

OFICIO 220-178421 DEL 24 DE DICIEMBRE DE 2019

REF: ENTIDAD SIN ANIMO DE LUCRO – ESAL -CONTROLANTE

Acuso recibo de su comunicación radicada bajo el número citado, mediante la cual solicita el concepto de esta Entidad en torno a la situación de control cuando la ESAL controlante inscrita en el Registro Mercantil se inscribe ante una organización gremial internacional, específicamente en el Argentina. Las preguntas formuladas son las siguientes:

“PRIMERA: De acuerdo con la hipótesis planteada ¿Qué obligaciones sustanciales y formales debe cumplir la **ESAL A** como casa matriz del grupo empresarial frente a la Superintendencia de Sociedades por el hecho de registrarse e inscribirse ante autoridades extranjeras (argentinas) para hacer parte de una confederación internacional de ESALES con base en la normatividad y jurisdicción extranjera, como lo es Argentina?

SEGUNDA: De acuerdo con la hipótesis planteada ¿La **ESAL A** como casa matriz del grupo empresarial por el hecho de registrarse ante las autoridades argentinas y/o por hecho de enviar aportes a argentina debe llevar algún tipo de registro, inscripción o cumplir requisitos adicionales establecidos en la ley en materia de grupo empresarial y reporte ante la Superintendencia de Sociedades?

TERCERA: De acuerdo con la hipótesis planteada ¿Qué obligaciones sustanciales y formales debe cumplir la **ESAL A** como casa matriz del grupo empresarial frente a la Superintendencia de Sociedades por el hecho de enviar aportes de Colombia (sean estos periódicos o el inicial, o a su vez, sean estos en dinero o en especie) a la confederación internacional de ESALES existente en argentina?

CUARTA: De acuerdo con la hipótesis planteada ¿Qué obligaciones sustanciales y formales debe cumplir la **ESAL A** como casa matriz de un grupo empresarial frente a la Superintendencia de Sociedades por el hecho de registrar un representante legal y fijar un domicilio ante autoridades extranjeras (argentinas) para hacer parte de una confederación internacional de ESALES con base en la normatividad y jurisdicción extranjera, como lo es Argentina?”



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

Aunque es sabido, es oportuno advertir que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia con fundamento en los Artículos 14 y 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, emite un concepto de carácter general sobre las materias a su cargo, que no se dirige a resolver situaciones de orden particular, ni constituyen 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.

Se precisa adicionalmente que esta Oficina carece de competencia en función consultiva para sustituir el ejercicio de las competencias de carácter misional asignadas a la Delegatura para Inspección, Vigilancia y Control y al Grupo de Conglomerados que le está adscrito, en relación con una actuación administrativa particular, en la cual les corresponderá pronunciarse de acuerdo a las circunstancias específicas del asunto de que se trate.

Sin perjuicio de lo anterior, con fines ilustrativos se procede efectuar las siguientes consideraciones jurídicas de índole general.

Estudiado el contenido de la cuestión planteada, se advierte que en el caso hipotético hay una (1) ESAL que ocupa la posición de controlante frente a tres (3) sociedades comerciales, sin que se informe cuáles son las causales que dan lugar al control.

Se menciona adicionalmente que la situación de control se encuentra debidamente revelada en Colombia, mediante la correspondiente inscripción en el Registro Mercantil, en los términos del artículo 30 de la Ley 222 de 1995.

La inquietud se centra entonces en preguntar qué consecuencias tiene para la situación de control en Colombia el hecho de que la ESAL controlante se afilie a una “CONFEDERACIÓN INTERNACIONAL DE ESALES” bajo las leyes de la República de Argentina, habida consideración de que tal afiliación: i) no genera una nueva persona jurídica y ii) Se debe nombrar un nuevo representante legal.

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:



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

“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.

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.”

2. La situación de control deviene del poder de decisión que ejerce la matriz sobre las subordinadas y solo cesa cuando quiera que dicho poder de decisión desaparezca.

En consecuencia, mientras exista la realidad material de ese poder de decisión en cabeza de la matriz debe mantenerse la inscripción de dicha situación en el Registro Mercantil, tal como lo establece perentoriamente el inciso primero del artículo 30 de la Ley 222 de 1995:

“ARTICULO 30. OBLIGATORIEDAD DE INSCRIPCION EN EL REGISTRO MERCANTIL. *Cuando de conformidad con lo previsto en los artículos 260 y 261 del Código de Comercio, se configure una situación de control, la sociedad controlante lo hará constar en documento privado que deberá contener el nombre, domicilio, nacionalidad y actividad de los vinculados, así como el presupuesto que da lugar a la situación de control. Dicho documento deberá presentarse para su inscripción en el registro mercantil correspondiente a la circunscripción de cada uno de los vinculados, dentro de los treinta días siguientes a la configuración de la situación de control.”*



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

Sobre el particular, resulta ilustrativo mencionar que existen varias clases de control que deben ser tenidas en cuenta al momento de identificar el presupuesto que da lugar al mismo,¹ de manera que no exista confusión en la estructuración de la relación de control.

3. Los negocios, operaciones y transacciones jurídicas que realice la matriz en el país o en el exterior, carecen de impacto en cuanto corresponde a la obligación de registro de la situación de control, en tanto que tales gestiones no afecten su identidad, existencia y su naturaleza jurídica como persona jurídica individualizada y permanezca el presupuesto que da lugar al control.

En tales condiciones se mantiene íntegro y vigente el régimen jurídico que regula todo lo atinente a la revelación de la relación de control en el Registro Mercantil.²

Con base en los lineamientos expuestos se atiende cada una de las preguntas en el mismo orden en que fueron formuladas:

PRIMERA PREGUNTA: La Superintendencia de Sociedades carece de competencia para pronunciarse sobre las consecuencias jurídicas que traiga para la ESAL su inscripción en una agremiación internacional.

Como quiera que se informa en la consulta que con la inscripción a la agremiación internacional la ESAL no pierde su personería jurídica, ni se transforma en otra forma jurídica que varíe su situación jurídica, para el derecho interno su situación no sufre modificación alguna.

Es así como la inscripción de la situación de control en el Registro Mercantil deberá permanecer mientras no haya modificación en la persona controlante ni en el presupuesto que da lugar al control.

SEGUNDA PREGUNTA: Como se indicó en la respuesta anterior, no existe variación en la situación de control por el hecho de que la ESAL se inscriba, en ejercicio de la autonomía, a una agremiación internacional.

TERCERA PREGUNTA: 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 2019,³ 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.

1 Superintendencia de Sociedades. Oficio 125-6581 del 5 de marzo de 2001. Visible en: https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/24453.pdf

2 Superintendencia de Sociedades. Circular Externa No. 100-000005 de 2017 (Circular Básica Jurídica). Visible en https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/NormatividadCircularBasicaJuridica/2017-01588643.pdf



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

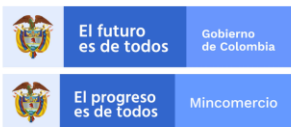
CUARTA PREGUNTA: La Superintendencia de Sociedades carece de competencia para pronunciarse sobre las consecuencias de las decisiones que adopte una ESAL en relación con una afiliación a una confederación gremial internacional.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida, con los efectos descritos en el artículo 28 la Ley 1755 de 2015, no sin antes señalar que en la Página WEB de la Entidad puede consultar directamente la normatividad, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia y la Circular Básica Jurídica, entre otros. Adicionalmente puede consultar la Cartilla Guía Práctica Régimen de Matrices y Subordinadas.⁴

3 Superintendencia de Sociedades. Guía Práctica del Método de la Participación y Preparación de Estados Financieros Consolidados y Combinados. Visible en:

https://www.supersociedades.gov.co/delegatura_aec/informes_publicaciones/responsabilidad_social/Cartillas_Guias/Gu%C3%ADa%20Estados%20Financieros.pdf#search=guia%20practica%20consolidacion

4 Superintendencia de Sociedades. Guía Práctica Régimen de Matrices y Subordinadas. Visible en <https://www.supersociedades.gov.co/Noticias/Publicaciones/Documents/2010/guia-practica-regimen-matrices.pdf#search=guia%20practica%20consolidacion>



En la Superintendencia de Sociedades
Trabajamos con integridad por un país sin corrupción
Entidad No. 1 en el índice de Transparencia de las entidades Públicas, ITEP
www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co
Colombia
Línea única de atención al ciudadano (57 +1) 2201000

