

**OFICIO 220-043662 DE 10 DE MARZO DE 2024**

**ASUNTO: GRUPO EMPRESARIAL CON PARTICIPACIÓN DE UNA ENTIDAD SIN ÁNIMO DE LUCRO – UNIDAD DE PROPÓSITO**

Me refiero a su escrito radicado en esta entidad como se menciona en la referencia mediante el cual formula una consulta en los siguientes términos:

*"1. Actualmente la normativa del Código de Comercio establece los elementos o requisitos para que exista un Grupo Empresarial (Art 260 CCio.) como lo son el control y la unidad de propósito.*

*Frente al primer elemento es claro, sin embargo, los conceptos de unidad de propósito no lo es tanto, por lo que quisiera preguntar la definición clara que establece del mismo la Superintendencia y si el concepto de unidad de propósito se presume si o no, si existe control por parte de una matriz.*

*2. En segundo lugar quisiera saber si en caso de existir o verificarse las condiciones para que exista un grupo empresarial, el mismo puede darse con la coexistencia de sociedades y entidades sin ánimo de lucro, es decir si las ESAL pueden ser parte del Grupo Empresarial y en caso de serlo ante quien se presentan los informes especiales consecuencia de la declaratoria de grupo, ya que las ESAL están vigiladas por otra Superintendencia."*

Antes de resolver lo propio, debe reiterarse que la competencia de esta Entidad es eminentemente reglada y sus atribuciones se hayan enmarcadas en los términos del numeral 24 del artículo 189 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 82, 83, 84, 85 y 86 de la Ley 222 de 1995 y el Decreto 1736 de 2020, modificado por el Decreto 1380 de 2021.

Así, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1736 de 2020, es función de la Oficina Asesora Jurídica de esta Entidad absolver las consultas jurídicas externas en los temas de competencia de la Superintendencia de Sociedades, salvo las que correspondan a actuaciones específicas adelantadas por las dependencias de la Entidad y, en esa medida, emite un concepto de carácter general sobre las materias a su cargo, que no se dirige a resolver situaciones de orden particular ni constituye asesoría encaminada a solucionar controversias, o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos o decisiones de los órganos de una sociedad determinada.

En este contexto, se explica que las respuestas en instancia consultiva no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la entidad, como tampoco pueden condicionar el ejercicio de sus competencias administrativas o jurisdiccionales en un caso concreto, ni implican un pronunciamiento sobre la legalidad de actos o contratos, ya que tal análisis corresponde a las autoridades judiciales.

Con el alcance indicado, esta Oficina procede a resolver sus inquietudes, previas las siguientes consideraciones.

En primer lugar, es preciso traer a colación lo consignado en la Ley 222 de 1995<sup>1</sup>, sobre los Grupos Empresariales y su obligación de presentar estados financieros:

**"Artículo 28. GRUPO EMPRESARIAL.**

*Habrá grupo empresarial cuando además del vínculo de subordinación, exista entre las entidades unidad de propósito y dirección.*

*Se entenderá que existe unidad de propósito y dirección cuando la existencia y actividades de todas las entidades persigan la consecución de un objetivo determinado por la matriz o controlante en virtud de la dirección que ejerce sobre el conjunto, sin perjuicio del desarrollo individual del objeto social o actividad de cada una de ellas.*

*Corresponderá a la Superintendencia de Sociedades, o en su caso a la de Valores o Bancaria, determinar la existencia del grupo empresarial cuando exista discrepancia sobre los supuestos que lo originan.*

(...)

**Artículo 35. ESTADOS FINANCIEROS CONSOLIDADOS.**

*La matriz o controlante, además de preparar y presentar estados financieros de propósito general individuales, deben preparar y difundir estados financieros de propósito general consolidados, que presenten la situación financiera, los resultados de las operaciones, los cambios en el patrimonio, así como los flujos de efectivo de la matriz o controlante y sus subordinados o dominados, como si fuesen los de un solo ente.*

*Los estados financieros de propósito general consolidados deben ser sometidos a consideración de quien sea competente, para su aprobación o improbación.*

*Las inversiones en subordinadas deben contabilizarse en los libros de la matriz o controlante por el método de participación patrimonial."*

Así mismo, la Circular Básica Jurídica<sup>2</sup> de la Superintendencia de Sociedades, aborda el tema de la unidad de propósito y dirección del grupo empresarial, de la siguiente manera:

*"(...) Existe unidad de propósito y dirección cuando la existencia y actividades de todas las entidades persigan la consecución de un objetivo determinado por la matriz o controlante en virtud de la dirección que ejerce sobre el conjunto de vehículos societarios, sin perjuicio del desarrollo individual del objeto social o actividad de cada una de ellas.*

<sup>1</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 222 de 1995. Diario Oficial No. 42156 del 20 de diciembre de 1995. Disponible en: <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1655766>

<sup>2</sup> COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Circular Externa No. 100-000008 (12 de julio de 2022). Disponible en: <https://www.supersociedades.gov.co/documents/107391/161153/Circular+100-000008+de+12+de+julio+de+2022.pdf/64cf7caa-1459-0c5c-65b8-b4c1d744569d?version=1.0&t=1671572805862>

*También frente a la unidad de propósito y dirección debe tenerse en cuenta que es lo suficientemente amplia y comprende diversas hipótesis que pueden presentarse en la realidad empresarial, siempre que prevalezca la atribución de la matriz para intervenir activamente en la toma de decisiones que afectan a las subordinadas, para la ejecución de los diseños definidos por la matriz. Esto incluye, entre otros, la definición y aplicación de estrategias, políticas, planes y orientaciones económicas, administrativas o financieras.*

*El simple hecho de que la matriz persiga que sus subordinadas sean rentables, no compone la existencia de grupo empresarial, salvo que dicho objetivo se encuentre acompañado de una injerencia de aquella en cuanto a la disposición planificada y sistemática de objetivos determinados, que han de ejecutarse por los sujetos que conforman el grupo, al tiempo que deben someterse a su evaluación y control directo o indirecto estableciendo una clase de relación de interdependencia.*

*Se puede afirmar que se presenta unidad de propósito y dirección, cuando la relación de las entidades involucradas a través de la subordinación presenta una finalidad, que es determinada por la matriz o controlante y asumida por las subordinadas, encaminada a la ejecución de un fin o diseño que se asume en beneficio del grupo, sin perjuicio de la actividad correspondiente a cada uno de los sujetos que lo componen. (...)"*

Por otro lado, en relación con la posibilidad de existencia de un grupo empresarial, donde uno de sus integrantes sea una Entidad Sin Ánimo de Lucro – ESAL, esta oficina se ocupó del tema, mediante Oficio 220-178421<sup>3</sup>, en los siguientes términos:

*"(...) Para atender la consulta formulada debe tenerse en cuenta que:*

*1. En Colombia es perfectamente viable que la posición de matriz en una relación de control sea ejercida por una persona natural o por una persona jurídica de carácter no societario, tal como lo ha manifestado esta Oficina en los siguientes términos:*

*"Como lo ha expresado esta Superintendencia en diversos pronunciamientos, el gran cambio o giro fundamental de la reforma frente a la legislación del Código de Comercio de 1971, es el reconocimiento para efectos jurídicos, del hecho de que una persona natural o persona jurídica de naturaleza no societaria, pueda ejercer el control sobre las sociedades comerciales. El controlante, entonces, puede ser una persona jurídica de naturaleza no societaria, como una fundación, una asociación y en particular una corporación. La ley societaria no efectuó distinciones de ningún tipo en relación con los sujetos controlantes, pues por el contrario, una de las reformas estelares en esta materia por parte de la ley 222 de 1995, es la ampliación de la cobertura acerca de los sujetos que pueden tener la condición de matriz o controlante.*

<sup>3</sup> COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-178421 (24 de diciembre de 2019) Asunto: ENTIDAD SIN ANIMO DE LUCRO – ESAL –CONTROLANTE. Disponible en: <https://tesauro.supersociedades.gov.co/jsonviewer/H06HBYoBn95eDcW1tDca>

Sobre el particular el párrafo 1o del artículo 27 de la ley 222 de 1995 señala:

*'Igualmente habrá subordinación, para todos los efectos legales, cuando el control conforme a los supuestos previstos en el presente artículo, sea ejercido por una o varias personas naturales, jurídicas de naturaleza no societaria, bien sea directamente o por intermedio o con el concurso de Entidades en las cuales éstas posean más del cincuenta por ciento (50%) del capital o configure la mayoría mínima para la toma de decisiones o ejerzan influencia dominante en la dirección o toma de decisiones de la Entidad'.*

*De esta manera, de acuerdo con la Ley, es perfectamente posible que una persona jurídica de naturaleza no societaria participe en la conformación y operación de sociedades y empresas de grupo, conformando situaciones de control o grupo mediante el control sobre las sociedades comerciales."*

(...)

*Las obligaciones de la ESAL frente a la obligación de revelación de la situación de control siguen siendo las mismas, incluyendo la obligación de consolidar estados financieros, prevista en el Artículo 35 de la Ley 222 de 1995, entre otras.*

*Esta Superintendencia expidió a nuestros supervisados la Guía Práctica de Aplicación del Método de la Participación y Preparación de Estados Financieros Consolidado y Combinados el pasado mes de marzo de 2019, en la cual se imparten instrucciones para la revelación de la información económica y de las operaciones contables de las entidades presentes en una relación de control."<sup>4</sup>*

*Por último y para complementar lo transcrito en pretérito, procede citar un aparte de lo expuesto por esta misma Oficina en Oficio 220-171677<sup>5</sup>, sobre el tema que nos ocupa:*

*"Ahora, si bien es cierto la doctrina sobre la participación de las ESAL como sujetos vinculados en la situación de control o de grupos empresariales, ha sido objeto de una paulatina evolución como lo impone la dinámica realidad de las relaciones económicas inherentes a sus protagonistas, en lo atiente a la configuración de una situación de control derivada de la participación de una asociación, corporación, fundación o institución de utilidad común, esta Superintendencia ha concluido que a la luz de las disposiciones legales aplicables, solamente las personas jurídicas constituidas como sociedades ostentan la condición de subordinadas o controladas, sea como filiales o subsidiarias, lo que implica en su criterio que independientemente de la actividad o el servicio que presenten, las entidades sin ánimo lucro, no pueden considerarse subordinadas, distinto*

<sup>4</sup> COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Guía Práctica de Aplicación del Método de la Participación y Preparación de Estados Financieros Consolidado y Combinados. Fecha de actualización: Septiembre de 2022. Disponible en: <https://www.supersociedades.gov.co/documents/20122/533587/GuiaPracticaAplicacion-MP-EF-Consol-y-EF-Combin.pdf/d473fb69-7b6a-007b-57e6-1d1f68ca6920?t=1669153498401>

<sup>5</sup> COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-171677 (19 de noviembre de 2018) Asunto: DE LAS ENTIDADES SIN ÁNIMO DE LUCRO "ESAL" COMO PARTICIPANTES EN RELACIÓN DE CONTROL. Disponible en: [https://tesauro.supersociedades.gov.co/jsonviewer/XcDthYkBuw\\_0dse9vG9h](https://tesauro.supersociedades.gov.co/jsonviewer/XcDthYkBuw_0dse9vG9h)

*a lo que acontece con la entidad controlante, respecto de la cual el legislador no sólo no consagró ninguna condición en cuanto a su naturaleza, sino que por el contrario indicó, que pueden ser controlantes las personas naturales o jurídicas de cualquier índole, como las asociaciones, fundaciones o corporaciones.”*

Visto lo anterior, se dará respuesta a sus inquietudes en el mismo orden en que fueron planteadas:

***“1. Actualmente la normativa del Código de Comercio establece los elementos o requisitos para que exista un Grupo Empresarial (Art 260 CCio.) como lo son el control y la unidad de propósito.***

***Frente al primer elemento es claro, sin embargo, los conceptos de unidad de propósito no lo es tanto, por lo que quisiera preguntar la definición clara que establece del mismo la Superintendencia y si el concepto de unidad de propósito se presume si o no, si existe control por parte de una matriz.”***

Se reitera que existe unidad de propósito y dirección cuando la existencia y actividades de todas las entidades persigan la consecución de un objetivo determinado por la matriz o controlante en virtud de la dirección que ejerce sobre el conjunto de vehículos societarios, sin perjuicio del desarrollo individual del objeto social o actividad de cada una de ellas.

***2. En segundo lugar quisiera saber si en caso de existir o verificarse las condiciones para que exista un grupo empresarial, el mismo puede darse con la coexistencia de sociedades y entidades sin ánimo de lucro, es decir si las ESAL pueden ser parte del Grupo Empresarial y en caso de serlo ante quien se presentan los informes especiales consecuencia de la declaratoria de grupo, ya que las ESAL están vigiladas por otra Superintendencia.”***

En atención a lo expuesto anteriormente, es claro que un grupo empresarial podrá estar conformado por sociedades y entidades sin ánimo de lucro – ESALES, teniendo presente que las ESALES, podrán conformar un grupo empresarial en calidad de controlantes, debido a que la norma no trae ninguna precisión sobre la naturaleza de las controlantes, por lo que las personas naturales o jurídicas de cualquier índole, como las asociaciones, fundaciones o corporaciones, podrán ostentar tal calidad dentro del grupo empresarial.

En cuanto a la presentación de los informes especiales, es de reiterar lo indicado por esta entidad mediante oficio 220-082494 del 26 de abril de 2023<sup>6</sup>:

*“Sobre el particular, es preciso recordar que el artículo 29 de la Ley 222 de 1995, señala lo siguiente: “En los casos de grupo empresarial, tanto los administradores*

<sup>6</sup> COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-082494 (26 de abril de 2023). Asunto: INFORME ESPECIAL – GRUPO EMPRESARIAL. Disponible en: <https://www.supersociedades.gov.co/documents/107391/159040/OFICIO+++++220-+082494+++++26+DE+ABRIL+DE+2023.pdf/9f40e403-e7c5-f4fb-daf5-294339745ed7?version=1.0&t=1682609473957>

*de las sociedades controladas como los de la controlante, deberán presentar un informe especial a la asamblea o junta de socios, en el que se expresará la intensidad de las relaciones económicas existentes entre la controlante o sus filiales o subsidiarias con la respectiva sociedad controlada. (...)*”.

*Con base en lo anterior, debe señalarse que la obligación establecida en el artículo 29 de la Ley 222 de 1995 referida al informe especial, es aplicable a los casos de grupo empresarial y no contiene excepciones frente a su deber de presentación.*

*En este sentido, se recuerda que el artículo 28 de la referida ley, establece lo siguiente respecto del grupo empresarial:*

**“ARTICULO 28. GRUPO EMPRESARIAL.** *Habrá grupo empresarial cuando además del vínculo de subordinación, exista entre las entidades unidad de propósito y dirección.*

*Se entenderá que existe unidad de propósito y dirección cuando la existencia y actividades de todas las entidades persigan la consecución de un objetivo determinado por la matriz o controlante en virtud de la dirección que ejerce sobre el conjunto, sin perjuicio del desarrollo individual del objeto social o actividad de cada una de ellas.”.*

*(...)”,*

De conformidad con lo expuesto, se respondió de manera cabal su consulta. Se reitera que los efectos del presente pronunciamiento son los descritos en el artículo 28 del C.P.A.C.A., y que en la página web de esta entidad puede consultar directamente la normatividad, así como los conceptos que la misma ha emitido sobre las materias de su competencia a través del aplicativo Tesauro.