



Boletín

CONCEPTOS JURÍDICOS EMITIDOS POR LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

2025
— marzo

OFICIO 220-338686 DE 10 DE FEBRERO DE 2025



Doctrina: FUSIONES – ADQUISICIONES REORGANIZACIÓN EMPRESARIAL LEY 1116 DE 2006

Planteamiento:

“1. Puede la empresa “X” (en Reorganización empresarial) llevar a cabo una adquisición estratégica (fusión por absorción) de la sociedad competidora “Y” (comprando el 100% de las acciones de “Y”)?”

2. ¿Dicha adquisición de la totalidad de las acciones de los socios de la empresa “Y” implica una reforma de estatutos de la empresa adquiriente “X”?”

3. Ese tipo de adquisición (fusión por absorción) requiere una autorización (o aprobación) por parte de la Superintendencia de Sociedades por estar la empresa “X” acogido a la Ley 1116?”



POSICIÓN DOCTRINAL:

Para abordar la materia consultada debe precisarse que trata de una operación de integración empresarial que tiene dos vertientes: i) una reforma estatutaria de consistente en una fusión por absorción, entre dos sociedades que comparten nicho de mercado por razón de los productos y servicios que ofrecen, con la particularidad de que la entidad absorbente se encuentra inmersa en un proceso concursal de reorganización en los términos de la Ley 1116 de 2006, y ii) una adquisición empresarial a través de la adquisición de la totalidad de las acciones de una sociedad por otra, en la cual las dos entidades comparten nicho de mercado.

Sobre el particular se advierte que en instancia consultiva no es posible asesorar negocios de carácter particular y concreto que se pretendan adelantar por las entidades supervisadas, ni mucho menos anticipar la viabilidad o no de una integración específica.

Sin perjuicio de lo anterior, se presentan a continuación algunos lineamientos que, de manera general, pretenden ilustrar las reglas aplicables en los escenarios planteados.

Las integraciones o reorganizaciones empresariales son operaciones mediante las cuales, por cualquier mecanismo jurídico o económico, se combinan las actividades de dos o más compañías. De manera sencilla, la Superintendencia de Industria y Comercio, explica su sustancia en los siguientes términos:

“(…) Las empresas que desarrollen la misma actividad económica aun cuando participen en una etapa productiva diferente, que no se encuentren en situación de grupo empresarial y que conjuntamente tengan activos o ingresos operacionales superiores al monto fijado por la SIC, que para el año 2019 corresponde a sesenta mil (60.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, deberán:

Informar de acuerdo con lo dispuesto en la Resolución 2751 de 2021 y demás normas concordantes cuando cuenten con el 20% o más del mercado relevante. En este caso la SIC autorizará, objetará o aprobará la integración con condicionamientos según corresponda.

Cuando se considere que las empresas en conjunto no cuentan con más del 20% del mercado relevante, notificar de acuerdo con lo dispuesto en la normatividad citada. En este caso, la SIC expedirá un acuse de recibo.

En los procesos de integración o reorganización empresarial en los que participen exclusivamente las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera, ésta conocerá y decidirá sobre la procedencia de dichas operaciones.

¿Qué exactamente es una integración empresarial?

Integración es cualquier mecanismo utilizado para adquirir el control de una o varias empresas o para adquirir el control de una empresa en otra ya existente o para crear una nueva empresa con el objeto de desarrollar actividades conjuntamente. El término integración implica, sin importar la forma jurídica de la operación, la combinación de una o más actividades en las cuales cesa la competencia entre las empresas

que llevan a cabo la integración, posterior al perfeccionamiento de la misma. Una Integración horizontal es aquella realizada entre empresas que participan en el mismo eslabón de la cadena de valor y una Integración vertical es aquella realizada entre empresas ubicadas en diferente eslabón de producción y/o distribución, pero en la misma cadena de valor.

¿Por qué la Superintendencia de Industria y Comercio debe analizar las integraciones empresariales?

La Superintendencia de Industria y Comercio realiza esta labor con el fin de evitar que, cuando las empresas se integren, se produzca una indebida restricción de la libre competencia evitando concentraciones de poder económico en el mercado que desequilibren el balance propio de la competencia creando distorsiones que lleven a la coordinación de comportamiento o fortaleciendo una posición dominante de la que se pueda abusar.

¿Cuándo están obligadas las empresas a reportar integraciones a la Superintendencia de Industria y Comercio?

Conforme con el artículo 9 de la Ley 1340 de 2009, las empresas que se dediquen a la misma actividad económica o participen en la misma cadena estarán obligadas a informar a la Superintendencia de Industria y Comercio sobre las operaciones que proyecten llevar a cabo para efectos de fusionarse, consolidarse, adquirir el control o integrarse cualquiera sea la forma jurídica de la operación proyectada.

(...)”

Entendida someramente la operación económica de la integración empresarial, ahora, en el terreno societario, debe diferenciarse entre una reforma societaria de fusión por absorción frente a una decisión corporativa de una sociedad dirigida a adquirir el control de otra sociedad mediante la adquisición de un número de sus acciones, cuotas o partes de interés, que le permitan el poder de decisión, es decir, una sociedad se vuelve socia de la otra.

En primer lugar, la reforma estatutaria de fusión se encuentra definida en el artículo 172 del Código de Comercio, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 172. Habrá fusión cuando una o más sociedades se disuelvan, sin liquidarse, para ser absorbidas por otra o para crear una nueva.

La absorbente o la nueva compañía adquirirá los derechos y obligaciones de la sociedad o sociedades disueltas al formalizarse el acuerdo de fusión.”

Por su parte, la temática atinente a la reforma estatutaria de fusión ha sido explicada en nutridos pronunciamientos de este Despacho, a los cuales se acude para apoyar la presente respuesta:

“(...) Al respecto, este Despacho se permite hacer las siguientes precisiones jurídicas:

i) En cuanto al primer interrogante, es pertinente traer a colación lo dispuesto en el Oficio 220- 10343 del 26 de marzo de 2001, en torno a la fusión de sociedades y a la experiencia de las compañías absorbidas, cuyos apartes se transcriben a continuación:

“La fusión, de la cual se ocupa el Código de Comercio (Sección II, Capítulo 6º., Título 1º., Libro 2º.) es el acto por el cual, dos o más sociedades se disuelven sin liquidarse, para ser absorbidas por otra o para crear una nueva. En virtud de este acto la absorbente o la nueva compañía se hace cargo de los pasivos internos y externos de las absorbidas y adquiere sus bienes y derechos tal y como lo prevé el artículo 178 del citado Código.

Este acto que supone la disolución de las sociedades absorbidas implica no solo la reforma al contrato social (art. 162 ibídem), sino también, la extinción sin liquidación, de las personas jurídicas absorbidas, fenómeno jurídico que coincide con la solemnización del acuerdo de fusión e inscripción del documento notarial que la contiene en la Cámara de Comercio.

Pues bien, si se analizara de una manera simplista este fenómeno, bien podría afirmarse que, en razón a la extinción jurídica de las sociedades absorbidas, la experiencia de éstas no podría atribuirse a la sociedad absorbente o a la nueva que se cree, para fines de acreditar este requisito. Sin embargo, la filosofía de la fusión, más que una simple unión patrimonial, implica una concentración de empresas, cuyo móvil en la mayoría de los casos obedece a un interés de fortalecimiento económico y unión de fuerzas que se involucran en la sociedad absorbente, con miras a hacerla más competitiva y fuerte en el mundo de los negocios.

En lo que toca a este tema, el doctor Gabino Pinzón en su obra, Sociedades Comerciales, Ed. Temis, 1977, pág. 282, expresa que la definición que da el Código de Comercio en su artículo 172, a pesar de ser más descriptiva que sustancial, presenta más o menos en forma completa esta figura, aunque con notoria impropiedad, aduciendo que “lo que se fusionan son las empresas, esto es, la actividad organizada de cada una de las distintas sociedades, interesadas en la operación; como consecuencia de esta fusión de las empresas se fusionan así mismo los patrimonios de las mismas sociedades. No es, pues, una simple fusión de patrimonios, lo que ocurre, para que pueda decirse con propiedad que “una o varias sociedades se disuelven, sin liquidarse, para ser absorbidas por otra o para crear una nueva”, por cuanto la sociedad que subsiste o la nueva que se forma sustituye a las anteriores en las situaciones jurídicas de carácter patrimonial creadas en desarrollo de sus respectivas empresas. Tampoco es la persona jurídica la que, como sujeto de los derechos y de las obligaciones sociales que constituyen su patrimonio, se fusiona con otra u otras personas jurídicas, como en una especie de simbiosis jurídica, porque no se trata de una fusión de empresarios sino de empresas, esto es, de la actividad de cada una de las sociedades. Ni es el solo patrimonio social de las sociedades disueltas el que, en lugar de ser liquidado, se suma para llevar a cabo la fusión, puesto que el patrimonio social no es sino un medio o instrumento para poder continuar el desarrollo de las actividades de las sociedades que pactan y llevan a cabo una fusión.

Por esto es que la fusión no impone ni supone, sino que la excluye, la liquidación

del patrimonio de las sociedades que se disuelven, ya que así solamente pueden obtenerse las ventajas económicas y comerciales de la operación, sin alteración o interrupción de los negocios que se concentran...”

En conclusión, este Despacho es del criterio que si a través de la fusión, se integran el patrimonio y las empresas de las sociedades participantes, le es dable a la absorbente invocar como suya la experiencia de la sociedad absorbida, ya que ésta también entra a formar parte del patrimonio de la absorbente o nueva sociedad; como anota el doctor Gabino Pinzón, cuyo criterio acoge esta Entidad, “...no se trata de una fusión de empresarios, sino de empresas, esto es, de la actividad de cada una de las sociedades”.

Las reformas estatutarias se encuentran sometidas a autorización de esta Superintendencia en los términos establecidos en la Circular Básica Jurídica de esta Entidad, la cual es del siguiente tenor: (VER NUMERALES 6.1. Y 6.2. DE LA CIRCULAR).

Hasta aquí se entiende referenciada la reforma estatutaria de una fusión, pero no debe confundirse con la decisión de una compañía consistente en volverse socia de otra mediante la compra de las participaciones a los socios de ésta, con el propósito de obtener el control, es decir el poder de decisión sobre sus decisiones corporativas (“adquisición”). Lo que se adquieren son las acciones, cuotas o partes de interés de la compañía que se desea controlar, o en la cual una sociedad desea invertir como socia.

Una sociedad puede ser socia de otra sociedad bien por concurrir a su creación, en el acto constitutivo o por adquirir parte o la totalidad de sus participaciones a quienes tengan la calidad de socios.

En la fusión por absorción se impacta la estructura jurídica de la sociedad absorbida en tanto que ésta se disuelve sin liquidarse, y desaparece del mundo jurídico como persona jurídica independiente, mientras que la sociedad absorbente permanece como persona jurídica, al tiempo que se integran los patrimonios, se combinan sus actividades y se integran los socios de las sociedades involucradas.

En la compra de acciones para obtener el control, las sociedades involucradas siguen existiendo como tales con su personería jurídica intacta, con su patrimonio, con sus órganos sociales, con sus derechos y obligaciones independientes, pero el poder de decisión de la compañía objetivo queda supeditado al de la nueva controlante, sencillamente porque se vuelve la socia mayoritaria de aquella al adquirir la mayoría o la totalidad de sus participaciones. Sobre el particular, la referida Circular Básica Jurídica expone lo siguiente: (VER NUMERALES 7.2. Y 7.3. DE LA CIRCULAR).

En lo que concierne a una sociedad sujeta a un proceso de insolvencia, particularmente a un proceso de reorganización en los términos de la Ley 1116 de 2006, debe indicarse que existen dos momentos que regulan la situación: i) a partir de la fecha de presentación de la solicitud de admisión al proceso y hasta la celebración del acuerdo de reorganización, y ii) a partir de la celebración del acuerdo de reorganización.

En la primera etapa, se encuentra expresamente prohibida la celebración de reformas estatutarias, dentro de las cuales se encuentra la reforma de fusión; sin embargo, esta prohibición no es absoluta, siendo así que cuando medie autorización previa, expresa y precisa del juez del concurso en los términos del artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, se pueda llevar a cabo una fusión. Una vez celebrado el acuerdo se levanta la restricción

de ley10, a menos que en el acuerdo se haga una estipulación en contrario sobre el particular.

Para todos los casos, es necesario reiterar que se requiere cumplir con la totalidad de los requisitos legales para realizar la fusión, entre otros, las autorizaciones correspondientes antes mencionadas.

Con base en los lineamientos precedentes, se atienden puntualmente las cuestiones preguntadas:

“1. Puede la empresa “X” (en Reorganización empresarial) llevar a cabo una adquisición estratégica (fusión por absorción) de la sociedad competidora “Y” (comprando el 100% de las acciones de “Y”)?”

2. Dicha adquisición de la totalidad de las acciones de los socios de la empresa “Y”, ¿implica una reforma de estatutos de la empresa adquiriente “X”?”

Las preguntas 1 y 2 se atienden por un mismo pronunciamiento.

Como quedó ilustrado, una sociedad en Reorganización, una vez celebrado el acuerdo de reorganización, en los términos de la Ley 1116 de 2006, recupera su autonomía para realizar cualquier operación lícita que asuma en desarrollo de su objeto social, a menos que en el acuerdo de reorganización exista algún tipo de restricción para ello.

“3. ¿Ese tipo de adquisición (fusión por absorción) requiere una autorización (o aprobación) por parte de la Superintendencia de Sociedades por estar la empresa “X” acogido a la Ley 1116?”

Según se explicó anteriormente, la fusión por absorción requiere autorización de esta Superintendencia en los términos previstos en la Circular Básica Jurídica.

Por otra parte, se reitera que en lo que concierne a una sociedad sujeta a un proceso de reorganización en los términos de la Ley 1116 de 2006, existen dos momentos que regulan la situación: i) a partir de la fecha de presentación de la solicitud de admisión al proceso y hasta la celebración del acuerdo de reorganización, y ii) a partir de la celebración del acuerdo de reorganización.

En la primera etapa, se encuentra expresamente prohibida la celebración de reformas estatutarias, dentro de las cuales se encuentra la reforma de fusión; sin embargo, esta prohibición no es absoluta, siendo así que cuando medie autorización previa, expresa y precisa del juez del concurso en los términos del artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, se pueda llevar a cabo una fusión. Una vez celebrado el acuerdo se levanta la restricción de ley, a menos que en el acuerdo se haga una estipulación en contrario sobre el particular.

Más información aquí 

OFICIO 220-342960 DE 17 DE FEBRERO DE 2025



Doctrina: CONTRATO DE FACTORING SIN RECURSO ES UN CONTRATO INDEPENDIENTE AL CONTRATO DE CORRETAJE DE FACTORING

Planteamiento:

"1. El factoring ha sido definido por el artículo 2.2.2.2 del Decreto 1074 de 2015 el cual dispone lo siguiente:

(...)

Ahora bien, de la lectura de estas normas, encuentro que el factoring trae consigo algunas actividades conexas que el factor podrá incluir dentro de las operaciones conexas, sobre esto surge la duda de si es posible que un factor realice la actividad de factoring sin incurrir en actividades conexas, en mi criterio esto es posible, no obstante, surge la duda de:

a. ¿Si esta entidad considera que esto no es posible?

b. ¿Existe alguna limitante a la realización de operaciones de factoring puro y simple, esto es, sin incurrir en actividades conexas?

2. Por otra parte, el factoring con recurso y la actividad de corretaje de factoring en mi criterio pueden confundirse, están estrechamente relacionadas, toda vez que en el factoring con recurso el factor no asume el riesgo de impago de esa factura o título, al igual que en la actividad de corretaje de factoring, puesto que su labor se limita a conectar a dos partes que sí harán la operación, luego no es tan claro como diferenciar si estamos ante una operación de factoring con recurso o una actividad de corretaje de factoring. Con lo cual, la pregunta es:

a. ¿Cuáles son los elementos materiales y probatorios que diferencian estas dos actividades, adicionales a la suscripción de un contrato?

b. En el caso del contrato ¿qué elementos esenciales o mínimos deben tener para diferenciarse entre sí? o ¿qué elementos usa la entidad o recomienda para diferenciar estas dos actividades?"



POSICIÓN DOCTRINAL:

“1. El factoring ha sido definido por el artículo 2.2.2.2 del Decreto 1074 de 2015.

a. ¿Si esta entidad considera que esto no es posible?

b. ¿Existe alguna limitante a la realización de operaciones de facturen puro y simple, esto es, sin incurrir en actividades conexas?”

Sobre el particular, en criterio de esta oficina la actividad de factoring puede adelantarse como única actividad dentro del objeto social de un factor dado que no resulta indispensable para su perfeccionamiento apalancamiento alguno en actividades que le resulten conexas.

Lo anterior por cuanto conforme establece el numeral 3º del artículo 2.2.2.2 del Decreto 1074 de 2015¹ el factoring, léase en éste, **“podrá”** adelantarse coetáneamente con las actividades que resultan conexas al mismo, las cuales son relacionadas en dicha norma.

Ahora, adicionalmente a la libertad para operar el factoring junto con otras actividades conexas que otorga al factor el término **“podrá”** contenido en la aludida norma, es claro que el factoring se trata de una figura con identidad legal propia² que no requiere de alguna otra actividad conexas de las allí relacionadas para perfeccionarse, razón de más para considerar que tal actividad puede ser adelantada en forma exclusiva por el factor.

“2. Por otra parte, el factoring con recurso y la actividad de corretaje de factoring en mi criterio pueden confundirse, están estrechamente relacionadas, toda vez que en el factoring con recurso el factor no asume el riesgo de impago de esa factura o título, al igual que en la actividad de corretaje de factoring, puesto que su labor se limita a conectar a dos partes que sí harán la operación, luego no es tan claro como diferenciar si estamos ante una operación de factoring con recurso o una actividad de corretaje de factoring. Con lo cual, la pregunta es:

a. ¿Cuáles son los elementos materiales y probatorios que diferencian estas dos actividades, adicionales a la suscripción de un contrato?

b. En el caso del contrato ¿qué elementos esenciales o mínimos deben tener para diferenciarse entre sí? o ¿qué elementos usa la entidad o recomienda para diferenciar estas dos actividades?”

Se inicia mencionando que tanto el contrato de factoring, sea este bajo la modalidad con o sin recurso, como el contrato de corretaje de factoring, tienen identidad legal independiente. El objeto de cada uno de éstos difiere notablemente del otro de tal suerte que cada uno de ellos podría tratarse de la actividad principal y única de una compañía.

En lo que respecta al contrato de factoring, este es definido por el numeral 4º del artículo 2.2.2.2. del Decreto 1074 de 2015 como

“(…)

*el acuerdo de voluntades mediante el cual se instrumentan las operaciones de factoring definidas en este decreto.”, mientras que la referida operación de factoring es concebida por este mismo artículo como “aquella mediante la cual un factor **adquiere**, a título oneroso, derechos patrimoniales ciertos, de contenido crediticio, independientemente del título que los contenga o de su causa, tales como y sin limitarse a ellos: facturas de venta, pagarés, letras de cambio, bonos de prenda, sentencias ejecutoriadas y actas de conciliación, **cuya transferencia** se hará según la naturaleza de los derechos, por endoso, si se trata de títulos valores o mediante cesión en los demás casos.”*

Por cuenta del contrato de factoring en el que, como se expuso, se transfieren los derechos crediticios contenidos en títulos de diversa índole a un factor, las empresas que los transfieren obtienen liquidez.

Resulta claro que en el contrato de factoring, se trate de factoring con recurso o sin él media la transferencia al factor de los derechos de crédito contenidos en los títulos objeto del negocio.

Por su parte, por el contrato de corretaje de factoring, como se concibe en el mismo artículo objeto de análisis, se persigue “(...) poner en contacto a dos o más personas, con el fin de que celebren una operación de factoring, sin estar vinculado a las partes por relaciones de colaboración, dependencia, mandato o representación, siempre y cuando dichas operaciones no requieran autorización de la Superintendencia Financiera de Colombia.” (destacado fuera de texto). A través de este tipo de corretaje no se transfieren derechos sobre los títulos de contenido crediticio limitándose su participación al acercamiento entre el titular de los títulos y un potencial factor al que, eventualmente, de concretarse el negocio de factoring de los títulos, le serán transferidos los aludidos derechos.

Más información aquí 



OFICIO 220-352610 DE 27 DE FEBRERO DE 2025



Doctrina: **DESISTIMIENTO TÁCITO Y NUEVA SOLICITUD DE ADMISIÓN A UN PROCESO DE REORGANIZACIÓN EN EL MARCO DE LA LEY 1116 DE 2006**

Planteamiento:

“1. Solicito que la Superintendencia de Sociedades precise si, conforme al artículo 558 del Código General del Proceso (CGP), el término de cinco (5) años señalado para solicitar un nuevo trámite de negociación de deudas es aplicable únicamente en los casos en que exista un cumplimiento total del acuerdo anterior, o si también resulta aplicable en escenarios donde se haya decretado el desistimiento tácito o fracaso de un proceso de reorganización de pasivos.

2. Solicito que la Superintendencia de Sociedades se sirva emitir un concepto que establezca los parámetros y límites legales que deben observarse para el reinicio de un proceso de reorganización de pasivos por parte de la misma persona, a efectos de garantizar la seguridad jurídica y los derechos de los acreedores involucrados.

3. Solicito que la Superintendencia de Sociedades que, en el marco de su competencia, se sirva interpretar y/o conceptualizar si la conducta de un deudor que, tras solicitar un proceso de reorganización de pasivos y permitir que se le decrete el desistimiento tácito, vuelve a presentar una nueva solicitud de reorganización de pasivos en un plazo inferior a dos (2) años, podría considerarse como un acto de mala fe que atente contra los derechos económicos de los acreedores y los principios de buena fe, lealtad procesal y seguridad jurídica.

4. Solicito que la Superintendencia de Sociedades que, en el concepto emitido, se determine si dicha conducta podría calificarse como un abuso del régimen de insolvencia empresarial regulado por la Ley 1116 de 2006, en perjuicio de los acreedores y los intereses del mercado.”



POSICIÓN DOCTRINAL:

Sea lo primero señalar que la hipótesis del desistimiento tácito en un proceso concursal resulta por lo menos excepcional, dada la naturaleza de interés público que reviste el proceso en función del principio de universalidad, de los poderes inquisitivos del juez para impulsar oficiosamente el trámite y de las posibilidades que ofrece la Ley 1116 para que tanto el deudor como los acreedores aporten a su debida gestión.

No obstante lo anterior, en el evento en que se llegare a declarar el desistimiento tácito en un proceso de reorganización, tendría que ser en todo caso en una etapa anterior a la firma del acuerdo de reorganización, pues una vez suscrito el mismo, cualquier incumplimiento del deudor da lugar a la terminación del proceso y la apertura de un proceso de liquidación judicial.

Hechas las apreciaciones que preceden, se dirige la atención al evento en que efectivamente se haya decretado el desistimiento tácito de un proceso de reorganización por inactividad del deudor, caso en el cual habrá de indicarse que en el régimen de la Ley 1116 de 2006 no existe restricción alguna para que el deudor pueda solicitar una nueva admisión al proceso de reorganización, en cualquier tiempo, siempre y cuando se cumpla con los requisitos exigidos.

Por el contrario, en eventos como el rechazo de la solicitud de admisión al proceso de reorganización, es común que el mismo juez concursal advierta al deudor que puede solicitar una nueva petición de admisión, en cualquier tiempo.

Así mismo, la Ley 2437 de 2024, relacionada con la incorporación de los Decretos Legislativos 560 y 772 de 2020, promueve expresamente que ante el fracaso de la negociación del proceso de reorganización o del proceso de reorganización abreviado, el deudor pueda solicitar una admisión a un proceso de reorganización en los términos de la Ley 1116 de 2006.

En tales condiciones, se aprecia con toda claridad que la restricción establecida en el artículo 558 del Código General del Proceso,⁹ relacionada con la prohibición para que el deudor intente un nuevo proceso de negociación de deudas antes de cinco años contados a partir del cumplimiento total del acuerdo anterior, se encuentra enmarcada exclusivamente en el régimen de insolvencia de persona natural no comerciantes que se regula en dicho Estatuto Procesal.

Así las cosas, ha de recordarse que el debido proceso que interesa a cada juicio es de orden público, que debe ser seguido de acuerdo a las formas, etapas y normas aplicables de manera particular y que no le es dado a las autoridades ni a los interesados en su gestión suprimir o añadir previsiones procesales a discreción so pretexto de la interpretación de principios o de aplicación analógica.

En todo caso, los acreedores siempre tendrán a su disposición las acciones judiciales correspondientes para perseguir la responsabilidad del deudor que abusa de los canales procesales establecidos en perjuicio de sus acreedores.

Con base en los lineamientos esbozados se atienden puntualmente las cuestiones planteadas:

“1. Solicito que la Superintendencia de Sociedades precise si, conforme al artículo 558 del Código General del Proceso (CGP), el término de cinco (5) años señalado para solicitar un nuevo trámite de negociación de deudas es aplicable únicamente en los casos en que exista un cumplimiento total del acuerdo anterior, o si también resulta aplicable en escenarios donde se haya decretado el desistimiento tácito o fracaso de un proceso de reorganización de pasivos.”

Como quedó establecido, en el proceso de reorganización empresarial, contenido en la Ley 1116 de 2006, no existe restricción para que el deudor pueda solicitar una nueva reorganización cuando quiera que acredite los requisitos exigidos y no tenga un proceso de reorganización en curso o pendiente del cumplimiento total de un acuerdo de reorganización pactado.

El artículo 558 del Código General del Proceso no es aplicable al rito procesal de reorganización empresarial establecido en la Ley 1116 de 2006, razón por la cual la cuestión planteada no puede ser atendida por sustracción de materia.

En cuanto a los juicios de persona natural que cursan ante la Justicia ordinaria, corresponderá al Juez competente, en cada caso particular y concreto, conforme a las circunstancias que se presenten en el asunto, determinar si el término de cinco años que restringe la posibilidad de solicitar un nuevo trámite de negociación de deudas es aplicable a los eventos de desistimiento tácito o fracaso del proceso de reorganización de pasivos.

“2. Solicito que la Superintendencia de Sociedades se sirva emitir un concepto que establezca los parámetros y límites legales que deben observarse para el reinicio de un proceso de reorganización de pasivos por parte de la misma persona, a efectos de garantizar la seguridad jurídica y los derechos de los acreedores involucrados.

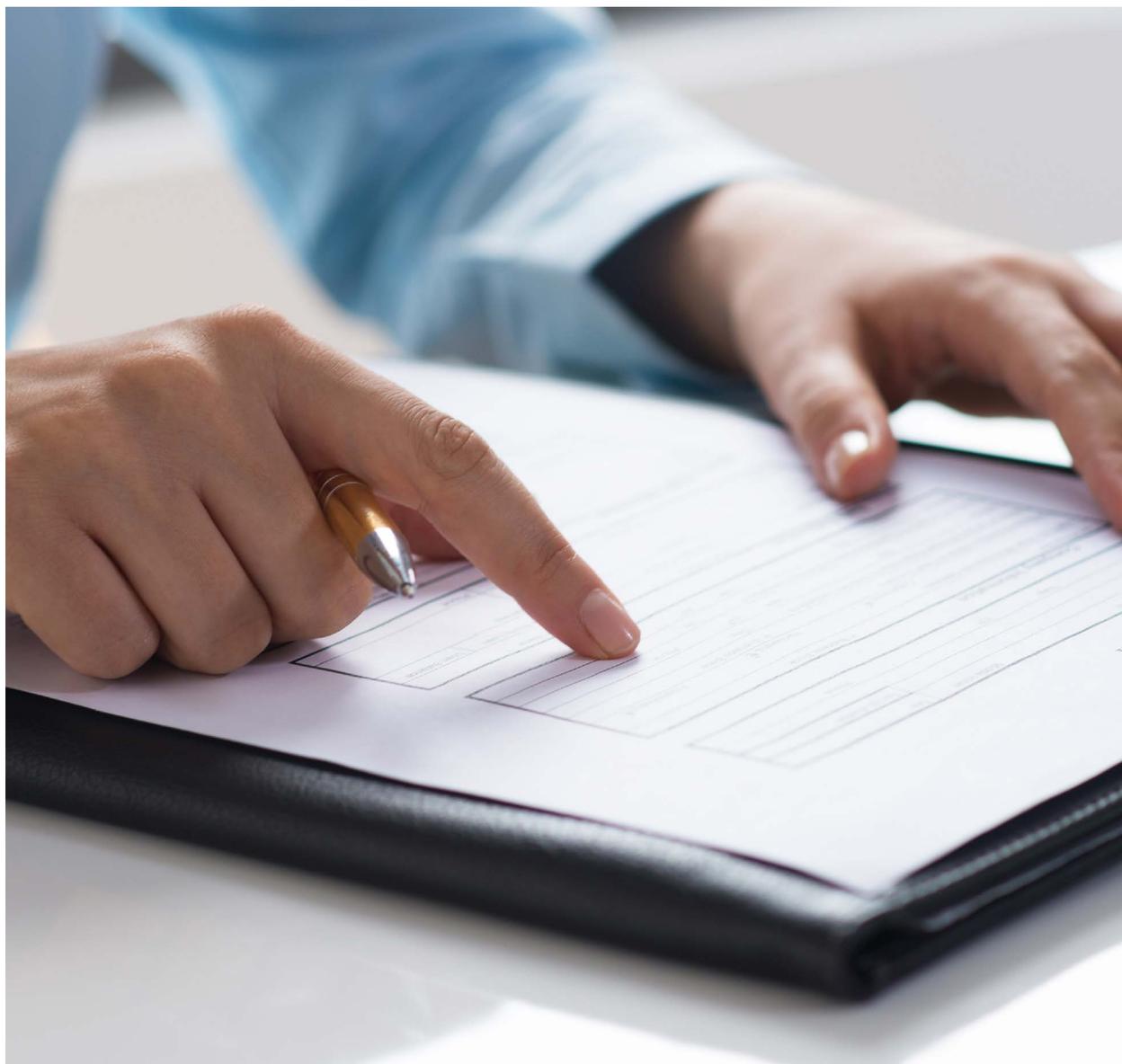
3. Solicito que la Superintendencia de Sociedades que, en el marco de su competencia, se sirva interpretar y/o conceptuar si la conducta de un deudor que, tras solicitar un proceso de reorganización de pasivos y permitir que se le decrete el desistimiento tácito, vuelve a presentar una nueva solicitud de reorganización de pasivos en un plazo inferior a dos (2) años, podría considerarse como un acto de mala fe que atente contra los derechos económicos de los acreedores y los principios de buena fe, lealtad procesal y seguridad jurídica.

4. Solicito que la Superintendencia de Sociedades que, en el concepto emitido, se determine si dicha conducta podría calificarse como un abuso del régimen de insolvencia empresarial regulado por la Ley 1116 de 2006, en perjuicio de los acreedores y los intereses del mercado.”

Como se indicó anteriormente, las previsiones del proceso de insolvencia de persona natural no comerciante regulado en el Código General del Proceso, no es aplicable a los procesos de acuerdo de reorganización empresarial regulados por la Ley 1116 de 2006 de conocimiento de esta Superintendencia, razón por la cual no hay lugar a pronunciamiento alguno sobre el mismo.

Se infiere de lo dicho que la Superintendencia no puede definir “...*parámetros y límites legales que deben observarse para el reinicio de un proceso de reorganización de pasivos...*” de persona natural no comerciante; calificar la conducta de un deudor persona natural no comerciante, que solicita un nuevo proceso de negociación de pasivos, “...*como un acto de mala fe que atente contra los derechos económicos de los acreedores y los principios de buena fe, lealtad procesal y seguridad jurídica*”; o, calificar la conducta de un deudor persona natural no comerciante, que solicita un nuevo proceso de negociación de pasivos, “...*como un abuso del régimen de insolvencia empresarial regulado por la Ley 1116 de 2006, en perjuicio de los acreedores y los intereses del mercado*”.

Más información aquí 



OFICIO 220-352996 DE 27 DE FEBRERO DE 2025



Doctrina: ASAMBLEA DE ACCIONISTAS – ADMINISTRADORES

Planteamiento:

1. *“¿Es válido que en una sociedad anónima se implementen mesas de acreditación antes de instalar las reuniones de Asamblea de Accionistas y estas mesas determinen si es procedente o no la celebración del orden del día, atendiendo que en los estatutos no está establecido ni regulado lo referente a las mesas de acreditación para efectos de determinar la procedencia o no de la viabilidad de la celebración de las reuniones de Asamblea General de accionistas?”*

2. *¿Qué consecuencias legales se tienen en los casos que los accionistas de una sociedad anónima no permitan que el representante legal ejerza sus funciones e impida, mediante vías de hecho, que el representante legal ejerza los actos propios de su administración para lo que fue designado?”*

3. *¿Es viable que un representante legal se abstenga de aplicar y reconocer validez a los libros de accionistas y cuáles serían los casos y las normas que lo facultan para no aplicar los libros de accionistas en el evento de que esto sea posible?”*

POSICIÓN DOCTRINAL:

Respuesta pregunta 1:

En primer lugar, se pone de presente que los numerales 6, 7 y 11 del artículo 110 del Código de Comercio establecen lo siguiente: (VER TEXTO DEL ARTÍCULO)

(...)

A partir de la norma expuesta, es posible identificar que en la escritura de constitución de una sociedad se debe plasmar con claridad y precisión la época y forma de convocar y de constituir la asamblea o la junta de socios.

Por lo tanto, el ordenamiento legal societario permite estipular en los estatutos sociales los mecanismos o procedimientos que se deberán tener en cuenta para constituir la reunión del máximo órgano social, verificando, por ejemplo, la convocatoria (medio y antelación), domicilio, lugar, quorum deliberatorio y decisorio, reconocimiento de apoderados y acciones con derecho de voto o sin éste, conforme a los derroteros legales y estatutarios que regulan las asambleas de accionistas.

En este sentido, los numerales 3.19 y 3.20 del TÍTULO IV TOMA DE DECISIONES de la Circular Básica Jurídica 100-000088 del 12 de julio de 2022 de la Superintendencia de sociedades establecen lo siguiente: (VER TEXTO DE LA CIRCULAR).

Respuesta pregunta 2:

El artículo 196 del Código de Comercio prescribe lo siguiente: (VER TEXTO DEL ARTÍCULO)

La responsabilidad que asume el representante legal de una sociedad frente a la administración de los negocios sociales como de sus bienes, demanda enormes esfuerzos, diligencia, información, cuidado, buena fe, lealtad y compromiso.

Frente a eventuales conductas inapropiadas desplegadas por parte de accionistas con el fin de entorpecer el normal desarrollo de las responsabilidades del representante legal, se podrían presentar, entre otras, las siguientes situaciones:

- El representante legal puede convocar el máximo órgano social y poner en conocimiento cualquier acto que eventualmente este entorpeciendo el normal desarrollo de las funciones de la representación legal en aras de que se adopten los correctivos necesarios a tono con lo previsto por el numerales 5 y 6 del artículo 189 y numeral 3 y 5 del artículo 420 del Código de Comercio.
- Formular los denuncios antes las autoridades correspondientes.
- Si se reúnen los presupuestos de ley, solicitar investigación administrativa ante la Superintendencia de sociedades con base en lo prescrito por el artículo 152 del Decreto 019 de 2012, así: (VER TEXTO DEL ARTÍCULO).

- Sin perjuicio de que se encuentre pactado en los estatutos algún medio particular para dirimir las controversias societarias se podría acudir, mediante demanda judicial, a las facultades jurisdiccionales de la Superintendencia de Sociedades, en los términos del literal b del numeral 5 artículo 24 del Código General del Proceso, el cual es del siguiente tenor: (VER TEXTO DEL ARTÍCULO).
- Por último, también se podría optar por presentar una solicitud de conciliación ante el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Superintendencia de Sociedades.

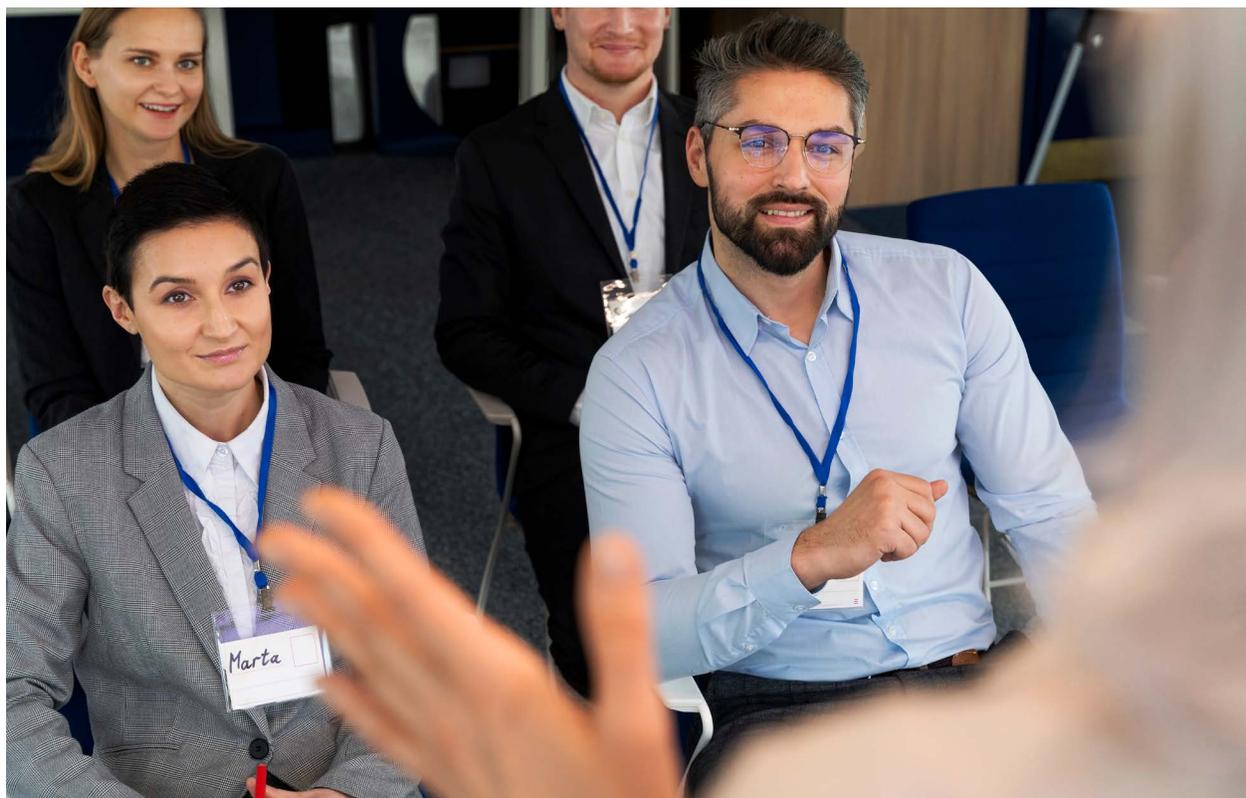
Respuesta pregunta 3:

El artículo 196 del Código de Comercio prescribe lo siguiente: (VER TEXTO DEL ARTÍCULO)

El libro de registro de accionistas debidamente registrado conforme lo establecen las normas legales, no puede ser desconocido ni restársele validez alguna por causas diferentes a las señaladas en la Ley.

No se debe olvidar que los libros y papeles de comercio constituyen plena prueba en las cuestiones mercantiles, en los términos de los artículos 264 y siguientes del Código General del Proceso, el cual a la letra reza: (VER TEXTO DEL ARTÍCULO).

Más información aquí 



OFICIO 220-353276 DE 28 DE FEBRERO DE 2025



Doctrina: NUMERAL 7 DEL ARTÍCULO 23 DE LA LEY 222 DE 1995

Planteamiento:

“2.1. ¿Es permitido o viable que una sociedad en modalidad S.A.S., donde generalmente sus accionistas son decenas o un par de centenas de personas naturales o jurídicas, la Asamblea de Accionistas delegue o transfiera de manera temporal y especial la facultad de emitir o negar LA AUTORIZACIÓN contenida en el No. 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, en el artículo 5.4.5. de la Circular Básica Jurídica No. 100-000008 del 12 de Julio del 2022 y en el artículo 2.2.2.3.4., del Decreto 046 del 30 de enero del 2024, en un órgano societario creado en los Estatutos como un COMITÉ DE ÉTICA o COMITÉ DE BUEN GOBIERNO, para que sea este último órgano (COMITÉ DE ÉTICA) quien asuma esas funciones, en virtud que en ninguna de las normas citadas prohíbe la transferencia de dicha facultad o poder? En evento de no ser legalmente viable, solicitamos se sirvan exponer las razones de hecho y de derecho para ello.”

2.2. ¿Es permitido o viable que en virtud de lo regulado en el artículo 6 de la Constitución Política de Colombia, el No 7 del artículo 420 del Código de Comercio y el principio de Autonomía de la Libertad, pueda una sociedad en modalidad S.A.S., crear por medio de reforma estatutaria un COMITÉ DE ÉTICA o COMITÉ DE BUEN GOBIERNO, para conferirle las facultades de emitir o negar LA AUTORIZACIÓN contenida en el No. 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, en el artículo 5.4.5. de la Circular Básica Jurídica No. 100-000008 del 12 de Julio del 2022 y en el artículo 2.2.2.3.4., del Decreto 046 del 30 de enero del 2024 o se trata de una potestad indelegable e intransferible por la Asamblea de Accionistas? En evento de no ser legalmente viable, solicitamos se sirvan exponer las razones de hecho y de derecho para ello”

2.3. ¿Es permitido o viable que una Asamblea de Accionistas de una sociedad en modalidad S.A.S., en virtud de LAS AUTORIZACIONES GENERALES contenida en el párrafo tercero del artículo 2.2.2.3.4., del Decreto 046 del 2024, pueda delegar o transferir de manera temporal y especial la facultad de proferir AUTORIZACIONES GENERALES para aprobar o negar LA AUTORIZACIÓN contenida en el No. 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, en el artículo 5.4.5. de la Circular Básica Jurídica No. 100-000008 del 12 de Julio del 2022 y en el artículo 2.2.2.3.4., del Decreto 046 del 30 de enero del 2024, en un órgano societario creado en los Estatutos como un COMITÉ DE ÉTICA o COMITÉ DE BUEN GOBIERNO, para que sea este último órgano (COMITÉ DE ÉTICA) quien asuma esas funciones de emitir AUTORIZACIONES GENERALES, en virtud que el artículo 2.2.2.3.4., del Decreto 046 del 2024 no lo prohíbe? En evento de no ser legalmente viable, solicitamos se sirvan exponer las razones de hecho y de derecho para ello.

2.4. Se me informe si la Superintendencia de Sociedades conoce como es la aplicación práctica de este tema de LA AUTORIZACIÓN contenida en el No. 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, en el artículo 5.4.5. de la Circular Básica Jurídica No. 100-000008 del 12 de Julio del 2022 y en el artículo 2.2.2.3.4., del Decreto 046 del 30 de enero del 2024, en sociedades que tienen muchos socios o accionistas, como ECOPETROL, CEMENTOS ARGOS, ISA, GRUPO ÉXITO, GRUPO AVAL, GRUPO SURA etc., es decir, si se crean órganos societarios especializados que cumplan la función de aprobar o negar LA AUTORIZACIÓN o tienen un régimen jurídico especial para las AUTORIZACIONES.

2.5. En caso de no ser procedente mi solicitud presentada, ruego se sirva informarme las razones de hecho y de derecho para dicha decisión."



POSICIÓN DOCTRINAL:

Los numerales 2.1, 2.2 y 2.3 de su escrito se responderán bajo un mismo pronunciamiento por contener una materia común.

Sobre el particular, este Despacho mediante Oficio 220-031304 de 2024 señaló lo siguiente:

“En este sentido, si el administrador advierte una situación de posible conflicto de intereses con la sociedad en la que éste ejerce sus funciones, deberá abstenerse de participar en el acto o negocio que da lugar al conflicto. En este punto, el administrador deberá sopesar si el acto o negocio jurídico que configura el conflicto podría perjudicar los intereses de la sociedad y en el evento que concluya que no se genera perjuicio, podrá adelantar el procedimiento tendiente a obtener autorización del máximo órgano social para proceder a ejecutar el acto o negocio, en los términos del artículo 2.2.2.3.4. del Decreto 1074 de 2015.

Para efectos de la autorización, entre otros, el administrador deberá suministrar al máximo órgano social toda la información que considere relevante para la toma de la decisión, de manera clara, veraz y suficiente, incluyendo la información de los hechos que dan lugar a la configuración del conflicto de intereses, así como la información que sustenta la no generación de un perjuicio para los intereses de la sociedad.

Ahora bien, el Parágrafo 3° del referido artículo 2.2.2.3.4. establece la posibilidad de impartir autorizaciones generales. En estos eventos, el máximo órgano social, aparte de analizar la información señalada en el inciso anterior, deberá tener en cuenta lo siguiente para efectos de poder otorgar una autorización general: i) que se trate de operaciones del giro ordinario de la sociedad; ii) que se trate de operaciones recurrentes; iii) que las operaciones se realicen en un determinado ejercicio social y; iv) que se señalen con claridad y precisión los actos y contratos que se pretenden realizar, incluida su naturaleza, partes y temporalidad.

Sin embargo, es necesario advertir que si alguno de los actos o negocios autorizados de forma general, es contrario a los mejores intereses de la sociedad, tales actos no se entenderán cubiertos por la referida autorización y, en ese sentido, los administradores deberán cerciorarse de que ninguna de las operaciones que se realicen, afecte los mejores intereses de la sociedad.

Una vez otorgada la autorización general, es preciso señalar que los administradores deberán llevar un registro fidedigno de todas las operaciones que se celebren al amparo de la señalada autorización, con el propósito de que tal información haga parte, según aplique, del informe de gestión (numeral 3 del artículo 47 de la Ley 222 de 1995), y del informe especial en caso de que Grupos Empresariales, según lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley 222 de 1995.

Con base en lo expuesto, considera esta Oficina que la autorización general puede ser utilizada por sociedades que hagan parte de un Grupo Empresarial, previo cumplimiento de los requisitos señalados, así como de las disposiciones legales y estatutarias, que deberán ser analizadas en cada caso específico según las particularidades del Grupo Empresarial.”

Igualmente, el artículo 2.2.2.3.4 del Decreto 046 de 2024 establece lo siguiente: (VER TEXTO DEL ARTÍCULO).

Con base en la doctrina y las normas que radican tal función en cabeza del máximo órgano social, y la responsabilidad de los asociados contenida en el numeral 4 del artículo 2.2.2.3.4. del Decreto 046 de 2024, en opinión de esta Oficina, no es posible delegar la facultad que tiene la Asamblea General de Accionistas de autorizar al administrador para participar en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, de acuerdo con lo descrito en el numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995.

En relación con el cuarto interrogante, que plantea dudas sobre la aplicación del numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 en sociedades con un gran número de socios o accionistas, es pertinente señalar que dicha norma no hace distinción entre empresas grandes o pequeñas o con muchos o pocos accionistas.

Igualmente, en criterio de esta Oficina, la información particular de cada sociedad consultada tiene reserva legal, de acuerdo con lo determinado en el literal c) del artículo 18 de la Ley 1712 de 2014, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 61 del Código de Comercio.

Para finalizar, respecto del último interrogante, se considera que no es necesario proporcionar una respuesta adicional, ya que la solicitud presentada ha sido debidamente atendida. En este sentido, se ha dado respuesta a cada uno de los puntos planteados de manera precisa.

Más información aquí





Superintendencia de Sociedades



Línea de atención al usuario

018000 114319

PBX

601- 324 5777- 220 1000

Centro de fax

601-220 1000, opción 2 / 601-324 5000

Avenida El Dorado No. 51 - 80

Bogotá - Colombia

Horario de atención al público

Lunes a viernes 8:00 a.m. a 5:00 p.m.

webmaster@supersociedades.gov.co



www.supersociedades.gov.co