

OFICIO 220-200236 DEL 14 DE OCTUBRE DE 2020

ASUNTO: ASPECTOS GENERALES SOBRE SOCIEDADES.

Me remito a la comunicación radicada en esta entidad con el número y fecha de la referencia, mediante la cual se solicita se emita concepto sobre los siguientes aspectos:

1. “Si hay un litigio sobre la propiedad de las acciones que es decidido por una autoridad judicial o administrativa en agosto de 2020 se indica que la propiedad de las acciones debe reestablecerse a la existente en diciembre de 2019:

¿Qué pasa con las decisiones de asamblea de accionistas realizadas de enero de 2020 a julio de 2020?

¿Cuál de las siguientes sería la mejor opción:

1.1. Son nulas

1.2. Dependerá de si las acciones en disputa son determinantes para el quorum decisorio y de liberatorio.

1.3. Dependerá del contenido de las decisiones.

1.4. Se deberá pedir aclaración a la autoridad que da la orden.

2. ¿Cuánto tiempo tiene el representante legal para materializar una orden judicial o administrativa que ordena un cambio en el libro de registro de accionistas desde que le debidamente notificada? ¿Puede oponerse? ¿Debe antes de hacer el cambio notificar a los demás accionistas?

3. Si el representante legal ha enviado una convocatoria de asamblea de accionistas el 1 de agosto de 2020 para el 10 de agosto de 2020 y recibe la orden judicial o administrativa el 6 de agosto de 2020 que ordena un cambio en el libro de registro de accionistas, ante esta situación que debería hacer el representante legal.



¿Cuál de las siguientes opciones debe tomar?

3.1. Celebrar la asamblea, pero hacer esta aclaración en el quorum o incluirla en el orden del día.

3.2. No celebrar la asamblea, hacer el ajuste en el libro de registro de accionistas y realizar una nueva convocatoria.

3.3. Qué pasa si se presentan los dos accionistas en dispuesta a la asamblea el que registra en libros y el que reconoce la orden judicial o administrativa

4. Si un accionista otorga un poder a un apoderado para participar en las asambleas ordinarias y extraordinarias de accionistas a celebrarse del 1 de septiembre del 2020 al 31 de diciembre de 2020 y para hacer cualquier requerimiento a la administración de la sociedad en ese mismo periodo de tiempo.

¿Este poder podría presentarlo el apoderado para participar en una asamblea de carácter universal?

5. En qué momento una sociedad con supervisión especializada (Supersalud, Supertransporte, Superfinanciera, Supersolidaria, Superintendencia de Servicios Públicos) pasa tener supervisión general (Supersociedades)

¿Cuál de las siguiente sería la mejor opción?

5.1. No desarrollo del objeto social.

5.2. Exclusión explícita o implícita de supervisión especializada (Supersalud, Supertransporte, Superfinanciera, Supersolidaria, Superintendencia de Servicios Públicos).

6. Una sociedad con supervisión general (Supersociedades) puede pasar a tener supervisión especializada (Supersalud, Supertransporte, Superfinanciera, Supersolidaria, Superintendencia de Servicios Públicos) Ejemplo: Una sociedad comercial que sea controlante de un Banco, Fondo de Pensiones, EPS, Una Cooperativa

7. Si una sociedad está en situación de control de la Supersociedades ¿esa situación de control se hace extensiva las subordinadas de esa controlada?

8. Si los estatutos de una sociedad indica que la asamblea de accionistas puede ser convocada por el representante legal, los miembros de la junta directiva, y la sociedad no tiene representante legal ni miembros de la junta



directiva por renuncias de los mismos quien puede convocar la asamblea de accionistas si no es posible hacerle de carácter universal

9. Ante un grupo empresarial declarado en marzo de 2020, las obligaciones de consolidación de estados financieros y de informe de grupo empresarial surgen

9.1. Para el 2021 sobre lo acontecido en el 2020 si ya se realizaron las asambleas ordinarias del miembro del grupo.

9.2. Inmediatamente si no se han realizado las asambleas ordinarias de los miembros del grupo.

9.3. Qué pasa si el grupo se deshace en julio de 2020 y no se han realizado las asambleas ordinarias, igual surgen las obligaciones.

9.4. En grupo empresarial si la sociedad que tiene el control no tiene la propiedad sino el usufructo qué relación tiene el propietario sobre el grupo.

10. Por los temas del COVID19 ¿Qué día se puede hacer la asamblea por derecho propio?

“...la asamblea se reunirá por derecho propio el primer día hábil del mes de abril, a las 10 a.m., en las oficinas del domicilio principal donde funcione la administración de la sociedad...”

11. ¿Es posible hacer una asamblea extraordinaria para reformar los estatutos de una sociedad sin haber realizado la asamblea ordinaria de un respectivo año?”

Aunque es sabido, es oportuno advertir que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Sociedades con fundamento en los Artículos 14 y 28 de la Ley 1755 de 2015, 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, en un caso concreto. Debe tenerse en cuenta, adicionalmente, que la jurisprudencia constitucional vertida en la Sentencia C-1641 del 29 de noviembre de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, advierte que no le es dable a esta Superintendencia como autoridad administrativa, intervenir en asuntos que haya de conocer en ejercicio de facultades jurisdiccionales, en relación con los cuales se debe pronunciar como juez en las instancias procesales a que haya lugar.



Desde la perspectiva indicada se procederá a efectuar un pronunciamiento general y abstracto sobre las materias consultadas, sin que el mismo pueda condicionar el ejercicio de las facultades jurisdiccionales de esta Superintendencia o del Juez competente, en el caso concreto.

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

En relación con su primera inquietud es preciso reiterar que, en sede de consulta, esta Superintendencia no puede pronunciarse sobre la legalidad de decisiones sociales. Sin perjuicio de lo anterior, se recuerda que el artículo 190 del Código de Comercio señala que las decisiones tomadas en una reunión celebrada en contravención a lo prescrito en el artículo 186 serán ineficaces; las que se adopten sin el número de votos previstos en los estatutos o en las leyes, o excediendo los límites del contrato social, serán absolutamente nulas; y las que no tengan carácter general, conforme a lo previsto en el artículo 188, serán inoponibles a los socios ausentes o disidentes.

Al respecto de su segunda inquietud, es preciso indicarle que las decisiones de los jueces deben ser cumplidas de acuerdo con lo determinado en el artículo 305 del Código General del Proceso que señala:

“Podrá exigirse la ejecución de las providencias una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según fuere el caso, y cuando contra ellas se haya concedido apelación en el efecto devolutivo.

Si en la providencia se fija un plazo para su cumplimiento o para hacer uso de una opción, este solo empezará a correr a partir de la ejecutoria de aquella o de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según fuere el caso (...).”¹

Los actos administrativos proferidos por la autoridad administrativa, deberán cumplirse en los términos del artículo 89 de la Ley 1437 de 2011 que indica: *“Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato. En consecuencia, su ejecución material procederá sin mediación de otra autoridad. Para tal efecto podrá requerirse, si fuere necesario, el apoyo o la colaboración de la Policía Nacional.”*

¹ “El derecho de acceso a la administración de justicia no se circunscribe exclusivamente al ejercicio del derecho de acción, sino que está inescindiblemente vinculado al debido proceso y a la expectativa de las partes de que, una vez en firme, la decisión judicial que pone fin a una controversia se materialice en debida forma. Desconocer esta premisa básica implicaría soslayar el carácter vinculante y coercitivo de las providencias judiciales, en detrimento no solo de los derechos fundamentales, sino del orden constitucional vigente.”. Sentencia SU034 (8 de mayo de 2018). M.P. Doctor Alberto Rojas Ríos. {En Línea}. {28/09/2020}. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/SU034-18.htm>



El cumplimiento de estas decisiones, a menos que lo indique la autoridad correspondiente, no depende de la notificación de los accionistas, por lo cual debe darse cumplimiento a lo ordenado en sede jurisdiccional o administrativa.

Al respecto de la tercera inquietud, en virtud del artículo 190 del Código de Comercio en Concordancia con lo determinado por el artículo 186 del mismo Código, es necesario manifestarle que las decisiones tomadas en una asamblea en la que no se haya realizado la convocatoria en debida forma, son ineficaces, por lo cual, el administrador una vez notificada la decisión judicial o administrativa pertinente, deberá tomar las medidas respectivas para realizar la convocatoria en debida forma y así proceder al cumplimiento del derecho de inspección si es del caso, y la realización de la reunión de acuerdo con la ley y los estatutos.

Ahora, de manera particular si la sociedad de la que estamos tratando es una sociedad por acciones simplificada, el artículo 21 de la Ley 1258 de 2008, permite que los accionistas renuncien a su derecho a ser convocados a una reunión determinada de la asamblea, mediante comunicación escrita enviada al representante legal de la sociedad antes, durante o después de la sesión correspondiente. Aunque no hubieren sido convocados a la asamblea, se entenderá que los accionistas que asistan a la reunión correspondiente han renunciado al derecho a ser convocados, a menos que manifiesten su inconformidad con la falta de convocatoria antes de que la reunión se lleve a cabo.

Igualmente, si la reunión respectiva se realiza de manera universal, ya se ha indicado que la misma se podrá realizar prescindiendo de la convocatoria, la cual no se tornaría por ese hecho ineficaz².

Frente a la cuarta inquietud, esta Superintendencia se ha pronunciado al respecto así:

“Para ese fin se debe precisar que el artículo 184 del Código de Comercio, modificado por el artículo 18 de la Ley 222, regula los aspectos relacionados con los poderes para ser representado en las reuniones de la asamblea general de accionistas o juntas de socios. Al tenor de la citada norma se tiene que, ... todo socio, sea persona natural o jurídica, podrá hacerse representar en las reuniones del máximo órgano social, mediante poder otorgado por escrito, en el que se indique el nombre del apoderado, la persona en quien éste puede sustituirlo si es del caso, la fecha o época de la reunión o

² “Así en primer lugar se observa que el asunto gira en torno a las condiciones de lo que se denomina reunión universal, figura a través de la cual el legislador posibilita que los asociados se reúnan e integren la asamblea o la junta de socios prescindiendo del requisito de la previa convocatoria, las cuales tienen lugar única y exclusivamente cuando se encuentran presentes o debidamente representados, se recalca, la totalidad de los socios o accionistas de la compañía, y existe la voluntad manifiesta de realizar una sesión.”. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio No. 220-093540 (26 de mayo de 2016). Asunto: Reunión Universal - Convocatoria. {En Línea}. {29/09/2020}. Disponible en: https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO%20220-093540.pdf



reuniones para las que se confiere y los demás requisitos que los estatutos establezcan.

(...)

A su turno, en cuanto concierne a la extensión, ha sido reiterada la doctrina de esta Superintendencia, en el sentido de considerar que es ajustado a los presupuestos legales indicados el poder en virtud del cual un asociado confiera la facultad de hacerse representar en todas las reuniones que realice el máximo órgano social durante el trámite de la liquidación, o en el curso de unas fechas expresamente determinadas, en cuyo caso la participación de los apoderados se ha de llevar a cabo sin limitación alguna, salvo las que expresamente les haya señalado el mandante, a lo cual habrá de estarse no solo el apoderado sino igualmente los demás asociados para la toma de decisiones.”³.

Por lo anterior, se entenderá que de acuerdo con lo determinado en el artículo 184 del Código de Comercio, el poder respectivo deberá cumplir con los señalados requisitos para que el mandatario pueda representar a su mandante, en las reuniones de asamblea a realizarse durante época determinada en el poder.

Para responder la quinta y sexta inquietud, ésta Superintendencia se ha pronunciado en los siguientes términos:

“De esta surte, cuando la empresa objeto de vigilancia no ejerce de manera exclusiva o principal estas actividades, el principio de integralidad no podría aplicarse, pues en estos casos los aspectos societarios impactarían, no solo las actividades en materia de tránsito, transporte y su infraestructura, sino también las que la persona jurídica desarrolla de manera principal como parte de su objeto social, no sujetas al control de la Superintendencia de Puertos y Transporte.

Los principios de economía y eficiencia que justificarían la aplicación del criterio de integralidad para que la Superintendencia de Puertos y Transporte desarrolle la actividad de vigilancia, no son suficientes en los casos de sociedades que tienen objeto social múltiple y se dedican de forma principal a actividades distintas a la de transporte público o a la operación portuaria (...).

La sociedad C.I UNIBAN S.A es una sociedad de objeto múltiple dedicada principalmente a la producción, comercialización y exportación de productos

3 SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio No. 220-171230 (18 de diciembre de 2011). Asunto: Formalidades de los poderes para representar a los asociados en las reuniones del máximo órgano social. {En Línea}. {



agropecuarios, como se infiere, prima facie, de lo que obra en el expediente (...).

A la luz de las consideraciones anteriores, la autoridad competente para ejercer la vigilancia subjetiva sobre la sociedad C.I UNIBAN S.A es la Superintendencia de Sociedades, en atención a que la actividad principal de dicha sociedad no corresponde a la operación portuaria o a la prestación del servicio público de transporte”.⁴

“1. En las condiciones anotadas, de manera general y abstracta, se infiere que el caso consultado corresponde a la hipótesis de sociedad con objeto social múltiple o diverso, que, a pesar de ejercer una actividad supervisada por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada de carácter marginal, se impone la cláusula de competencia general de la Superintendencia de Sociedades para ejercer la supervisión subjetiva total.

2. En tratándose de sociedades sometidas a la vigilancia subjetiva de la Superintendencia de Sociedades, la competencia para autorizar las reformas estatutarias de fusión o escisión corresponde a esta Entidad.

3. En el caso hipotético planteado, se entiende que la facultad de supervisión subjetiva de la Superintendencia de Sociedades sobre sociedades con objeto social múltiple o diverso, desplaza las facultades de supervisión subjetiva de la Supervigilancia”⁵.

Al respecto de su séptima pregunta, baste con recordar lo determinado en la legislación nacional al respecto:

1. Decreto 1074 de 2015:

Artículo 2.2.2.1.1.3. Vigilancia en los casos de acuerdos de reestructuración y situaciones de control o grupo empresarial. Quedarán sujetas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, siempre y cuando no sean sujetos de la vigilancia de otra Superintendencia, las siguientes personas jurídicas.

4 Consejo de Estado. Providencia expediente No. 2017-00023 (26 de septiembre de 2017). C.P. Dr. Oscar Darío Amaya Navas. Citado en: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio No. 220-086211 (12 de agosto de 2019). Asunto: Competencia para investigar presuntas irregularidades en la emisión y colocación de acciones de una sociedad anónima simplificada que desarrolla actividades de transporte. {En Línea}. {28/09/2020}. Disponible en: https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO_220-086211_DE_2019.pdf

5 SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio No. 220-121564 (29 de octubre de 2019). Asunto: Supervisión subjetiva sociedad con objeto social Múltiple o diverso. {En Línea}. {28/09/2020}. Disponible en: https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO_220-121564_DE_2019.pdf



1. *Las sociedades mercantiles y las empresas unipersonales que actualmente tramiten, o sean admitidas o convocadas por la Superintendencia de Sociedades a un proceso concursal, en los términos del artículo 89 de la Ley 222 de 1995, o que adelanten o sean admitidas a un acuerdo de reestructuración de conformidad con la Ley 550 de 1999, o las normas que las modifiquen o sustituyan, respectivamente. La vigilancia iniciará una vez quede ejecutoriada la providencia o acto de apertura del mismo. La vigilancia continuará hasta el cierre del fin de ejercicio correspondiente al año siguiente a aquel en que hubiere sido celebrado el acuerdo, salvo que se halle incurso en otra causal de vigilancia. Tratándose de liquidación obligatoria, la vigilancia se extenderá hasta el momento en que culmine el proceso.*

2. *Las sociedades mercantiles y empresas unipersonales no vigiladas por otras Superintendencias, que se encuentren en situación de control o que hagan parte de un grupo empresarial inscrito, en los términos de los artículos 26, 27 y 28 de la Ley 222 de 1995, en cualquiera de los siguientes casos:*

2.1. *Cuando uno o algunos de los entes económicos involucrados en la situación de control o de grupo empresarial tenga a su cargo pasivo pensional y el balance general consolidado presente pérdidas que reduzcan el patrimonio neto por debajo del setenta por ciento (70%) del capital consolidado.*

2.2. *Cuando hagan parte entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia o la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.*

2.3. *Cuando hagan parte sociedades mercantiles o empresas unipersonales, cuyo objeto sea la prestación de servicios de telecomunicaciones no domiciliarios.*

2.4. *Cuando hagan parte sociedades mercantiles o empresas unipersonales en acuerdo de reestructuración, liquidación obligatoria o en procesos concursales.*

2.5. *Cuando la Superintendencia de Sociedades, en ejercicio de la facultad conferida en el artículo 265 del Código de Comercio, modificado por el artículo 31 de la Ley 222 de 1995, compruebe la irrealidad de las operaciones celebradas entre las sociedades vinculadas o su celebración en condiciones considerablemente diferentes a las normales del mercado.*

Para el evento del numeral 2.1., la vigilancia iniciará el primer día hábil del mes de abril del año siguiente a aquel al cual corresponda el respectivo cierre



contable y cesará a partir del primer día hábil del mes de abril del año siguiente a aquel en que el patrimonio neto quede restablecido por encima de la proporción indicada.

En las situaciones establecidas en el numeral 2.5., la vigilancia iniciará desde el momento en el cual la Superintendencia de Sociedades establezca la irregularidad o irregularidades y cesará cuando lo determine el Superintendente de Sociedades por haber desaparecido la situación que dio origen a la vigilancia.

En los casos señalados en los demás numerales, la vigilancia iniciará desde el momento en que se presenta la respectiva causal y finalizará cuando desaparezca el presupuesto bajo el cual quedó incurso en vigilancia.

Parágrafo 1°. Para efectos de liquidar la contribución a cargo de las sociedades señaladas en el numeral 1. del presente artículo, la Superintendencia de Sociedades tendrá en cuenta lo establecido en el numeral 3 del artículo 88 de la Ley 222 de 1995, para lo cual fijará una tarifa inferior a la aplicada para las sociedades que no adelanten un acuerdo de reestructuración o proceso concursal.

Parágrafo 2°. Para los fines de este artículo, el representante legal de la compañía, dentro de los quince días siguientes a la ocurrencia del hecho que configura la causal de vigilancia, deberá informar dicha situación a la Superintendencia de Sociedades.

2. La ley 222 de 1995, señala:

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

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

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

2. Autorizar la solemnización de toda reforma estatutaria.



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

4. Ordenar la remoción de los administradores, Revisor Fiscal y empleados, según sea el caso, por incumplimiento de las órdenes de la Superintendencia de Sociedades, o de los deberes previstos en la ley o en los estatutos, de oficio o a petición de parte, mediante providencia motivada en la cual designará su reemplazo de las listas que elabore la Superintendencia de Sociedades. La remoción ordenada por la Superintendencia de Sociedades implicará una inhabilidad para ejercer el comercio, hasta por diez (10) años, contados a partir de la ejecutoria del acto administrativo correspondiente.

A partir del sometimiento a control, se prohíbe a los administradores y empleados la constitución de garantías que recaigan sobre bienes propios de la sociedad, enajenaciones de bienes u operaciones que no correspondan al giro ordinario de los negocios sin autorización previa de la Superintendencia de Sociedades. Cualquier acto celebrado o ejecutado en contravención a lo dispuesto en el presente artículo será ineficaz de pleno derecho.

El reconocimiento de los presupuestos de ineficacia previstos en este artículo será de competencia de la Superintendencia de Sociedades de oficio en ejercicio de funciones administrativas. Así mismo, las partes podrán solicitar a la Superintendencia su reconocimiento a través del proceso verbal sumario.

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

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

7. Convocar a la sociedad al trámite de un proceso de insolvencia, independientemente a que esté incurso en una situación de cesación de pagos.

8. Aprobar el avalúo de los aportes en especie.

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



Por lo cual, en cada caso particular, las sociedades que hacen parte de un Grupo Empresarial, podrán estar sujetas a los grados de supervisión de la Superintendencia de Sociedades cumpliendo con las disposiciones respectivas de la legislación nacional.

Para responder su octava inquietud, también se recuerda al consultante los siguientes artículos del Código de Comercio:

ARTÍCULO 181. Los socios de toda compañía se reunirán en junta de socios o asamblea general ordinaria una vez al año, por lo menos, en la época fijada en los estatutos.

Se reunirán también en forma extraordinaria cuando sean convocados por los administradores, por el revisor fiscal o por la entidad oficial que ejerza control permanente sobre la sociedad, en su caso.

ARTÍCULO 182. En la convocatoria para reuniones extraordinarias se especificarán los asuntos sobre los que se deliberará y decidirá. En las reuniones ordinarias la asamblea podrá ocuparse de temas no indicados en la convocatoria, a propuesta de los directores o de cualquier asociado.

La junta de socios o la asamblea se reunirá válidamente cualquier día y en cualquier lugar sin previa convocatoria, cuando se hallare representada la totalidad de los asociados.

Quienes conforme al artículo anterior puedan convocar a la junta de socios o a la asamblea, deberán hacerlo también cuando lo solicite un número de asociados representantes de la cuarta parte o más del capital social.

Ahora bien, frente a la novena inquietud planteada, es preciso acotar que la Ley 222 de 1995 dispone:

Artículo 29. Informe especial. En los casos de grupo empresarial, tanto los administradores 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.

Dicho informe, que se presentará en las fechas señaladas en los estatutos o la ley para las reuniones ordinarias, deberá dar cuenta, cuando menos, de los siguientes aspectos:



1. *Las operaciones de mayor importancia concluidas durante el ejercicio respectivo, de manera directa o indirecta, entre la controlante o sus filiales o subsidiarias con la respectiva sociedad controlada.*

2. *Las operaciones de mayor importancia concluidas durante el ejercicio respectivo, entre la sociedad controlada y otras entidades, por influencia o en interés de la controlante, así como las operaciones de mayor importancia concluidas durante el ejercicio respectivo, entre la sociedad controlante y otras entidades, en interés de la controlada, y*

3. *Las decisiones de mayor importancia que la sociedad controlada haya tomado o dejado de tomar por influencia o en interés de la sociedad controlante, así como las decisiones de mayor importancia que la sociedad controlante, haya tomado o dejado de tomar en interés de la sociedad controlada;*

La Superintendencia de Sociedades, o en su caso la de Valores o Bancaria, podrá en cualquier tiempo, a solicitud del interesado, constatar la veracidad del contenido del informe especial y si es del caso, adoptar las medidas que fueren pertinentes.

Artículo 35. Estados financieros consolidados. La matriz 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.

Al respecto, esta Superintendencia a través de la Guía Práctica de Aplicación del Método de la Participación y Preparación de Estado Financieros Consolidados y Combinados, indicó lo siguiente:

“3.1 Normas legales aplicables

Inversiones en subsidiarias: Para los Estados Financieros Separados de las entidades controladoras respecto de las inversiones en subsidiarias, el



Decreto 2496 de 2015, en concordancia con el artículo 35 de la Ley 222 de 1995, establece la obligación de contabilizar dichas inversiones por el método de la participación tanto para las entidades controladoras del grupo 1 como para las del grupo 2. Por lo tanto, en Colombia no es posible utilizar las opciones de valor razonable o costo permitidas en las NIIF.

Inversiones en asociadas y negocios conjuntos: Un inversor en una asociada o un participe en un negocio conjunto, que apliquen las normas del Grupo 1, debe contabilizar sus inversiones y participaciones en asociadas o negocios conjuntos, en sus estados financieros principales, aplicando el método de participación patrimonial. Esto sin perjuicio, de que en sus estados financieros separados puedan aplicarse las opciones de costo, valor razonable o método permitido en las normas técnicas. Tratándose de una entidad clasificada en el Grupo 2, tanto en los estados financieros principales como separados se permite elegir la opción de costo, valor razonable o método de participación.

3.2 Sujetos obligados a aplicar el método de la participación

3.2.1 Sujetos obligados Grupo 1

Las entidades controladoras de este grupo deberán contabilizar sus inversiones en asociadas o negocios conjuntos por el método de la participación en sus estados financieros principales, de acuerdo con lo dispuesto en la NIC 28. Cuando, además del estado financiero principal elabore estados financieros separados el inversor o participe podrá medir estas inversiones aplicando las opciones de costo o valor razonable permitidas. En todo caso, la opción seleccionada deberá ser aquella que cumpla con los objetivos de los informes financieros, esto es generar información que sea útil para que los usuarios de los estados financieros tomen decisiones.

Tratándose de una matriz o controlante, de acuerdo con lo establecido en el artículo 35 de la Ley 222 de 1995 y en el Decreto 2496 de 2015, las inversiones en subsidiarias deberán contabilizarse en los Estados Financieros Separados de las entidades controladoras por el método de la participación. En este caso, ninguna entidad clasificada en el Grupo 1 podrá contabilizar sus inversiones en subsidiarias aplicando las opciones de costo o valor razonable permitidas en los marcos técnicos.

Si es una entidad clasificada en el Grupo 1, que no tenga participaciones en subsidiarias, pero mantenga inversiones o participaciones en asociadas o negocios conjuntos, en sus estados financieros principales dichas inversiones deben ser medidas aplicando el método de participación



patrimonial, sin perjuicio de que en sus estados financieros separados aplique las opciones permitidas en la norma técnica.

3.2.2. Sujetos obligados Grupo 2

El inversor o participe o controlante que aplica el marco técnico del Grupo 2 podrá contabilizar sus inversiones en asociadas o negocios conjuntos, en sus estados financieros principales, utilizando cualquier de las opciones permitidas en la sección 14 o 15, tal como sea aplicable. Una opción similar aplica cuando el inversor o participe elabore estados financieros separados. En todo caso, la opción seleccionada deberá ser aquella que cumpla con los objetivos de los informes financieros, esto es generar información que sea útil para que los usuarios de los estados financieros tomen decisiones.

Tratándose de una matriz o controlante, de acuerdo con lo establecido en el artículo 35 de la Ley 222 de 1995 y en el Decreto 2496 de 2015, las inversiones en subsidiarias deberán contabilizarse en los Estados Financieros Separados de las entidades controladoras por el método de la participación. En este caso, ninguna entidad clasificada en el Grupo 2 podrá contabilizar sus inversiones en subsidiarias aplicando las opciones de costo o valor razonable permitidas en los marcos técnicos.

3.3 Periodicidad

El método de la participación deberá ser aplicado en los siguientes casos: a) Al cierre del ejercicio del inversionista; b) al corte de los estados financieros de periodos intermedios; c) al corte de los estados financieros extraordinarios, o d) cuando sea requerido por esta Superintendencia.

Cuando los periodos de cierre de los estados financieros preparados por el inversionista y las participadas sean diferentes, estas últimas los elaborarán con corte a la misma fecha de la Entidad obligada a aplicar el método de la participación.

Por lo anterior, las participadas tendrán que generar información financiera de propósito especial, con el fin de satisfacer las necesidades específicas de su inversionista.

Si fuera impracticable para las participadas generar información financiera de propósito especial, se utilizarán los estados financieros de las participadas cuyo corte no supere en tres meses el de los estados financieros de la Entidad inversionista, ajustados por los efectos de las operaciones



significativas ocurridas entre la fecha de los estados financieros de la participada y la de los estados financieros del inversionista.”⁶.

Por lo anterior, es necesario tener en cuenta la periodicidad antes descrita con el fin de cumplir con lo determinado en la norma contable y la norma societaria.

En lo que se refiere a su inquietud relacionada con que la sociedad que tiene el control no tiene la propiedad sino el usufructo, es de reiterarse que la entidad se ha pronunciado de la siguiente manera:

“(…)

A lo que hay que ir es a estudiar si dentro de las facultades materiales del usufructuario se ha de encontrar base para una conclusión. Ya hemos visto que el goce del usufructuario consiste no sólo en los frutos sino en las ventajas del uso. Aunque carezcamos de una disposición expresa como la del art. 100 del Código Civil Alemán, ha de advertir una vez más que tampoco en derecho español puede entenderse que el derecho del usufructuó sea solamente el derecho de percibir los frutos, sino que el artículo 467 al hablar del disfrute y el artículo 489, expresar en qué consisten expresamente las facultades del nudo propietario, dejan abierto el campo a la solución de que esta facultad de votar corresponde al usufructuado.

De las disposiciones transcritas (artículos 410 y 412 del Código de Comercio) podemos concluir:

Las acciones, cuotas o partes de interés pueden pertenecer en nuda propiedad a una persona, y en usufructo a otra distinta. O sea, es completamente legal el usufructo en cuotas sociales, pero dicho pacto no configura desde ningún punto de vista el traspaso de la propiedad de dichas cuotas (Oficio 220-8934 del 14 de marzo de 1996).

El profesor José Ignacio Narváez, sostiene lo siguiente:

"El usufructo supone siempre la coexistencia de los derechos del nudo propietario, o sea del dueño de la cosa fructuaria, y los de la persona en cuyo favor se constituye esa desmembración de la propiedad, consistente en usar y disfrutar la cosa con cargo de conservar su forma y sustancia, y la obligación correlativa de restituirla oportunamente a su dueño.

6 SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Guía Práctica de Aplicación del Método de la Participación y Preparación de Estados Financieros Consolidados y Combinados. {En Línea}. {29/09/2020}. Disponible en: https://www.supersociedades.gov.co/delegatura_aec/regulacion_contable/boletin_informativo/GU%C3%8DA%20ESTADOS%20FINANCIEROS.pdf



Pues bien, el usufructo confiere ciertos derechos inherentes al status socii, que corresponden siempre al nudo propietario: a) el de negociar o ceder, a cualquier título, las partes de interés, cuotas o acciones; b) el de darlas en prenda; y c) el de obtener la parte proporcional en el haber social neto cuando se liquide la sociedad.

En consecuencia, salvo que en el contrato de usufructo se estipule lo contrario, incumbe al usufructuario el derecho de representación en la junta de socios o asamblea de accionistas". (Teoría General de las Sociedades – Ediciones Doctrina y Ley – 1996, páginas 259 y 260”.

(...)

5. REPRESENTACIÓN LEGAL – EL USUFRUCTUARIO NO PUEDE DISPONER DE LOS BIENES DEL NUDO PROPIETARIO.

Conforme lo anotado, la representación legal en una sociedad en comandita en general, está por mandato legal en cabeza de los denominados socios colectivos o gestores. Dicha representación bien puede ser ejercida por dicha categoría de socios, siendo o no titulares de partes de interés social o de acciones, pues no existe norma legal que lo prohíba ni disposición alguna que lo establezca.

Igualmente, no hay obstáculo legal vigente que no posibilite el que un socio gestor o colectivo, o varios de ellos, puedan ser al mismo tiempo usufructuarios de las cuotas de algún o algunos socios comanditarios de la compañía de la cual es o son sus representantes legales, pues dentro del escenario en que nos encontramos, vemos que el usufructo, como quedo debidamente expuesto, le da al usufructuario el derecho a gozar del bien dado en usufructo, en el caso en concreto, sus partes de interés, sin que eso sea el hilo conductor para que haya variación en la titularidad de la composición del capital social de la compañía respectiva y por ende, bajo ningún punto de vista transfiere al usufructuario el derecho de propiedad, careciendo entonces de la posibilidad de disponer de los bienes dados en usufructo. El nudo propietario es su indiscutible titular.”⁷

Por su parte, la Ley 222 de 1995, señaló frente a la situación de control:

“Artículo 26. Subordinación. El artículo 260 del Código de Comercio quedará así:

7 SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio No. 220-050655 (16 de agosto de 2010). Asunto: Usufructo de Cuotas- Dicha figura no transfiere al usufructuario el derecho de propiedad de las cuotas, sino el derecho a gozar del bien dado en usufructo. {En Línea}. {29/09/2020}. Disponible en: https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/30852.pdf.



Artículo 260. Una sociedad será subordinada o controlada cuando su poder de decisión se encuentre sometido a la voluntad de otra u otras personas que serán su matriz o controlante, bien sea directamente, caso en el cual aquélla se denominará filial o con el concurso o por intermedio de las subordinadas de la matriz, en cuyo caso se llamará subsidiaria.

Artículo 27. Presunciones de subordinación. El artículo 261 del Código de Comercio quedará así:

Artículo 261. Será subordinada una sociedad cuando se encuentre en uno o más de los siguientes casos:

1. Cuando más del cincuenta por ciento (50%) del capital pertenezca a la matriz, directamente o por intermedio o con el concurso de sus subordinadas, o de las subordinadas de éstas. Para tal efecto, no se computarán las acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto.

2. Cuando la matriz y las subordinadas tengan conjunta o separadamente el derecho de emitir los votos constitutivos de la mayoría mínima decisoria en la junta de socios o en la asamblea, o tengan el número de votos necesario para elegir la mayoría de miembros de la junta directiva, si la hubiere.

3. Cuando la matriz, directamente o por intermedio o con el concurso de las subordinadas, en razón de un acto o negocio con la sociedad controlada o con sus socios, ejerza influencia dominante en las decisiones de los órganos de administración de la sociedad.

PARAGRAFO 1o. 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 o 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.

PARAGRAFO 2o. Así mismo, una sociedad se considera subordinada cuando el control sea ejercido por otra sociedad, por intermedio o con el concurso de alguna o algunas de las entidades mencionadas en el parágrafo anterior.”

Con base en lo anterior, y desconociendo los pormenores del contrato, así como las circunstancias de hecho que giran alrededor de la situación, en principio, se podría suponer que presuntamente quien cumpliría la presunción legal sobre la situación



de control es el nudo propietario, pero quien tendría la capacidad decisoria en las reuniones sería el usufructuario, razón por la que se cumpliría la premisa del artículo 260 del Código de Comercio, en función del usufructuario.

Frente a la décima pregunta realizada, es de indicarle que el artículo 5º del Decreto 434 de 2020 estipula:

“Artículo 5. Reuniones ordinarias de asamblea. reuniones ordinarias de asamblea correspondientes al ejercicio del año 2019 que trata artículo 422 Código de Comercio, así como para las reuniones ordinarias de las asambleas y demás cuerpos colegiados, para mitigar los efectos económicos del nuevo coronavirus COVID-19 en el territorio nacional podrán efectuarse hasta dentro del mes siguiente a la finalización de la emergencia sanitaria declarada en el territorio nacional.

Si no fuere convocada, la asamblea se reunirá por derecho propio el día hábil siguiente al mes de que trata el inciso anterior, a las 10 a.m., en las oficinas del domicilio principal donde funcione la administración de la sociedad. Los administradores permitirán el ejercicio del derecho de inspección a los accionistas o a sus representantes durante los quince días anteriores a la reunión.

Parágrafo. Todas las personas jurídicas, sin excepción, estarán facultadas para aplicar las reglas previstas en el presente artículo en la realización de reuniones presenciales, no presenciales o mixtas de sus órganos colegiados.”

En este sentido, la Resolución 385 de 12 de marzo de 2020 proferida por el Ministerio de Salud, declaró la emergencia sanitaria hasta el 30 de mayo de 2020, declaratoria que fue prorrogada por la Resolución 844 de 26 de mayo de 2020, hasta el 31 de agosto de 2020, y posteriormente prorrogada nuevamente por la Resolución 1462 de 25 de agosto de 2020, hasta el 30 de noviembre de 2020; sin embargo, el artículo 1º de ésta última, hace la salvedad que la emergencia sanitaria podrá finalizar antes de la fecha señalada cuando desaparezcan las causas que le dieron origen o, si estas persisten o se incrementan, el término podrá prorrogarse nuevamente.

Por último, para responder su décima primera inquietud, es de recordar lo determinado en el artículo 423 del Código de Comercio:

“Artículo 423. Las reuniones extraordinarias de la asamblea se efectuarán cuando lo exijan las necesidades imprevistas o urgentes de la compañía, por convocación de la junta directiva, del representante legal o del revisor fiscal. (...)”.



Así las cosas, la norma no exige específicamente que las reuniones extraordinarias requieran la realización previa de la reunión ordinaria respectiva.

De conformidad con lo expuesto, se responde de manera cabal la consulta, teniendo como base fundamental los conceptos reiterados en cada ítem particular, no sin antes reiterar que los efectos del presente pronunciamiento son los descritos en el artículo 28 la Ley 1755 de 2015 y que en la Página WEB de ésta 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.