



Pontificia Universidad  
**JAVERIANA**  
Cali

## **TRABAJO DE GRADO PARA OPTAR EL TITULO DE MAGISTER**

Modalidad: Trabajo de grado caso difícil

**SALUTI VS EL ESTADO COLOMBIANO**

*Sobre la vulneración a régimen de expropiación lícita y  
al principio de trato nacional (no discriminación)*

### **ESTUDIANTES**

**Liza María Castillo Correa**

**Cristian Fernando Carvajal**

### **DIRECTORA**

Maria Alejandra Arevalo, LL.M.

**MAESTRIA EN DERECHO EMPRESARIAL  
PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA CALI  
CALI, VALLE DEL CAUCA**

**13-06-2025**

## **SALUTI VS EL ESTADO COLOMBIANO**

Sobre la vulneración a régimen de expropiación lícita y al principio de trato nacional (no discriminación)

### **I. HECHOS.**

#### **1.1. DE LA EMPRESA SOMETIDA A CONTROL EXTRANJERO.**

- 1.1.1. SALUTI Cooperativa, se fundó conforme a las leyes colombianas en el año 1995 cumpliendo con los requisitos legales para su funcionamiento y habilitación o autorización para operar el aseguramiento en salud de la población afiliada. Mediante Resolución 1 de 1996 la Superintendencia Nacional de Salud (órgano estatal que fiscaliza la prestación del servicio esencial de salud en Colombia) autorizó su funcionamiento como Entidad Promotora de Salud del Régimen Contributivo a SALUTI S.A, en el año 1995. Esta fue constituida inicialmente como una cooperativa, posteriormente ante el surgimiento de la Ley 1258 de 2008 “Ley de las SAS” en Colombia fue transformada a EPS SALUTI S.A.S.
- 1.1.2. En marzo de 2006, la EPS SALUTI SAS fue adquirida por el grupo español STARGROUP con una participación en el capital accionario de 95%, adquiriendo este último la posición de controlante y figurando como matriz en España de la compañía constituida conforme al derecho colombiano, a través de la cual realizó la inversión mediante la cual ingresó al mercado colombiano en el marco del Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones (APPRI) suscrito entre Colombia y España en 2005.
- 1.1.3. Con corte de diciembre de 2023, EPS SALUTI SAS había generado ingresos anuales equivalentes a US \$1,1 millones, así como había obtenido reconocimiento como la segunda EPS mejor ranqueada en el país por sus “resultados en salud” representados en la cantidad de servicios prestados a sus afiliados, las tasas de satisfacción de sus afiliados y el impacto positivo en la carga de la enfermedad de su población afiliada (disminución de complicaciones en episodios críticos de la enfermedad – más estabilización de las condiciones patológicas de los pacientes; para dicho corte contaba con 5,05 millones de afiliados.
- 1.1.4. Resultado de ello, a través de la Resolución 6 del 3 de agosto de 2023 la Superintendencia Nacional de Salud RENOVÓ la vigencia de la AUTORIZACIÓN DE FUNCIONAMIENTO otorgada mediante la Resolución 1 de 1996 a la EPS SALUTI S.A. actualmente EPS SALUTI S.A.S. por diez años sin ningún tipo de condición.

#### **1.2. DE LA INVERSIÓN DE EMPRESA ESPAÑOLA EN COLOMBIA**

- 1.2.1. En el año 2006 el Grupo español STARGROUP realiza un inversión en Colombia, adquiriendo el 95% de las acciones societarias de SALUTI EPS S.A.S. haciendo una

inversión total de 132 millones de Dólares, posicionándose como un actor relevante en el sector salud en el país, pues dentro del proceso de evaluación de la inversión para la adquisición de participación mayoritaria en la sociedad SALUTI EPS S.A.S., el Grupo español valoró el número de afiliados al sistema de seguridad social que se encontraban asignados a SALUTI EPS, que al momento sumaban aproximadamente 5 millones de colombianos, y realizaron una valoración del riesgo según las condiciones de carga de la enfermedad de la población, grupos étnicos y demás condiciones técnicas y financieras para la toma de la decisión de inversión sumado a la previsibilidad jurídica generada por las disposiciones adoptadas por los estados colombiano y español.

- 1.2.2. Desde su ingreso Stargroup ha invertido US\$272 millones en infraestructura y tecnología orientada a promover el crecimiento de la EPS Saluti SAS como referente nacional y regional, así como garantizar la prestación de servicios de salud a sus afiliados de forma oportuna y con calidad en correspondencia a la universalidad de cobertura del SGSSS colombiano, sobre los cuales tiene una expectativa legítima de retorno o renta de inversión en los términos establecidos en el APPRI suscrito entre Colombia y España. Parte de la inversión es producto de los retornos de la inversión inicial, tal reinversión de activos cumple con las características establecidas en la definición de inversión de que trata el Artículo 2 del APPRI de 2005..

### **1.3. DE LA AFECTACION A LA INVERSION EXTRANJERA- ACTUACIONES DEL ESTADO RECEPTOR DE LA INVERSIÓN**

- 1.3.1. En septiembre de 2023, SALUTI EPS S.A.S., y otras EPS alertaron al Ministerio de Salud Social de Colombia mediante comunicado público sobre la crisis financiera que atravesaba el Sistema General de Seguridad Social en Salud, señalando situaciones desequilibrantes tales como como la inadecuada redistribución de recursos económicos girados por el Gobierno de turno a las EPS, expresando su preocupación por la afectación al flujo de recursos a las EPS, y de estas a su vez a las Instituciones prestadores de servicios de salud (Clínicas y Hospitales) lo cual se vería directamente reflejado en la operatividad de estas y en la continuidad de la prestación de servicios a sus afiliados incluyendo pacientes que padecen enfermedades catastróficas (oncológicas, huérfanas, autoinmunes, etc); sin dejar de lado el inminente riesgo que dicha situación representaba a la inversión extranjera realizada por STARGROUP.
- 1.3.2. Mediante Resolución No 20241000000006-6 DE 2024 del 2 de abril de 2024, La Superintendencia Nacional de Salud (órgano administrativo que vigila la prestación de servicios de salud en Colombia) -en adelante SNS- resolvió ORDENAR la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios y, decretó la intervención forzosa administrativa para administrar a SALUTI EPS S.A.S. por el término de un año con fundamento en las tasas de insatisfacción de los afiliados resultado de las quejas y acciones de tutelas presentados por estos ante la falta de prestación efectiva de los servicios de salud calificando dicha situación como un riesgo inminente para la garantía de las atenciones requeridas por los pacientes y la continuidad de sus procesos de

atención y acceso efectivo a los servicios requeridos, aunado a ello, señaló la alta siniestralidad en la población (la carga de la enfermedad se incrementó en los grupos poblacionales), y falta de gestión de recuperación de cartera y otras gestiones administrativas.

Producto de la intervención forzosa para administrar efectuada por la SNS a SALUTI EPS, esta percibió afectaciones económicas y reputacionales, que generaron inestabilidad a la inversión, generando daños y perjuicios reflejándose en la destrucción del valor económico de EPS Saluti, en perjuicio de sus accionistas, colaboradores, y la sociedad colombiana en general. Las afectaciones económicas se cuantifican en US\$290 millones que incluyen la inversión inicial (US\$132 millones), más las inversiones en infraestructura posteriores (US\$140 millones), pérdidas económicas indirectas sobre el valor monetario de la destrucción total o parcial de los bienes físicos e intangibles de SALUTI EPS (US\$18 millones), pérdidas de utilidades en las vigencias 2023, 2024 y 2025 (US\$2 millones).

- 1.3.3. En la imposición de la medida de toma de posesión para administrar, y de bienes y haberes de SALUTI EPS SAS por parte de la SNS, se impuso a SALUTI EPS S.A.S. de propiedad de Stargroup una serie de sanciones y cauciones a sus bienes y haberes que no fueron impuestas a las otras EPS en igual condiciones técnicas y financieras o incluso con resultados más desfavorables.

Para efectos ilustrativos, se trae relaciona de forma comparativa las medidas impuestas por la SNS contra SALUTI EPS SAS y las demás EPS nacionales colombianas intervenidas:

CLASE DE MEDIDA	Toma de posesión inmediata de bienes, haberes y negocios	Intervención forzosa para administrar
SALUTI EPS	X	X
NUEVASALUD EPS		X
SUSALUD EPS		X
ASSALUD EPS S.A.S.		X
PORTUSANAR EPS SAS		X
SALVASALUD EPS		X
FAMILIASANA EPS		X
CAPREA EPS		X
CORPOSALUD EPS		X

- 1.3.4. Conforme a las Resoluciones proferidas por la SNS dentro de los procesos de intervención forzosa para administrar impuestas a las EPS nacionales colombianas, se les brindo beneficios de salvamento empresarial, tales como:
- Inyección de recursos públicos a través del mecanismo de capitalización estatal.
  - Ampliación de plazos para el cumplimiento de obligaciones financieras.
- 1.3.5. Sin embargo, SALUTI S.A.S., no estuvo contemplada para los salvamentos empresariales proporcionados por el Gobierno Colombiano a las EPS Nacionales, no se le notificó, ni se le hizo partícipe. Por lo tanto, no tuvo acceso a estas mismas alternativas, a pesar de que el marco regulatorio permite su aplicación, y contar con la garantía de trato igualitario a las inversiones nacionales de conformidad con el APPRI 2005.

#### **1.4. DE LA LEGISLACIÓN EN COLOMBIA SOBRE LA INVERSION EXTRANJERA**

- 1.4.1. EL 31 de marzo de 2005, el Estado Colombiano y el Reino de España suscribieron Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones, creando condiciones favorables para las inversiones en el territorio de la otra, como marco de cooperación económica en beneficio de ambos países. Este Acuerdo entró en vigor en septiembre de 2007 conforme la publicación registrada en el portal virtual oficial del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo<sup>1</sup>
- 1.4.2. La inversión extranjera en el sector salud en Colombia está regulada bajo un esquema mixto que combina el régimen de aseguramiento con la regulación financiera contenida en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF), así como las normas propias del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS). En este contexto, cualquier entidad, sea nacional o extranjera, que opere como EPS o prestadora de servicios está sujeta a la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud (SNS).
- 1.4.3. El APPRI suscrito entre Colombia y España consagra un principio de inversión extranjera denominado trato nacional, este establece que los inversionistas extranjeros deben recibir un trato no menos favorable que el otorgado a los nacionales en circunstancias similares. El trato nacional en el texto bajo examen en el presente caso fue pactado así:

**“ARTÍCULO 3. TRATAMIENTO NACIONAL Y CLÁUSULA DE NACIÓN MÁS FAVORECIDA.** 1. Cada Parte Contratante otorgará en su territorio a las inversiones de inversionistas de la otra Parte Contratante un tratamiento que no será menos favorable que el otorgado, en circunstancias similares, a las inversiones de sus propios inversionistas o a las inversiones de inversionistas de cualquier tercer Estado, el que sea más favorable al inversionista. 2. Ambas Partes Contratantes concederán a los

---

<sup>1</sup> <https://www.tlc.gov.co/acuerdos/a-internacional-de-inversion/contenido/acuerdos-internacionales-de-inversion-suscritos>

inversionistas de la otra Parte Contratante, en lo que respecta a la gestión, el mantenimiento, el uso, el disfrute y la venta o, en su caso, la liquidación de las inversiones realizadas en su territorio, un tratamiento no menos favorable que el acordado en circunstancias similares, a sus propios inversionistas o a inversionistas de un tercer Estado, el que sea más favorable al inversionista. 3. El tratamiento concedido en virtud de los apartados 1 y 2 del presente artículo no se interpretará en el sentido de obligar a cualquiera de las Partes Contratantes a hacer extensivo a los inversionistas de la otra Parte Contratante y a sus inversiones el beneficio de cualquier tratamiento, preferencia o privilegio resultante de su asociación o participación, actual o futura, en una zona de libre comercio, unión aduanera, económica o monetaria o en cualquier otra forma de organización económica regional o acuerdo internacional de características similares.”<sup>2</sup>

- 1.4.4. En este caso, la intervención de la SNS y posterior liquidación forzosa de la EPS SALUTI sin haber agotado medidas de apoyo o salvamento previamente concedidas a sociedades colombianas que también fueron intervenidas son sugestivas de un presunto trato discriminatorio en el trato gubernamental, afectando la estabilidad de la inversión del grupo de Stargroup en su controlada SALUTI en Colombia. En este sentido de conformidad con los hechos expuestos, se estima potencialmente vulneradas las disposiciones del acuerdo APPRI suscrito por la República de Colombia y el Reino de España.

## 2. PROBLEMAS JURÍDICOS

La parte demandante fundamenta su reclamo en razón a las acciones desplegadas por parte del gobierno colombiano (medidas impuestas que estima son infundadas, desproporcionadas y discriminatorias) que afectaron el control y privándole sustancialmente de la propiedad de la sociedad SALUTI EPS SAS de propiedad del grupo inversionista español STARGROUP en razón a las medidas del estado. Esta sostiene que el estado colombiano es responsable por la violación del:

- Artículo 3. Tratamiento Nacional y cláusula de la nación más favorecida: al no otorgarle un trato igualitario a las inversiones del demandante.
- Artículo 4. Nacionalización y Expropiación: al realizar una expropiación indirecta de la inversión del demandante.

---

<sup>2</sup> Acuerdo entre la república de Colombia y el reino de España para la promoción y protección recíproca de inversiones. Ubicado en: <https://www.tlc.gov.co/getattachment/acuerdos/a-internacional-de-inversion/contenido/acuerdos-internacionales-de-inversion-suscritos/espana/texto-final-del-acuerdo/texto-final-del-acuerdoespana.pdf.aspx>

### 3. POSTURA DE LA PARTE DEMANDANTE

#### 3.1. Sobre la definición y alcance del Trato nacional – Discriminación (trato igualitario).

El trato nacional es un estándar de derecho comercial internacional también aplicable al derecho internacional de las inversiones. Este se ha consolidado como un aliado en la construcción de acuerdo binacionales y tratados comerciales entre países aliados. Este ha sido definido por varios autores, tales como Henckels, C., Mitchell, A. D., & Sheargold, E. (2021) quienes sostienen:

*“En general, estas disposiciones exigen que los inversores y/o las inversiones extranjeras cubiertos reciban un trato no menos favorable que el de los inversores y/o las inversiones en circunstancias similares que sean locales (para el trato nacional).”*<sup>3</sup>[texto traducido]

La cita simplifica el estándar de trato nacional y discriminación el cual busca garantizar a los inversores las mismas garantías y condiciones que los locales del país receptor de la inversión. Esta cláusula se activa cuando el Estado receptor otorga un trato más favorable a sus inversionistas nacionales en comparación con los extranjeros, sin una justificación objetiva. Esto a la luz de lo manifestado por MONTSERRAT MANZANO (2021) sobre el trato nacional, así:

*“Esta cláusula prohíbe a los estados someter a los inversionistas e inversiones a un trato menos favorable que al concedido a sus propios inversionistas”*<sup>4</sup>,

Así pues, se debe entender que el país receptor de la inversión no puede ejecutar ningún tipo de actuación u omisión que se constituyan en trato discriminatorio sobre la inversión o el inversor extranjero, o dicho de otra manera, ejecutar acciones u omitir ejecutarlas que de una u otra forma favorezcan a los nacionales y no al inversor extranjero o a su inversión. Bajo este estándar se consolida el principio del trato no injustificado o no discriminatorio, cuya definición es compleja de unificar, ya que, es un concepto demasiado amplio, conforme lo dicho por Henckels, C., Mitchell, A. D., & Sheargold, E. (2021).

*“Lo que constituye ‘discriminación’ no puede definirse fácilmente. En su nivel más básico, la discriminación podría describirse como cualquier trato diferencial. Sin embargo, tal definición es obviamente demasiado amplia e imprecisa para ser utilizada como un estándar jurídico, ya que exigiría un trato idéntico incluso cuando existan diferencias en las circunstancias.*

---

<sup>3</sup> Henckels, C., Mitchell, A. D., & Sheargold, E. (2021). Non-discrimination. *A Mitchell and E Sheargold, Principles of International Trade and Investment Law (Elgar 2021)*, 125.

<sup>4</sup> Manzano, M. (2021). El nuevo arbitraje de inversión bajo el T-MEC. Arbitraje. *Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 13(1). Pag. 14

*Cuando los abogados usan el término ‘discriminación’, este tiene una connotación negativa; algo solo se considerará discriminatorio si produce un impacto diferenciado que consideramos incorrecto o injustificable”* (Henckels, C., Mitchell, A. D., & Sheargold, E. (2021)) – Traducido.

Esto impone al inversor la obligación de justificar que dicho trato no es meramente diferente, sino que es manifiestamente injusto o injustificable. Un ejemplo claro de ello sería la situación en la que los inversores nacionales reciban un trato diferenciado no justificado que los beneficie, mientras que los inversores extranjeros no accedan a los mismos beneficios o incluso vean su inversión en riesgo. La ausencia de una justificación objetiva para tal disparidad es lo que transforma dicha diferencia en discriminación.

Como lo señala Carlos Hecker Padilla en su análisis sobre el derecho de las inversiones internacionales, *“entre dichas medidas de protección se encuentran los principios relativos a la no discriminación, los que permiten a los inversionistas instalarse en cualquier país con la seguridad de que no sufrirán abusos por parte del poder público en razón de su nacionalidad”* (Hecker, 2012, p. 135).

Es importante destacar que, para la aplicación del estándar de trato nacional, la comparabilidad no solo se condiciona a que los inversionistas operen en el mismo sector económico. Más allá de esto, es fundamental que hayan tenido una "misma calidad" o "misma función" como inversionistas, es decir, que sean "pares" en el sector económico determinado por características relevantes, riesgos y contribuciones, para que dicha comparación sea válida y la alegación de discriminación sea jurídicamente sólida.

### **3.2. Sobre la vulneración del estándar en el caso en concreto y la discriminación.**

El estándar de trato nacional no es solo una formalidad en el contexto jurídico de inversión extranjera, sino que es un pilar y se establece como un principio cardinal, constituyendo una salvaguarda fundamental contra la discriminación que puede enfrentar los inversionistas y su capital en un país extranjero. Su incorporación en los Tratados Bilaterales de Inversión (TBI), como el Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones (APPRI) entre Colombia y España, es una respuesta directa a la necesidad de erradicar prácticas discriminatorias arbitrarias o injustificadas que menoscaben los derechos de los inversionistas foráneos, es decir, que las disposiciones contenidas en el TBI o en el APPRI se constituya en garantía de un entorno seguro y estable para la inversión. En esencia, lo que busca la cláusula que se pacta entre dos países es asegurar que los inversionistas extranjeros reciban un trato no menos favorable que el que se concede a los inversionistas nacionales que se encuentran en “circunstancias similares”. Se podría decir, que esta es la garantía más importante para el desarrollo de la inversión en un país donde su nacionalidad puede resultar un factor de desventaja.

La doctrina ha sido contundente al definir que el trato nacional se vincula con la obligación del Estado receptor de evitar la discriminación basada en el origen de la inversión. No se

exige una igualdad idéntica, sino una igualdad relativa, evaluada bajo criterios de comparabilidad. El Tribunal en S.D. Myers, Inc. v. Canadá (2000) lo expresó de forma directa: la cláusula de trato nacional busca que "*las medidas regulatorias no estén motivadas por un deseo de favorecer a las empresas locales frente a las extranjeras*". Aunque en el caso Myers se consideró factores como el "*beneficio desproporcionado*" o el "*favoritismo a primera vista*", es crucial recalcar que la jurisprudencia posterior ha matizado y criticado su aplicación como requisitos absolutos. El laudo de Pope & Talbot Inc. v. Government of Canada (2001), por ejemplo, calificó la mención de "*desventaja desproporcionada*" en Myers como "*totalmente innecesaria*", al considerar que el hallazgo de la violación se basaba en la existencia de "*circunstancias similares*". Esto reafirma que la protección se centra en la comparabilidad y el efecto discriminatorio, sin la necesidad de probar una desproporción severa como umbral.

La no discriminación es tratada como un hilo conductor en todo el derecho internacional de las inversiones. Este principio exige que cualquier trato se justifique en parámetros de objetividad, razonabilidad y sobre todo proporcionalidad. Como se mencionó en Pope & Talbot Inc. v. Government of Canada (2001), la discriminación refuerza el trato nacional, impidiendo tratos arbitrarios por el origen de las inversiones perjudicando a unas o favoreciendo a otras.

Se debe entender que la discriminación no siempre se manifiesta de manera explícita. De manera frecuente, las medidas estatales pueden tener un factor discriminatorio, es decir, que pueden ser neutrales pero la aplicación de la misma puede generar un impacto desproporcionado este considerado como un efecto negativo a los inversionistas extranjeros. El Tribunal en Pope & Talbot (2001) rechazó enfáticamente la necesidad de probar una "*desventaja desproporcionada*" como umbral en la discriminación de facto, subrayando que tal requisito diluiría la protección del trato nacional y socavaría los objetivos de liberalización de la inversión. Esta postura jurisprudencial es fundamental para SALUTI EPS: una medida es discriminatoria si su aplicación práctica la excluye injustificadamente mientras beneficia a sus comparadores nacionales, sin importar la "*intención*" declarada.

En consecuencia, se debe mencionar el principio de reciprocidad, pues, aunque no es implícito en los tratados binacionales, se constituye como un pilar. En el APPRI entre Colombia y El reino de España, la reciprocidad es clara: existe equivalencia toda vez que Colombia no puede dar un trato más favorable a sus inversores nacionales dándole un trato menos favorable a los inversores de España que se encuentren en "*circunstancias similares*". Si se da este supuesto, predicaría una violación al estándar de trato nacional rompiendo su equilibrio, generando un incumplimiento sustancial del tratado y desincentivando futuras inversiones.

La violación del estándar de trato nacional se demuestra probando: (i) *comparabilidad entre el inversionista extranjero y el nacional*; (ii) *una diferencia de trato*; y (iii) *la ausencia de justificación razonable o proporcional para esa diferencia*. ADF Group Inc. v. United States of America (2003) lo confirma: el estándar no exige trato idéntico, pero sí prohíbe la discriminación sin justificación objetiva.

La razonabilidad es clave para distinguir un trato diferenciado legítimo de uno discriminatorio. En la Resolución del conflicto Metalclad Corporation v. United Mexican States (2000) el Tribunal exigió que para que no se constituya en trato discriminatorio, las medidas estatales deben ser racionales, proporcionales a fines legítimos y aplicadas consistentemente, sin arbitrariedades.

El criterio de no discriminación impide la imposición de medidas que perjudiquen injustificadamente a extranjeros por su origen. En el Laudo Arbitral que resolvió la controversia entre Corn Products International, Inc. v. United Mexican States (2005) el Tribunal lo reiteró: la discriminación ocurre al aplicar trato diferenciado por una categoría prohibida (nacionalidad) sin justificación razonable. Excluir a un inversionista extranjero de beneficios nacionales sin explicación técnica vulnera el trato nacional.

El artículo IV del APPRI Colombia-España, al establecer la obligación de trato nacional, prohíbe que Colombia aplique medidas menos favorables a inversiones españolas que a nacionales en condiciones similares, salvo excepciones expresas. La determinación de "*circunstancias similares*" debe considerar los objetivos de liberalización del tratado. La soberanía regulatoria no es un escudo absoluto; está limitada por las obligaciones internacionales.

### **3.3. Análisis del trato recibido por SALUTI EPS frente a EPS nacionales: Evidencia de discriminación encubierta.**

La situación de SALUTI EPS es un claro ejemplo de cómo una medida nacional, que aparenta ser para todos, puede tornarse ampliamente discriminatoria en la práctica. SALUTI EPS, una sociedad cuyo capital es mayoritariamente extranjero (español) y bajo control de matriz domiciliada en España, y que opera bajo el régimen jurídico colombiano donde sus contrapartes son nacionales. Aplicando el factor de comparabilidad entre las sociedades que operan como entidades prestadoras de servicios de salud bajo medida de intervención forzosa para administrar, se puede avizorar que SALUTI EPS fue sistemáticamente excluida de los mecanismos de salvamento financiero y programas de estabilización implementados por el Estado colombiano entre 2022 y 2024 y cuyas beneficiarias solo fueron las EPS intervenidas nacionales, durante una crítica propuesta de reforma del sistema de salud.

Esta exclusión contrasta drásticamente con el trato preferencial dado a EPS nacionales en situaciones de iliquidez o crisis administrativa idénticas o muy similares. EPS como SUSALUD EPS o NUEVASALUD EPS recibieron respaldo financiero directo y facilidades regulatorias explícitas para su permanencia, sirviendo como comparadores directos de este trato diferencial. La consecuencia fue un perjuicio tangible para SALUTI EPS: se le negó el acceso a recursos financieros vitales que permitieron la supervivencia y estabilización de sus competidores nacionales.

La jurisprudencia arbitral lo confirma: en el laudo arbitral que resolvió el conflicto entre Occidental Exploration and Production Company v. Republic of Ecuador (2004) estableció

que el trato desigual es incompatible con el trato nacional si no hay razones objetivas. La exclusión de SALUTI EPS no provino de normas universales, sino de decisiones discrecionales, muchas sin documentación formal. La "*amplia latitud regulatoria*" no puede encubrir la falta de criterios objetivos y transparentes.

Además, en el caso *Feldman v. United Mexican States* (2002), el Tribunal aclaró que una vez que el inversionista demuestra trato diferenciado y comparabilidad, el Estado debe justificar la diferencia. Para el presente caso, tiene la demandada que las justificaciones de Colombia fueron generales y genéricas, sin referirse a SALUTI EPS. Esta falta de especificidad impide que la medida sea proporcional y no discriminatoria. La vaguedad en la justificación es prueba de discriminación.

A esto se suma la postura adoptada por el Tribunal en el caso *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. v. United Mexican States* (2003), que enfatiza la necesidad de que las decisiones estatales sean transparentes, proporcionales y no discriminatorias. En el caso objeto de litigio, se tiene que el estado colombiano actuó con opacidad y falta de criterios claros en los apoyos financieros concedidos a las sociedades nacionales y la exclusión a la que sometió a SALUTI EPS, refuerzan la sospecha de trato selectivo. La ausencia de un proceso administrativo transparente abre la puerta a la arbitrariedad, incompatible con el trato nacional.

Se puede entender como el origen de los desfases económicos y la intervención forzada, en el sector de salud, que afectaron a SALUTI EPS, se radica en la histórica falta de giros de recursos por parte del Estado colombiano. Esta situación estructural ponía en riesgo cualquier inversión. En este contexto, la Superintendencia Nacional de Salud (Supersalud), encargada de la inspección, vigilancia y control de las EPS, seleccionó a SALUTI EPS para una visita, a pesar de que el problema de iliquidez era sistémico en todo el sector.

En un acto desproporcionado, la Supersalud resolvió ORDENAR la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios de SALUTI EPS S.A.S., decretando una intervención forzosa para administrar y privándoles sustancialmente de la propiedad de sus activos (uso, goce y disfrute de sus bienes). El supuesto "desfase económico" de SALUTI EPS fue, irónicamente, comunicado por la propia empresa al gobierno en 2023, señalando la inadecuada redistribución de recursos. Pese a los altos indicadores de calidad de SALUTI EPS, la intervención resultó desproporcionada, poniendo en riesgo la inversión extranjera de STARGROUP. Antes de la intervención, SALUTI EPS tenía cuatro millones de usuarios; tras la medida, la desafiliación alcanzó el 50%, reduciendo su cobertura a dos millones.

En medio de la toma de posesión mencionada en los hechos facticos de la demanda, la Supersalud y el gobierno anunciaron "alivios financieros" (salvamentos empresariales, créditos a bajas tasas) para EPS. Sin embargo, SALUTI EPS no fue notificada ni incluida en estos programas. Esto expuso nuevamente la inversión extranjera a un riesgo, configurando una clara discriminación. Mientras otras EPS nacionales en la misma situación recibían beneficios, recursos financieros para su salvamento; SALUTI EPS aun cuando se encontraba

intervenida (situación fáctica y jurídica comparable) no pudo acceder a ellos. El Estado colombiano, a través de la Supersalud, no solo tomó posesión de la compañía de forma desproporcionada, sino que le negó los alivios financieros, violentando el principio de trato nacional del APPRI. Los nacionales recibieron un trato beneficioso, mientras SALUTI EPS sufrió un trato discriminatorio.

Por lo tanto, el inversor extranjero STARGROUP – SALUTI EPS ha tenido que recurrir a la vía arbitral internacional, ante la evidente vulneración de sus derechos como inversionista protegido. Esta acción se fundamenta en los tratos desiguales e injustificados y en la omisión de incluir a SALUTI EPS en las medidas de alivio ofrecidas a otros actores del mismo sector con condiciones equivalentes.

Esta actuación estatal constituye, por tanto, una posible violación del principio de trato nacional, al haberse aplicado un trato menos favorable al inversionista extranjero sin justificación objetiva ni razonada. Como afirma Carlos Hecker Padilla, la discriminación es “*el hecho de otorgar a diversas personas un trato distinto en virtud de cánones arbitrarios*” (Hecker, 2012, p. 125), agravándose en el derecho de inversiones cuando la exclusión se basa en el origen nacional. Henckels, Mitchell y Sheargold han sostenido que las obligaciones de trato nacional están diseñadas para evitar que los Estados “*incurran en discriminación basada en la nacionalidad contra los inversionistas extranjeros*” (Non-Discrimination, 2021, p. 11).

La legitimidad de tales acciones ha sido consistentemente cuestionada en la jurisprudencia reciente en materia de inversiones. Por ejemplo, en el laudo de Telefónica S.A. vs. República de Colombia (CIADI No. ARB/18/3, 2024), el Tribunal Arbitral concluyó que Colombia incumplió su obligación de otorgar un trato justo y equitativo a Telefónica S.A., y ordenó una compensación significativa. Si bien el estándar violado fue el de trato justo y equitativo, la esencia de la controversia subyacía en medidas regulatorias del Estado que alteraron de manera desfavorable el marco jurídico de la inversión, lo que en última instancia afectó la predictibilidad y la estabilidad del entorno de inversión. Este caso demuestra cómo las acciones estatales que impactan negativamente la inversión extranjera a través de cambios regulatorios o medidas administrativas, aun cuando el Estado alegue motivos de interés público, pueden configurar violaciones a las obligaciones de protección de inversiones, incluyendo la prohibición de la discriminación.

**En relación con lo explicado, en la aplicación del rigurosa del marco jurídico internacional de inversiones, se puede determinar que existe una obligación de reciprocidad entre Colombia y España, al tener las mismas obligaciones, de garantizar un trato nacional bajo el criterio de no discriminación, que no existe razonabilidad que justifique el actuar del estado colombiano, y que bajo el factor de comparación entre iguales se puede observar que existe un trato diferenciado.**

Lo anterior es reforzado con la jurisprudencia arbitral que ha abordado situaciones similares. El tribunal en *Champion Trading Company v. Arab Republic of Egypt* (2006) recordó que el

carácter público o mixto de ciertas empresas nacionales, o incluso su supuesto rol estratégico, no puede ser utilizado como una justificación válida para excluir a entidades extranjeras del mismo régimen jurídico o de los beneficios a los que tendrían derecho en igualdad de condiciones. De manera similar, en *Methanex Corporation v. United States of America* (2005), se destacó que las medidas del Estado, especialmente aquellas que tienen un impacto sobre la competencia o el acceso al mercado, deben aplicarse de forma general, consistente y no selectiva ni arbitraria. En el presente caso, las medidas de rescate y estabilización adoptadas por Colombia, lejos de ser generales y objetivas, excluyeron a SALUTI EPS de manera discrecional, sin un proceso administrativo transparente ni una justificación objetiva y documentada que sustentara dicha exclusión. El Estado no puede escudarse en la "autonomía regulatoria" o en la necesidad de flexibilidad para implementar medidas que, en la práctica, resulten en un trato discriminatorio y que frustren los compromisos asumidos en un TBI.

**La protección efectiva de la inversión extranjera, principio fundamental del derecho internacional económico, exige de los Estados receptores que sus medidas regulatorias internas sean adoptadas con base en criterios objetivos, razonables y no discriminatorios.** El caso de SALUTI EPS, lamentablemente, revela un déficit crítico en la aplicación de estos principios por parte del Estado colombiano, lo que compromete su responsabilidad internacional y refuerza la legitimidad y la solidez de las pretensiones de la parte demandante en el presente arbitraje. El derecho internacional de inversiones no tolera la discriminación encubierta que se disfraza de prerrogativa soberana.

Como se dijo, **La existencia de una cláusula de trato nacional en un tratado no es una mera formalidad o una disposición declarativa; es una obligación vinculante que exige al Estado receptor actuar con imparcialidad, proporcionalidad y transparencia frente a todos los inversionistas, sin distinción por su origen, en cumplimiento tanto del principio de no discriminación como del principio de reciprocidad internacional, garantizando la confianza y la seguridad jurídica necesarias para el flujo de inversión extranjera.**

En conclusión, en este caso se materializó la **violación al principio de trato nacional** contemplado en el APPRI suscrito por Colombia y España vigente para el momento de la intervención administrativa efectuado por el Gobierno colombiano, por cuanto las demás EPS colombianas que fueron intervenidas sin toma de posesión de sus bienes, se les proporcionaron mecanismos de salvamento empresarial que no se le concedieron a la demandante, quien por protección a su inversión extranjera ostentaba el derecho a recibir el mismo tratamiento que las empresas nacionales colombianas. Lo cual se traduce en un acto discriminatorio en contra del inversor extranjero, quien debió recibir el mismo trato y las mismas oportunidades que las sociedades colombianas que tienen el mismo objeto social y fueron sujetas a medidas mucho más flexibles que las impuestas a la demandante incluso cuando las calificaciones de los resultados de aquellas fueron aún más negativos que las de SALUTI EPS de propiedad de STARGROUP.

Así las cosas, la demandante acusa de que las medidas impuestas a su inversión fueron abiertamente discriminatorias respecto del tratamiento acumulativo brindado y claramente orientado a privarle sustancial y totalmente de su propiedad sobre los activos tangibles e intangibles adquiridos a través de la sociedad SALUTI EPS, frente al que si le brindó a las demás EPS que operaban y tenían iguales o peores resultados en indicadores financieros y en salud (que no fueron intervenidas) y frente al que le brindó a las EPS que fueron intervenidas sólo para administrar y no impuso toma de bienes y haberes y cuya administración gubernamental deviniera finalmente en la liquidación de la sociedad con la respectiva enajenación de bienes para pagar las acreencias. Las medidas discriminatorias deslegitiman al Estado Colombiano para adelantar las medidas que justificó como necesarias para proteger los intereses de sus nacionales.

Ahora bien, respecto de la proporcionalidad de las medidas impuestas por el Gobierno Colombiano, las tiene la demandante por improvisadas, ilegales, desproporcionadas y discriminatorias, ya que, durante los últimos 4 años, la SNS de Colombia ha realizado 55 intervenciones, de las cuales, el 63% han sido intervenciones para administrar y de las cuales se derivaron el 57% para liquidar. Las causales que han determinado la orden de liquidación por la Superintendencia Nacional de Salud órgano administrativo del Gobierno Colombiano, en términos generales, están enmarcadas en críticas deficiencias en la prestación de los servicios de salud por parte de los prestadores de servicios de salud contratados por las EPS y el estado de insolvencia económica generada por el inadecuado flujo de recursos para cubrir los gastos de las atenciones en salud brindados a los afiliados. Es preciso anotar que luego de un plazo establecido por la Ley, aun cuando en muchos de los casos de intervención forzosa para administrar, sin haber superado dichas causales, la SNS ha dispuesto su liquidación. Resaltando que tanto el primer factor, como el segundo son hechos de un tercero (en primer lugar, las Instituciones prestadores de servicios de salud que atienden los pacientes y en el segundo del Estado Colombiano y sus instituciones quienes administran los recursos del SGSSS y tienen el deber legal de dispersar los recursos a las EPS y fijar las medidas financieras de viabilidad – fijar la UPC anual y la regulación de precios de medicamentos y dispositivos médicos).

El alto porcentaje de EPS intervenidas para administrar que de forma posterior son liquidadas por la Superintendencia Nacional de Salud -en adelante SNS- es alarmante, habida cuenta que las medidas de intervención no son efectivas para el salvamento de las sociedades intervenidas debido a los resultados negativos obtenidos durante la administración ejercida por los interventores especiales nombrados por la misma SNS y que son publicados en su portal digital oficial, resultados que son ampliamente más negativos que los antecedentes fácticos para la adopción de las medidas de intervención; circunstancias esta que no tienen un destino distinto al de la liquidación y a una inminente declaratoria de desequilibrio financiero por cuanto la sociedad intervenida no tiene la capacidad de cubrir las deudas por falta de liquidez y solvencia, incurriendo en incapacidad de pago de obligaciones incluyendo los créditos que se califiquen dentro del proceso liquidatorio.

### 3.4. De la expropiación indirecta de la inversión extranjera violando los términos del artículo 4 del APPRI.

La parte demandante considera la intervención forzosa para administrar, así como la posesión de bienes y haberes de SALUTI EPS SAS de propiedad del grupo español STARGROUP y su posterior liquidación de la sociedad sin recibir la debida indemnización por parte del gobierno colombiano como acciones improvisadas, ilegales, desproporcionadas y discriminatorias, que no solo obstaculizaron sus inversiones mediante medidas injustificadas en violación del artículo Artículo 4 del APPRI sino que se materializó en una expropiación indirecta de la inversión del demandante, así:

- La medida impuesta por la SNS obstaculizó su administración, gestión, mantenimiento, uso y disfrute de las inversiones del grupo español STARGROUP mediante medidas arbitrarias, injustificadas y discriminatorias que resultaron en la orden de liquidación, calificación de acreencias y enajenación de bienes, que conforme a la normatividad colombiana aplicable deja en último orden a los accionistas / inversores los cuales para el caso objeto de litigio no recibieron ningún tipo de retorno de su inversión mucho menos ningún tipo de indemnización, derivándose no solo en una privación del valor de la inversión, sino también en una violación a la obligación del Estado colombiano de no afectación a la inversión **configurándose abiertamente en una expropiación indirecta de su inversión** por cuanto las actuaciones administrativas del gobierno colombiano se fundó en consideraciones abiertamente discriminatorias y carentes de fundamento legal y fáctico, de conformidad con los resultados financieros y en salud de SALUTI EPS SAS, provocando un marcado desequilibrio entre el bien jurídico del derecho a la propiedad privada derivado de la protección a la inversión extrajera reconocida y protegida por el APPRI 2005 produciendo un debilitamiento del imperio del derecho y generador de inseguridad jurídica en perjuicio del inversor extranjero.

En tal sentido, se sostiene que para probar la violación del artículo 11 literal c del APPRI de 2005 en el presente caso, es suficiente con demostrar que el Gobierno Colombiano impuso medidas injustificadas, arbitrarios o discriminatorias tal como lo resolvió el CIADI en el caso TEINVER S.A., TRANSPORTES DE CERCANÍAS S.A. AND AUTOBUSES URBANOS DEL SUR S.A. contra la República Argentina resuelto mediante decisión ICSID Case No. ARB/09/1<sup>5</sup>, en el que concluyó que la expropiación fue ilícita, ya que Argentina no siguió el procedimiento establecido en el Acuerdo de julio de 2008 y, por lo tanto, la expropiación de las acciones no se había llevado a cabo de conformidad con la legislación argentina. Situación que es aplicable como precedente sobre el caso en litigio, habida cuenta que el Estado Colombiano de forma deliberada no observó la prohibición que se encuentra inmersa en el estándar de expropiación que limita la excepción a la

---

<sup>5</sup> <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw10552.pdf> TEINVER S.A., TRANSPORTES DE CERCANÍAS S.A. AND AUTOBUSES URBANOS DEL SUR S.A. contra la República Argentina resuelto mediante decisión ICSID Case No. ARB/09/1 numeral 143 página 50

expropiación legal salvo que sea “*realizada de forma discriminatoria*” como es ampliamente probado con las actuaciones administrativas del Gobierno Colombiano.

Ahora bien, en el caso tienen por cumplidos los requisitos de identificación de una expropiación indirecta: **i) el grado de interferencia de la medida estatal en la propiedad del inversionista (impacto económico, duración de la medida) y ii) el carácter del acto estatal (análisis de legitimidad y proporcionalidad de la medida), iii) la vulneración de las legítimas expectativas del inversor** conforme a las directrices establecidas por organismos internacionales como la OCDE<sup>6</sup>, así:

Frente al primer criterio **i) el grado de interferencia de la medida estatal en la propiedad del inversionista (impacto económico, duración de la medida)** la demandante da cuenta del incumplimiento de las garantías materiales previstas en el acuerdo por parte del Estado Colombiano como receptor de la inversión al imponer las medidas:

1. Intervención para administrar y posesión de bienes y haberes de SALUTI EPS SAS de propiedad del Grupo: esta medida claramente se devino en una clara interferencia de la autoridad estatal colombiana frente a la propiedad del inversionista extranjero por cuanto fue separado por completo de la autonomía en la toma de decisiones sobre la administración de la sociedad, y sobre la disposición de los bienes tangibles e intangibles<sup>7</sup> de su propiedad. Es de resaltar que con la imposición de la medida se nombró un agente interventor por parte de la Superintendencia Nacional de Salud de Colombia, el cual actuaba bajo los parámetros establecidos en la Resolución (acto administrativo impositivo de las medidas) y en la ley colombiana que regula las intervenciones forzosas (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero -EOSF), lo cual se materializó en una separación absoluta de los inversionistas de la administración de la sociedad, sumado a que se impuso la posesión de las propiedades de la inversionista y se le sustrajo de su derecho de disposición sobre su propiedad privada traduciéndose en una pérdida total del control del activo por parte del inversionista<sup>8</sup>.
2. Liquidación de la sociedad SALUTI EPS SAS sin recibir la debida indemnización: Producto de la intervención forzosa por parte del Gobierno Colombiano, y el fracaso en la administración efectuada por el agente interventor especial nombrado por la Superintendencia Nacional de Salud, esta ordenó la liquidación de la sociedad

---

<sup>6</sup> OECD (2004), ““Indirect Expropriation” and the “Right to Regulate” in International Investment Law”, *OECD Working Papers on International Investment*, No. 2004/04, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/780155872321>. Pág. 15-21

<sup>7</sup> Esis Villarroel, Ivette S., & De Abreu, María Gabriela. La identificación de la expropiación indirecta: el análisis de los criterios de privación de la propiedad y del tiempo utilizados en la práctica arbitral reciente. *Anuario Colombiano de Derecho Internacional (ACDI)* 15, (2022), Página 6. [Publicación electrónica previa a la impresión] <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.10542>

<sup>8</sup> UNCTAD. *Series on Issues in International Investment Agreements II*. Nueva York y Ginebra, 2012.

SALUTI EPS SAS, sin permitir ningún tipo de gestión por parte de los inversionistas en procura del salvamento de su inversión como también le negó medidas de salvamento que el Gobierno Colombiano sí otorgó a otras EPS intervenidas para administrar (una de las actuaciones que resultó abiertamente discriminatorias y que configura la violación del estándar de expropiación indirecta tornándola abiertamente ilegal frente a los términos del APPRI). Ahora bien, resultado de la liquidación y de la calificación de acreencias e inventario de bienes y haberes, el liquidador declaró el desequilibrio financiero, lo que se materializó en un enorme impacto económico para los inversores por cuanto no recibieron ningún tipo de retorno de su inversión inicial ni rendimientos, al encontrarse en último lugar como acreedores de la sociedad y no quedando ningún activo para efectuar dicho pago, aunado a que el estado colombiano teniendo por fundada su decisión como una acción legítima para proteger sus intereses públicos no reconoció ningún tipo de indemnización o compensación a la demandante.

Así pues tiene la demandada por cumplidos los criterios de privación sustancial de la propiedad del inversor extranjero y el tiempo de la duración de la medida (que para el caso fue definitiva al culminar con la liquidación de la sociedad de propiedad del grupo inversor extranjero) para considerarla como una expropiación indirecta en los términos pactados por España y Colombia en el APPRI de 2005 al constituirse en la pérdida o despojo de los derechos que tenía el inversionista extranjero sobre sus propiedades<sup>9</sup>(activos de la sociedad SALUTI EPS SAS) retomando las consideraciones del Tribunal al resolver el caso No. ARB/07/10 M. MEERAPFEL SÖHNE AG contra la República Centro Africana en el cual efectuó el análisis de la privación sustancial de la propiedad conforme al impacto adverso de la medida impuesta por el Gobierno que se materializó en la pérdida de algunos de los atributos del derecho de la propiedad del inversor; criterios que se encuentra evidentemente cumplidos en el presente caso por cuanto la pérdida de los atributos de la propiedad de los activos del inversor extranjero (toda vez que no pudo usar, ni gozar ni disponer de sus bienes desde la imposición de las medidas gubernamentales), le impidieron al inversionista ejercer su derecho de propiedad agravado a que no recibió una compensación oportuna, adecuada, efectiva y proporcional a la inversión y a la expectativa de retorno legítima del inversionista conforme a su comportamiento histórico previo a la imposición de la intervención forzosa para administrar, toma de posesión de bienes y haberes y finalmente la liquidación de la sociedad con la adversa declaratoria del desequilibrio financiero.

---

<sup>9</sup> *M. Meerapfel Söhne AGc. República Centroafricana*, CIADI, Caso no. arb/07/10, laudo arbitral de fecha 12 de mayo de 2011, § 353-355, consultado septiembre 2, 2020 [https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1193\\_0.pdf](https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1193_0.pdf)

Así las cosas, tiene la demandante por cumplido el criterio evaluado en el caso Yukos contra Rusia <sup>10</sup> ya que las medidas impuestas y materializadas por parte del gobierno colombiano orientadas a sustraer el control de la sociedad por parte del inversor, dándosele un “*efecto acumulativo*” y traduciéndose en una privación sustancial de la propiedad del inversor extranjero culminando incluso en la enajenación de sus bienes para cubrir las acreencias conforme se calificaron por el liquidador nombrado por el Gobierno colombiano para pagar los pasivos de la sociedad posterior a la misma administración efectuada por la entidad delegada por ellos mismos, dicho “*efecto acumulativo*” como fue contemplado en el Laudo Arbitral que resolvió la disputa entre RosInvestCo UK Ltd. Contra la Federación Rusa <sup>11</sup> en el que evidenció que todas las medidas estructuradas por el estado demandado fueron orientadas a remover a la demandante del control de la sociedad y de los individuos asociados a esta, teniendo por demostrado el tratamiento acumulativo de las acciones gubernamentales ejercidas sobre la sociedad demandante constituida como una propuesta intencionada; lo cual claramente se refleja en la demanda del inversor extranjero STARGROUP, puesto que todas las actuaciones desplegadas por el Estado Colombiano pueden entenderse como sujetas a un denominador común o si se quiere leer como un patrón conductual orientado a despojar a el inversor del control sobre sus activos constituyéndose así en la privación sustancial de su propiedad como criterio primigenio para identificar que si se materializó una expropiación indirecta.

- Respecto del segundo criterio *ii) el carácter del acto estatal (análisis de legitimidad y proporcionalidad de la medida)*, la demandante tiene por cumplidos los efectos de la medida gubernamental en la privación del uso y el disfrute económico de la inversión, y que si bien legalmente el estado colombiano cuenta con la facultad legal de desplegar actuaciones de intervención para garantizar la adecuada prestación de los servicios públicos a sus nacionales, también es si cierto que dichas actuaciones deben encontrarse debidamente fundadas, y las decisiones deben ser tomadas en un marco de igualdad, equidad, eficacia y eficiencia como principios fundantes del Estado Social de Derecho, lo cual no se cumplió en el caso objeto de litis.

Conforme al procedimiento establecido en el Decreto 2555 de 2010 que aplica la Superintendencia Nacional de Salud, para la adopción de medidas preventivas como la posesión de bienes y haberes, claramente materializa las condiciones de expropiación indirecta, por cuanto privan sustancialmente al Inversionista Stargroup de los atributos de propiedad fundamentales de su inversión, incluidos el derecho de uso, disfrute o enajenación, sin que materialmente se haya producido una transmisión formal de la propiedad al Estado

---

<sup>10</sup> *Yukos Universal Limited (Isle of Man) c. Federación Rusa*, Corte Permanente de Arbitraje, Caso aa227, Laudo arbitral de fecha 18 de julio de 2014, § 1585, consultado mayo 31, 2025, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3279.pdf>

<sup>11</sup> *RosInvestCo uk Ltd. c. Federación Rusa*. Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo, Caso no. 079/2005, laudo arbitral de fecha 12 de septiembre de 2010. Consultado junio 1, 2025. Pág. 253 <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0720.pdf>

Colombiano, quien dentro de los efectos de las medidas de intervención forzosa para administrar y para liquidar puede incluso enajenar los bienes de propiedad del inversor para cubrir las obligaciones según la calificación de acreencias adelantada, en la cual, los inversores tienen el último lugar; así pues, de declararse un desequilibrio financiero, el Inversionista perdería por completo su inversión y no obtendría ningún retorno ni ningún tipo de compensación, constituyéndose así en una clara violación del régimen de Expropiación suscrito entre los países España y Colombia como partes contratantes.

Las actuaciones desplegadas por el Estado Colombiano generan una franca asimetría jurídica y afectan ostensiblemente el imperio del derecho que en consecuencia debilita la previsibilidad jurídica generando una marcada inseguridad jurídica para la inversión extranjera, situación que para el caso se constituyó en una trasgresión al derecho a la propiedad privada de Stargroup como inversor extranjero y que a mediano plazo puede representar una amenaza al derecho fundamental a la salud de los colombianos por generar un desequilibrio financiero del Sistema General de Seguridad Social en Salud, representando barreras de acceso a la atención efectiva de sus patologías y a las atenciones en salud de promoción y prevención de la enfermedad, reflejándose también en mayores reclamos sociales, reclamos jurídicos internacionales contra el Estado Colombiano, entre otros.

En ese orden, debe efectuar una franca valoración de la proporcionalidad de las medidas a través del mecanismo contemplado en el ordenamiento jurídico colombiano (que es el mismo que faculta al Estado para la toma y ejecución de medidas) para establecer si estas resultan adecuadas y necesarias para la finalidad perseguida, su que se sacrifiquen valores, principios o derechos de mayor entidad constitucional para el caso concreto que se analiza. Siguiendo con este razonamiento, frente al fin esencial de la facultad extraordinaria del Estado Colombiano para intervenir la inversión extranjera como mecanismo para proteger los intereses públicos debe evaluarse a la luz del Laudo Arbitral que resolvió la controversia entre BELOKON contra la República de Kirguistán<sup>12</sup> toda vez que debe evaluarse si efectivamente las actuaciones surtidas durante el régimen de administración estatal temporal de la sociedad SALUTI EPS como ejecución de la medida de toma forzosa para administrar, toma de posesión de bienes y haberes, se ejecutaron efectivamente orientadas a atender los intereses de los afiliados a la EPS para determinar que estas efectivamente fueron necesarias, racionales y proporcionales al presunto riesgo o amenaza que procuraba conjurar al retirar de la administración a los accionistas del grupo empresarial español que actuaba a través de la junta directiva y los administradores; lo cual claramente no es el caso a la luz de la demandante, por cuanto durante la administración estatal a través del interventor, los resultados de los indicadores de sostenibilidad financiera, salud y satisfacción cayeron tres veces (no pagaron a la red de prestadores de servicio, se incrementó la carga de la enfermedad y la morbi mortalidad en grupos sensibles) a los obtenidos por la administración propia de la sociedad, es decir que la toma de la administración no era proteger el interés de sus nacionales y brindar una mejora atención en salud a los afiliados, si no en palabras del

---

<sup>12</sup> *Valeri Belokon c. República de Kirguistán*, laudo arbitral de fecha 24 de octubre de 2014, consultado 6 de junio de 2025, [https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ITA%20LAW%207008\\_0.pdf](https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ITA%20LAW%207008_0.pdf)

Tribunal refleja un interés de la autoridad de obtener la expropiación de la propiedad del inversor extranjero, la cual no hubiese podido obtener por vía legal sino con violación a los preceptos del APPRI, es decir, mediante medidas discriminatorias.

Para evaluar la proporcionalidad de las medidas, es imprescindible evaluar también el riesgo que se interviene, puesto que como justificación de la imposición de la intervención forzosa para administrar (que no fue otra cosa que relevar al administrador de la sociedad por un administrador estatal denominado agente interventor especial), la toma de posesión de bienes y haberes, adujo la SNS los resultados que se encontraban en los límites de las metas establecidas para sostenibilidad financiera – se incumplía por 2 puntos porcentuales bajo la meta- y satisfacción del afiliado – que se incumplía un solo indicador por debajo de un punto porcentual de la meta, los otros contaban con resultados de cumplimiento normativo), es decir que no estaban en un incumplimiento crítico y sostenido de forma histórica, que con ajustes de dirección y operacionales podían en un periodo determinado alcanzar nuevamente las metas. Aunado a lo anterior, no evidenció de forma fundada la SNS que efectivamente se estuviera materializando algún tipo de riesgo a la salud o integridad de los afiliados, que justificara el decreto de una medida de tal calibre que se constituía en una trasgresión del APPRI, una privación sustancial de la propiedad del inversor extranjero y que con la administración estatal que obtuvo los peores resultados en salud terminó vulnerando los derechos fundamentales de los pacientes por barreras al acceso de las atenciones en salud requeridas para el manejo de sus patologías, lo cual se encuentra probado con el incremento exponencial de las acciones de tutelas promovidas por los afiliados desde la intervención para administrar de la EPS rigida por el Gobierno Colombiano.

Así pues, tiene por probado la demandante que la medida de intervención forzosa para administrar, toma de posesión de bienes y haberes de la sociedad SALUTI EPS de propiedad del inversor extranjero STARGROUP que devino en la liquidación forzosa con la subsecuente enajenación de activos sin ningún tipo de retorno de la inversión y mucho menos de compensación o indemnización a los accionistas, fue ilegítima por cuanto se efectuó mediante medidas abiertamente discriminatorias y desproporcionadas por cuanto no fue probado que el incumplimiento en resultados de indicadores de sostenibilidad financiera y satisfacción del usuario implicara una amenaza o riesgo real a la salud de los afiliados, como que las medidas fueron adoptadas para efectivamente proteger los intereses de los afiliados nacionales por cuanto la administración estatal de forma deliberada incumplió el mandato legal que rige la administración de los recursos del SGSSS como el pago a la red prestador de servicios que garantizara el flujo y garantizar así su debida operación y atención de los afiliados. Traduciéndose en una medida orientada a obtener el control de los activos del inversionista.

En consecuencia, eleva como pretensiones la declaratoria de:

- Haber sufrido de una violación al trato nacional
- Haber sufrido una expropiación de su inversión
- Haber sufrido un trato discriminatorio
- No haber gozado de seguridad física y protección de su inversión

- Incumplimiento de la República de Colombia (demandada) de las obligaciones contraídas en relación con el trato a las inversiones extranjeras de nacionales españoles
- No haber gozado de la garantía de compensación en relación con su inversión

#### **4. POSTURA DE LA PARTE DEMANDADA**

##### **4.1. Sobre la no vulneración del Trato Nacional.**

El estado Colombiano es garante de derechos de las personas naturales y jurídicas, que se encuentran en el territorio Colombiano y ello se ha consolidado a través del desarrollo normativo vigente en Colombia, situación que se resalta con el objetivo de aclarar que el Estado Colombiano se actualiza normativa en procura de adaptarse a las realidades y necesidades de protección de los derechos de sus administrados, siendo un claro ejemplo dentro del ordenamiento jurídico colombiano, la acción de tutela concebida como mecanismo exclusivo para la protección de derechos fundamentales. Este compromiso intrínseco con la protección del interés público es la génesis para comprender la actuación del Estado colombiano en el presente caso.

El contexto anterior es necesario para descender al caso, el cual se desarrolla en el marco del Acuerdo suscrito entre Colombia y España; el Estado colombiano ha actuado en estricto cumplimiento de las obligaciones contenidas en el acuerdo binacional, particularmente el estándar al tratamiento nacional y de la nación más favorecida consagrado en su artículo 3, el cual, establece que cada parte debe otorgar a los inversionistas de la otra parte un trato no menos favorable que el concedido a sus propios inversionistas locales en circunstancias similares, procurando garantizar igualdad y evitar discriminaciones injustificadas (APPRI, 2005). Sin embargo, dicha disposición debe interpretarse en armonía con la cláusula de trato nacional, la cual establece claramente que los inversionistas extranjeros están obligados a respetar la normatividad interna del Estado receptor y a cumplir con todas las exigencias legales que este imponga. Por lo que, se puede afirmar que no existe tal vulneración del estándar de trato nacional, y tampoco se ha incurrido en discriminación contra la inversión extranjera representada por SALUTI EPS de propiedad del grupo español STARGROUP.

Es preciso señalar que los argumentos presentados por la parte demandante carecen de fundamento jurídico en el marco del ordenamiento interno. En efecto, se alega una presunta vulneración del principio de trato igualitario consagrado en el Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones celebrado entre Colombia y España. No obstante, se debe indicar que para que exista la configuración de una violación del trato nacional, se deberá demostrar que el inversionista extranjero fue objeto de un trato menos favorable en comparación con un inversor nacional en circunstancias comparables y que esta diferencia carece de justificación objetiva y razonable. El Estado colombiano ha actuado con la debida justificación.

La parte demandante presenta una visión restrictiva del estándar de trato nacional, demandando una igualdad absoluta que ignora la capacidad y necesidad intrínseca de los Estados para regular y diferenciar en aras del interés público. El derecho internacional de inversiones, si bien impone límites, no coarta la soberanía regulatoria inherente de los Estados, especialmente en contextos críticos de protección de bienes públicos esenciales como la salud. La jurisprudencia y la doctrina

más equilibrada reconocen que **el Estado tiene la prerrogativa, y a menudo la obligación, de aplicar un trato diferenciado cuando existen razones legítimas, objetivas y no discriminatorias que lo justifiquen**. El trato nacional no exige una uniformidad ciega, sino la razonabilidad y proporcionalidad de cualquier distinción que no se base en la nacionalidad como fin discriminatorio, sino como un efecto incidental de una política legítima.

La insistencia de la demandante en una interpretación rígida de las "circunstancias similares", buscando encuadrar a SALUTI EPS como idéntica a sus comparadores nacionales, es una simplificación. La determinación de "circunstancias similares" es un análisis profundo que va más allá de la superficialidad económica. Los tribunales han sido claros: la comparabilidad debe evaluarse a la luz del contexto regulatorio específico y los objetivos de política pública legítimos del Estado. La similitud no es identidad. El Estado puede y debe tratar de manera diferente a grupos de inversionistas que, aunque parezcan análogos, presentan características objetivas y relevantes que justifican tal diferenciación. Esto preserva el espacio de política pública esencial para una gobernanza efectiva. Henckels, Mitchell y Sheargold (2021) aclaran que las obligaciones de no discriminación **permiten el trato diferencial si existe una justificación legítima**.

La parte demandante desestima la relevancia del "beneficio desproporcionado" apoyándose en una lectura selectiva de *Pope & Talbot Inc. v. Government of Canada* (2001). Si bien *Pope & Talbot* criticó el uso de esta prueba en un contexto específico, afirmando que en *Myers* el hallazgo de la violación era "inevitable" dada la similitud de circunstancias, la realidad es que muchos laudos y la doctrina en general sí consideran el impacto desproporcionado como un posible indicador de discriminación de facto, pero no como una prueba per se de violación, ni el único criterio para la misma. El hecho de que una medida tenga un efecto diferenciado en un grupo no la convierte automáticamente en discriminatoria si esa distinción se apoya en bases objetivas y razonables. Henckels, Mitchell y Sheargold (2021) argumentan que "un enfoque que sea más consistente con los objetos y propósitos de los acuerdos es uno que tenga en cuenta el propósito de una medida y permita que se hagan distinciones razonables en la búsqueda de intereses públicos legítimos". Esto subraya que la diferencia no es, en sí misma, discriminación.

El argumento de la parte demandante sobre la **"discriminación" como un concepto que solo exige el efecto discriminatorio, sin considerar la justificación, es una simplificación excesiva**. Si bien la discriminación de facto no requiere probar una "intención subjetiva", sí exige que el efecto diferenciado no se deba a factores o circunstancias ajenas al origen extranjero del producto o inversor. Es decir, la medida, aunque formalmente neutral, debe ser irrazonable o injustificable en su aplicación para ser considerada discriminatoria. Una medida que causa un impacto diferenciado pero que "deriva exclusivamente de una distinción regulatoria legítima" no debería ser considerada una violación.

La defensa del Estado se basa en la premisa de que el derecho internacional de inversiones no impone una "igualdad" que **paralice la capacidad regulatoria soberana del Estado**. Por el contrario, permite y, en ciertos contextos, requiere un trato diferenciado, siempre y cuando este se fundamente en razones objetivas, no tenga la nacionalidad como fin de la discriminación, y sea razonablemente proporcionado a un objetivo de política pública legítimo. La demandante confunde la existencia de una diferencia con la existencia de una discriminación, y en el proceso,

busca imponer un estándar de trato nacional que excede las obligaciones de los tratados y socava el derecho esencial del Estado a regular.

En cuanto a la intervención forzosa realizada por la superintendencia de Salud de Colombia a SALUTI EPS, se debe decir que, es una de las medidas necesarias y legítimas adoptadas por el Estado colombiano en ejercicio de su soberanía regulatoria para salvaguardar un servicio público esencial: la salud.

La demandante presenta estas acciones como violaciones arbitrarias, pero omite el contexto crítico y las justificaciones objetivas que las sustentan. Lo que, si se debe comprender, es que esta medida responde a razones legítimas de interés público, específicamente a la protección de la salud y el bienestar de la población colombiana. Esta acción fue motivada por desequilibrios financieros evidenciados en la entidad, que podrían comprometer la estabilidad y continuidad del sistema de salud.

La intervención se da en razón a que, el Estado colombiano enfrenta una situación compleja y de profunda crisis en su sistema de salud, caracterizada por la iliquidez generalizada de las EPS, producto de factores sistémicos y estructurales, no atribuibles a una sola entidad. La falta de giros de recursos, mencionada por la demandante, es precisamente un síntoma de estas complejidades sistémicas, que requieren intervenciones regulatorias amplias y diferenciadas. La Supersalud, en su rol de ente de inspección, vigilancia y control, tiene la potestad y la obligación de actuar ante cualquier EPS, nacional o extranjera, que presente indicadores de riesgo financiero o administrativo que pongan en peligro la prestación del servicio a los usuarios. Su función es asegurar el cumplimiento de la normatividad y la adecuada gestión de los recursos públicos en salud.

Por tanto, la intervención no puede ser considerada como un acto discriminatorio, sino como una medida legítima, objetiva y necesaria para preservar el orden y la seguridad en Colombia.

La afirmación de la demandante de que la medida de intervención fue **"desproporcionada" y puso en riesgo la inversión extranjera es una valoración subjetiva que ignora** la urgencia y la necesidad de proteger el derecho fundamental a la salud de los usuarios. En contextos de crisis sistémicas, la proporcionalidad de las medidas estatales se evalúa a la luz de los objetivos de política pública más amplios, que incluyen la estabilidad financiera del sistema y la continuidad del servicio para toda la población. El Tribunal en Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. v. United Mexican States (2003) si bien enfatiza la transparencia y proporcionalidad, también reconoce la necesidad de que las decisiones estatales respondan a principios legítimos. La intervención, en este caso, fue un medio para evitar un daño mayor al sistema de salud y a los usuarios.

La demandante invoca *Occidental Exploration and Production Company v. Republic of Ecuador* (2004) para sostener que el trato desigual es incompatible con el trato nacional si no hay razones objetivas. Sin embargo, el Estado colombiano afirma que sí existen razones objetivas, ligadas a la necesidad de preservar la estabilidad del sistema de salud en su conjunto, un objetivo público legítimo y superior a la protección individual de una inversión, en un contexto de crisis. La distinción entre SALUTI EPS y otras EPS nacionales no se basó en la nacionalidad, sino en una evaluación de criterios de riesgo sistémico y viabilidad, en un escenario de recursos limitados

En ese orden de ideas, se debe justificar que si bien el estado colombiano promociono una serie de ayudas económicas (salvamentos empresariales), no le es atribuible ningún tipo de responsabilidad, por la no aplicación de la entidad Saluti a los beneficios planteados. Así las cosas, no puede predicarse la existencia de un trato desigual o discriminatorio en perjuicio de la entidad demandante, cuando esta última no adelantó el procedimiento correspondiente ni manifestó su interés en acogerse a dichos mecanismos de salvamento. La omisión en participar en un proceso abierto y accesible a todos los actores del sector excluye, por sí misma, la posibilidad de considerar que existió una denegación injustificada de beneficios por parte del Estado. En consecuencia, no se configura ninguna vulneración al estándar de trato nacional ni al principio de trato equitativo consagrados en el Acuerdo bilateral entre Colombia y España.

De manera concordante, el tribunal en *CMS Gas Transmission Company v. Argentina* (CIADI, 2005) precisó que el trato nacional no exige un trato idéntico en sentido estricto, sino uno comparable en circunstancias similares, siempre que cualquier diferencia se fundamente en justificaciones legítimas del Estado receptor. En el asunto en particular, la Superintendencia aplicó medidas específicas a SALUTI EPS conforme a su situación financiera particular, y no por su condición de inversión extranjera, lo que excluye la existencia de discriminación.

En relación con la supuesta exclusión de SALUTI EPS de ayudas financieras que se concedieron a otras EPS nacionales, es importante señalar que esta decisión se basó en criterios técnicos y de cumplimiento normativo, no en razones discriminatorias. La diversidad en la situación financiera y operativa de las EPS obliga a un tratamiento diferenciado que atienda a estas circunstancias objetivas. Como lo indicó el tribunal en *Occidental v. Ecuador* (CIADI, 2004), el trato discriminatorio implica conferir beneficios o imponer cargas selectivamente entre inversores sin justificación razonable, situación que no se configura en el presente caso, y que, por lo tanto, el estado colombiano actuó en el ejercicio legítimo y necesario de su soberanía regulatoria.

Es crucial recalcar que el derecho internacional de las inversiones, y específicamente el estándar de trato nacional, no impone una obligación de trato idéntico en todas las circunstancias, ni busca anular la capacidad inherente del Estado para regular y diferenciar. Como se ha argumentado, el concepto de "circunstancias similares" es flexible y contextual, permitiendo al Estado establecer distinciones racionales y objetivas que no se basan en la nacionalidad como un fin discriminatorio, sino como un elemento incidental de una política legítima. El Estado ha actuado conforme a criterios de riesgo sistémico, capacidad operativa y planes de saneamiento, los cuales son inherentes a la gestión de una crisis compleja en un servicio esencial. La mera existencia de un trato diferenciado no es prueba de discriminación si existe una justificación legítima y proporcional a los objetivos perseguidos.

La intervención de la Supersalud en SALUTI EPS y la asignación selectiva de alivios financieros a otras EPS nacionales no fueron actos de arbitrariedad, sino decisiones basadas en evaluaciones de impacto y viabilidad dentro de un escenario de recursos limitados. El Estado tiene la potestad de priorizar la continuidad y estabilidad del sistema de salud en su conjunto, lo que puede implicar decisiones difíciles sobre la asignación de recursos y la intervención de entidades específicas. La demandante no ha logrado demostrar que la diferencia de trato provenga de una intención discriminatoria basada en la nacionalidad, sino que intenta equiparar las consecuencias diferenciadas de una política pública legítima con una violación del tratado.

La legitimidad de un objetivo de política pública no puede ser desestimada por el mero hecho de que un inversionista extranjero se vea afectado por ella.

Por lo tanto, las actuaciones del Estado colombiano son coherentes con el marco jurídico internacional y con la doctrina jurisprudencial sobre el trato nacional, y se encuentran plenamente justificadas en la necesidad de proteger un sector estratégico para la población. No existe discriminación ni trato menos favorable hacia SALUTI EPS respecto a los inversionistas nacionales en situaciones comparables, por lo que no se ha vulnerado el estándar de trato nacional ni el APPRI entre Colombia y España.

#### **4.2. Sobre la inexistencia de expropiación ilícita.**

La demandada plantea su postura de defensa refutando los planteamientos de la demandada respecto del no cumplimiento de los criterios de la doctrina y jurisprudencia internacional arbitral respecto de las actuaciones de control desplegadas por el gobierno nacional frente a la administración de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud asignadas a la EPS SALUTI de propiedad del grupo inversor español STARGROUP, así:

Frente al no cumplimiento del criterio: ***i) el grado de interferencia de la medida estatal en la propiedad del inversionista (impacto económico, duración de la medida)***: El Estado Colombiano propugna por su rol protector de los derechos humanos de los nacionales frente a la asimetría jurídica generada por los Acuerdos de Promoción y Protección de Inversión Extranjera, siendo un estado social de derecho que vela por la protección de los derechos fundamentales como es el caso el derecho a la salud de los afiliados de SALUTI EPS SAS frente a los reclamos de protección a la propiedad privada de inversores extranjeros, por tratarse de derechos humanos de primera y segunda generación respectivamente en casos de alta conflictividad social, como es precisamente el acceso efectivo a los servicios de salud y la continuidad a los tratamientos requeridos por los pacientes según los prolíficos reclamos (quejas y acciones de tutela promovidos por los afiliados), los cuales son consagrados como derechos fundamentales de los nacionales y protegidos a través de diferentes mecanismos del ordenamiento jurídico colombiano.

Para el caso en concreto, manifiesta el Estado Colombiano que el grado de interferencia de la medida estatal sobre la propiedad del inversionista se encuentra justificada y plenamente facultada tanto por la normatividad interna como por el APPRI, que en el artículo 4.1 contempla las condiciones en que se encuentra justificada y procedente la expropiación indirecta cuando obedezca a razones de utilidad pública o interés general y que sea realizada de conformidad con el debido proceso legal.

Se recuerda que la toma de hecho de la posesión de bienes y haberes de la demandante, la intervención forzosa para administrar y posterior liquidación forzosa, se derivó del ejercicio de inspección, vigilancia y control adelantada por el Gobierno Nacional Colombiano a través de la Superintendencia Nacional de Salud, donde encontró el incumplimiento de los indicadores de habilitación financiera y satisfacción del usuario por parte de SALUTI EPS SAS. La materialización de la toma de posesión no implicó una transferencia de la propiedad de los bienes

o activos del inversor extranjero, pero si la intervención preventiva en procura de garantizar tanto continuidad de la prestación de los servicios de salud de sus afiliados y del pago de las acreencias que esta como sociedad tuviese con sus proveedores, prestador y demás partes interesadas que tuviesen créditos a favor o cuentas por pagar por parte de SALUTI y evitar la repatriación de la inversión sin que se pudiese garantizar las condiciones anteriores.

La demandante alega que la ejecución de las medidas impuesta materializó en una separación absoluta de los accionistas respecto de la administración de la sociedad intervenida, sumado a que se impuso la toma posesión de las propiedades de SALUTI EPS y se le sustrajo de su derecho de disposición sobre su propiedad privada traduciéndose en una pérdida total del control de sus activos, sin embargo debe atenderse el análisis del Tribunal que resolvió el Caso Valores Mundiales S.L. y Consorcio Andino contra la República Bolivariana de Venezuela<sup>13</sup> en el que se estudiaron medidas acusadas como expropiatorias por generar la pérdida de control de los activos de su propiedad respecto de la imposición de medidas de aseguramiento, concluyó el Tribunal que al tratarse de medidas cautelares que por definición son de carácter provisorio y de duración temporal que no afectan el control de iure o tenencia de las acciones de la sociedad, no se consideran medidas expropiatorias indirectas por cuanto carecen de efectos permanentes y/o definitivos. Postura que fue también asumida en el Laudo Arbitral que resolvió el caso No. ARB (AF)/00/2 Tecnicas Medioambientales TECMED S.A. V. Estados Unidos Mexicanos<sup>14</sup> donde el Tribunal determinó que para que las medidas invocadas constituyan expropiación, éstas deben ser definitivas y permanentes; características estas que no tienen las medidas impuestas sobre SALUTI EPS SAS por el Estado Colombiano sobre la propiedad de la demandante, ya que: i) no se ha materializado pérdida de la inversión, ii) no ha culminado el proceso de liquidación de la sociedad de propiedad de la demandante y, iii) conserva aún el derecho de propiedad respecto de las acciones e incluso de la potestad de enajenarlas, efectuar la repartición de utilidades al final del ejercicio contable conforme a lo contemplado en los estatutos societarios y de contera sobre su inversión<sup>15</sup>, en consecuencia concluye la demandada que no se encuentran probados los presupuestos establecidos en la jurisprudencia para determinar que se materializó la expropiación de la inversión.

Respecto del criterio *ii) el carácter del acto estatal (análisis de legitimidad y proporcionalidad de la medida)*, el Estado Colombiano tiene por legítimas las medidas impuestas por el Gobierno Nacional sobre SALUTI EPS, primero: por tener la facultad legal tanto en el orden nacional interno como en las disposiciones del Acuerdo suscrito con el Estado Español para expedir todas las medidas que estime convenientes para proteger los intereses

---

<sup>13</sup> *Valores Mundiales, S. L. y Consorcio Andino, S. L. c. República Bolivariana de Venezuela*, CIADI, Caso no. arb/13/11, laudo arbitral del 25 de julio de 2017, consultado 4 de junio de 2025, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw9748.pdf>

<sup>14</sup> CASO No. ARB (AF)/00/2 TECNICAS MEDIOAMBIENTALES TECMED S.A. contra ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Laudo Arbitral CASO No. ARB (AF)/00/2, consultado 5 de junio de 2025 <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0855.pdf>

<sup>15</sup> *Valores Mundiales, S. L. y Consorcio Andino, S. L. c. República Bolivariana de Venezuela*, CIADI, Caso no. arb/13/11, laudo arbitral del 25 de julio de 2017, consultado 4 de junio de 2025, 456 <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw9748.pdf>

públicos protegidos por el marco jurídico nacional y el derecho internacional; segundo: por haberlas adoptadas de forma preventiva y en procura de proteger el derecho a la salud de sus nacionales teniéndolas por proporcionales, y en tal medida todas las actuaciones gubernamentales legítimas desplegadas para la protección de sus nacionales, no son por sí mismas expropiatorias.

El Estado colombiano es un férreo defensor del bien jurídico tutelado a los nacionales como es su derecho a la salud, siendo su deber garantizar un acceso efectivo y continuo a las atenciones en salud que requieran, por ende, no puede permitir una fragmentación de su ejercicio de control sobre la prestación del servicio de salud, puesto que implica el riesgo de generarse un desequilibrio entre estos y otros bienes jurídicos de menor categoría, tales como la propiedad privada devenida de inversiones extranjeras.

En este entendido, si bien los derechos humanos tienen carácter relativo, también se tiene que sobre aquellos que son esenciales para la vida (como es el derecho a la salud) no puede imponérseles una visión restrictiva, toda vez que representaría una barrera a la progresividad de estos y su incidencia directa con la calidad de vida y nivel de bienestar social de la población colombiana. En consecuencia, el Estado colombiano goza de facultades regulatorias para ejercer inspección, control y vigilancia sobre los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud, entre ellos las Entidades Promotoras de Servicios de salud -EPS como la intervenida SALUTI EPS-, en procura de hacer cumplir las normas y las obligaciones que de estas se deriven.

En ese orden, el derecho fundamental a la salud es un derecho humano que goza de carácter objetivo y no puede ser relegado a intereses privados protegidos por acuerdos inter partes, toda vez que el principio de la autonomía de la voluntad del Estado para obligarse con otro Estado o con una entidad de derecho privado, tiene un límite infranqueable que es el interés público consagrado tanto en el ordenamiento interno como en el derecho internacional, no como normas internas trasladadas al ámbito internacional si no como normas internacionales objetivas.

En el Desarrollo de dicho principio fundante, la Constitución Política indica que al presidente de la República corresponde, *"Ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos"* y en virtud de ello las funciones de vigilancia, inspección y control la ejerce la Superintendencia Nacional de Salud. En la Constitución Política, se estipula que la prestación de servicios públicos está sometida a leyes de intervención económica y que el derecho a la salud es fundamental tal como lo estipula la Ley 1751 de 2015 en el artículo 2 que *"Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud"*. Finalmente se resalta que la salud como derecho fundamental vincula no solo a los poderes públicos, sino también, y sobre todo, a los particulares encargados de su prestación que aparece en la Constitución calificada como un servicio público (art. 48 constitucional) y en ese desarrollo despliega una eficacia horizontal o efectos frente a terceros particulares como es el caso de SALUTI EPS SAS.

En cuanto a la legitimidad de dichas medidas, debe examinarse la intencionalidad de las medidas administrativas impuestas a la sociedad SALUTI EPS SAS y del proceso surtido conforme al

régimen legal aplicable, tal como se examinó en el laudo arbitral que resolvió el caso PCA Case No. 2012-07 Mohamed Abdel Raouf Bahgat contra la República Árabe de Egipto<sup>16</sup>, donde se determinó que para determinar el cumplimiento del criterio de legitimidad de las acciones deben estar justificadas bajo la doctrina de los poderes de policía:

*“238. In international jurisprudence, expropriation is described as a measure taken by a public authority if the measure in question deprives the investor of its investment, the deprivation is permanent, and the deprivation finds no justification under the police powers doctrine, that is, ordinary measures of a State and its agencies in the proper execution of the law.”*

Así pues, si bien el poder de policía de los estados no es absoluto, también es reconocido en la jurisprudencia internacional que las medidas que adopte un Estado en ejercicio de sus facultades policivas (en Colombia se materializan a través del ejercicio de Inspección, Vigilancia y Control a través de las Superintendencias) para garantizar el cumplimiento de la Ley que cuenten con una justificación por perseguir un bien común o utilidad pública, y que tengan algún efecto privativo de la inversión nacional o extranjera se tendrán por legítimas.

Para el caso en litigio, argumenta la demandada que las medidas acusadas de expropiatorias tienen en primer orden de justificación el incumplimiento de los estándares legales relacionados con la garantía de acceso al derecho fundamental a la salud de los afiliados a SALUTI EPS que conforme a los resultados de insatisfacción se encontraba por debajo de la meta, reflejando que la administración indebida de los recursos asignados a la EPS para garantizar la prestación efectiva de las atenciones en salud a sus afiliados vulneraba los derechos fundamentales de la población asignada; aunado al incumplimiento del indicador de habilitación financiera orientado a proporcionar la suficiencia para garantizar la continuidad en los procesos de atención (tratamientos médicos o para médicos de pacientes con enfermedades catastróficas, ruinosas, huérfanas, etc) a sus afiliados, siendo estas dos obligaciones legales de la sociedad como administradora de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud y cuyo incumplimiento afecta directamente los intereses de los colombianos afiliados a dicha EPS; y requerían de una intervención inmediata por el Gobierno Nacional como órgano ejecutivo del Estado Colombiano que ostenta la calidad de garante de los derechos fundamentales de los afiliados a dicha EPS y en tal medida debió desplegar todas las acciones preventivas y correctivas en pro de evitar la consumación de un perjuicio mayor en la salud de los afiliados a la EPS intervenida.

Conforme al presupuesto anterior, se prosigue con el análisis de cumplimiento del criterio de **proporcionalidad** de las medidas impuestas de intervención forzosa para administrar y toma de posesión y haberes de la sociedad de propiedad del inversor extranjero, resaltando que obedecieron al riesgo inminente de desequilibrio financiero de la sociedad por la indebida administración de los recursos del SGSSS asignados, habida cuenta que los indicadores de

---

<sup>16</sup> Mohamed Abdel Raouf Bahgat contra la República Árabe de Egipto, PCA Case No. 2012-07, Laudo Arbitral consultado el 6 de junio de 2025, 238. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw11724.pdf>

deuda se encontraban respaldada en las asignaciones presupuestales mensuales y anuales de dichos recursos, deudas que superaban hasta 2,5 veces los recursos anuales de la vigencia en curso, arrastrando una deuda acumulada cuyo pago no era posible proyectar en el futuro a corto y mediano plazo sin afectar la operación de la EPS y la continuidad de las atenciones en salud de su población afiliada.

Así las cosas, tiene la demandada por proporcionales las medidas impuestas a la inversión extranjera por la criticidad de la situación financiera de la sociedad y el riesgo de la repatriación al país de origen de la inversión por parte de los administradores sin garantizar el pago de las acreencias generadas en su operación.

Ahora, respecto del retorno de la inversión pretendido por la demandante, claramente no hay lugar en el evento de ser declarada expropiación indirecta el efecto de las medidas de impuestas a SALUTI EPS SAS, por cuanto dicho efecto suprimió el riesgo implícito sobre la valoración de los activos de la demandante asociados a su posesión, acogiendo el criterio contemplado por el Tribunal de Arbitramento que resolvió el caso PCA No. AA 227 Yukos Universal Limited (Isle Of Man) contra la Federación Rusa<sup>17</sup> de la que se puede concluir que la expectativa de retorno no es absoluta por cuanto la posesión de los activos implica un riesgo que fue eliminado con la expropiación del activo.

La Demandada concluye que no se ha probado la expropiación de sus inversiones toda vez que las medidas en cuestión: (i) no tienen carácter permanente o consecuencias irreversibles por cuanto no ha culminado el proceso liquidatorio que le privara del retorno de su inversión inicial conforme a la acreencia que se encuentra calificada a su favor en calidad de accionistas de SALUTI EPS; (ii) no han resultado en la privación de su propiedad, ni en la disminución total del valor de su inversión, ni en la pérdida del control de su inversión, por cuanto ha permanecido como titular de las acciones, activos tangibles e intangibles de la sociedad intervenida y en liquidación; y (iii) no han conducido a la negación efectiva del interés del propietario sobre su propiedad, por cuanto se encuentra reconocido como tal y conserva la efectiva expectativa legítima del retorno de su inversión.

En consecuencia, eleva como pretensiones:

- Declarar injustificada la pretensión de violación al trato nacional
- Declare que la demandada no ha violado el APPRI suscrito entre Colombia y España
- Declare que la demandante no tiene derecho a recibir compensación alguna
- Condene en costas a la demandante relacionadas con el arbitraje, incluyendo los gastos/honorarios del Tribunal, los gastos y costos de la defensa legal en que incurrió la demandada (honorarios de abogados, peritajes, consultorías, etc.).

---

<sup>17</sup> *Yukos Universal Limited (Isle of Man) c. Federación Rusa*, Caso aa227, Laudo arbitral de fecha 18 de julio de 2014, § 1585, consultado mayo 31, 2025, p. 575 <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3279.pdf>

## BIBLIOGRAFIA.

1. Acuerdo entre la República de Colombia y el Reino de España para la promoción y protección recíproca de inversiones. Ubicado en: <https://www.tlc.gov.co/acuerdos/a-internacional-de-inversion>.
2. ADF Group Inc. v. United States of America, ICSID Case No. ARB(AF)/00/1 (2003). <https://www.italaw.com/cases/43>
3. CASO No. ARB (AF)/00/2 TECNICAS MEDIOAMBIENTALES TECMED S.A. contra ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Laudo Arbitral CASO No. ARB (AF)/00/2, consultado 5 de junio de 2025 <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0855.pdf>
4. Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI). (2005). CMS Gas Transmission Company v. Argentine Republic, Caso CIADI No. ARB/01/8, Laudo del 12 de mayo de 2005. <https://www.italaw.com/cases/288>
5. Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI). (2024). Telefónica S.A. v. República de Colombia, Caso CIADI No. ARB/19/3.
6. Champion Trading Company v. Arab Republic of Egypt, ICSID Case No. ARB/02/9 (2006). <https://www.italaw.com/cases/245>
7. Corn Products International, Inc. v. United Mexican States, ICSID Case No. ARB(AF)/04/1 (NAFTA, 2005). <https://www.italaw.com/cases/345>
8. Esis Villarroel, Ivette S., & De Abreu, María Gabriela. La identificación de la expropiación indirecta: el análisis de los criterios de privación de la propiedad y del tiempo utilizados en la práctica arbitral reciente. Anuario Colombiano de Derecho Internacional (ACDI) 15, (2022), Página 6. [Publicación electrónica previa a la impresión] <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.10542>
9. Feldman v. United Mexican States, ICSID Case No. ARB(AF)/99/1(2002). <https://www.italaw.com/cases/435>
10. GLENCORE INTERNATIONAL A.G. AND C.I. PRODECO S.A. c. República de Colombia, laudo arbitral de fecha 27 de agosto de 2019, consultado 4 de junio de 2025 <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw10767.pdf>
11. Hecker, P. (2012). National Treatment. En M. Bungenberg, C. Herrmann, & S. Hobe (Eds.), International investment law: A handbook (Vol. I, pp. 127–152). Nomos/Beck/Hart.
12. Henckels, C., Mitchell, A. D., & Sheargold, E. (2021). Non-discrimination. A Mitchell and E Sheargold, Principles of International Trade and Investment Law (Elgar 2021), 125.
13. <https://www.iisd.org/itn/es/2023/04/02/tribunal-del-ciadi-concluye-que-italia-cometio-una-expropiacion-ilicita-en-virtud-del-art-131-del-tce/>
14. TEINVER S.A., TRANSPORTES DE CERCANÍAS S.A. AND AUTOBUSES URBANOS DEL SUR S.A. contra la República Argentina resuelto mediante decisión ICSID Case No. ARB/09/1 numeral 143 página 50 <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw10552.pdf>
15. José Manuel Álvarez Zárate y Maciej Żenkiewicz (Eds.). (2021). El derecho internacional de las inversiones: desarrollo actual de normas y principios. Universidad Externado de Colombia.
16. London Court of International Arbitration (LCIA). (2004). Occidental Exploration and Production Company v. The Republic of Ecuador, Laudo del 1 de julio de 2004.

17. M. Meerapfel Söhne AGc. República Centroafricana, CIADI, Caso no. arb/07/10, laudo arbitral de fecha 12 de mayo de 2011, § 353-355, consultado septiembre 2, 2020 [https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1193\\_0.pdf](https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1193_0.pdf)
18. Manzano, M. (2021). El nuevo arbitraje de inversión bajo el T-MEC. Arbitraje. Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones, 13(1). Pag. 14
19. Metalclad Corporation v. United Mexican States, ICSID Case No. ARB(AF)/97/1 (2000). [https://www.biici.org/files/3929\\_2000\\_metalclad\\_v\\_mexico.pdf](https://www.biici.org/files/3929_2000_metalclad_v_mexico.pdf)
20. Methanex Corporation v. United States of America, UNCITRAL (2005). <https://www.italaw.com/cases/683>
21. Mohamed Abdel Raouf Bahgat contra la República Árabe de Egipto, PCA Case No. 2012-07, Laudo Arbitral consultado el 6 de junio de 2025, 238. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw11724.pdf>
22. Occidental Exploration and Production Company v. Republic of Ecuador, LCIA Case No. UN3467 (2004). <https://www.italaw.com/cases/761>
23. OECD (2004), "Indirect Expropriation" and the "Right to Regulate" in International Investment Law", OECD Working Papers on International Investment, No. 2004/04, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/780155872321>. Pág. 15-21
24. Pope & Talbot Inc. v. Government of Canada, UNCITRAL (2001). <https://www.italaw.com/cases/863>
25. RosInvestCo uk Ltd. c. Federación Rusa. Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo, Caso no. 079/2005, laudo arbitral de fecha 12 de septiembre de 2010. Consultado junio 1, 2025. Pág. 253 <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0720.pdf>
26. S.D. Myers, Inc. v. Canada, UNCITRAL (2000). <https://www.italaw.com/cases/969>
27. Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. v. United Mexican States, ICSID Case No. ARB(AF)/00/2 (2003). <https://www.italaw.com/cases/821>
28. Trinidad, A. "On Why Corporations Should Care About Investment Treaty Protection Now More Than Ever", Kluwer Arbitration" Blog, 2019 <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/03/24/on-why-corporations-should-care-about-investment-treaty-protection-now-more-than-ever/>
29. UNCTAD. Series on Issues in International Investment Agreements II. Nueva York y Ginebra, 2012.
30. Valeri Belokon c. República de Kirguistán, laudo arbitral de fecha 24 de octubre de 2014, consultado 6 de junio de 2025, [https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ITA%20LAW%207008\\_0.pdf](https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ITA%20LAW%207008_0.pdf)
31. Valores Mundiales, S. L. y Consorcio Andino, S. L. c. República Bolivariana de Venezuela, CIADI, Caso no. arb/13/11, laudo arbitral del 25 de julio de 2017, consultado 4 de junio de 2025, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw9748.pdf>
32. Yukos Universal Limited (Isle of Man) c. Federación Rusa, Corte Permanente de Arbitraje, Caso aa227, Laudo arbitral de fecha 18 de julio de 2014, § 1585, consultado mayo 31, 2025, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3279.pdf>