

**PERSONAS JURIDICAS DE DERECHO PUBLICO - Demanda. Anexos. Prueba de existencia y representación legal / PRUEBA DE EXISTENCIA Y REPRESENTACION LEGAL - Personas jurídicas de derecho público. Anexos de la demanda.**

A este respecto conviene destacar que según las voces del inciso 5 del artículo 139 del C.C.A., subrogado por el artículo 25 del Decreto 2304 de 1989, sólo debe acompañarse a la demanda como anexo la prueba de la existencia y representación legal de las personas jurídicas distintas de las de derecho público que intervengan en el proceso. O lo que es igual, el precepto en cita prevé la regla conforme a la cual no hay que acreditar la existencia y representación legal de las entidades públicas.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 139 / DECRETO 2304 DE 1989 - ARTICULO 25

**SOCIEDADES PUBLICAS - Rama ejecutiva / ENTIDADES DESCENTRALIZADAS INDIRECTAS - Rama ejecutiva / SOCIEDADES DE SEGUNDO GRADO - Rama ejecutiva / RAMA EJECUTIVA DEL PODER PUBLICO - Sociedades públicas. Entidades descentralizadas indirectas. Sociedades de segundo grado**

Ahora, no debe perderse de vista que de acuerdo con lo dispuesto por el apartado f) del numeral 2 del artículo 38 y por el artículo 95 de la Ley 489 de 1998, las sociedades públicas integran la rama ejecutiva del poder público, como una modalidad de “entidades descentralizadas indirectas” o sociedades de segundo grado. Normativa que retoma lo dispuesto por el artículo 4 del Decreto 3130 de 1968 y el artículo 4 del Decreto 130 de 1976.

**FUENTE FORMAL:** DECRETO 3130 DE 1968 - ARTICULO 4 / DECRETO 130 DE 1976 - ARTICULO 4 / LEY 489 DE 1998 - ARTICULO 38 / LEY 489 DE 1998 - ARTICULO 95

**ACTIVIDAD PRECONTRACTUAL DE LA ADMINISTRACION - Acto de apertura de licitación / ACTO DE APERTURA DE LICITACION - Actividad precontractual de la Administración / ACTO DE APERTURA DE LICITACION - Acto separable del contrato. Acto precontractual. Motivación**

(...) el acto de apertura de licitación hace parte de aquellos que devienen de la actividad pre-contractual de la Administración, esto es, que nacen antes del contrato, con ocasión del mismo y que por lo mismo se denominan actos separables o precontractuales. Cuya relevancia y significación es reconocida por el propio legislador, cuando exige su motivación. En efecto, el numeral 7 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, dispone que los actos administrativos que se expidan en la actividad contractual o con ocasión de ella, salvo los de mero trámite, se motivarán en forma detallada y precisa e igualmente lo serán los informes de evaluación, el acto de adjudicación y la declaratoria de desierto del proceso de escogencia.

**FUENTE FORMAL:** LEY 80 DE 1993 - ARTICULO 24

**ACTO DE APERTURA DE LICITACION - Acto definitivo. No es un acto de trámite. Contenido / ACTO DE APERTURA DE LICITACION - Impugnación judicial autónoma**

Y no puede afirmarse que la apertura de una licitación sea un simple acto de trámite. Todo lo contrario. Allí se consigna una genuina decisión definitiva, que no es otra que sentar las bases mismas del proceso licitatorio: su objeto, los plazos para adelantar el proceso y los sujetos a quien está dirigido. Es por ello, que esta Sala -de antaño- ha reconocido la procedencia de la impugnación judicial autónoma de este acto.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 87

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre la impugnación judicial del acto de apertura de licitación, Consejo de Estado, Sección Tercera, auto de 6 de agosto de 1997, exp. 13495, C.P. Carlos Betancur Jaramillo.

**DISOLUCION DE SOCIEDADES COMERCIALES - Decisiones de los socios / DISOLUCION DE SOCIEDADES COMERCIALES - Decisiones de la asamblea / ECOSALUD S.A. - Disolución. Liquidación / DISOLUCION DE SOCIEDADES COMERCIALES - Efectos posteriores a su disolución. Liquidación inmediata / SOCIEDADES EN LIQUIDACION - Capacidad jurídica / SOCIEDADES EN LIQUIDACION - Denominación**

Ahora, en punto de la disolución y liquidación el capítulo IX de los estatutos sociales de Ecosalud S.A. dispuso en su artículo 46 que disuelta la Sociedad por cualquiera de las causales contempladas en el artículo 218 del Código de Comercio, se procede inmediatamente a su liquidación por un liquidador, y la existencia de la Sociedad se considera prorrogada para los efectos de la liquidación hasta la total terminación y aprobación de ésta por el Consejo Directivo y el voto favorable del Ministro de Salud y, además, la posterior aprobación del Gobierno Nacional. Respecto a los efectos posteriores a la liquidación de la sociedad, el artículo 222 del Código de Comercio prevé que disuelta la sociedad se procederá de inmediato a su liquidación. En consecuencia, de acuerdo con esta norma, no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su 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. La norma en cita añade que el nombre de la sociedad disuelta deberá adicionarse siempre con la expresión “en liquidación” y que los encargados de realizarla responderán de los daños y perjuicios que se deriven por dicha omisión.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO DE COMERCIO - ARTICULO 218 / CODIGO DE COMERCIO - ARTICULO 222 / CODIGO DE COMERCIO - ARTICULO 223

**DISOLUCION DE SOCIEDADES COMERCIALES - Por decisión de los socios. Reglas previstas para la reforma del contrato social**

Asimismo, el Código de Comercio en su artículo 218 prevé que la sociedad comercial se disolverá, entre otros eventos, por decisión de los asociados, adoptada conforme a las leyes y al contrato social. Es importante no perder de vista que el artículo 219 eiusdem prescribe en su inciso segundo que la disolución proveniente de decisión de los asociados se sujetará a las reglas previstas para la reforma del contrato social.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO DE COMERCIO - ARTICULO 218 / CODIGO DE COMERCIO - ARTICULO 219

**CONTRATO DE SOCIEDAD COMERCIAL - Reforma / REFORMA CONTRATO DE SOCIEDAD COMERCIAL - Requisitos. Escritura pública / REFORMA CONTRATO DE SOCIEDAD COMERCIAL - Efectos frente a terceros. Efectos frente a los socios**

En ese sentido, el artículo 158 *ibid.*, al regular los requisitos para la reforma del contrato de sociedad, dispuso que toda reforma del contrato de sociedad comercial deberá reducirse a escritura pública que se registrará como se dispone para la escritura de constitución de la sociedad, en la cámara de comercio correspondiente al domicilio social al tiempo de la reforma. Del mismo modo, el precepto en comento enseña que sin los requisitos anteriores la reforma no producirá efecto alguno respecto de terceros. Las reformas tendrán efectos entre los asociados desde cuando se acuerden o pacten conforme a los estatutos.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO DE COMERCIO - ARTICULO 158

**DISOLUCION ANTICIPADA DE LA SOCIEDAD - Reforma estatutaria / DISOLUCION ANTICIPADA DE LA SOCIEDAD –Solemnidades. Escritura pública. Finalidad / DISOLUCION ANTICIPADA DE LA SOCIEDAD - Publicidad / DISOLUCION ANTICIPADA DE LA SOCIEDAD - Efectos frente a terceros**

La disolución anticipada de la sociedad, como advierte la doctrina, entraña una reforma estatutaria, a pesar de que ninguna cláusula del contrato social resulta, en realidad modificada. Y por ello, mientras se procede a publicitar la decisión, mediante el registro de la escritura en que se haya solemnizado la reforma, las consecuencias de la liquidación no tendrán oponibilidad ante terceros. El requisito de solemnización en escritura pública obedece a la necesidad de garantizar la autenticidad de la declaración de los otorgantes (art. 24 del Decreto 960 de 1970); el trámite notarial incluye un control de legalidad previo al otorgamiento del instrumento público (arts. 6 y 21 *eiusdem*) y además cumple una finalidad de publicidad (art. 80). No debe olvidarse que los notarios están autorizados para expedir certificaciones sobre lo que consta en el protocolo, con fuerza probatoria de instrumentos públicos (art. 90 de la misma norma). Y no basta con la simple protocolización del acta, para que quede solemnizada la reforma. Se precisa, además, su mención expresa en la respectiva escritura. Así lo pone de relieve la doctrina nacional más autorizada, al indicar que el acuerdo o modificación de la voluntad queda solemnizado cuando se ha reproducido en el cuerpo mismo del instrumento y no con la simple incorporación del protocolo para su guarda y conservación. Se requiere además, como ya se precisó, dotar a la reforma estatutaria de publicidad mediante la inscripción del respectivo instrumento notarial en el registro mercantil de la cámara de comercio del domicilio social y, como advierte la doctrina, la sanción que sobreviene en los casos en que no se ha efectuado el registro en forma oportuna, consiste en la inoponibilidad del negocio jurídico ante terceros. O lo que es igual, el no cumplimiento del requisito de publicidad mercantil determina que esa alteración de los estatutos quede sin valor frente a toda persona natural o jurídica extraña a la sociedad.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO DE COMERCIO - ARTICULO 158 / DECRETO 960 DE 1970 - ARTICULO 24 / DECRETO 960 DE 1970 - ARTICULO 6 / DECRETO 960 DE 1970 - ARTICULO 21 / DECRETO 960 DE 1970 - ARTICULO 80 / DECRETO 960 DE 1970 - ARTICULO 90

**JUEGOS DE SUERTE Y AZAR - Arbitrio rentístico. Explotación monopólica. Evolución legislativa / JUEGOS DE SUERTE Y AZAR - Beneficiario el sector salud. Evolución legislativa / ARBITRIO RENTISTICO - Juegos de suerte y azar. Evolución legislativa / ECOSALUD SA - Régimen jurídico. Creación. Funcionamiento. Evolución legislativa**

La creación de la Empresa Colombiana de Recursos para la Salud-Ecosalud S.A. tuvo por fundamento legal el artículo 43 de la Ley 10 de 1990. Esta norma autorizó la constitución y organización de una sociedad de capital público, de la cual, serían socios la Nación y las entidades territoriales, o sus entidades descentralizadas, titulares de los monopolios rentísticos de las loterías existentes, y cuyo objeto sería la explotación y administración del monopolio rentístico creado mediante el artículo 42 de esa ley. En efecto, el artículo 42 de la Ley 10 de 1990 - en desarrollo de lo previsto por el inciso segundo del artículo 31 de la Constitución de 1886- declaró como arbitrio rentístico en favor de la Nación la explotación monopólica, en beneficio del sector salud, de todas las modalidades de juegos de suerte y azar, diferentes de las loterías y apuestas permanentes existentes, que está asignado a los departamentos. Con arreglo a este marco legal se constituyó la Empresa Colombiana de Juegos de Suerte y Azar COLJUEGOS LTDA. (...). Posteriormente, (...) dicha sociedad entre entidades públicas se transformó de limitada en anónima bajo el nombre Empresa Colombiana de Recursos para la Salud S.A. sigla Ecosalud S.A. (...). De otra parte, según se desprende de lo dispuesto en sus estatutos, aprobados por Decreto 271 de 25 de enero de 1991, Ecosalud S.A. fue constituida como una sociedad entre entidades públicas del orden nacional dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, de la forma de las anónimas, sometida en lo pertinente, al régimen previsto para las empresas industriales y comerciales del Estado, pertenecientes al Sector Salud y se organizó conforme lo dispuesto por los Decretos-leyes 1050 y 3130 de 1968, 130 de 1976 y por sus estatutos. De acuerdo con el artículo 5 de los estatutos en estudio (...), el objeto social de esta entidad descentralizada indirecta era la administración y explotación del monopolio rentístico previsto en el artículo 42 de la Ley 10 de 1990. En desarrollo del cual podía realizar todos los actos directamente relacionados con éste y los que tuvieran como finalidad ejercer los derechos o cumplir las obligaciones legal o convencionalmente derivadas de su existencia y actividad, tales como mejorar, extender y modernizar, dirigir y administrar las actividades propias de este monopolio, así como las contenidas en los estatutos.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION DE 1986 - ARTICULO 42 / LEY 64 DE 1923 - ARTICULO 10 / LEY 12 DE 1932 - ARTICULO 7 / LEY 133 DE 1936 / DECRETO LEY 1222 DE 1986 - ARTICULO 193/ DECRETO LEY 1222 DE 1986 - ARTICULO 194 / LEY 10 DE 1990 - ARTICULO 31 / LEY 10 DE 1990 - ARTICULO 43 / LEY 53 DE 1990 - ARTICULO 8 / DECRETO 271 DE 1991 - ARTICULO 5 / DECRETO LEY 1050 DE 1968 / DECRETO LEY 3130 DE 1968 - ARTICULO 4 / DECRETO LEY 130 DE 1976 - ARTICULO 4 / LEY 489 DE 1998 / DECRETO 2433 DE 1991

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre el arbitrio rentístico en favor de la Nación, establecido por la Ley 10 de 1990, Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto de octubre 3 de 1991, rad. 404, C.P. Javier Henao Hidrón.

**ARBITRIOS RENTISTICOS - Constitución de 1991. Reserva de ley. Régimen propio. Finalidad / MONOPOLIOS RENTISTICOS - Constitución de 1991. Reserva de ley. Régimen propio. Finalidad / ARBITRIOS RENTISTICOS - Destinación de las rentas / MONOPOLIOS RENTISTICOS - Destinación de las rentas**

Con posterioridad a la constitución de Ecosalud S.A. fue expedida la Carta Política de 1991, que ratificó la existencia de monopolios rentísticos pero sometidos a una regulación estricta. En su artículo 336 determinó que la organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos estarán sometidos a un “régimen propio”, fijado por la ley de iniciativa gubernamental. Agregó la norma constitucional en referencia que las rentas obtenidas en el ejercicio de los monopolios de juegos de suerte y azar estarán destinadas exclusivamente a los servicios de salud. La Constitución autoriza, pues, por vía de excepción, el establecimiento de monopolios como arbitrios rentísticos, que facultan al Estado a reservarse la explotación de determinadas actividades económicas (entre ellas los juegos de suerte y azar), como ha advertido la jurisprudencia, no con el fin de excluirlas del mercado, sino para asegurar una fuente de ingresos que le permita atender sus obligaciones, en este caso, en materia de servicios de salud. A la luz de la Constitución de 1991, es al legislador a quien compete determinar el marco jurídico aplicable a los monopolios rentísticos, a través de una ley de régimen propio que tiene su iniciativa en el ejecutivo y que debe respetar en todo caso lo dispuesto por la Carta, en particular lo previsto por el citado artículo 336 constitucional.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION DE 1991 - ARTICULO 336

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre el debate del tema de los monopolios rentísticos en la Asamblea Nacional Constituyente, Corte Constitucional, sentencia C-1191 de 2001. Finalidad de los monopolios rentísticos, Corte Constitucional, sentencia C-540 de 2001, M.P. Jaime Córdoba Tribiño.

**RENTAS MONOPOLIZADAS - Reserva de ley. Finalidad / MONOPOLIOS RENTISTICOS - Reserva de ley. Finalidad / ARBITRIOS RENTISTICOS - Reserva de ley. Finalidad**

La Corte Constitucional, por su parte, ha subrayado el papel que atañe al legislador en punto de la definición del régimen propio de los monopolios rentísticos. Según su jurisprudencia tratándose de recursos públicos, como son los generados por las rentas monopolizadas, corresponde a la ley determinar dentro de un amplio margen de apreciación las modalidades y las características de las mismas cualquiera sea la forma de gestión que se adopte -directa, indirecta, mediante terceros- y señalar la mejor manera para la obtención de las rentas que propicien la adecuada prestación de servicios públicos que como los de salud están tan íntimamente relacionados con las necesidades insatisfechas de la población (C.P., arts. 1, 2 y 365). A su vez, esta Corporación ha señalado que no obstante que el artículo 336 constitucional establece una ley especial ello, no quiere decir que las leyes dictadas sobre la materia con anterioridad a la nueva Constitución (en particular la Ley 10 de 1990) hayan perdido vigencia automáticamente, pues ello supondría un vacío legal que haría inaplicable la nueva Constitución mientras se dicta la nueva ley prevista en ella.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION DE 1991 - ARTICULO 1 / CONSTITUCION DE 1991 - ARTICULO 2 / CONSTITUCION DE 1991 - ARTICULO 365

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre el papel del legislador en la definición del régimen propio de los monopolios rentísticos, Corte Constitucional, sentencia C-1114 de 2001, M.P. Alvaro Tafur Galvis. Sobre la vigencia de la legislación sobre monopolios rentísticos previa a la Constitución de 1991, Consejo de Estado,

Sección Primera, sentencia de 13 de marzo de 1995, exp. 2906, C.P. Libardo Rodríguez Rodríguez.

**ECOSALUD SA - Entidad descentralizada indirecta. Ejercicio de funciones administrativas. Liquidación por ley / ENTIDADES DESCENTRALIZADAS INDIRECTAS - Liquidación por ley. Ecosalud SA**

La sociedad pública conformada a partir de la autorización legal contenida en el artículos 42 y 43 de la Ley 10 de 1990, no podía –sin infringir abiertamente la Constitución- ser disuelta anticipadamente por la simple voluntad de sus asociados, en tanto allí se le atribuyó la explotación económica, directamente o a través de terceros, éstos últimos en calidad de operadores del arbitrio rentístico a favor de la Nación, consistente en la explotación monopólica de todas las modalidades de juegos de suerte y azar, diferentes de las loterías y apuestas permanentes entonces existentes. El objeto social de esta entidad descentralizada indirecta no era simplemente el cumplimiento de actividades comerciales e industriales, sino la administración y explotación del monopolio rentístico previsto en la ley. Por la misma línea la Carta de 1991 ordenó que la organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos están sometidos a un régimen propio, cuya definición está reservada al legislador, por tanto los socios de Ecosalud S.A. no podían proceder a disolver una sociedad, cuyo objeto estaba determinado por mandatos superiores y –menos aún- hacerlo sin que existiese una entidad que sustituyera el cumplimiento de su objeto constitucional. La potestad organizatoria del Estado, en este caso concreto, supone que la supresión de la entidad así como la creación de su sucedáneo era asunto privativo del legislador. Con otras palabras, el cumplimiento de estos mandatos constitucionales y legales imponía pues una severa restricción a la voluntad de los socios de esa entidad pública, que en otros ámbitos no se encuentra. Habría que agregar que a pesar de estar constituida bajo la forma de una sociedad comercial, Ecosalud no era un simple particular. Se trataba de un organismo integrante de la estructura de la administración pública, del nivel descentralizado, encargado del ejercicio de función administrativa identificada con las actividades de explotación de los monopolios rentísticos.

**FUENTE FORMAL:** LEY 10 DE 1990 - ARTICULO 42 / LEY 10 DE 1990 - ARTICULO 43 / LEY 643 DE 2001 - ARTICULO 39

**ECOSALUD SA - Liquidación / ARBITRIO RENTISTICO - Etesa SA / ETESA SA - Arbitrio rentístico. Régimen jurídico. Creación. Patrimonio**

En desarrollo del mandato constitucional contenido en el artículo 336, el Congreso expidió la Ley 643 de 2001, por la cual se fija el régimen propio del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar y en el artículo 39 dispuso la liquidación de Ecosalud SA. El legislador, por una parte, creó la Empresa Industrial y Comercial del Estado del orden nacional, denominada Empresa Territorial para la Salud, Etesa, con personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, vinculada al Ministerio de Salud, cuyo objeto es la explotación como arbitrio rentístico de los juegos definidos por esta ley como novedosos, los que en la misma expresamente se le asignen y los demás cuya explotación no se atribuya a otra entidad. (...) el patrimonio de la Empresa Territorial para la Salud, Etesa estaría integrado por los bienes de propiedad de Ecosalud S. A. Sociedad cuya liquidación se ordena en esa ley, descontando el valor de las cuotas sociales de propiedad de las entidades socias.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION DE 1991 - ARTICULO 336 / LEY 643 DE 2001 - ARTICULO 39 / DECRETO 175 DE 2010 / DECRETO 2676 DE 2010 / DECRETO 4816 DE 2010 / DECRETO 1100 DE 2001 / DECRETO 254 DE 2000 / DECRETO 414 DE 2001

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre la exequibilidad del artículo 39 de la Ley 643 de 2001, Corte Constitucional, sentencia C-1191 de 2001.

**SUPREMACIA DE LA CONSTITUCION - Respecto de negocios jurídicos. Respecto de contratos / EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD - Inaplicación de negocios jurídicos. Inaplicación de contratos / APLICACION CONSTITUCIONAL PREFERENTE - Respecto de negocios jurídicos. Respecto de contratos**

En tal virtud, la ruptura entre en el Acta 004 de 29 de julio de 1996 del Consejo Directivo de Ecosalud S.A., sesionando en calidad de Asamblea General de Accionistas, en el sentido de ordenar la disolución de Ecosalud y el artículo 336 constitucional es, a juicio de la Sala, ostensible, por lo que no se tiene camino distinto que optar por la disposición constitucional, en acato a la regla prevista en el artículo 4 de la Constitución Política. Este precepto constitucional retoma la ya centenaria institución del derecho colombiano con arreglo a cual se impone la aplicación constitucional preferente aún frente a disposiciones estatutarias de sociedades públicas y sus reformas, como en el caso sometido a estudio de la Sala, cuando quiera que éstas en tanto normas jurídicas (*lex contractus* o *lex inter partes*, art.1602 C.C.) resulten incompatibles con la Carta. De acuerdo con la teoría normativa del negocio jurídico, éste al igual que la ley es fuente de derecho objetivo, en tanto los particulares tienen el poder de crear normas jurídicas. La Corte Suprema de Justicia de vieja data ha puesto de presente que el postulado de la normatividad de los actos jurídicos se traduce esencialmente, entonces, en que legalmente ajustado un contrato se convierte en ley para las partes, quienes por consiguiente quedan obligados a cumplir las prestaciones acordadas en él. Y como ya se indicó la disolución proveniente de decisión de los asociados se sujeta, con arreglo a lo prescrito por el artículo 219 del C.Co., a las reglas previstas para la reforma del contrato social. Se trata, entonces, claramente de una disposición contractual que constituye ley para los asociados. Si el artículo 4 superior perentoriamente pregona la supremacía de la Constitución en tanto fuente del ordenamiento jurídico y si la Constitución como norma de normas define nuestro sistema de fuentes –y como tal es la primera de las normas de producción- (Kelsen), es claro que dicho mandato no sólo se predica de leyes o de normas jurídicas proferidas por autoridades regulatorias, sino también de disposiciones societarias (los contratos son leyes para las partes) incluso si su ámbito es *prima facie* restringido. En consecuencia, si una decisión adoptada por los accionistas en una asamblea general (sea una sociedad privada, pública o mixta) repugna –como sucede en el sub examine- con lo dispuesto por la Carta Política, se impone la aplicación de esta última. La oposición grave u ostensible de un negocio jurídico no puede pasar inadvertida para el juez, quien en eventos como éste debe recurrir a lo prescrito en el artículo 4 superior y así garantizar la unidad y coherencia del sistema de fuentes, que imprime la Constitución. El principio *pacta sunt servanda* que subyace como pivote de las relaciones jurídicas contractuales no puede esgrimirse como fuente de derecho, cuando en forma abierta desafía mandatos superiores contenidos en la Carta. En consecuencia, para la Sala en este caso habrá de inaplicarse la reforma estatutaria adoptada en la asamblea general de accionistas en cita para, en su lugar, dar aplicación a la Constitución Política.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION DE 1886 - ARTICULO 215 / ACTO LEGISLATIVO 03 DE 1910 - ARTICULO 40 / CONSTITUCION DE 1991 - ARTICULO 4 / CODIGO CIVIL - ARTICULO 1602

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre el contrato como ley para las partes, Corte Suprema de Justicia, sentencia de 12 de agosto de 1976, CLII, 327. Sobre la inaplicación de un contrato o de una relación jurídica incompatible con la Constitución Política, Corte Constitucional, sentencia T-222 de 2004.

**ACTO ADMINISTRATIVO - Publicidad / PUBLICIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO - Eficacia frente a terceros. No afecta la validez del acto. No afecta la existencia jurídica del acto**

Los defectos que puedan presentarse en la notificación de un acto administrativo no afectan la validez de la decisión que en el se contenga. En efecto, la jurisprudencia -con base en lo dispuesto por el artículo 209 superior, los artículos 3, 43, 46 y 48 del C.C.A. y el párrafo del artículo 119 de la Ley 489- tiene determinado que la publicidad de los actos administrativos atañe a su fuerza vinculante, esto es, a su oponibilidad frente a terceros. Además, las causales de nulidad del acto administrativo que prevé el inciso 2 del artículo 84 del C.C.A. se predicen de circunstancias anteriores o concomitantes a su expedición, esto es, relativas a su formación, de modo que las anomalías que se presenten con posterioridad no tienen la virtualidad de afectar su validez o legalidad, sino que sus efectos se proyectarán tan sólo en el ámbito de su eficacia y oponibilidad. De ahí que el examen de validez jurídica de los actos administrativos que se adelanta en sede jurisdiccional se predica, de ordinario, a aspectos atinentes al momento de su nacimiento y no respecto de circunstancias posteriores. Síguese de todo lo anterior que los defectos o irregularidades que pueda acusar la publicación del acto administrativo que se demanda, no configuran una causal de anulación del mismo, toda vez que la publicidad de los actos administrativos es un requisito que atañe a su eficacia, vale decir a su obligatoriedad, más a no su validez ni a su existencia jurídica. Lo que da tanto como afirmar que la legalidad de la Resolución 0799 de 1999 no puede verse afectada por las evidentes discrepancias que se advierten entre el texto de la misma y los avisos de prensa que se publicaron para darla a conocer, en tanto la validez de los actos administrativos no está condicionada a la publicación. Los defectos que se presentaron en la publicación, no inciden en la legalidad del acto enjuiciado.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION DE 1991 - ARTICULO 209 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 3 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 43 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 46 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 48 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 84

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre el requisito de publicidad de los actos administrativos, Consejo de Estado, Sección Segunda, auto de 23 de octubre de 1991, exp. 6121, C.P. Alvaro Lecompte Luna; Sección Segunda, sentencia del 23 de junio de 1994, exp. 7852, C.P. Dolly Pedraza de Arenas; Sección Tercera, sentencia del 26 de septiembre de 1996, exp. 2431; Sección Segunda, sentencia de 10 de agosto de 2006, exp. 4563, C.P. Alejandro Ordóñez Maldonado (E); Sección Tercera, sentencia de marzo 08 de 2007, exp. 16228, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; Sección Quinta, sentencia de 13 de febrero de 2009, exp. 2008-00022 y sentencia de 7 de marzo de 2011, exp. 2010-00006, C.P. María Noemí Hernández Pinzón y Corte Constitucional, sentencia C-646 de 2000.

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCION TERCERA**  
**SUBSECCION B**

**Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO**

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil once (2011)

**Radicación al número: 11001-03-26-000-1999-00045-01(16763)**

**Actor: OSWALDO HERNANDEZ ORTIZ**

**Demandado: EMPRESA COLOMBIANA DE RECURSOS PARA LA SALUD-  
ECOSALUD ( ETESA S.A. EN LIQUIDACION)**

**Referencia: ACCION DE NULIDAD**

Decide la Sala en única instancia el proceso iniciado por virtud de la demanda que, en ejercicio de la acción pública de nulidad establecida en el artículo 84 del C.C.A, interpuso Oswaldo Hernández Ortiz, contra la Resolución 0799 de 20 de mayo de 1999, expedida por ECOSALUD.

## **I. ANTECEDENTES**

### **1. Pretensiones y norma acusada**

El proceso se originó en la demanda presentada el 25 de junio de 1999 por el ciudadano Oswaldo Hernández Ortiz en contra de la Empresa Colombiana de Recursos para la Salud S.A.-Ecosalud. En la demanda, instaurada en nombre propio y en ejercicio de la acción de nulidad, se solicitó la declaración de nulidad de la Resolución No. 0799 de 20 de mayo de 1999, que ordenó la apertura de la Convocatoria Pública No. 004 de 1999, tendiente a otorgar los derechos de explotación del juego de suerte y azar “Cuatro Cifras” en operación manual, en todo el territorio nacional.

También se solicitó la anulación de la operación administrativa de publicidad de la convocatoria ordenada en la referida resolución, contenida en los avisos de prensa publicados en el periódico El Tiempo el 25 de mayo de 1999 página 13-A (primer aviso), en el diario El Espectador, el 30 de mayo de 1999 página 10-A (segundo aviso) y en el periódico El Nuevo Siglo el 6 de junio de 1999 en la página 23 (tercer aviso).

## **2. Normas violadas y concepto de la violación**

Adujo que a pesar de que en la Asamblea General Extraordinaria de accionistas de ECOSALUD S.A. de 29 de julio de 1996 se acordó la disolución de esta sociedad de capital público, el representante legal de Ecosalud se profirió la Resolución impugnada, que ordenó la apertura de la Convocatoria Pública No. 004 de ese año. Esta decisión entraña violación de los artículos 222 y 223 del Código de Comercio, artículo 1502 del Código Civil, artículos 3, 6, 13, 25 numeral 7, 26 numerales 1 y 2 y 30 numeral 1 de la Ley 80 de 1993.

Expuso que además se aprecia una notoria diferencia entre el objeto previsto en el acto administrativo que convoca la licitación y los avisos de prensa, lo cual entraña violación del artículo 24 numeral 5 literales c) y e) y artículo 30 numerales 1 y 3 de la Ley 80 de 1993.

## **3. Admisión, contestación de la demanda, alegatos para fallo y concepto del Ministerio Público**

Por auto de 9 de septiembre de 1999 se admitió la demanda formulada y se ordenó su notificación personal al Ministerio de Salud, a Ecosalud y al Ministerio Público. Los accionados se opusieron a la prosperidad de los cargos.

A través de proveído de 25 de febrero de 2005 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. La referencia detallada a lo expuesto en la demanda, en las contestaciones, en las alegaciones y en el concepto de la vista fiscal, se hará al estudiarse los cargos.

## **II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

## **1. Competencia**

En cuanto hace a la distribución de los negocios entre las distintas Secciones del Consejo de Estado el artículo 12 del Acuerdo 58 de 1992<sup>1</sup>, modificado por el artículo 13 del Acuerdo 58 de 1999, por el cual se adoptó el Reglamento del Consejo de Estado, dispuso que la Sección Tercera conoce de los procesos de simple nulidad de actos administrativos que versen sobre asuntos contractuales.

En aplicación de esa regla esta Sección es competente para conocer de este asunto, habida cuenta que lo que se está discutiendo es la legalidad de un acto administrativo que ordenó la apertura de una convocatoria pública, tendiente a otorgar la explotación de un juego de azar. Y por tratarse de un asunto sin cuantía expedido por una autoridad del orden nacional y por actuarse en ejercicio de la acción de nulidad, lo conoce privativamente y en única instancia el Consejo de Estado (art. 128 numeral 1 del C.C.A.).

## **2. La disposición acusada**

Se transcribe a continuación el texto acusado:

“Resolución No 0799

(20 mayo 1999)

“Por la cual se ordena la apertura de la Convocatoria Pública No. 004 de 1999 tendiente a otorgar los derechos de explotación del juego de suerte y azar Cuatro Cifras en operación manual”

El presidente de la Empresa Colombiana de Recursos para la Salud SA ECOSALUD SA en ejercicio de las facultades legales y en especial las que le confieren los Art. 2 literal a, Art. 11 numeral 1, Art. 24 literal m y numeral 18 del Art. 25 de la Ley 80 de 1993, artículo 12 del Decreto 855 de 1994, Ley 10 de 1990, Decreto 271 de 1991, Acuerdo 04 de 1993, y

### **CONSIDERANDO**

Primero.- Que el Consejo Directivo de Ecosalud SA en sesión de abril 26 de 1999 y previo el análisis de la situación de los dos operadores actuales de los juegos cuatro y/o cinco cifras, autorizó al Presidente de la entidad para que inicie y lleve hasta su terminación los trámites

---

<sup>1</sup> En desarrollo de lo dispuesto por el numeral 6º del artículo 237 de la Carta.

y todo lo necesario tendiente a contratar la operación del juego Cuatro Cifras en operación manual, en todo el territorio nacional.

Segundo.- Que el Señor Presidente de la República, en la Asamblea de Gobernadores, celebrada en la ciudad de Cartagena el día 12 de febrero de 1999, manifestó la necesidad de combatir la ilegalidad en que operan algunos juegos de suerte y azar existentes en el país.

Tercero.- Que para dar mayor transparencia al proceso de selección de los operadores Departamentales del juego Cuatro Cifras en operación manual, se ha fijado el mecanismo de convocatoria pública.

Cuarto.- Que en el pliego de condiciones de la Convocatoria Pública respectiva se establece que podrán presentar ofertas las personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras y los consorcios o uniones temporales, que acrediten el cumplimiento de los requisitos para participar en el respectivo proceso.

Quinto.- Que para dar cabal cumplimiento al principio rector de la selección objetiva previstos (sic) en la Ley 80 de 1993 y sus decretos reglamentarios, en el correspondiente pliego de condiciones se han establecido los criterios de selección de las ofertas.

Sexto.- Que de conformidad con lo establecido en el Decreto 271 de 1991, en el acuerdo 04 de 1993 y la Ley 80 de 1993, la entidad creó y dio funciones al comité Evaluador de Licitaciones o concursos públicos, mediante la Resolución No. 0175 de febrero 5 de 1999.

En mérito de lo expuesto:

#### RESUELVE

Artículo primero.- Ordenar la apertura de la Convocatoria Pública No. 004 de 1999, para que inicie y lleve hasta su terminación los trámites y todo lo necesario, tendiente a otorgar la explotación del juego de suerte y azar Cuatro Cifras en operación manual, en todo el territorio nacional.

Artículo segundo.- Señalar como fecha de apertura de la Convocatoria Pública el día 11 de junio de 1999, quedando autorizadas las próximas convocatorias a partir de esta fecha.

Artículo tercero.- Señalar como plazo de la Convocatoria Pública el término que debe transcurrir entre las ocho de la mañana (8:00 AM) del día once (11) de junio y las diez de la mañana (10:00AM) del día treinta (30) de junio de 1999, período dentro del cual los proponentes pueden presentar propuestas.

Artículo cuarto. La presente resolución rige a partir de su expedición.

Notifíquese y cúmplase,

Dada en Santafé de Bogotá, a los 20 de mayo 1999

Fdo.) Ramiro Varela M. Presidente” (copia auténtica fls. 28 a 30 c. ppal.)<sup>2</sup>

### **3. Excepción de ineptitud de la demanda**

La Nación-Ministerio de Salud sostuvo que como Ecosalud es una persona jurídica distinta de la Nación y de las entidades territoriales que tienen el carácter de socias debe acreditarse, con la demanda, la existencia y representación de la persona jurídica demandada, según lo disponen los numerales 3 y 4 del artículo 77 del C.P.C.

A este respecto conviene destacar que según las voces del inciso 5 del artículo 139 del C.C.A., subrogado por el artículo 25 del Decreto 2304 de 1989, sólo debe acompañarse a la demanda como anexo la prueba de la existencia y representación legal de las personas jurídicas distintas de las de derecho público que intervengan en el proceso. O lo que es igual, el precepto en cita prevé la regla conforme a la cual no hay que acreditar la existencia y representación legal de las entidades públicas.

Ahora, no debe perderse de vista que de acuerdo con lo dispuesto por el apartado f) del numeral 2 del artículo 38 y por el artículo 95 de la Ley 489 de 1998, las sociedades públicas integran la rama ejecutiva del poder público, como una modalidad de “entidades descentralizadas indirectas” o sociedades de segundo grado. Normativa que retoma lo dispuesto por el artículo 4 del Decreto 3130 de 1968<sup>3</sup> y el artículo 4 del Decreto 130 de 1976<sup>4</sup>.

En tal virtud, tal y como lo indicó el actor al alegar de conclusión, no es necesario probar la existencia de una entidad pública demandada, y por ende, no existe ineptitud de la demanda.

### **4. Procedibilidad de la acción de nulidad contra el acto de apertura de una licitación**

---

<sup>2</sup> A fl. 455 y 456 c. ppal. obra copia auténtica de la Resolución 1287 de 15 de julio de 1999 por la cual se declaró desierta la Convocatoria Pública No. 004 de 1999 “por cuanto no se presentó ninguna propuesta”.

<sup>3</sup> Por el cual se dicta el estatuto orgánico de las entidades descentralizadas del orden nacional, en Diario Oficial No. 32.687 de 1968. Decreto derogado expresamente por el artículo 121 de la Ley 489 de 1998 (D.O. 43.464, del 30 de diciembre de 1998).

<sup>4</sup> Por el cual se dictan normas sobre sociedades de economía mixta (Diario Oficial No. 34.491 de enero de 1996):

Los accionados expusieron que a través de la resolución demandada, todo lo que hizo Ecosalud fue dar formal inicio a un proceso reglado de selección de un contratista. De modo que se trata, de un simple acto de trámite con el cual se da inicio al proceso administrativo de selección. Por ello no procede la acción de nulidad y por tanto la Corporación debe inhibirse de fallar. Igualmente resulta improcedente la acción de nulidad ejercida contra la operación administrativa de publicidad, en tanto no es posible declarar su nulidad, puesto que ésta únicamente puede dirigirse contra los actos administrativos.

A este respecto, se advierte que el acto de apertura de licitación hace parte de aquellos que devienen de la actividad pre-contractual de la Administración, esto es, que nacen antes del contrato, con ocasión del mismo y que por lo mismo se denominan actos separables o precontractuales. Cuya relevancia y significación es reconocida por el propio legislador, cuando exige su motivación.

En efecto, el numeral 7 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, dispone que los actos administrativos que se expidan en la actividad contractual o con ocasión de ella, salvo los de mero trámite, se motivarán en forma detallada y precisa e igualmente lo serán los informes de evaluación, el acto de adjudicación y la declaratoria de desierto del proceso de escogencia.

Y no puede afirmarse que la apertura de una licitación sea un simple acto de trámite. Todo lo contrario. Allí se consigna una genuina decisión definitiva, que no es otra que sentar las bases mismas del proceso licitatorio: su objeto, los plazos para adelantar el proceso y los sujetos a quien está dirigido. Es por ello, que esta Sala -de antaño- ha reconocido la procedencia de la impugnación judicial autónoma de este acto.

Así en providencia de 1997 la Sala revocó por vía de apelación el rechazo de la demanda, promovida en ejercicio de la acción de simple nulidad contra el acto que ordenó la apertura de la licitación, y, en su lugar, la admitió, al estimar que era posible ser enjuiciado a través de las acciones impugnatorias, para adelantar el ataque de legalidad<sup>5</sup>, cuando tal acto lejos de ser de mero trámite, lleva consigo

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto de 6 de agosto de 1997, exp. 13.495, C.P. Carlos Betancur Jaramillo. En esa oportunidad la Sala consideró que aunque en principio podría sostenerse que el acto de apertura de una licitación es de mero trámite, no siempre deberá mantenerse este calificativo, porque podrán darse casos en los que el acto, en lugar de limitarse a invitar a los interesados

decisiones que pueden conducir a afectar los principios que informan el proceso de selección del contratista, en aquella oportunidad el de selección objetiva.

La acción de nulidad que ahora se ha ejercido para obtener la declaratoria judicial de nulidad del acto de apertura de la licitación es procedente, toda vez que el vicio que se le endilga, incompetencia por incapacidad de la entidad licitante, afecta principios que pertenecen a la contratación estatal como modalidad de la actuación administrativa, tales como los de economía y eficacia.

En tal virtud, la Resolución 0799 de 20 de mayo de 1999, expedida por Ecosalud SA, que ordenó la apertura de la Convocatoria Pública No. 004 de 1999, es susceptible de ser demandada en acción de nulidad, en tanto se trata de un acto administrativo proferido antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, en los términos del inciso 2 del citado artículo 87 del C.C.A.

Por manera que al estar definida la procedencia de la acción pública de nulidad frente al acto separable, se impone declarar no probada la excepción de inepta demanda por indebida escogencia de la acción propuesta.

##### **5. Primer cargo: Violación de la ley al convocarse una licitación pública estando la sociedad licitante en disolución**

El demandante adujo que el efecto jurídico de la disolución ordenado por la asamblea de socios en una sociedad anónima es inmediato, y por ello no pueden iniciarse nuevas operaciones o plantear circunstancias jurídicas que afecten a terceros no avisados legalmente a través del registro mercantil, pues se afecta la responsabilidad de los administradores y socios frente a terceros. Y de acuerdo con el artículo 1502 del C.C, aplicable por disposición expresa del artículo 822 C.Co., en concordancia con el artículo 13 de la Ley 80 de 1993, para que una

---

que estén en un mismo pie de igualdad para que participen en el proceso selectivo, restrinja indebida o ilegalmente esa participación. Evento en el cual el acto así concebido podrá desconocer los principios de transparencia e igualdad de oportunidades y resultar afectado de desviación de poder. En eventos como éste, de acuerdo con la providencia en cita, el acto de apertura deja de ser así un mero trámite para convertirse en un obstáculo para la selección objetiva de los contratistas.

En esa oportunidad la Sala estimó que si bien el acto de apertura es de mero trámite, y por ende no podría ser pasible de demanda al tenor de lo dispuesto por los artículos 49, 50 in fine y 135, 49 del C.C.A., es susceptible de ser enjuiciado cuando contenga decisiones sobre el fondo del asunto o que pueden afectar los principios que deben regir a la actividad contractual estatal, en particular el de selección objetiva.

persona se obligue para con otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que sea legalmente capaz.

En su criterio, si se convoca una licitación a sabiendas de que la entidad se encuentra en estado de disolución, puede afectarse patrimonialmente tanto a la entidad como al contratista, al ver fallidos sus intentos de contratar con dicha entidad, o una vez contratado, por los perjuicios que pueda sufrir por esta circunstancia jurídica, lo cual entraña violación del numeral 1 del artículo 26 de la Ley 80 de 1993. Agregó el demandante que ese servidor público está incurriendo en una actuación antijurídica que genera además responsabilidad personal por los daños patrimoniales que puede causar a la entidad, conforme al numeral 2 del artículo 26 de la Ley 80 y que es evidente en este caso que el representante legal de Ecosalud carecía de competencia para dictar el acto enjuiciado, lo que genera una causal adicional de anulabilidad.

Frente a este cargo, Ecosalud SA precisó que como la decisión de disolver y liquidar la entidad no se encuentra debidamente en firme, no es del caso dar cumplimiento a la misma y por tanto la entidad debía continuar cumpliendo con las funciones de su competencia, máxime cuando se trata del manejo de un monopolio de arbitrio rentístico, cuyos recursos tienen una destinación social.

Apuntó que en caso de llegarse a confirmar la disolución y liquidación, la administración y explotación del monopolio se asignaría a otro ente que en tal caso asumiría los derechos y obligaciones contractuales que se derivaren de la contratación cuestionada en la demanda. Indicó que tan claro es que es competente para adelantar los trámites de precontratación que un proyecto de Ley contempla en la liquidación de Ecosalud, como la entidad encargada de la administración y explotación del monopolio, dando por cierta su existencia.

Señaló que el Consejo Directivo en reunión de julio de 1998, concluyó del estudio de las actas No. 13 y 14 de 1998, que en las Asambleas realizadas el 29 de julio y el 25 de septiembre de 1996, que son las citadas por el actor, “se decidió en forma irregular y con vicios procedimentales”. Indicó que en dichas reuniones se planteó la opción de disolver y liquidar la sociedad, pero más como una decisión de tipo político que jurídico.

Anotó que la Ley 10 de 1990 en su artículo 43 autorizó la constitución y organización de una sociedad de capital público para la explotación y administración del monopolio rentístico creado mediante el artículo 42 *ibid*. De ahí que, solo a través de una ley de régimen propio, fijada por iniciativa gubernamental, para la organización, administración, control y explotación del monopolio rentístico podía liquidarse Ecosalud SA, de conformidad con lo establecido en el artículo 336 de la Constitución.

A su vez, la Nación-Ministerio de Salud indicó que conforme al artículo 219 del C.Co. la disolución anticipada proveniente de decisión de los asociados estaba sujeta a las reglas previstas para la reforma del contrato social, esto es, reducirse a escritura pública que se registrará en la Cámara de Comercio correspondiente al domicilio social (158 CCo). Sin los requisitos anteriores la reforma no producirá efecto alguno respecto de terceros.

Añadió que según el inciso 2 del artículo 898 del C.Co. será inexistente el negocio jurídico cuando se haya celebrado sin las solemnidades sustanciales que la ley exija para su formación, en razón del acto o contrato y cuando falte alguno de sus elementos esenciales. Normas que resultan aplicables a la reforma del contrato social, puesto que la sociedad es también un contrato mercantil.

Por su parte, el Ministerio Público compartió los argumentos de los accionados. Estimó que el Código de Comercio establece el procedimiento que ha de seguirse en caso de disolución de una sociedad por voluntad de los asociados, que no es otro que el establecido en el mismo ordenamiento para la reforma del contrato social.

Conceptuó que el artículo 242 de la Ley 222 de 1995 derogó el 428 del CCo. dejando sin piso legal toda cláusula estatutaria que restrinja de alguna manera el derecho al voto, razón por la cual no es dable predicar que si en los estatutos sociales de Ecosalud SA, al contemplar que el Consejo Directivo hacía las veces de Asamblea, ello le habilitaría para tomar decisiones en nombre de los accionistas, como es la de la disolución anticipada de la sociedad.

Puso de presente que, como consta en las actas de las asambleas extraordinarias del 29 de julio y 25 de septiembre de 1996, los miembros del consejo directivo votaron en forma nominal, eso es, tres en representación de la Nación y dos en

representación de las entidades territoriales, con lo cual no sólo se restringió el derecho al voto de las entidades socias, sino que, además, la Nación votó tres veces, cuando en estas entidades de capital público las acciones de la Nación las debe representar el Ministro al cual se encuentra vinculada la citada sociedad.

Destacó que en la Asamblea extraordinaria de accionistas celebrada el 30 de marzo de 1999 se resolvió aplazar la propuesta del Gobierno Nacional respecto de la no disolución de Ecosalud hasta tanto la conferencia nacional de Gobernadores no señalara los parámetros y dispusiera de las precisiones a que hubiere lugar en esta materia. Y en la efectuada el 15 de abril de 1999, el Gobierno Nacional, a través del Ministro de Salud, fijó su posición negativa a la disolución.

En su sentir, estas actuaciones posteriores a la decisión de disolución tomada por un órgano social no competente, confirman que los socios y las directivas de Ecosalud SA fueron conscientes de la no implementación de la decisión de disolución anticipada de la sociedad. Esto a vía de indicio, dado que las actas antes reseñadas no fueron aportadas al proceso debidamente firmadas y con la constancia de aprobación.

A efectos de estudiar este cargo la Sala abordará los siguientes temas: (i) la decisión de disolución de Ecosalud (ii) inoponibilidad de la disolución anticipada de Ecosalud (iii) particularidades del régimen jurídico de creación y funcionamiento de Ecosalud; (iv) la liquidación de Ecosalud por el legislador (v) conclusión.

### **5.1 La decisión de disolución de Ecosalud**

En el *sub examine* está acreditado que el 29 de julio de 1996, en el Consejo Directivo de Ecosalud SA, sesionando en calidad de Asamblea General de Accionistas<sup>6</sup>, el entonces Gobernador de Antioquia propuso la disolución de la empresa.

En efecto, según se lee en el Acta 004 de esa fecha aportada al proceso, siendo las 10: 00 A.M. del día 29 de julio de 1996, en la Sala Juntas del Despacho de la Ministra de Salud "(...) previa convocatoria efectuada el día 5 de julio de 1996

---

<sup>6</sup> Como ya se indicó el artículo 4º del Decreto 130 de 1976, norma aplicable a la época de los hechos, autorizaba que los estatutos dispusieran que un mismo órgano haría las veces de asamblea de accionistas o junta de socios y de junta directiva. Así el artículo 7º del lo estatutos de Ecosalud -aprobados por Decreto 271 de 1991- dispuso que la dirección y administración de la Sociedad estará a cargo del Consejo Directivo que a su vez hará las veces de Asamblea General de Accionistas y del Presidente (fl. 384 c. ppal.).

mediante publicación en el diario 'El Espectador', se reunieron los siguientes miembros del Consejo Directivo de Ecosalud S.A., que en esta ocasión sesionaron en calidad de Asamblea General de Accionistas de conformidad con los estatutos sociales (...)."

En la misma acta aparece que el señor viceministro Iván Moreno Rojas manifestó a la Señora Ministra que se invitó a los gobernadores y a los miembros de las beneficencias y loterías socias de ECOSALUD S.A., "fuente de autoridad por ser los accionistas". Y al estudiar el punto tercero del orden del día "proyecto de liquidación de Ecosalud", precisó:

"(...) el Gobernador de Antioquia teniendo en cuenta la solicitud que por unanimidad formularon los Gobernadores en representación de los departamentos accionistas, y teniendo en cuenta la respuesta favorable a esa solicitud que dieron tanto el Señor Presidente de la República como Usted, Ministra de Salud, y según el informe en derecho de la comisión que se ha escuchado en el día de hoy me permito proponer a la Asamblea de Accionistas: 1. Proposición en calidad de accionista: que se apruebe la disolución y la liquidación de Ecosalud. Si nosotros aprobamos hoy la disolución y ordenamos la liquidación, la administración de Ecosalud no puede hacer nada distinto a aquellos actos que apunten a adelantar ese proceso de liquidación. En consecuencia cabe la pregunta, ¿quién administra el monopolio? Una de las alternativas que da la comisión es que se cree una sociedad. 2. Proposición del Señor Gobernador de Antioquia: Que aquellas funciones del monopolio las ejerza el Ministerio de Salud transitoriamente mientras se tiene la nueva ley con la asesoría de los Gobernadores, quienes actuarían como órganos consultivos. 3. Proposición del Señor Gobernador de Antioquia: Manifiesta que considerando que los nuevos juegos en apariencia tienen características distintas a las loterías y a las apuestas permanentes, pero que en el fondo constituyen una competencia desleal a las apuestas permanentes, se ordene en esta Asamblea la revocatoria inmediata de los juegos que han sido aprobados desde cuando el señor Presidente de la República públicamente manifestó su acuerdo con la conferencia de Gobernadores para liquidar a Ecosalud (...)" (copia auténtica Acta 004 de la Asamblea General Extraordinaria de Accionistas fls. 103 a 127 c. ppal.)<sup>7</sup>.

El entonces Gobernador de Antioquia, en dicha sesión aclaró que Ecosalud tiene que seguir operando durante el proceso de liquidación, "por supuesto con un objeto jurídico restringido, restricción que le impondría la decisión que hoy

---

<sup>7</sup> En respuesta a ello, según se lee en el acta, la señora ministra expresa que el ministerio de Salud no tendría en este momento capacidad para asumir esa responsabilidad, tendría que tener otra dirección muy especializada, que implicaría la creación de una dirección distinta a la que ahora existe lo cual también llevaría un tiempo y dejaría un vacío frente a lo que se quiere proteger, que son los recursos de la salud.

tomemos de disolución”. Más adelante, esa autoridad departamental manifestó que:

“(…) si hoy se ordena la disolución y liquidación por asamblea, puede darse que ese proceso se extienda durante el tiempo requerido para la expedición de una nueva ley que defina la administración del monopolio. Pretendiendo que: -No quede en el aire la administración del monopolio, -las funciones de administración del monopolio durante ese proceso las ejerza Ecosalud, aquellas que son compatibles con un proceso de liquidación (...) pero que por asamblea se ordene hoy, que la decisión de adjudicar o ampliar contratos deje de ser una decisión de resorte ejecutivo de Ecosalud y pase a su Consejo Directivo. Resolviendo así el problema legal que se necesita (sic) un administrador del monopolio en el intervalo, evitando una carga de responsabilidades para el Ministerio que no tiene la infraestructura para cumplir las funciones de Ecosalud (...) El Sr. Gobernador de Antioquia manifiesta que por el hecho de decretar una disolución hoy (...) no quiere decir que Ecosalud desaparezca, tiene que seguir un proceso de liquidación que no puede fijar fecha. A lo que se aspira es que durante este período de liquidación por lo menos no se adjudiquen más contratos salvo las dos excepciones de las cuales se habló (juegos menores y promocionales) y cuyos detalles técnicos desconozco (...) respetuosamente ratifico la proposición de que se ordene la disolución y se de un mandato a Ecosalud: ‘administre el monopolio como ente liquidador, hasta tanto una ley defina quien lo va a administrar’ eso sí adminístrelo con la restricción impuesta hoy, no más contratos salvo los que por vía de excepción tenga que estar manejando (...)”(copia auténtica Acta 004 de la Asamblea General Extraordinaria de Accionistas fls. 103 a 127 c. ppal.).

Frente a las objeciones formuladas por el gerente de la Lotería de Boyacá en punto de los riesgos jurídicos que esa decisión entrañaba<sup>8</sup>, respondió el citado Gobernador:

“(…) el gobernador de Antioquia dice ‘yo creo que hay que tomar una decisión radical que le dé una señal clara al país y al Congreso yo por eso me ratificaría respetuosamente en la decisión de que decretemos la disolución. Eso además nos ayuda para que el Congreso tramite con la prontitud que se requiere el proyecto de ley para superar cualquier pasivo en la administración del monopolio (...) Aquí no hay más caminos: todos los Departamentos colombianos hemos aprobado la disolución de Ecosalud.’ El señor Gobernador de Antioquia procede a la lectura de la proposición: ‘Teniendo en cuenta la reiterada proposición de la Conferencia de Gobernadores, la

---

<sup>8</sup> ‘Si ustedes decretan la disolución automáticamente entra en liquidación. De acuerdo con el Código de Comercio no pueden expedir sino aquellos actos que tengan directa relación con la liquidación. En consecuencia no puede tomar decisiones sobre las promociones y juegos menores porque se corre el riesgo de que se diga que eso no tiene relación directa con la liquidación. Así ha quedado en el aire una pregunta ¿Y mientras existiere un órgano o una atribución directa de Departamentos o municipios para administrar ese tipo de eventos, quién lo hará?’

aceptación del Señor Presidente de la República y de la Señora Ministra de Salud y la general preocupación por la marcha de Ecosalud, ordénase la disolución de Ecosalud. Se solicita al Señor Presidente ordenar (sic) liquidador (...)”(copia auténtica Acta 004 de la Asamblea General Extraordinaria de Accionistas fls. 103 a 127 c. ppal.)

Se sometió a votación la proposición presentada por el Dr. Alvaro Uribe Vélez y fue aprobada por tres votos a favor<sup>9</sup> y un voto en contra<sup>10</sup>. En la misma consta que se solicitó a la señora Ministra aprobar otra proposición en la que se pida al señor Presidente de la República, considerar la expedición de un decreto transitorio para ejercer los aspectos del monopolio que requieran administrarse por fuera del proceso de liquidación de Ecosalud. La Ministra respondió que iba a informar al gobierno para la expedición inmediata de un decreto que asuma la administración del monopolio (copia auténtica fls. 103 a 127 c. ppal.).

Es procedente anotar que a fl. 401 y ss c. ppal. obra oficio 6319 de 11 de agosto de 2004, suscrito por la Secretaria General de ETESA en el que informó a esta Corporación que, en cumplimiento de lo dispuesto en el auto que decretó las pruebas, remitió al proceso “copia simple del acta 7 de 30 de marzo de 1999, teniendo en cuenta que este último documento se encontró en el archivo de Ecosalud S.A. sin ninguna firma que lo respalde”.

De modo que no se pudo acreditar en el plenario lo afirmado por el demandante, en el sentido que la decisión de disolución fue ratificada el 30 de marzo de 1999, ni tampoco que en esa fecha se ordenó a los órganos de administración y al representante legal abstenerse de realizar actos diferentes de aquellos que conciernen exclusivamente al proceso de liquidación de la entidad.

En el Acta No. 014 del Consejo Directivo de la Empresa Colombiana de Recursos para la Salud S.A.-ECOSALUD S.A., de fecha 16 de julio de 1998 que obra a fls. 63 y ss. del c. ppal. (copia auténtica), aparece que el representante del Presidente de la República indicó:

“(...) se le informe en la próxima Asamblea extraordinaria en la fecha que sea, lo aprobado concerniente a la disolución y liquidación de la

---

<sup>9</sup> La señora Ministra de Salud, el Dr. Eduber Rafael Gutiérrez y el Dr. Adolfo León Palacio.

<sup>10</sup> En el acta aparece que el Dr. Pinzón se opuso: “Yo considero que nosotros no tenemos la facultad para ordenar la disolución de las entidades nacionales en consecuencia si estoy de acuerdo con la reforma estatutaria dejo clara mi posición”.

Empresa Colombiana de Recursos para la Salud SA aprobada en las sesiones de las Asambleas extraordinarias de fechas 29 de julio de 1996 y 25 de septiembre, que se decidió en forma irregular y con vicios procedimentales (...) no se puede plantear la disolución y liquidación de la empresa hasta tanto no se expida una ley para no dejar expósito el monopolio” (copia auténtica fl. 65 c. ppal.).

Y más adelante el mismo Representante del Presidente de la República subrayó: “no podemos salir del mercado hasta no existir una ley, la empresa debe seguir operando y es la Asamblea la que tiene que fijar los parámetros y fechas para su liquidación y hemos venido operando y actuando en el sentido de que aquí se nos dijo que era a partir de la escritura pública y a partir de que el Presidente de la República avalara la decisión a través de un decreto, de su liquidación y hemos venido en ese sentido actuando” (copia auténtica fl. 71 c. ppal.).

A su vez, el Delegado del Ministro de Hacienda y Crédito Público aseguró: “Y es que además el Código de Comercio así lo establece, que ha de producir efectos es a partir de elevarla a escritura pública y posterior registro” (copia auténtica fl. 71 c. ppal.). La misma acta da cuenta de que el delegado del Presidente aseguró: “finalmente la decisión fue una solicitud del gobernador de Antioquia donde dijo votemos la liquidación y presionemos al gobierno para que salga la ley. Esa no es una precisión de tipo jurídico; se tomó una decisión más política que jurídica en ese momento (...)” (copia auténtica fl. 71 c. ppal.).

De otra parte, el acta 016 del Consejo Directivo de ECOSALUD S.A. de 5 de enero de 1999 incluye dentro de las conclusiones de la reunión: “Se definió claramente la posición del Gobierno Nacional frente a la entidad, fortaleciéndola e impulsando los proyectos que emprenda la administración encaminados a multiplicar los recursos para el sector salud. Para lo anterior, todos y cada uno de los miembros del Consejo Directivo dejaron expresa constancia de su ánimo de colaboración a toda la gestión que adelante la administración en procura de los objetivos propuestos” (copia auténtica, fl. 88 c. ppal.).

En la misma línea, en el Acta 018 del Consejo Directivo de ECOSALUD S.A. de 26 de abril de 1999, aparece consignado que: “(...) consideró necesario someter al estudio de la Conferencia de Gobernadores, la propuesta de NO disolución y NO liquidación planteada por el Gobierno Nacional. Durante la mencionada sesión del 15 de abril de 1999, el Gobierno Nacional a través del Sr. Ministro de Salud, Dr. Virgilio Galvis Ramírez, fijó la posición del Sr. Presidente de la República así: ‘Es

el deseo del señor Presidente, sostener a ECOSALUD S.A. dándole un vuelco total a la gestión y haciéndola una empresa totalmente cristalina, que le genere, de verdad, participación económica importante a los departamentos y así le puedan transferir como rentas cedidas estos dineros para el beneficio específico de la salud. El señor Presidente desea impulsar, a través de esta empresa, un juego de Lotto Nacional, que en los estudios de factibilidad llegaría a generar hasta \$400 mil millones anuales' (...)" (copia auténtica fl. 90 c. ppal.).

Más adelante, en el Acta 019 del Consejo Directivo de ECOSALUD S.A. de junio 1 de 1999, se deja de presente: "Análisis de la situación de Ecosalud: El señor Ministro de Salud manifiesta que el Consejo Directivo debe atender las instrucciones de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, en el sentido de que, hasta tanto no haya una entidad que administre y explote el monopolio rentístico de los juegos de suerte y azar, no puede liquidarse Ecosalud, por cuanto se produciría un vacío jurídico, dejando expósito el monopolio consagrado constitucionalmente. El Presidente del Consejo Directivo advierte que la única forma de salvar el obstáculo anterior es con la ley de régimen propio, la cual debe tramitarse de manera urgente en la próxima legislatura, para lo cual se solicita al Presidente de Ecosalud coordinar un grupo de congresistas con el propósito de estudiar las modificaciones al proyecto de Ley No. 177, archivado en la pasada legislatura y redactar el que se va a presentar el 20 de julio de 1999 (...). El Consejo Directivo acoge las instrucciones impartidas por la Secretaría General de la Presidencia de la República, en el sentido de no liquidar Ecosalud SA hasta tanto no se defina el proyecto de ley de régimen propio (...)" (copia auténtica fls. 93 y 94c. ppal.)

## **5.2 Inoponibilidad de la disolución anticipada de Ecosalud**

Según el accionado la decisión de disolución es ineficaz en tanto no se cumplió con lo dispuesto por el artículo 424 del Código de Comercio en cuanto a la convocatoria a las reuniones de la Asamblea General de Accionistas.

Con arreglo a este precepto toda convocatoria se hará en la forma prevista en los estatutos y, a falta de estipulación, mediante aviso que se publicará en un diario de circulación en el domicilio principal de la sociedad. Tratándose de asamblea extraordinaria en el aviso se insertará el orden del día. La norma agrega que para las reuniones en que hayan de aprobarse los balances de fin de ejercicio, la

convocatoria se hará cuando menos con quince días hábiles de anticipación. En los demás casos, bastará una antelación de cinco días comunes<sup>11</sup>.

Alegó además que conforme al artículo 433 *eiusdem* serán ineficaces las decisiones adoptadas por la asamblea en contravención a las reglas prescritas en esta Sección.

Sin embargo, en el plenario no logró establecerse la situación expuesta por el accionado. En efecto, la Empresa Territorial para la Salud-Etesa<sup>12</sup> en oficio 6319 de 11 de agosto de 2004 dirigido a esta Corporación, en respuesta a la prueba decretada mediante auto de 25 de junio de 2004, no remitió copia auténtica de la convocatoria a la asamblea extraordinaria de accionistas de Ecosalud SA del 29 de julio de 1996 (fl. 403 c. ppal.). Se limitó a referir que ese documento había sido solicitado como prueba por esta Corporación, sin acompañarlo con la respuesta, ni tampoco indicar por qué no lo hizo.

Ahora, en punto de la disolución y liquidación el capítulo IX de los estatutos sociales de Ecosalud S.A. dispuso en su artículo 46 que disuelta la Sociedad por cualquiera de las causales contempladas en el artículo 218 del Código de Comercio, se procede inmediatamente a su liquidación por un liquidador, y la existencia de la Sociedad se considera prorrogada para los efectos de la liquidación hasta la total terminación y aprobación de ésta por el Consejo Directivo y el voto favorable del Ministro de Salud y, además, la posterior aprobación del Gobierno Nacional.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> En consonancia con este precepto, el artículo 13 de la Ley 222 de 1995 establece que además de incluir en el orden del día de la reunión el punto referente a la escisión, fusión, transformación o cancelación de la inscripción, se debe indicar expresamente la posibilidad que tienen los socios de ejercer el derecho de retiro.

<sup>12</sup> Esta entidad fue creada por la Ley 643 de 2001, en reemplazo de Etesa, cuya liquidación se ordenó por esa misma ley.

<sup>13</sup> En concepto 2450 de 10 de noviembre de 1998, el entonces Secretario Jurídico de la Presidencia de la República Dr. Jaime Arrubla Paucar, en oficio dirigido a la Superintendente Nacional de Salud, señaló a propósito del régimen jurídico de los juegos de suerte y azar: " 1. Ecosalud SA puede disolverse por la sola voluntad de sus asociados con fundamento en el artículo 46 (sic) del Decreto 271 de 1991 –aprobatorio de los Estatutos-, que remite al artículo 228 del Código de Comercio, el cual dispone que la sociedad comercial se disolverá, entre otras, por la decisión de los asociados, adoptada conforme a las leyes y al contrato social.

"2. No obstante la viabilidad jurídica existente para la disolución de Ecosalud SA por decisión de los asociados, es necesario tener en cuenta que el arbitrio rentístico de la Nación, por mandato constitucional, debe ser explotado y administrado por una sociedad de capital público de creación legal. Por tanto, al tomarse la decisión en este sentido, se generaría un vacío jurídico que conllevaría al incumplimiento del ordenamiento contemplado en el artículo 336 Superior.

"3. La asignación del monopolio estatal de los juegos de suerte y azar, solamente puede establecerse por virtud de la Ley y no invocando facultades del Presidente de la República para distribuir los negocios según su naturaleza.

"4. Adicionalmente, es importante anotar que en la actualidad cursa en el Congreso de la República el proyecto de ley 'por medio del cual se fija el régimen propio del monopolio rentístico de juegos de suerte y

Respecto a los efectos posteriores a la liquidación de la sociedad, el artículo 222 del Código de Comercio prevé que disuelta la sociedad se procederá de inmediato a su liquidación. En consecuencia, de acuerdo con esta norma, no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su 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.

La norma en cita añade que el nombre de la sociedad disuelta deberá adicionarse siempre con la expresión “en liquidación” y que los encargados de realizarla responderán de los daños y perjuicios que se deriven por dicha omisión.

Por su parte, el artículo 223 del Código de Comercio, en relación con las decisiones posteriores a la disolución de la sociedad, pone de presente que disuelta la sociedad, las determinaciones de la junta de socios o de la asamblea deberán tener relación directa con la liquidación. El precepto agrega que tales decisiones se adoptarán por mayoría absoluta de votos presentes, salvo que en los estatutos o en la ley se disponga expresamente otra cosa.

Asimismo, el Código de Comercio en su artículo 218 prevé que la sociedad comercial **se disolverá**, entre otros eventos, por decisión de los asociados, adoptada conforme a las leyes y al contrato social<sup>14</sup>. Es importante no perder de vista que el artículo 219 *eiusdem* prescribe en su inciso segundo que la disolución proveniente de decisión de los asociados se sujetará a las reglas previstas para la reforma del contrato social.

En ese sentido, el artículo 158 *ibid.*, al regular los requisitos para la reforma del contrato de sociedad, dispuso que toda reforma del contrato de sociedad comercial deberá reducirse a **escritura pública** que se **registrará** como se dispone para la escritura de constitución de la sociedad, **en la cámara de comercio** correspondiente al domicilio social al tiempo de la reforma.

---

azar', el cual de ser aprobado, solucionaría en gran parte la incertidumbre jurídica que en este momento afronta Ecosalud SA" (copia auténtica, fls. 173 y 174 c. ppal.)

<sup>14</sup> En consonancia con este precepto el artículo 457 CCo. al prever las causales de disolución de la sociedad anónima, establece que ésta se disolverá por las causales indicadas en el artículo 218.

Del mismo modo, el precepto en comento enseña que sin los requisitos anteriores la reforma no producirá efecto alguno respecto de terceros. Las reformas tendrán efectos entre los asociados desde cuando se acuerden o pacten conforme a los estatutos.

La disolución anticipada de la sociedad, como advierte la doctrina, entraña una reforma estatutaria, a pesar de que ninguna cláusula del contrato social resulta, en realidad modificada. Y por ello, mientras se procede a publicitar la decisión, mediante el registro de la escritura en que se haya solemnizado la reforma, las consecuencias de la liquidación no tendrán oponibilidad ante terceros<sup>15</sup> (art. 158 CCo.).

El requisito de solemnización en escritura pública obedece a la necesidad de garantizar la **autenticidad** de la declaración de los otorgantes (art. 24 del Decreto 960 de 1970); el trámite notarial incluye un **control de legalidad** previo al otorgamiento del instrumento público (arts. 6 y 21 *eiusdem*) y además cumple una finalidad de **publicidad** (art. 80)<sup>16</sup>. No debe olvidarse que los notarios están autorizados para expedir certificaciones sobre lo que consta en el protocolo, con fuerza probatoria de instrumentos públicos (art. 90 de la misma norma).

Y no basta con la simple protocolización del acta, para que quede solemnizada la reforma. Se precisa, además, su mención expresa en la respectiva escritura. Así lo pone de relieve la doctrina nacional más autorizada, al indicar que el acuerdo o modificación de la voluntad queda solemnizado cuando se ha reproducido en el cuerpo mismo del instrumento y no con la simple incorporación del protocolo para su guarda y conservación<sup>17</sup>.

Se requiere además, como ya se precisó, dotar a la reforma estatutaria de publicidad mediante la inscripción del respectivo instrumento notarial en el registro mercantil de la cámara de comercio del domicilio social y, como advierte la doctrina, la sanción que sobreviene en los casos en que no se ha efectuado el registro en forma oportuna, consiste en la inoponibilidad del negocio jurídico ante

---

<sup>15</sup> Reyes Villamizar, *Derecho Societario* tomo II, Bogotá, Temis, 2006, p. 15.

<sup>16</sup> Reyes *op. cit.*, p. 18.

<sup>17</sup> Narváez, José Ignacio, *Teoría general de las sociedades*, Bogotá, Legis, 1998, p. 235.

terceros<sup>18</sup>. O lo que es igual, el no cumplimiento del requisito de publicidad mercantil determina que esa alteración de los estatutos quede sin valor frente a toda persona natural o jurídica extraña a la sociedad<sup>19</sup>.

Al interpretar por vía de doctrina (arts. 26 C.C. y 25 C.C.A.) la normatividad en comento, la Superintendencia de Sociedades ha subrayado que:

“La decisión de disolver la compañía trae como primera consecuencia la obligación del representante legal de dar a ese acto eficacia jurídica, por cuanto compromete los intereses de los accionistas y de los terceros. Por estas razones la ley exige, para su perfeccionamiento, el cumplimiento de las solemnidades previstas para las reformas estatutarias, es decir, elevar la escritura pública y efectuar el registro en la cámara de comercio del domicilio social (C.Co. , arts. 219, inc. 2 u 158) (...) De manera que la disolución de la sociedad sigue siendo un acto entre socios, a cuyo amparo no pueden efectuarse o producirse hechos que se refieran a terceros, pues mientras no se cumplan las solemnidades, la disolución no se ha producido respecto de ellos, y sin su conocimiento no pueden cumplirse actos que afecten sus intereses”.<sup>20</sup>

Al descender estas premisas al caso *sub examine*, se encuentra que la decisión de disolución de Ecosalud SA adoptada en la sesión extraordinaria de 29 de julio de 1996, no produjo efecto alguno frente a terceros. En efecto, como se explicó, la disolución de una sociedad, por voluntad de los socios, exige una reforma estatutaria que, además, se encuentra sometida al cumplimiento de las solemnidades que -como quedó acreditado- no se cumplieron en este caso.

Como lo señalaron la entidad accionada y el Ministerio Público, la decisión de disolver oportunamente la sociedad, no cumplió la solemnidad propia de toda reforma estatutaria, en tanto no fue elevada a escritura pública, ni tampoco fue inscrita ni registrada en la Cámara de Comercio del domicilio de la sociedad. De manera que dicha determinación no tiene vocación de producir efectos frente a terceros.

---

<sup>18</sup> Reyes *op. cit.* , p. 20.

<sup>19</sup> Narváez, *op. cit.*, p. 235. En sentido similar vid. Pinzón, Gabino, *Sociedades Comerciales, Vol. I*, Bogotá, Temis, 1988, p. 254: “(...) La terminación de la sociedad afecta no solamente a los socios, ni solamente a terceros, sino que afecta a unos y otros. Por eso es necesario que un hecho tan importante en la vida de una sociedad sea dotado de certeza y de publicidad suficientes, para que produzca la plenitud de sus efectos y para que se proceda a la liquidación del patrimonio social, con el fin de extinguir con efectos obligatorios para los asociados y para terceros todas las situaciones jurídicas creadas en virtud de la capacidad jurídica de la sociedad, como sujeto distinto de los socios, individualmente considerados (...) una vez elevada a escritura pública dicha reforma e inscrita en el registro público de comercio, adquiere la certeza y la publicidad mencionadas y produce la plenitud de sus efectos entre los socios y frente a terceros, como cualquier otra reforma debidamente solemnizada”.

<sup>20</sup> Superintendencia de Sociedades, Oficio OA-05199 de 8 de mayo de 1974, citado en Reyes *op. cit.* , p. 373.

En otros términos, si la disolución proveniente de decisión de los asociados no se sujetó, como en efecto sucedió, a las reglas previstas para la reforma del contrato social (art. 158 C.Co.), la decisión adoptada por la Asamblea General Extraordinaria de Accionistas el 29 de julio de 1996 no produjo efecto alguno respecto de terceros, entre ellos, a los eventuales oferentes de la convocatoria cuyo acto de apertura se cuestiona.

Hechas las precisiones anteriores, la Sala destaca que la decisión de liquidación no podía producirse –más allá de su inoponibilidad indiscutible- en razón a las particularidades del régimen aplicable al monopolio rentístico a cargo de Ecosalud, como pasa a verse.

### **5.3 Particularidades del régimen jurídico de creación y funcionamiento de Ecosalud**

La creación de la Empresa Colombiana de Recursos para la Salud-Ecosalud S.A. tuvo por fundamento legal el artículo 43 de la Ley 10 de 1990<sup>21</sup>. Esta norma autorizó la constitución y organización de una sociedad de capital público, de la cual, serían socios la Nación y las entidades territoriales, o sus entidades descentralizadas, titulares de los monopolios rentísticos de las loterías existentes, y cuyo objeto sería la explotación y administración del monopolio rentístico creado mediante el artículo 42 de esa ley<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> Por la cual se reorganiza el Sistema Nacional de Salud y se dictan otras disposiciones, en Diario Oficial No. 39.137 del 10 de enero de 1990. Artículo declarado exequible por la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia No. 046 del 9 de abril de 1991, M.P. Simón Rodríguez Rodríguez.

<sup>22</sup> De acuerdo con este mismo precepto legal los costos y gastos de inversión, producción, administración, venta y publicidad no podrán ser superiores al 15% de las ventas netas. El producto resultante de las ventas netas menos el valor de los premios pagados, menos el porcentaje máximo señalado para costos y gastos, más otras utilidades de la empresa, se distribuirá en la siguiente forma:

1. 10% para el pago de prestaciones sociales de los trabajadores de la salud, en la forma y la destinación específica en que lo determine el Ministro de Salud, durante los primeros cinco años de funcionamiento de la sociedad.

2. 40% para distribuir entre los municipios, en proporción directa a las ventas que se ejecuten en su territorio, que se elevará al 50% una vez transcurridos los cinco años previstos en el numeral anterior.

3. 50% como mínimo, para distribuir entre todos los municipios del país, en proporción directa a su población, y en proporción inversa a su desarrollo socio-económico, según fórmula aprobada por su junta directiva.

Los pagos por concepto de participación en el producto de la empresa, no serán nunca inferiores al 14% de las ventas mensuales, y se girarán a los fondos locales de salud con esa periodicidad.

El producto resultante de las apuestas en juegos deportivos, organizados por la empresa que se autoriza en el artículo 43, se distribuirá en la siguiente forma: 40% para los Servicios Locales de Salud, 40% para el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y el 20% para Coldeportes.

En efecto, el artículo 42 de la Ley 10 de 1990<sup>23</sup> -en desarrollo de lo previsto por el inciso segundo del artículo 31 de la Constitución de 1886- declaró como arbitrio rentístico en favor de la Nación la explotación monopólica, en beneficio del sector salud, de todas las modalidades de juegos de suerte y azar, diferentes de las loterías y apuestas permanentes existentes<sup>24</sup>, que está asignado a los departamentos<sup>25</sup>.

Con arreglo a este marco legal se constituyó la Empresa Colombiana de Juegos de Suerte y Azar COLJUEGOS LTDA. mediante escritura pública No. 4379 de 1990 de la Notaría 9 de Bogotá del 23 de julio de 1990, inscrita el 17 de octubre de 1990, bajo el No. 307728 del Libro IX, según da cuenta el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, Sede Norte No. 02N04072606899PJA0426 fechado el 26 de julio de 1999 (original, fl. 59 c. ppal.).

Posteriormente, por Escritura Pública No. 1408 de la Notaría 28 de Bogotá del 7 de diciembre de 1990, inscrita el 11 de diciembre de 1990 bajo el No. 312621 del Libro XI, dicha sociedad entre entidades públicas se transformó de limitada en anónima bajo el nombre Empresa Colombiana de Recursos para la Salud S.A.

---

<sup>23</sup> Artículo declarado exequible por la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia No. 046 del 9 de abril de 1991, M.P. Simón Rodríguez Rodríguez.

Artículo subrogado por el artículo 285 de la Ley 100 de 1993. El nuevo texto es el siguiente: Declárase como arbitrio rentístico de la Nación la explotación monopólica, en beneficio del sector salud, de las modalidades de juegos de suerte y azar diferentes de las loterías y apuestas permanentes existentes y de las rifas menores aquí previstas.

La concesión de permisos para la ejecución de rifas que no sean de carácter permanente, cuyo plan de premios no exceda doscientos cincuenta (250) salarios mínimos mensuales y se ofrezcan al público exclusivamente en el territorio del respectivo municipio o distrito, será facultad de los alcaldes municipales y distritales.

Las sumas recaudadas por concepto de permisos de explotación o impuestos generados por estas rifas se transferirán directamente al Fondo Local o Distrital de Salud.

Parágrafo. El Gobierno Nacional reglamentará la organización y funcionamiento de estas rifas, así como su régimen tarifario.

Artículo declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-475-94 del 27 de octubre de 1994, M.P. Jorge Arango Mejía.

<sup>24</sup> Con anterioridad, el artículo 10 de la Ley 64 de 1923 calificó a las loterías con premios en dinero, como monopolios rentísticos en favor de los departamentos, que no de la Nación. Disposición subrogada parcialmente por el artículo 7º numeral 2º de la Ley 12 de 1932 y por la Ley 133 de 1936. Una disposición en sentido idéntico aparecerá luego en los artículos 193 y 194 del Decreto ley 1222 de 1986 (Código de Régimen Departamental) y en el artículo 8º de la Ley 53 de 1990.

<sup>25</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto de 3 de octubre de 1991, rad. 404, C.P. Javier Henao Hidrón. Al responder indicó: "(...) el arbitrio rentístico en favor de la Nación establecido por la ley 10 de 1990, el cual comprende 'todas las modalidades de juegos de suerte y azar', excluye las loterías, vocablo que debe entender en su acepción genérica por constituir un monopolio asignado a los departamentos. De modo que la excepción comprende no sólo las loterías existentes, al momento de la promulgación de aquella ley, explotadas por tales entidades territoriales, sino las que llegaren a organizarse en el futuro, salvo que una ley República disponga expresamente lo contrario".

sigla Ecosalud S.A., como también pone de presente el certificado de existencia y representación legal citado (original, fl. 59 c. ppal.).

De otra parte, según se desprende de lo dispuesto en sus estatutos, aprobados por Decreto 271 de 25 de enero de 1991, Ecosalud S.A. fue constituida como una sociedad entre entidades públicas del orden nacional dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, de la forma de las anónimas, sometida en lo pertinente, al régimen previsto para las empresas industriales y comerciales del Estado, pertenecientes al Sector Salud y se organizó conforme lo dispuesto por los Decretos-leyes 1050<sup>26</sup> y 3130 de 1968<sup>27</sup>, 130 de de 1976<sup>28</sup> y por sus estatutos.

De acuerdo con el artículo 5 de los estatutos en estudio y con arreglo al certificado de existencia y representación legal referido, el objeto social de esta entidad descentralizada indirecta era la administración y explotación del monopolio rentístico previsto en el artículo 42 de la Ley 10 de 1990. En desarrollo del cual podía realizar todos los actos directamente relacionados con éste y los que tuvieran como finalidad ejercer los derechos o cumplir las obligaciones legal o convencionalmente derivadas de su existencia y actividad, tales como mejorar, extender y modernizar, dirigir y administrar las actividades propias de este monopolio, así como las contenidas en los estatutos.

Para el desarrollo de su objetivo, la sociedad, conforme a las normas legales tenía las siguientes competencias: “a) Expedir los actos y celebrar todos los contratos y convenios para el cumplimiento de su objeto (...) c) Ejecutar directamente o

---

<sup>26</sup> Por el cual se dictan normas generales para la reorganización y el funcionamiento de la Administración Nacional, en Diario Oficial No. 32.552, del 17 de julio de 1968. Decreto derogado expresamente por el artículo 121 de la Ley 489 de 1998 (D.O. 43.464, del 30 de diciembre de 1998).

<sup>27</sup> El artículo 4º del Decreto 3130 de 1968, por el cual se dictó el estatuto orgánico de las entidades descentralizadas del orden nacional, vigente cuando se constituyó la entidad accionada, regulaba lo relativo a las entidades descentralizadas indirectas. Según esta norma las personas jurídicas en las cuales participen la Nación y entidades descentralizadas territorialmente o por servicios, asociadas entre ellas o con particulares, cuando para tal efecto estuvieren debidamente autorizadas, serán clasificadas en el acto de su constitución dentro de las categorías que establece el Decreto 1050 de 1968, y en dicho acto también se precisará su pertenencia al orden nacional, departamental o municipal, según la naturaleza y ámbito del servicio, la proporción de las participaciones y la intención de sus creadores.

<sup>28</sup> El Decreto 130 de 1976, por el cual se dictan normas sobre sociedades de economía mixta, en su artículo 4º disponía acerca de la constitución de sociedades entre entidades públicas que las sociedades que se creen por la participación exclusiva de entidades públicas con el fin de desarrollar actividades de naturaleza industrial o comercial, se someten a las normas previstas para las empresas industriales o comerciales del Estado. Sus estatutos proveerán sobre las materias mencionadas en el inciso segundo del artículo anterior y, además, podrán disponer que un mismo órgano hará las veces de asamblea de accionistas o junta de socios y de junta directiva (artículo declarado exequible por la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia No. 127 del 10 de octubre de 1991, M.P. Pedro Escobar Trujillo).

mediante contrato con terceros, modalidades de juegos de suerte y azar diferentes a las loterías y apuestas permanentes existentes en el país, dentro de los límites establecidos por el artículo 43 de la Ley 10 de 1990 y demás normas concordantes (...)” (original, fl. 59 c. ppal.).

A su vez, el Decreto 2433 de 1991, por el cual se reglamentó parcialmente el artículo 43 de la Ley 10 de 1990<sup>29</sup>, dispuso que la Empresa Colombiana de Recursos para la Salud S.A.-Ecosalud S.A. podría realizar todas las operaciones comerciales que comporta la explotación económica del monopolio rentístico previsto por el artículo 42 de la Ley 10a. de 1990, en forma directa o a través de terceros.

El artículo 2 *ibid.* estableció que correspondía a Ecosalud S.A., en relación con la administración del monopolio rentístico constituido por la Ley 10 de 1990:

(i) Fijar la política general de explotación de juegos de suerte y azar de que trata la Ley 10 de 1990;

(ii) Celebrar contratos con personas naturales o jurídicas para que exploten alguna modalidad de juego o apuesta de suerte y azar u otorgar a las mismas permiso para su explotación y

(iii) Regular su operación.

Con posterioridad a la constitución de Ecosalud S.A. fue expedida la Carta Política de 1991, que ratificó la existencia de monopolios rentísticos pero sometidos a una regulación estricta<sup>30</sup>. En su artículo 336 determinó que la organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos estarán sometidos a un “régimen propio”, fijado por la ley de iniciativa gubernamental. Agregó la norma constitucional en referencia que las rentas obtenidas en el ejercicio de los monopolios de juegos de suerte y azar estarán destinadas exclusivamente a los servicios de salud.

---

<sup>29</sup> Diario Oficial No 40.129, del 30 de octubre de 1991.

<sup>30</sup> Cfr. Corte Constitucional, sentencia C 1191 de 2001. Allí se hace una relación más o menos pormenorizada del amplio debate que tuvo esta materia en la Asamblea Nacional Constituyente.

La Constitución autoriza, pues, por vía de excepción, el establecimiento de monopolios como arbitrios rentísticos, que facultan al Estado a reservarse la explotación de determinadas actividades económicas (entre ellas los juegos de suerte y azar), como ha advertido la jurisprudencia, no con el fin de excluirlas del mercado, sino para asegurar una fuente de ingresos que le permita atender sus obligaciones<sup>31</sup>, en este caso, en materia de servicios de salud.

A la luz de la Constitución de 1991, es al legislador a quien compete determinar el marco jurídico aplicable a los monopolios rentísticos, a través de una ley de régimen propio que tiene su iniciativa en el ejecutivo y que debe respetar en todo caso lo dispuesto por la Carta, en particular lo previsto por el citado artículo 336 constitucional.

La Corte Constitucional, por su parte, ha subrayado el papel que atañe al legislador en punto de la definición del régimen propio de los monopolios rentísticos. Según su jurisprudencia tratándose de recursos públicos, como son los generados por las rentas monopolizadas, corresponde a la ley determinar dentro de un amplio margen de apreciación las modalidades y las características de las mismas cualquiera sea la forma de gestión que se adopte -directa, indirecta, mediante terceros- y señalar la mejor manera para la obtención de las rentas que propicien la adecuada prestación de servicios públicos que como los de salud están tan íntimamente relacionados con las necesidades insatisfechas de la población (C.P., arts. 1, 2 y 365)".<sup>32</sup>

A su vez, esta Corporación ha señalado que no obstante que el artículo 336 constitucional establece una ley especial ello, no quiere decir que las leyes dictadas sobre la materia con anterioridad a la nueva Constitución (en particular la Ley 10 de 1990) hayan perdido vigencia automáticamente, pues ello supondría un vacío legal que haría inaplicable la nueva Constitución mientras se dicta la nueva ley prevista en ella:

“En efecto, respecto de la organización del monopolio el artículo 43 de la ley establece que ella se traduce en la existencia de una sociedad de capital público con participación de la Nación y las entidades territoriales o sus entidades descentralizadas, titulares de los monopolios rentísticos de las loterías existentes. En cuanto a la

---

<sup>31</sup> Corte Constitucional, sentencia C-540 de 2001 MP. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>32</sup> Sentencia C-1114 de 2001. MP. Alvaro Tafur Galvis.

explotación y administración del monopolio, la misma norma legal establece que esas actividades corresponden precisamente a la sociedad que se ordena crear y que actualmente es la Empresa Colombiana de Recursos para la Salud S.A. -ECOSALUD S.A.-

d) En consecuencia, mientras no se dicte una ley más específica sobre esos aspectos, de iniciativa gubernamental, el régimen legal propio a que se refiere el inciso tercero del artículo 336 de la Constitución es el previsto en el artículo 43 de la Ley 10 de 1990.

e) Y como es natural a toda ley, con mayor razón cuando apenas contiene normas muy generales como la Ley 10 de 1990, su contenido es desarrollado a través de Decretos Reglamentarios, como es el caso de los Decretos 271 y 2433 de 1991, de tal manera que ellos, a través de sus normas reglamentarias, que se enmarcan dentro de la ley, contribuyen a configurar el régimen propio que la Constitución prevé para la organización, administración, control y explotación del monopolio citado<sup>33</sup> (se subraya).

La sociedad pública conformada a partir de la autorización legal contenida en el artículos 42 y 43 de la Ley 10 de 1990, no podía –sin infringir abiertamente la Constitución- ser disuelta anticipadamente por la simple voluntad de sus asociados, en tanto allí se le atribuyó la explotación económica, directamente o a través de terceros, éstos últimos en calidad de operadores del arbitrio rentístico a favor de la Nación, consistente en la explotación monopólica de todas las modalidades de juegos de suerte y azar, diferentes de las loterías y apuestas permanentes entonces existentes.

El objeto social de esta entidad descentralizada indirecta no era simplemente el cumplimiento de actividades comerciales e industriales, sino la administración y explotación del monopolio rentístico previsto en la ley. Por la misma línea la Carta de 1991 ordenó que la organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos están sometidos a un régimen propio, cuya definición está reservada al legislador, por tanto los socios de Ecosalud S.A. no podían proceder a disolver una sociedad, cuyo objeto estaba determinado por mandatos superiores y –menos aún- hacerlo sin que existiese una entidad que sustituyera el cumplimiento de su objeto constitucional. La potestad organizatoria del Estado, en este caso concreto, supone que la supresión de la entidad así como la creación de su sucedáneo era asunto privativo del legislador.

---

<sup>33</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 13 de marzo de 1995, rad. 2906, C.P.: Libardo Rodríguez Rodríguez.

Con otras palabras, el cumplimiento de estos mandatos constitucionales y legales imponía pues una severa restricción a la voluntad de los socios de esa entidad pública, que en otros ámbitos no se encuentra. Habría que agregar que a pesar de estar constituida bajo la forma de una sociedad comercial, Ecosalud no era un simple particular. Se trataba de un organismo integrante de la estructura de la administración pública, del nivel descentralizado, encargado del ejercicio de función administrativa indentificada con las actividades de explotación de los monopolios rentísticos.

Y por ello no sorprende que con posterioridad a los hechos de la demanda por decisión del legislador, avalada por el Tribunal Constitucional, Ecosalud fuera finalmente liquidada, como pasa a verse.

### **5.5 La liquidación de Ecosalud por el legislador**

En desarrollo del mandato constitucional contenido en el artículo 336, el Congreso expidió la Ley 643 de 2001, por la cual se fija el régimen propio del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar y en el artículo 39 dispuso la liquidación de Ecosalud SA.

El legislador, por una parte, creó la Empresa Industrial y Comercial del Estado del orden nacional, denominada Empresa Territorial para la Salud, Etesa<sup>34</sup>, con personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, vinculada al Ministerio de Salud, cuyo objeto es la explotación como arbitrio rentístico de los juegos definidos por esta ley como novedosos, los que en la misma expresamente se le asignen y los demás cuya explotación no se atribuya a otra entidad.

Según la misma norma el patrimonio de la Empresa Territorial para la Salud, Etesa<sup>35</sup> estaría integrado por los bienes de propiedad de Ecosalud S. A. Sociedad cuya liquidación se ordena en esa ley, descontando el valor de las cuotas sociales

---

<sup>34</sup> Según la norma el presidente de la Empresa Territorial para la Salud será agente del Presidente de la República, de su libre nombramiento y remoción.

<sup>35</sup> Mediante el Decreto 175 de 2010 (DO 47.604 de 26 de enero de 2010) 'se suprime la Empresa Territorial para la Salud, Etesa, se ordena su liquidación y se dictan otras disposiciones'. Modificado por el Decreto 2676 de 2010 (D.O. 47.782 de 26 de julio de 2010) y por el Decreto 4816 de 2010, por el cual se proroga el plazo de liquidación de la Empresa Territorial para la Salud, Etesa en Liquidación hasta el 31 de diciembre de 2011 (D.O. 47.937 de 29 de diciembre de 2010).

de propiedad de las entidades socias. Y en el párrafo expresamente se ocupó de señalar que:

“PARAGRAFO. A partir de la vigencia de la presente ley se ordena la liquidación de Ecosalud S. A. para lo cual se tendrá como máximo un término de seis (6) meses. En la estructura de la nueva empresa y de acuerdo con las necesidades de la planta de personal serán vinculados los trabajadores de la actual Empresa Colombiana de Recursos para la Salud Ecosalud.

Consultada la historia fidedigna del establecimiento de este precepto (*ocassio legis*), la Sala encuentra que en la ponencia para segundo debate en Senado del proyecto de ley No. 214 de 2000, a la postre Ley 643, se puso de relieve que desde su creación Ecosalud encontró una fuerte resistencia sobre su viabilidad por parte de sus mismos socios y que, por ello, la mejor solución era su liquidación y la determinación de que el patrimonio de ETESA estaría integrado por los bienes propiedad de ECOSALUD cuya liquidación era ordenada. Dice la ponencia:

“Mención especial merece la orden de liquidación de Ecosalud. Entidad centro de las más encendidas polémicas, tuvo desde su origen contradicciones insolubles. En primer lugar el hecho constatable de que los socios de ella, sus dueños, no la consideraron representante de sus intereses sino más bien su desleal competencia; en segundo lugar la entidad actúa como operadora de juegos, pero además como instancia reglamentadora del sector, por último se ha esperado de sus administradores mucho más eficiencia. En estas condiciones, existe el ambiente y el consenso general en cuanto a que el mejor camino es liquidarla. Así se pronunció la Cámara de Representantes, la comisión tercera del Senado y nosotros los ponentes proponemos al Senado que ratifique tal decisión.

Sin embargo, debemos pensar con cuidado en la entidad que la sustituya, pues si bien no podemos repetir el mismo error, tampoco podríamos crear una entidad que presa de los intereses de corto plazo no impulse de manera adecuada los juegos a su cargo. Además, y este es el punto importante que no ha sido discutido con suficiente profundidad, de los juegos que administra actualmente Ecosalud, los titulares de la renta son los municipios quienes reciben ingresos de los mismos 50% acorde con las ventas y 50% acorde con las necesidades básicas. Esto obviamente cumple con un criterio de redistribución y equidad que es necesario mantener.

En estas condiciones, los ponentes acompañamos la propuesta presentada por la Ministra de Salud, de crear una entidad nacional que sustituya la liquidada Ecosalud. En este sentido, consideramos que crear una empresa comercial del Estado con una junta directiva compuesta por alcaldes y gobernadores, que administre exclusivamente los juegos que esta ley le otorgue, y dentro de los parámetros que aquí se definan, garantizará el manejo adecuado del

monopolio de este sector, la extracción de las rentas en beneficio de sus titulares, permitiendo a su vez un adecuado control y la redistribución racional de las rentas obtenidas”<sup>36</sup> (se destaca).

Esta disposición fue declarada exequible por la Corte Constitucional, al estimar que era legítimo que el legislador ordenara la liquidación de Ecosalud SA, en tanto en su criterio corresponde al Congreso, en desarrollo de lo dispuesto por el artículo 150 numeral 7 de la Carta, suprimir las entidades del orden nacional:

“En síntesis, la Corte estima no sólo que el cargo del actor carece de sustento sino que, además, la creación y regulación de ETESA es expresión de las facultades del Congreso para crear entidades del orden nacional, señalando sus objetivos y estructura orgánica (CP art. 150 ord 7), y para, con una amplia libertad y margen de apreciación, fijar el régimen propio de los monopolios rentísticos (CP art. 336). En tales circunstancias, bien podía el artículo 39 acusado crear esta empresa, definir su objeto y naturaleza, su sede y ámbito de actividades, la conformación de su patrimonio y capital, y la definición de sus órganos de dirección. Igualmente, en la medida en que el Legislador había considerado inconveniente el mantenimiento de ECOSALUD, tal y como se explicó en esta sentencia al estudiar el posible vicio de procedimiento en la aprobación de este artículo 39 (Cf supra fundamentos 8 y ss), es legítimo que esta disposición haya ordenado la liquidación de Ecosalud S. A en un término de seis (6) meses, pues corresponde al Congreso suprimir entidades del orden nacional (CP art. 150 ord 7). Igualmente, con el fin de proteger el trabajo, también podía la ley ordenar que en la nueva empresa, y de acuerdo con las necesidades de la planta de personal, fueran vinculados los trabajadores de la actual Empresa Colombiana de Recursos para la Salud Ecosalud.<sup>37</sup> (subrayas fuera de texto original)

En consonancia con el precepto legal antes citado, el Decreto 1100 de 2001, por el cual se dictan normas para la liquidación de la Empresa Colombiana de Recursos para la Salud S. A., Ecosalud S.A., con fundamento en el Decreto 254 de 2000<sup>38</sup> y el Decreto 414 de 2001, también se pronunció sobre la liquidación de Ecosalud, al prever:

“Artículo 1°. Disolución y liquidación. De conformidad con lo previsto en el parágrafo del artículo 39 de la Ley 643 de 2001, procédase de inmediato a la liquidación de la Empresa Colombiana de Recursos para la Salud S. A., Ecosalud S. A., y prohíbese a la entidad iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto, salvo aquellas que estén encaminadas a lograr su inmediata liquidación.”

<sup>36</sup> Gaceta del Congreso No. 371 del 14 de septiembre de 2000, p. 2.

<sup>37</sup> Corte Constitucional, sentencia C 1191 de 2001, M.P. Uprimny Yepes.

<sup>38</sup> Por el cual se expide el régimen para la liquidación de las entidades públicas del orden nacional, en Diario Oficial No. 43.903, del 22 de febrero de 2000. Modificado por la Ley 1105 de 2006 (Diario Oficial No. 46.481 de 13 de diciembre de 2006).

Es importante destacar que la Secretaria general de ETESA, al solicitársele en este proceso copia de la escritura pública mediante la cual se solemnizó la reforma de los estatutos de la sociedad Ecosalud al disponer la disolución de la misma, puso de presente: “La liquidación de la Empresa Colombiana de recursos para la Salud S.A., fue ordenada por la Ley 643 de 2001 y el Decreto Reglamentario 1100 del mismo año, con fundamento en el Decreto 254 de 2000 y Decreto 414 de 2001. Conforme a lo anterior, y en un período de seis (6) meses se formalizó la mencionada liquidación, todo lo cual en el acta final de la junta liquidadora, de fecha 16 de julio de 2001, cuya copia se anexa para su conocimiento. No se encontró (sic) en el archivo de Ecosalud SA, escrituras públicas solemnizando reformas estatutarias tal como lo solicita el honorable Consejo de Estado.” (original fl.402 c. ppal. Subrayas fuera de texto original).

De otro lado, a folio 258 y ss. c. ppal obra en original otro certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, Sede Norte No. 02N10100709199PJA0426 fechado el 7 de octubre de 1999, hora 16:37:04, conforme al cual “(...) la sociedad [Empresa Colombiana de Recursos para la Salud SA ECOSALUD S.A.] No se halla disuelta. Duración hasta el 23 de julio del 2090”. Asimismo, en respuesta a prueba decretada, el Jefe de Registros Públicos de la Cámara de Comercio de Bogotá, en comunicación No. 18150 fechada el 28 de julio de 2004, informó: “En atención al oficio de la referencia, adjunto el certificado correspondiente a la Sociedad Empresa Colombiana de Recursos para la Salud S.A. Ecosalud S.A. De otro lado, le informo que una vez revisados nuestros archivos no se encontró inscrita ninguna escritura de reforma de estatutos para el año 1999 y siguientes, en la sociedad antes mencionada” (original. Fo. 377 a 380 c. ppal.).

Igualmente, en el respectivo certificado de existencia y representación legal de fecha 28 de julio de 2004 se certifica que:

“Constitución: Escritura pública No. 4379, Notaría 9 de Bogotá del 23 de julio de 1990, inscrita el 17 de octubre de 1990, bajo el No. 307728 del libro IX, se constituyó la sociedad comercial denominada Empresa Colombiana de Juegos de Suerte y Azar Ltda y empleará como sigla Coljuegos.

“Que por EP No. 1408 de la Notaría 28 de Bogotá del 7 de diciembre de 1990, inscrita el 11 de diciembre de 1990 bajo el No. 312621 del Libro IX, la Sociedad se transformó de limitada en anónima bajo el nombre de Empresa Colombiana de Recursos para la Salud SA sigla Ecosalud S.A.

“Que el Acta de la junta de socios del 16 de julio de 2001, por medio de la cual se aprobó la cuenta final de liquidación de la sociedad, fue inscrita el 12 de diciembre del 2001 bajo el No. 806036 del libro IX.

“Que, en consecuencia, y conforme a los registros que aparecen en la Cámara de Comercio de Bogotá, la sociedad se encuentra liquidada.

“Que no figuran inscripciones anteriores a la fecha del presente certificado, que modifiquen total o parcialmente su contenido” (fl. 379 c. ppal.).

A su vez, en oficio dirigido al entonces Magistrado Sustanciador de este proceso, el Presidente (E) de la Empresa Territorial para la Salud-ETESA, puso de presente que a partir de la promulgación de la Ley 643 de 2001 se dispuso la liquidación de Ecosalud S.A. “proceso que finalizó el día 17 de julio del año en curso [2001]” (original, fl. 355 c. ppal.).

## **5.5 Conclusión**

Es obligada inferencia de lo que se viene considerando que la decisión adoptada en la Asamblea General Extraordinaria de accionistas de Ecosalud SA celebrada el 29 de julio de 1996, no tuvo la virtualidad de viciar de nulidad la resolución impugnada, por las siguientes razones:

(i) Como quedó establecido en el proceso, la sociedad Ecosalud no dio cumplimiento a lo dispuesto por normas de orden público previstas en la legislación mercantil para que la decisión de su disolución anticipada produjera efectos frente a terceros, como son justamente los eventuales oferentes a quienes se dirigió la Resolución 0799 de 1999 impugnada.

De modo que si bien la disolución anticipada de una sociedad puede ser acordada en cualquier momento, esta decisión deber observar la plenitud de las formalidades legales y estatutarias, en tanto ella constituye una reforma del contrato social (art. 162 CCo.). En el *sub lite*, la orden impartida por el máximo órgano social no cumplió con las formalidades exigidas para las reformas del contrato social, esto es, que dicha declaración se hubiere elevado a escritura pública y que este instrumento se hubiere registrado en la cámara de comercio correspondiente al domicilio social (art. 158 inc. 1 CCo.).

Como estas previsiones legales tienden a “darle autenticidad y publicidad”<sup>39</sup> a la determinación de los asociados de disolver anticipadamente la sociedad, su inobservancia acarrea *ipso iure* que no resulte oponible frente a terceros, como son los eventuales oferentes de la Convocatoria abierta con la resolución impugnada, toda vez que las reformas contractuales sólo surten efectos ante los terceros a partir del momento de su registro en la cámara de comercio<sup>40</sup>.

(ii) Porque atendiendo lo preceptuado por el artículo 43 de la Ley 10 de 1990, la entidad accionada debía seguir cumpliendo con las funciones, en atención a que le correspondía el manejo de un monopolio de arbitrio rentístico destinado a la atención de la salud, hasta tanto el legislador en desarrollo de lo dispuesto por el artículo 336 superior, fijara el régimen propio de la entidad que entrase a sustituirla.

Una decisión que afecta el monopolio de la Nación, previsto en ley de la República y luego refrendado en una disposición constitucional, y cuyo producto se destina a los servicios de salud (336 superior), repugna abiertamente con el marco jurídico superior, en la medida que no era del resorte de la asamblea de socios definir la disolución anticipada de la sociedad, sin que mediara una intervención legislativa que determinara la entidad que en adelante se ocuparía de esta actividad.

Encuentra la Sala que la decisión de la asamblea de disolver anticipadamente a Ecosalud adoptada el 29 de julio de 1996 se adoptó en oposición al contenido del artículo 336 superior. Este mandato supremo prescribe perentoriamente que es de reserva de ley la organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos y que las rentas obtenidas en el ejercicio de los monopolios de suerte y azar estarán destinados exclusivamente a los servicios de salud. Pero además repugna abiertamente con el canon fundamental en cita, comoquiera que impide efectivamente el ingreso de recursos para el sector salud.

Esta determinación societaria es abiertamente incompatible con la Constitución, pues una simple lectura de lo decidido basta para advertir la oposición flagrante al mandato constitucional contenido en el artículo 336, por lo que el juzgador cuando se enfrenta a este precepto debe optar por inaplicarlo.

---

<sup>39</sup> Reyes, *op. cit.* p. 381.

<sup>40</sup> Reyes, *op. cit.* p. 382.

La decisión de disolución anticipada de Ecosalud, sin la intervención forzosa del legislador, para que éste definiera -con arreglo a lo dispuesto por el artículo 336 en concordancia con el numeral 7 del artículo 150 *ibid.*- la organización, administración, control y explotación de este monopolio de suerte y azar no sólo genera un vacío legal inadmisibles, sino que además impide el destino de los recursos del monopolio rentístico de los juegos de suerte y azar a los servicios de salud.

Medida con la que, por contera, se vulnera también el artículo 49 constitucional, tan estrechamente relacionado con las finalidades sociales del Estado y -por lo mismo- con la satisfacción de necesidades insatisfechas de la población vulnerable (arts. 1, 2 y 365 C.P.).

La disolución anticipada de Ecosalud S.A. impide -por sustracción de materia- la explotación del arbitrio rentístico en favor de la Nación, en beneficio del sector salud, de todas las modalidades de juegos de suerte y azar, diferentes de las loterías y apuestas permanentes, en franca rebeldía con el mandato superior contenido en el artículo 336 de la Carta.

En tal virtud, la ruptura entre en el Acta 004 de 29 de julio de 1996 del Consejo Directivo de Ecosalud S.A., sesionando en calidad de Asamblea General de Accionistas, en el sentido de ordenar la disolución de Ecosalud y el artículo 336 constitucional es, a juicio de la Sala, ostensible, por lo que no se tiene camino distinto que optar por la disposición constitucional, en acato a la regla prevista en el artículo 4 de la Constitución Política.

Este precepto constitucional retoma la ya centenaria institución del derecho colombiano<sup>41</sup> con arreglo a cual se impone la aplicación constitucional preferente aún frente a disposiciones estatutarias de sociedades públicas y sus reformas, como en el caso sometido a estudio de la Sala, cuando quiera que éstas en tanto normas jurídicas (*lex contractus o lex inter partes*, art.1602 C.C.) resulten incompatibles con la Carta.

---

<sup>41</sup> Contendida en el artículo 215 de la Constitución de 1886 y que provenía del histórico Acto Legislativo No. 03 de 1910, artículo 40.

De acuerdo con la **teoría normativa del negocio jurídico**, éste al igual que la ley es fuente de derecho objetivo, en tanto los particulares tienen el poder de crear normas jurídicas.<sup>42</sup> La Corte Suprema de Justicia de vieja data ha puesto de presente que el postulado de la normatividad de los actos jurídicos se traduce esencialmente, entonces, en que legalmente ajustado un contrato se convierte en ley para las partes, quienes por consiguiente quedan obligados a cumplir las prestaciones acordadas en él<sup>43</sup>.

Y como ya se indicó la disolución proveniente de decisión de los asociados se sujeta, con arreglo a lo prescrito por el artículo 219 del C.Co., a las reglas previstas para la reforma del contrato social. Se trata, entonces, claramente de una disposición contractual que constituye ley para los asociados.

Si el artículo 4 superior perentoriamente pregona la supremacía de la Constitución en tanto fuente del ordenamiento jurídico<sup>44</sup> y si la Constitución como norma de normas define nuestro sistema de fuentes –y como tal es la primera de las normas de producción- (Kelsen<sup>45</sup>), es claro que dicho mandato no sólo se predica de leyes o de normas jurídicas proferidas por autoridades regulatorias, sino también de disposiciones societarias (los contratos son leyes para las partes) incluso si su ámbito es *prima facie* restringido.

En consecuencia, si una decisión adoptada por los accionistas en una asamblea general (sea una sociedad privada, pública o mixta) repugna –como sucede en el *sub examine*- con lo dispuesto por la Carta Política, se impone la aplicación de

---

<sup>42</sup> “(...) el ordenamiento jurídico otorga poder normativo a los privados para crear normas jurídicas de grado inferior en relación a las normas jurídicas de grado superior. Esta delegación normativa es un modo de descentralización normativa para la configuración de un ordenamiento jurídico privado subordinado, coordinado y armonizado con el ordenamiento jurídico superior por su relación de complementariedad”: Morales Hervias, Rómulo, “¿Existen intercambio económicos sin acuerdo contractual? A propósito de las teorías del contrato y del negocio jurídico”, en A.A.V.V. *Estudios sobre el contrato en general*, Lima, Ara Editores, 2004, p. 549.

<sup>43</sup> Corte Suprema de Justicia, sentencia de 12 de agosto de 1976, CLII, 327.

<sup>44</sup> Sánchez Agesta, Luis, *Sistema político de la Constitución española de 1978*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1985.

<sup>45</sup> Al exponer la teoría de la pirámide jurídica, ideada por Merkl, Kelsen expuso: “La norma que determina la creación de otra es superior a esta; la creada de acuerdo con tal regulación, es inferior a la primera. El orden jurídico, especialmente aquel cuya personificación constituye el Estado, no es, por tanto, un sistema de normas coordinadas entre sí, que se hallasen, por así decirlo, una al lado de la otra, en un mismo nivel, sino que se trata de una verdadera jerarquía de diferentes niveles de normas. La unidad de estas se halla constituida por el hecho de que la creación de una norma –la de grado más bajo-, se encuentra determinada por otra –de grado superior-cuya creación es determinada, a su vez, por otra todavía más alta. Lo que constituye la unidad del sistema es precisamente la circunstancia de que tal *regressus* termina en la norma de grado más alto, o norma básica, que representa la suprema razón de validez de todo el orden jurídico. La estructura jerárquica del orden jurídico de un Estado puede expresarse toscamente en los siguientes términos: supuesta la existencia de la norma fundamental, la Constitución representa el nivel más alto dentro del derecho nacional”: (Kelsen, Hans, *Teoría General del Estado*, México, Editorial Nacional, 1975, pp. 227 y ss.).

esta última. La oposición grave u ostensible de un negocio jurídico no puede pasar inadvertida para el juez, quien en eventos como éste debe recurrir a lo prescrito en el artículo 4 superior y así garantizar la unidad y coherencia del sistema de fuentes, que imprime la Constitución. El principio *pacta sunt servanda* que subyace como pivote de las relaciones jurídicas contractuales no puede esgrimirse como fuente de derecho, cuando en forma abierta desafía mandatos superiores contenidos en la Carta.

En consecuencia, para la Sala en este caso habrá de inaplicarse la reforma estatutaria adoptada en la asamblea general de accionistas en cita para, en su lugar, dar aplicación a la Constitución Política. Esta inaplicación, resulta por lo demás consecuente con lo indicado por la Corte Constitucional respecto de, al razonar que delante de un contrato o de una relación jurídica incompatible con la Constitución Política se impone hacer prevalecer la segunda:

“Nadie está autorizado a pactar en contra de la Constitución, como se desprende del artículo 4 de la Carta. Ello se extiende a las normas de naturaleza privada, como los contratos. De igual manera, los efectos de cualquier norma, sea estatal (legislada o judicial) o privada, no puede contravenir la Constitución. De ahí que no pueda obligarse a una persona a cumplir un contrato violatorio de la Carta (...).”<sup>46</sup>

(iii) Porque fue tan claro que no se había procedido efectivamente a su disolución y ulterior liquidación, que esta última medida finalmente fue adoptada por el artículo 39 de la Ley 643 de 2001<sup>47</sup> y materializada en el Decreto 1100 de 2001.

Siendo ello así, no está llamado el cargo a prosperar, en la medida en que cuando se ordenó la apertura de la licitación acusada, la entidad accionada podía perfectamente adelantar dicho procedimiento contractual.

## **6. Segundo cargo: Violación de la ley por no coincidir el objeto de la licitación pública con lo señalado en los avisos de prensa**

---

<sup>46</sup> Corte Constitucional, sentencia T 222 de 2004. En otras oportunidades esa misma Corporación ha echado mano de la llamada “excepción de inconstitucionalidad” frente a normas provenientes de particulares, vid. Sentencias T 394 de 1999 (se inaplicó una norma de los estatutos sociales de una Cooperativa de transporte, con base en la cual ésta última suspendió a un conductor por razón de su edad) y T 433 de 2008 (se inaplicó la norma pertinente de los estatutos de un club social, que no permitía la inscripción como hijo de socio de un menor por ser tratarse de un hijo extramatrimonial).

<sup>47</sup> La Sala no entrará a determinar si el asunto era de competencia del legislador con arreglo a lo previsto por el numeral 7º del artículo 150 constitucional o exclusivamente del Presidente, según lo prescrito por el numeral 15 del artículo 189 superior. Ello en atención a que, como ya se indicó, la Corte declaró ajustada la decisión del legislador de entrar a liquidar directamente a Ecosalud S.A.

De acuerdo con la demanda es manifiesta la diferencia entre el objeto a licitar previsto en la resolución demandada y el que aparece en los avisos de prensa. Ello acarrea, a su juicio, violación de los numerales 1 y 3 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, puesto que la publicidad del acto de apertura es una operación administrativa desarrollo de aquel.

Frente al cargo, Ecosalud SA alegó que no existe norma expresa “ni tácita” que obligue a presentar los avisos de publicación en los mismos términos de la resolución de apertura, lo importante es que el objeto de la licitación quede claro tanto en el acto administrativo de apertura como en los avisos de prensa, además ellos no se contradicen.

Por su parte, la Nación-Ministerio de Salud puntualizó que cuando los respectivos avisos se concretan a la ciudad de Bogotá y a los departamentos de Cundinamarca, Antioquia, Valle del Cauca y Caldas, como los territorios a los cuales se refiere la convocatoria correspondiente, está incluyendo territorios cuyas entidades administrativas tienen el carácter de socias de Ecosalud, de manera que se encuentran dentro del ámbito territorial de competencia de ella.

A su turno, el Ministerio Público resaltó que el objeto de la convocatoria consistía en seleccionar a los operadores del juego de suerte y azar en cuatro cifras, y esto coincide plenamente con el objeto descrito en las publicaciones por medio de las cuales se divulgó dicha convocatoria, de tal manera que no se incurrió en tergiversación alguna, como lo expone el demandante.

Al respecto, la Sala encuentra que el primer aviso de la Convocatoria Pública No.004 de 1999 publicado en el diario El Tiempo el martes 25 de mayo de 1999, en la página 13A, contiene una previsión significativamente distinta de lo que se ordenó en el artículo 4 de la Resolución 0799 de 1999, acusada.

Así, mientras el primero indica que: “Objeto: La Empresa Colombiana de Recursos para la Salud SA ECOSALUD S.A. está interesada en recibir propuestas de personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, para explotar el juego CUATRO CIFRAS en operación manual, en Santafé de Bogotá DC y el Departamento de Cundinamarca tres operadores; los Departamentos de Antioquia, Atlántico y Valle del Cauca, dos operadores, y por el Departamento de

Caldas, un operador” (original del diario a fl. 32 c. ppal.)<sup>48</sup>; en el segundo ordena sin ambages: “la apertura de la Convocatoria Pública No. 004 de 1999, para que inicie y lleve hasta su terminación los trámites y todo lo necesario, tendiente a otorgar la explotación del juego de suerte y azar Cuatro Cifras en operación manual, en todo el territorio nacional” (copia auténtica, fls. 28 a 30 c.ppal. se subraya).

Ahora, no obstante acreditarse la evidente discrepancia entre lo previsto en el acto de apertura de la licitación y lo señalado en los avisos que dieron publicidad al mismo, para la Sala no es de recibo el planteamiento del demandante. Los defectos que puedan presentarse en la notificación de un acto administrativo no afectan la validez de la decisión que en el se contenga.

En efecto, la jurisprudencia<sup>49</sup> -con base en lo dispuesto por el artículo 209 superior, los artículos 3, 43, 46 y 48 del C.C.A. y el parágrafo del artículo 119 de la Ley 489- tiene determinado que la publicidad de los actos administrativos atañe a su fuerza vinculante, esto es, a su oponibilidad frente a terceros.

Además, las causales de nulidad del acto administrativo que prevé el inciso 2 del artículo 84 del C.C.A. se predicán de circunstancias anteriores o concomitantes a su expedición, esto es, relativas a su formación, de modo que las anomalías que se presenten con posterioridad no tienen la virtualidad de afectar su validez o legalidad, sino que sus efectos se proyectarán tan sólo en el ámbito de su eficacia y oponibilidad.

---

<sup>48</sup> El segundo aviso de la Convocatoria Pública No.004 de 1999 publicado en el diario El Espectador el domingo 30 de mayo de 1999, en la página 10A, se lee:“Objeto: La Empresa Colombiana de Recursos para la Salud SA ECOSALUD SA está interesada en recibir propuestas de personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, para explotar el juego CUATRO CIFRAS en operación manual, en Santafé de Bogotá DC y el Departamento de Cundinamarca tres operadores; los Departamentos de Antioquia, Atlántico y Valle del Cauca, dos operadores, y por el Departamento de Caldas, un operador” (original del diario a fl. 32 c. ppal.). A su vez, igualmente en el tercer aviso de la Convocatoria Pública No.004 de 1999 publicado en el diario El Nuevo Siglo el domingo 6 de junio de 1999, en la página 23, se lee:“Objeto: La Empresa Colombiana de Recursos para la Salud SA ECOSALUD SA está interesada en recibir propuestas de personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, para explotar el juego CUATRO CIFRAS en operación manual, en Santafé de Bogotá DC y el Departamento de Cundinamarca tres operadores; los Departamentos de Antioquia, Atlántico y Valle del Cauca, dos operadores, y por el Departamento de Caldas, un operador” (original del diario a fl. 31 c. ppal.)

<sup>49</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Segunda, auto de 23 de octubre de 1991, Exp.6121, C.P. Alvaro Lecompte Luna; Sección Segunda, sentencia del 23 de junio de 1994, rad. No. 7852, M.P. Dolly Pedraza de Arenas; Sección Tercera, sentencia del 26 de septiembre de 1996, exp. 2431; Sección Segunda - Subsección “B”, Sentencia de 10 de agosto de 2006, rad. 25000-23-25-000- 2000-05533-01(4563-04), C.P. Alejandro Ordóñez Maldonado (E); Sección Tercera, sentencia de marzo 08 de 2007, rad. 85001-23-31-000-1999-00500-01(16228), C.P. Fajardo Gómez; Sección Quinta, sentencia de 13 de febrero de 2009, rad. 11001-03-28-000-2008-00022-00 y sentencia de 7 de marzo de 2011, rad. 11001-03-28-000-2010-00006-00, C.P. María Noemí Hernández Pinzón y Corte Constitucional, sentencia C-646 de 2000.

De ahí que el examen de validez jurídica de los actos administrativos que se adelanta en sede jurisdiccional se predica, de ordinario, a aspectos atinentes al momento de su nacimiento y no respecto de circunstancias posteriores.

Síguese de todo lo anterior que los defectos o irregularidades que pueda acusar la publicación del acto administrativo que se demanda, no configuran una causal de anulación del mismo, toda vez que la publicidad de los actos administrativos es un requisito que atañe a su eficacia, vale decir a su obligatoriedad, más a no su validez ni a su existencia jurídica.

Lo que da tanto como afirmar que la legalidad de la Resolución 0799 de 1999 no puede verse afectada por las evidentes discrepancias que se advierten entre el texto de la misma y los avisos de prensa que se publicaron para darla a conocer, en tanto la validez de los actos administrativos no está condicionada a la publicación. Los defectos que se presentaron en la publicación, no inciden en la legalidad del acto enjuiciado.

En tales condiciones, tampoco tiene vocación de prosperidad este cargo.

De acuerdo con lo anterior, al no haber prosperado las acusaciones formuladas en contra de los actos acusados, ha de procederse a denegar las súplicas de las demandas.

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

## **F A L L A**

**PRIMERO.- DESESTIMANSE** las excepciones de ineptitud sustantiva de la demanda y de improcedencia de la acción de nulidad.

**SEGUNDO. INAPLICASE** la decisión de disolución de Ecosalud SA adoptada el 29 de julio de 1996, por su Consejo Directivo (Acta 004 de esa fecha).

**TERCERO.- NIEGANSE** las pretensiones anulatorias de la Resolución No. 0799 de 20 de mayo de 1999, acto administrativo expedido por la Empresa Colombiana de Recursos para la Salud S.A.-Ecosalud, por los cargos formulados.

**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

**STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO**  
Presidenta de Sala

**RUTH STELLA CORREA PALACIO**

**DANILO ROJAS BETANCOURTH**