicio público, está sometida a la supervisión de la Superintendencia de Servicios Públicos quien examina la actividad y a la Superintendencia Financiera, quien se ocupa de la emisión.

Frente a la Superintendencia de Sociedades no se da el control concurrente, porque la Superintendencia de Sociedades tiene a su cargo el funcionamiento de la sociedad, de sus órganos sociales, los deberes de los administradores con los asociados, y estas funciones se realizan sin considerar la actividad y especialmente porque estas sociedades no están vigiladas por su actividad por ninguna otra superintendencia, caso entre los que se cuenta, por ejemplo, INVERCOLSA S.A. (inversiones), EL COLOMBIANO S.A. (prensa), C.I. UNIBAN S.A. (distribución de banano), etc.

*Cuando una sociedad de las vigiladas por la Superintendencia de Sociedades, es decir, que no consagran en su objeto social una actividad considerada de interés público, registra sus valores en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, inmediatamente queda bajo el **control exclusivo** de la Superintendencia Financiera de Colombia, quien analiza tanto las particularidades atinentes a la emisión, como el funcionamiento subjetivo de la sociedad (ver facultades del Delegado para Emisores, Portafolios de Inversión y otros Agentes, artículo 60 del Decreto 2555 de 2010⁵)” (folio 30).*

2. La Supersociedades hace un recuento normativo tendiente a demostrar que no se presenta control concurrente con la Superintendencia Bancaria, hoy Superintendencia Financiera de Colombia, así:

a. Los artículos 266 y 267 del Código de Comercio, derogados luego por el artículo 242 de la Ley 222 de 1995, señalaban que el Presidente de la República ejercía por medio de la Superintendencia de Sociedades, la inspección y vigilancia de las sociedades comerciales no sometidas al control de la Superintendencia Bancaria.

b. El artículo 2° del Decreto 702 de 1994 estableció que a partir del 30 de marzo de 1994 los emisores de valores vigilados por la Superintendencia de Sociedades dejaban de ser objeto de dicha inspección y vigilancia para pasar al control exclusivo de la Superintendencia de Valores.

⁵ La Sala observa que se presenta un error en esta cita. En efecto, el artículo 60 del Decreto 2555 de 2010 no existe por cuanto la numeración de este es de dígitos y puntos. Se podría pensar que se alude al artículo 60 “Despacho del Superintendente Delegado para Emisores, Portafolios de Inversión y otros Agentes” del Decreto 4327 de 2005, pero esta norma fue derogada por el artículo 12.2.1.1.4 del Decreto 2555 de 2010, el cual derogó entre muchísimas normas, los “artículos 2, 3, 4 y del 7 al 80 del Decreto 4327 de 2005”. En la actualidad, la norma que contiene las funciones del Despacho del Superintendente Delegado para Emisores, Portafolios de Inversión y otros Agentes es el artículo 11.2.1.4.51 del Decreto 2555 de 2010.

c. El artículo 83 de la Ley 222 de 1995 estableció la competencia de inspección de la Superintendencia de Sociedades sobre cualquier sociedad comercial no vigilada por la Superintendencia Bancaria.

d. El artículo 74 de la Ley 964 de 2005 señaló que en el evento de que se dispusiera la fusión de las Superintendencias Bancaria y de Valores, la entidad resultante asumiría las funciones de las dos, lo cual ocurrió con la expedición del Decreto 4327 de 2005 que, dice la representante de Supersociedades, *“determinó claramente que el **único caso de control concurrente** con otra Superintendencia es cuando el emisor de valor esté vigilado por la actividad o servicio que preste”* (Resalta ella) y agrega que *“La Superintendencia de Sociedades, por tal razón, nunca tendrá control concurrente con la Superintendencia Financiera porque su vigilancia no es derivada de la actividad o el servicio de la sociedad”* (folio 33).

e. Transcribe el artículo 60, literales A, numeral 25, y B, “del Decreto 2555 de 2010”, que en realidad corresponde al artículo 60 del Decreto 4327 de 2005⁶, sobre las funciones del Superintendente Delegado para Emisores, Portafolios de Inversión y otros Agentes, de la SFC, cuando esta tiene el control exclusivo sobre emisores de valores.

3. Cita la Guía de Emisores de Valores de la SFC que se encuentra en la página web de esta, en la cual la SFC se refiere a los controles exclusivo y concurrente, según el caso, que ejerce sobre los emisores del mercado de valores:

“La Superintendencia Financiera de Colombia ejerce control:

2.1. Control Exclusivo:

Respecto de aquellos emisores que por su actividad no se encuentran sujetos a inspección de otra entidad del Estado.

2.2. Control Concurrente:

Cuando se trate de las entidades que, por virtud del interés público involucrado en el servicio que presten o en la actividad económica que desarrollen, se encuentren sometidos por ley a la inspección y vigilancia de otra entidad del Estado tales como:

- *Empresas prestadoras de servicios de salud, empresas de medicina prepagada e instituciones prestadoras de servicios de salud vigiladas por la Superintendencia Nacional de Salud;*
- *Las cooperativas vigiladas por la Superintendencia de Economía Solidaria;*
- *Empresas de servicios públicos domiciliarios que se encuentran vigiladas por la Superintendencia de Servicios Públicos;*
- *Los fondos ganaderos, consorcios comerciales, entidades en concordato o en liquidación y sucursales de sociedades extranjeras que se encuentran sometidas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades”. (folios 35, 47 y 48).*

4. Transcribe apartes del Concepto 2010012684-001 del 30 de marzo de 2010 de la SFC, mediante el cual esta consideró que si una sociedad mercantil participante en un proceso de fusión, vigilada por la Superintendencia de Sociedades, *“tiene títulos inscritos en el Registro Nacional de Valores y Emisores, pasa a ser objeto de control exclusivo de la Superintendencia Financiera de Colombia, (Artículo 2 del Decreto 702 de 1994) por lo que la operación de reorganización que pretenda adelantar estará sometida a autorización de esta entidad”* (folio 37).

⁶ Se insiste en que los artículos 2, 3, 4 y del 7 al 80 del Decreto 4327 de 2005 fueron derogados por el artículo 12.2.1.1.4 del Decreto 2555 de 2010.

5. La Supersociedades expresa que la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. no se encuentra enmarcada dentro del supuesto del artículo 10 de la Ley 1445 del 2011 y, por ende, no está sujeta a la vigilancia de esa superintendencia.

Manifiesta que el supuesto de la norma era que los clubes de fútbol con deportistas profesionales, que en su mayoría eran corporaciones sin ánimo de lucro, se convirtieran en sociedades anónimas, y presenta un cuadro en el cual se observa que 22 clubes lo hicieron y que ahí no figura la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., por la razón de que esta surgió a la vida jurídica directamente como sociedad anónima mediante la escritura pública No. 907 de la Notaría 25 de Bogotá D.C. del 25 de abril de 2011, inscrita en el registro de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C. el 26 de abril de 2011, vale decir, antes de la expedición de la Ley 1445 del 12 de mayo de 2011.

Agrega que como dicha sociedad inscribió sus valores en el RNVE el 11 de julio de 2011, quedó sujeta al control de la SFC, el cual *“excluye de plano la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, por cuanto esta última no ejerce por regla supervisión sobre la actividad”* (folio 40).

Concluye diciendo que en el caso de los clubes que se convirtieron en sociedades anónimas las funciones de la Supersociedades son las mismas frente a cualquier sociedad comercial, conforme a los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995, *“esto es, facultades de inspección, que se ejercen frente a sociedades no vigiladas por la Superintendencia Financiera; vigilancia y control frente a sociedades no vigiladas o controladas por otra entidad”* (folio 40).

6. La Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Sociedades, en el memorial de precisión de la pretensión, presentado en cumplimiento del Auto del 17 de marzo de 2014, plantea los siguientes tres puntos:

a. Manifiesta que los destinatarios de la Circular No. 200-000002 de 2013 de la Superintendencia de Sociedades sobre información financiera, son los clubes con deportistas profesionales que pasaron de corporaciones a sociedades anónimas, por habilitación de la Ley 1445 de 2011 para hacer dicha conversión, y por tanto, no está dirigida a la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., por cuanto respecto de ella no hubo ninguna conversión de su naturaleza jurídica.

b. Insiste en que, cuando un club de los que se convirtieron en sociedad anónima adelante un proceso de oferta pública de acciones que requiera autorización de la Superintendencia Financiera de Colombia, *“inmediatamente quedará bajo el control exclusivo de dicha entidad y excluirá la supervisión de la Superintendencia de Sociedades”* (folio 207).

c. Por último precisa:

*“Solicito a la Honorable Corporación declarar que la Superintendencia Financiera de Colombia ejerce **control exclusivo** frente a la sociedad AZUL Y BLANCO S.A., por tratarse de una sociedad que tiene inscritos sus valores en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios (sic, es Emisores); y, en consecuencia, la Superintendencia de Sociedades no es competente para ejercer inspección, vigilancia y control sobre la sociedad mencionada”* (folio 206).

IV. CONSIDERACIONES

A. Competencia

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), en concordancia con el artículo 112-10 del mismo Código, la Sala es competente para conocer de la presente actuación por tratarse de un conflicto de competencias referente al ejercicio de funciones administrativas, como son las funciones de inspección, vigilancia y control de carácter subjetivo en materia societaria sobre la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., y por haberse suscitado entre dos entidades públicas del orden nacional, la Superintendencia Financiera de Colombia –SFC y la Superintendencia de Sociedades.

B. Configuración del conflicto

El conflicto se configura de la siguiente manera:

1. La Superintendencia Financiera de Colombia - SFC afirma que no le corresponde ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control de **carácter subjetivo** en materia societaria sobre la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. sino que tales funciones le corresponden a la Superintendencia de Sociedades. Esta, por su parte, sostiene que dichas funciones no le competen a ella sino a la Superintendencia Financiera de Colombia.

2. La Superintendencia Financiera de Colombia - SFC afirma que sobre la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. únicamente le competen las funciones de supervisión de **carácter objetivo** sobre el cumplimiento de las obligaciones propias de su condición de **emisor del mercado de valores**, de manera que ejerce **un control concurrente** con la Superintendencia de Sociedades, a la cual corresponde **la supervisión subjetiva en materia societaria** sobre dicha sociedad. A todo esto la Superintendencia de Sociedades contesta que el control sobre la sociedad en cuestión **es exclusivo** de la Superintendencia Financiera de Colombia.

Es del caso precisar que respecto del Departamento Administrativo del Deporte, la Recreación, la Actividad Física y el Aprovechamiento del Tiempo Libre – COLDEPORTES no se presenta conflicto con ninguna de las dos Superintendencias. En efecto, la Superintendencia Financiera de Colombia se limita a mencionar a COLDEPORTES como partícipe del control concurrente sobre la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., ya que a COLDEPORTES le compete la inspección, vigilancia y control de esa sociedad únicamente en cuanto a la actividad deportiva, de conformidad con el artículo 10 de la Ley 1445 de 2011. Este punto de vista no ha sido controvertido por la Superintendencia de Sociedades.

C. La sociedad Azul y Blanco Millonarios FC. S.A. es un club organizado como una sociedad anónima que además es emisora del mercado de valores

El sujeto pasivo de las funciones estatales de inspección, vigilancia y control que motivan el presente conflicto de competencias administrativas entre dos Superintendencias es la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., respecto de la cual se pueden distinguir cuatro momentos importantes, a saber:

1. La sociedad comercial Azul & Blanco S.A. se constituyó como una sociedad anónima el 25 de abril de 2011, mediante la escritura pública No. 907 de la Notaría 25 de Bogotá D.C., y se inscribió el 26 del mismo mes y año bajo el No. 01473100 del Libro IX del registro mercantil de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.

Su objeto social consiste principalmente en *“fomentar, patrocinar y organizar la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre y la práctica del deporte asociado en sus diferentes modalidades, con énfasis en el fútbol, con deportistas bajo remuneración”* (folio 74).

2. El Instituto Colombiano del Deporte – COLDEPORTES, mediante la Resolución No. 000372 del 28 de abril de 2011, le otorgó el reconocimiento deportivo al club profesional denominado Azul & Blanco S.A. por haber cumplido con todos los requisitos legales, por el término de cinco (5) años contados a partir de la ejecutoria de dicha resolución, la cual fue inscrita el 19 de abril de 2013 bajo el No. 01724024 del Libro IX del registro mercantil de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C. (folio 74).

3. El 11 de julio de 2011 según oficio No. 2010053003-064 de la Superintendencia Financiera de Colombia, se acreditó que la mencionada sociedad había sido constituida y por tanto se dio cumplimiento a la Resolución No. 0208 del 11 de febrero de 2011 de dicha Superintendencia, mediante la cual se había ordenado inscribirla en el Registro Nacional de Valores y Emisores - RNVE una vez constituida (folio 5).

La inscripción en el RNVE significa que la sociedad es un emisor de valores, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 11.2.1.6.2 del Decreto 2555 de 2010.

4. El 30 de julio de 2012 por medio de la escritura pública No. 1671 de la Notaría 35 de Bogotá D.C., la sociedad cambió su denominación por la de Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. y estableció que también podrá darse a conocer como Millonarios FC. Inscribió esta escritura el 9 de agosto de 2012 bajo el número 01656924 del Libro IX del aludido registro mercantil.

En síntesis, la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. es un club de fútbol con deportistas profesionales, organizado como una sociedad anónima, que es además un emisor de valores inscrito en el RNVE.

D. Control concurrente de la Superintendencia de Sociedades, COLDEPORTES y la Superintendencia Financiera de Colombia sobre la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A.

Consideradas las argumentaciones jurídicas expuestas por la Superintendencia Financiera de Colombia –SFC y la Superintendencia de Sociedades en torno al presente conflicto de competencias, la Sala observa que para resolverlo se debe hacer una interpretación armónica de varias normas jurídicas.

Mediante el Decreto 4327 del 25 de noviembre de 2005, *“Por el cual se fusiona la Superintendencia Bancaria de Colombia en la Superintendencia de Valores y se modifica su estructura”*, se dispuso que la entidad resultante de la fusión, la Superintendencia Financiera de Colombia, asumiría las competencias atribuidas a la Superintendencia de Valores, una de las cuales es la de control exclusivo sobre

los emisores de valores que no estén sujetos por ley a la inspección y vigilancia de otra entidad del Estado.

En el mismo sentido el artículo 11.2.1.6.2 del Decreto 2555 del 15 de julio de 2010, *“Por el cual se recogen y reexpiden las normas en materia del sector financiero, asegurador y del mercado de valores y se dictan otras disposiciones”*, estableció:

“Artículo 11.2.1.6.2. Emisores de Valores.

Para los efectos del presente Título son emisores de valores las entidades que tengan valores inscritos en el Registro Nacional de Valores y Emisores –RNVE.

La Superintendencia Financiera de Colombia ejercerá **control exclusivo** respecto de los emisores de valores, **excepto cuando se trate de las entidades a las que se refiere el inciso siguiente.**

En el caso de los emisores de valores que, por virtud del interés público involucrado en el servicio que presten o en la actividad económica que desarrollen, **se encuentren sometidos por ley a la inspección y vigilancia de otra entidad del Estado**, la función de control de la Superintendencia Financiera se orientará a verificar que ajusten sus operaciones a las normas que regulan el mercado de valores y a velar por la oportunidad y suficiencia de la información que dichos emisores deben suministrar al mercado de valores, para lo cual podrá imponer las sanciones a que hubiere lugar” (Destaca la Sala).

Como bien puede apreciarse, esta norma establece que son “emisores de valores” las entidades que tengan valores inscritos en el Registro Nacional de Valores y Emisores –RNVE, como ocurre con la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A.

En cuanto al control sobre los emisores de valores la norma establece dos reglas: i) en principio la SFC ejercerá sobre estas entidades un control exclusivo, salvo la excepción de que trata el inciso siguiente, que da lugar a la segunda regla, ii) el control no será exclusivo, sino concurrente, cuando se trate de sociedades que, si bien son emisoras de valores, estén sometidas por ley a la inspección y vigilancia de otra entidad del Estado.⁷ En este segundo caso la función de control de la Superintendencia Financiera de Colombia se limitará *“a verificar que ajusten sus operaciones a las normas que regulan el mercado de valores y a velar por la oportunidad y suficiencia de la información que dichos emisores deben suministrar al mercado de valores, para lo cual podrá imponer las sanciones a que hubiere lugar”*.

La condición para que el control sobre los emisores de valores no sea exclusivo de la SFC sino concurrente con otras entidades consiste, de acuerdo con el artículo 11.2.1.6.2 del Decreto 2555 de 2010, en que dichos emisores de valores se “encuentren sometidos **por ley** a la inspección y vigilancia de otra entidad del Estado.”

⁷ Sobre la concurrencia de competencias elevada a principio constitucional por el artículo 288 de la Carta, la Sala se ha pronunciado en diversas ocasiones, como por ejemplo, en el Concepto No. 1548 del 19 de febrero de 2004 (C.P. Gustavo Aponte Santos), en el cual expresó: *“En la administración pública, en la gran mayoría de los casos, la competencia es exclusiva, por cuanto se encuentra radicada en una sola autoridad; sin embargo, existen también las competencias concurrentes cuando una misma función o mejor, un conjunto de funciones referentes a determinado asunto, ha sido asignado, por diferentes normas legales, a dos o más autoridades, por ejemplo, a una nacional y una territorial”*.

En el caso de la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. se observa que dicho requisito legal se cumple y, por consiguiente, el control que corresponde ejercer a la SFC sobre dicha sociedad no es exclusivo sino concurrente, y no solo en relación con la Superintendencia de Sociedades sino, además, en relación con el Departamento Administrativo del Deporte, la Recreación, la Actividad Física y el Aprovechamiento del Tiempo Libre –COLDEPORTES.

En efecto, el artículo 10 de la Ley 1445 de 2011, *“Por medio de la cual se modifica la Ley 181 de 1995, las disposiciones que resulten contrarias y se dictan otras disposiciones en relación con el deporte profesional”*, establece la concurrencia de controles sobre los clubes con deportistas profesionales organizados como sociedades anónimas en los siguientes términos:

“Artículo 10. Funciones de inspección, vigilancia y control. El Instituto Colombiano del Deporte (COLDEPORTES) ejercerá funciones de inspección, vigilancia y control sobre todos los organismos deportivos y demás entidades que conforman el Sistema Nacional del Deporte, en los términos del numeral 8 del artículo 61 de la Ley 181 de 1995⁸ y demás normas concordantes.

La Superintendencia de Sociedades, atendiendo al principio de especialidad, ejercerá las funciones de inspección, vigilancia y control, en materia societaria, establecidas en los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995 y demás normas concordantes, respecto de aquellos clubes con deportistas profesionales que se conviertan en sociedades anónimas, sin perjuicio de las facultades que le corresponden a la Superintendencia Financiera de Colombia”.

Como se advierte, esta norma establece claramente las siguientes competencias concurrentes sobre los clubes con deportistas profesionales, organizados como sociedades anónimas:

1. El Departamento Administrativo del Deporte, la Recreación, la Actividad Física y el Aprovechamiento del Tiempo Libre –COLDEPORTES ejerce sus funciones de inspección, vigilancia y control sobre la actividad deportiva de tales clubes, es decir, en ese campo realiza una supervisión objetiva sobre ellos, sin que sea del caso entrar a enumerar las funciones al no estar en discusión tal competencia.
2. La Superintendencia de Sociedades ejerce las funciones de inspección, vigilancia y control, en materia societaria, esto es, las referentes a una supervisión subjetiva, establecidas en los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995 sobre dichos clubes que tienen la naturaleza jurídica de sociedades anónimas, como es el caso del club Azul & Blanco Millonarios FC. S.A.

⁸ La Ley 181 de 18 de enero de 1995, *“Por la cual se dictan disposiciones para el fomento del deporte, la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre y la educación física y se crea el Sistema Nacional del Deporte”*, dispone en el artículo 61 numeral 8° lo siguiente:

“Artículo 61. El Instituto Colombiano del Deporte – COLDEPORTES, es el máximo organismo planificador, rector, director y coordinador del Sistema Nacional del Deporte y, Director del Deporte Formativo y Comunitario. Para la realización de sus objetivos, el Instituto Colombiano del Deporte cumplirá las siguientes funciones:

(...)

8. Ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control sobre los organismos deportivos y demás entidades que conforman el Sistema Nacional del Deporte, por delegación del Presidente de la República y de conformidad con el artículo 56 de la Ley 49 de 1993 y de la presente Ley, sin perjuicio de lo que sobre este tema compete a otras entidades;

(...).”

La Ley 222 del 20 de diciembre de 1995, "Por la cual se modifica el Libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones", determina el contenido de las funciones de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades en los aludidos artículos 83, 84 y 85, así:

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

"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. Convocar a reuniones extraordinarias del máximo órgano social en los casos previstos por la ley.
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. Suprimido por el artículo 149 de Decreto 19 de 2012. Ordenar la inscripción de acciones en el Libro de Registro correspondiente, cuando la sociedad se niegue a efectuarla sin fundamento legal”.

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

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

1. Promover la presentación de planes y programas encaminados a mejorar la situación que hubiere originado el control y vigilar la cumplida ejecución de los mismos.

2. Autorizar la solemnización de toda reforma estatutaria.

3. Autorizar la colocación de acciones y verificar que la misma se efectúe conforme a la ley y al reglamento correspondiente.

4. Modificado por el artículo 43 de la Ley 1429 de 2010. Ordenar la remoción de administradores, revisor fiscal y empleados, cuando se presenten irregularidades que así lo ameriten.

5. Conminar bajo apremio de multas a los administradores para que se abstengan de realizar actos contrarios a la ley, los estatutos, las decisiones del máximo órgano social o junta directiva, o que deterioren la prenda común de los acreedores u ordenar la suspensión de los mismos.

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

7. Modificado por el artículo 43 de la Ley 1429 de 2010. Convocar a la sociedad al trámite de un proceso concursal.

8. Aprobar el avalúo de los aportes en especie.

Parágrafo. Las sociedades sujetas a la vigilancia o control por determinación del Superintendente de Sociedades, podrán quedar exonerados (sic) de tales vigilancia o control, cuando así lo disponga dicho funcionario”.

El hecho de que los citados artículos 83, 84 y 85 señalen que la Supersociedades vigila a las sociedades comerciales no vigiladas por la Superintendencia Bancaria u otra superintendencia, se debe entender modificado por el artículo 10 de la Ley 1445 de 2011, norma legal posterior y especial, en relación con los clubes con deportistas profesionales organizados como sociedades anónimas, en cuanto dispone expresamente que la Superintendencia de Sociedades ejerce las funciones enumeradas en esos artículos *“sin perjuicio de las facultades que le corresponden a la Superintendencia Financiera de Colombia”*, quedando así establecida una regla de concurrencia en el control.

Cabe precisar que si bien el artículo 10 de la Ley 1445 de 2011 se refiere como sujetos pasivos de la vigilancia a los “clubes con deportistas profesionales que se conviertan en sociedades anónimas”, y con ello engloba a los 22 que se transformaron en sociedades anónimas, conforme a la lista allegada por la Supersociedades, también comprende a los clubes que ya eran sociedades anónimas al momento de entrada en vigencia de la citada ley, como es el caso de Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., pues ese es el sentido natural y obvio de la norma, que a ninguna de estas sociedades anónimas excluye de vigilancia estatal

estando en condiciones de igualdad jurídica. Tan evidente es esta consideración que la Circular 200-000002 de la Supersociedades incluye sin excepción a todos los clubes de fútbol con deportistas profesionales organizados como sociedades anónimas.

En efecto, la Circular Externa No. 200-000002 del 22 de febrero de 2013 de la Superintendencia de Sociedades, “*Por medio de la cual se solicita información financiera a los Clubes de Fútbol con Deportistas Profesionales organizados como sociedades anónimas en los términos previstos por la Ley 1445 de 2011*”, está dirigida a los representantes legales, contadores y revisores fiscales de dichos clubes, y prevé lo siguiente en sus dos primeros numerales:

“1. *Ámbito de aplicación*

Dentro del marco de las facultades legales vigentes otorgadas a la Superintendencia de Sociedades corresponde la Inspección, Vigilancia y Control sobre aquellos Clubes de Fútbol con Deportistas Profesionales, organizados como sociedades anónimas en los términos de los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995. (Artículo 10 Ley 1445 de 2011).

*Por lo anterior y con el objeto de agilizar la presentación de los estados financieros de los Clubes con Deportistas Profesionales, organizados como sociedades anónimas la Superintendencia de Sociedades ha diseñado el Informe denominado **Clubes de Fútbol con Deportistas Profesionales - (Informe 40)**, cuya finalidad es la de estandarizar las formas de solicitud y presentación de los diferentes tipos de información que deben remitir los clubes de fútbol con deportistas profesionales, organizados como sociedades anónimas supervisados, mediante la herramienta tecnológica de supervisión y control llamada Storm User.*

2. *Quiénes deben diligenciar este informe*

*El Informe 40 – Clubes de Fútbol con Deportistas Profesionales, debe ser diligenciado por todos los **Clubes de Fútbol con Deportistas Profesionales, organizados como sociedades anónimas**, independientemente que se encuentren adelantando un proceso de reorganización. (Negrillas del original, Diario Oficial No. 48.712 del 22 de febrero de 2013, pág. 11, visible a folio 201, Subrayado de la Sala).*

3. La Superintendencia Financiera de Colombia ejerce sus funciones de control sobre los clubes con deportistas profesionales organizados como sociedades anónimas únicamente en cuanto ostenten la condición de emisores de valores. En este caso se trata de un control objetivo destinado “*a verificar que ajusten sus operaciones a las normas que regulan el mercado de valores y a velar por la oportunidad y suficiencia de la información que dichos emisores deben suministrar al mercado de valores, para lo cual podrá imponer las sanciones a que hubiere lugar*”, conforme lo establece el artículo 11.2.1.6.2 del Decreto 2555 de 2010.

Las funciones de control de la SFC sobre los emisores de valores son ejercidas por el Superintendente Delegado para Emisores, Portafolios de Inversión y otros Agentes de la Superintendencia Financiera de Colombia, según enumeración que aparece en el extenso artículo 11.2.1.4.51 del Decreto 2555 de 2010 arriba transcrito en el acápite de la posición de la SFC sobre el conflicto. Como el control de la SFC sobre el club Azul & Blanco Millonarios FC. S.A. es concurrente y por tanto no exclusivo, las funciones aplicables son las enlistadas en el literal A de dicho artículo.

Cabe señalar, finalmente, que las disposiciones citadas por la Supersociedades para sostener que el control sobre los emisores de valores es siempre exclusivo de la SFC (artículos 2° del Decreto reglamentario 702 de 1994, 83 de la Ley 222 de 1995 y 60 del Decreto 4327 de 2005, la Guía de Emisores de la SFC que trae una lista enunciativa de entidades con control concurrente de la SFC y otras superintendencias), deben entenderse modificadas por el artículo 10 de la Ley 1445 del 12 de mayo de 2011, norma que de manera expresa establece la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades sobre los clubes con deportistas profesionales, organizados como sociedades anónimas, sin perjuicio de las facultades de la Superintendencia Financiera de Colombia.

E. Definición de la competencia y términos legales

El procedimiento especialmente regulado en el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011 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 todo procedimiento administrativo la cuestión preliminar de la competencia. Como la Constitución prohíbe a las autoridades actuar sin competencia, so pena de incurrir en responsabilidad por extralimitación en el ejercicio de sus funciones (artículo 6°), y el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 prevé que la expedición de actos administrativos sin competencia dará lugar a su nulidad, se tiene que mientras 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.

Debido a estas razones de orden constitucional y legal, los términos a que están sujetas las autoridades para cumplir oportunamente sus funciones tampoco corren mientras la Sala de Consulta y Servicio Civil no dirima la cuestión de la competencia. De ahí que conforme al artículo 39 *“mientras se resuelve el conflicto, los términos señalados en el artículo 14 (sobre derecho de petición) se suspenderán”*. Y en el mismo sentido el artículo 21 del CPACA, tratándose de *“funcionario sin competencia”*, dispone que *“los términos para decidir se contarán a partir del día siguiente a la recepción de la petición por la autoridad competente”*.

Los anteriores son también los motivos por los cuales, cuando se tramiten impedimentos o recusaciones queda en suspenso la competencia del funcionario concernido, como se desprende del contenido del artículo 12 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo cuando establece que *“la actuación administrativa se suspenderá desde la manifestación del impedimento o desde la presentación de la recusación, hasta cuando se decida”*.

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

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

RESUELVE:

Primero: Declárase que la Superintendencia de Sociedades es la entidad competente para ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control de carácter subjetivo en materia societaria sobre la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A., sin perjuicio de las funciones de la Superintendencia Financiera de Colombia de supervisión del cumplimiento por parte de dicha sociedad de las obligaciones propias de su condición de emisor del mercado de valores, y de las funciones de inspección, vigilancia y control del Departamento Administrativo del Deporte, la Recreación, la Actividad Física y el Aprovechamiento del Tiempo Libre – COLDEPORTES sobre la actividad deportiva de la mencionada sociedad.

Segundo: Comuníquese esta decisión, con copia de la providencia, a la Superintendencia Financiera de Colombia –SFC, a la Superintendencia de Sociedades, al Departamento Administrativo del Deporte, la Recreación, la Actividad Física y el Aprovechamiento del Tiempo Libre – COLDEPORTES, y a la sociedad Azul & Blanco Millonarios FC. S.A.

Tercero: Los términos legales a que esté sujeta la actuación administrativa en referencia se reanudarán o empezarán a correr a partir del día siguiente a aquel en que se comunique la presente decisión.

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA
Presidente de la Sala

GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR
Consejero de Estado

ÁLVARO NAMÉN VARGAS
Consejero de Estado
Con impedimento

WILLIAM ZAMBRANO CETINA
Consejero de Estado

LUCÍA MAZUERA ROMERO
Secretaria de la Sala

