

OFICIO 220-076708 DEL 9 DE JUNIO DE 2021

ASUNTO: COMPETENCIA PARA DECLARAR LA EXISTENCIA DE UN GRUPO EMPRESARIAL

Acuso recibo del escrito citado en la referencia, con el cual presenta una consulta sobre la competencia de la Superintendencia de Sociedades para declarar la existencia de un grupo empresarial.

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

Así, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1736 de 2020, es función de la Oficina Asesora Jurídica de esta Entidad absolver las consultas jurídicas externas en los temas de competencia de la Superintendencia de Sociedades, salvo las que correspondan a actuaciones específicas adelantadas por las dependencias de la Entidad y, en esa medida, emite un concepto u opinión de carácter general y abstracto que como tal no es vinculante ni compromete su responsabilidad.

Con el alcance indicado, éste Despacho se permite resolver sus inquietudes en los siguientes términos:

1. ***“En el desarrollo de los procesos de reorganización empresarial, ¿La competencia para declarar la existencia de un grupo empresarial es exclusiva del Grupo de Conglomerados adscrito a la Delegatura de investigación, vigilancia y control de la Superintendencia de sociedades?”***

El artículo 45 de la Resolución de funciones 100-000040 del 8 de enero de 2021, dispone lo siguiente:

“CAPÍTULO IV- DESPACHO DEL SUPERINTENDENTE DELEGADO DE PROCEDIMIENTOS DE INSOLVENCIA

ARTÍCULO 45. Funciones del Superintendente Delegado de Procedimientos de Insolvencia. *El Superintendente Delegado de Procedimientos de Insolvencia tendrá, además de las funciones señaladas en el artículo 21 del Decreto 1736 de 2020, las siguientes:*

(...)

45.6 Remitir al Grupo de Conglomerados de la Delegatura de Supervisión Societaria, los casos en los que se evidencien posibles omisiones del cumplimiento de la obligación de inscripción de la situación de control o grupo empresarial.

(...)"

La referida función de remisión, también fue asignada a varios grupos, entre otros: Admisiones, de Procesos de Reorganización y Liquidación A, Grupo de Validación y Confirmación de Acuerdos NEAR, Dirección de Procesos de Reorganización I, Dirección de Procesos de Reorganización II, Grupo de Procesos de Reorganización Ordinarios, Grupo de Procesos de Reorganización Abreviada; asunto que se puede verificar en los siguientes artículos de la citada resolución: artículo 16 numeral 16.2.2.13, artículo 47 numeral 47.6, artículo 48 numeral 48.7, artículo 49 numeral 49.5, artículo 50 numeral 50.5, artículo 51 numeral 51.8, artículo 52 numeral 52.9, artículo 52 numeral 52.9 y artículo 53 numeral 53.9.

Así mismo, el artículo 33 de la señalada resolución establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 33. Grupos internos de trabajo adscritos a las Direcciones y a la Delegatura de Supervisión Societaria. Estarán adscritos a la Delegatura de Supervisión Societaria y a sus Direcciones los siguientes Grupos de Trabajo:

33.1 Grupos de Trabajo adscritos al Despacho de la Delegatura:

33.1.1 Grupo de Análisis y Seguimiento Financiero.

33.2 Dirección de Supervisión Empresarial

33.2.1 Grupo de Investigaciones Administrativas

33.2.2 Grupo de Control de Sociedades y Seguimiento a Acuerdos de Reestructuración

33.3 Dirección de Supervisión de Asuntos Especiales

33.3.1 Grupo de Supervisión Especial

33.3.2 Grupo de Conglomerados

33.4 Dirección de Supervisión de Procedimientos Especiales

33.4.1 Grupo de Régimen Cambiario

33.4.2 Grupo de Trámites Societarios” (Subraya fuera del texto).

Por su parte, el artículo 41 de la resolución bajo análisis, asignó al Grupo de Conglomerados adscrito a la Dirección de Supervisión de Asuntos Especiales de la Delegatura de Supervisión Societaria, la función de determinar la existencia de un grupo empresarial, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 41. Grupo de Conglomerados. El Grupo de Conglomerados, adscrito a la Dirección de Supervisión de Asuntos Especiales, tendrá las siguientes funciones:

(...)

41.2 Adelantar las investigaciones administrativas tendientes a determinar la existencia de situaciones de control o de grupos empresariales, así como a determinar su adecuada inscripción en el registro mercantil.

(...).” (Subraya fuera de texto).

2. **“¿Esta función podría ser comisionada por el Grupo de Conglomerados a los Intendentes Regionales para ser ejercida dentro de las audiencias establecidas en el procedimiento?”**

El artículo 16 de la Resolución de funciones 100-000040 del 8 de enero de 2021, señala:

“ARTÍCULO 16. Intendencias Regionales. Las Intendencias Regionales, adscritas al Despacho del Superintendente de Sociedades, tendrán las siguientes jurisdicciones y funciones:

(...)

Frente a los procesos de insolvencia, las intendencias regionales tendrán las siguientes facultades específicas:

(...)

16.2.2.13 Remitir al Grupo de Conglomerados de la Delegatura de Supervisión Societaria los casos en los que se evidencien posibles omisiones del cumplimiento de la obligación de inscripción de la situación de control o grupo empresarial.” (Subraya fuera de texto)

Por tanto, se observa que las Intendencias Regionales deberán remitir al Grupo de Conglomerados los casos relacionados con posibles omisiones del cumplimiento de la obligación de inscripción de la situación de control o grupo empresarial.

3. **“En virtud de las facultades generales otorgadas a los Intendentes regionales a través de la Resolución 100-001106, ¿es posible que estos declaren la existencia de un grupo empresarial en el desarrollo de un proceso de reorganización empresarial?”**

El artículo 97 de la Resolución 100-000040 del 8 de enero de 2021, derogó la resolución 100- 001106 del 31 de marzo de 2020, así:

“ARTÍCULO 97. Vigencias y derogatorias. La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición y deroga las resoluciones 100-003113 del 5 de marzo de 2019, 100- 001106 del 31 de marzo de 2020, 100-005948 de 16 de septiembre de 2020 y todas las disposiciones que le sean contrarias. (...).”

4. **“¿Cuál es el trámite que se debe surtir para declarar la existencia de un grupo empresarial dentro de un proceso de reorganización y cuál es el órgano competente para adelantar dicho trámite? y, ¿existe alguna norma que no estemos teniendo en cuenta?”**

El artículo 28 de la Ley 222 de 1995 prescribió:

“Artículo 28. Grupo empresarial. Habrá grupo empresarial cuando además del vínculo de subordinación, exista entre las entidades unidad de propósito y dirección.

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

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

“Artículo 30. Obligatoriedad de inscripción 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.

Si vencido el plazo a que se refiere el inciso anterior, no se hubiere efectuado la inscripción a que alude este artículo, la Superintendencia de Sociedades, o en su caso la de Valores o Bancaria, de oficio o a solicitud de cualquier interesado, declarará la situación de vinculación y ordenará la inscripción en el registro mercantil, sin perjuicio de la imposición de las multas a que haya lugar por dicha omisión.

En los casos en que den los supuestos para que exista grupo empresarial se aplicará la presente disposición. No obstante, cumplido el requisito de inscripción del grupo empresarial en el registro mercantil, no será necesaria la inscripción de la situación de control entre las sociedades que lo conforman.

PAR. 1º—Las cámaras de comercio estarán obligadas a hacer constar en el certificado de existencia y representación legal la calidad de matriz o subordinada que tenga la sociedad, así como su vinculación a un grupo empresarial, de acuerdo con los criterios previstos en la presente ley.

PAR. 2º—Toda modificación de la situación de control o del grupo, se inscribirá en el registro mercantil. Cuando dicho requisito se omita, la entidad estatal que ejerza la inspección, vigilancia o control de cualquiera de las vinculadas podrá en los términos señalados en este artículo, ordenar la inscripción correspondiente.”

De las referidas normas se infiere que el o los controlantes, sean personas naturales o jurídicas, son los destinatarios de la obligación legal de hacer constar en documento privado el nombre, domicilio, nacionalidad y actividad de los vinculados, así como el presupuesto que da lugar a la situación de control y de presentar para su inscripción en el registro mercantil dicho documento, sin perjuicio desde luego de la facultad legal que tiene ésta Entidad para proceder a declarar la situación de control o de grupo empresarial, por conducto del Grupo de Conglomerados de ésta Superintendencia, conforme a lo acotado en el acápite precedentes de este escrito y a la Resolución 100-000040 de 2021.

5. ***“En caso de no estar de acuerdo con la declaratoria de un grupo empresarial ¿cuál sería el recurso pertinente para objetar dicha decisión?”***

El numeral 34.25 del artículo 34 de la Resolución 100-000040 del 8 de enero de 2021, establece:

“ARTÍCULO 34. Funciones comunes a las direcciones y grupos internos de trabajo de la Delegatura de Supervisión Societaria. Las direcciones y los grupos internos de trabajo adscritos a la Delegatura de Supervisión Societaria, tendrán en común las siguientes funciones:

(...)

34.25 Resolver los recursos de reposición que se presenten frente a los actos administrativos proferidos dentro de los asuntos de su competencia.

(...).”

Por su parte, el artículo 32 de la señalada resolución, menciona:

“ARTÍCULO 32. Funciones del Superintendente Delegado de Supervisión Societaria. El Superintendente Delegado de Supervisión Societaria tendrá, además de las funciones señaladas en el artículo 17 del Decreto 1736 de 2020, las siguientes:

(...)

32.4 Resolver los recursos de apelación, solicitudes de revocatoria y de pérdida de ejecutoria de los actos administrativos suscritos por los directores y el grupo de Análisis y Seguimiento Financiero adscrito a su despacho.

(...).”

Por último, el artículo 39 de la Resolución tantas veces citada, expone lo siguiente:

“ARTÍCULO 39. Dirección de Supervisión Asuntos Especiales. *Asignar al Director de Supervisión de Asuntos Especiales, además de las funciones previstas en el artículo 19 del Decreto 1736 de 2020 y en esta Resolución, las siguientes:*

(...)

29.20 Resolver los recursos de apelación y las solicitudes de revocatoria directa presentadas contra los actos administrativos proferidos por los coordinadores de los grupos que se encuentran a su cargo.”

(...).”

En consecuencia, los recursos procedentes en contra de los actos administrativos por medio de los cuales se determina la existencia de un grupo empresarial, son los de reposición y de apelación, de conformidad con la regulación citada.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida en el plazo y con los efectos descritos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no sin antes señalar que puede consultarse en la Página Web de la Entidad, la normatividad, los conceptos jurídicos alusivos con el tema u otro de su interés.