

**OFICIO 220-199538 DEL 12 DE OCTUBRE DE 2020**

**ASUNTO: ALGUNAS PRECISIONES SOBRE LAS SOCIEDADES DE ECONOMÍA MIXTA.**

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. “¿Dos o más empresas industriales y comerciales del estado de orden departamental pueden comprar, adquirir o suscribir acciones a una sociedad por acciones simplificada (S.A.S.) creada por documento privado por medio de un reglamento de colocación de acciones o bonos de deuda?”*
- 2. En caso de que la primera respuesta sea afirmativa, se concluye que esta sociedad se transformaría en una sociedad de economía mixta en los preceptos consagrados en la ley 489 de 1998. En este caso, ¿no sería necesaria la autorización legal que establece el artículo 49 de la ley 489 de 1998 ya que la transformación se dio por medio de una compra de acciones o bonos de deuda por parte de las empresas industriales y comerciales del estado de orden departamental?*
- 3. Al ser dos o más empresas industriales y comerciales del estado de orden departamental las que compran las acciones de esta S.A.S. ¿en qué orden quedarían adscritas, a nivel nacional o departamental?*
- 4. A las sociedades de economía mixta cuyo capital es más de un 50% público, ¿se aplica para su contratación la ley 80 de 1993 y las normas que la modifiquen o adicionen?”*

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.



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

En este contexto se explica que las respuestas en instancia consultiva no son vinculantes, ni comprometen la responsabilidad de la entidad, como tampoco pueden condicionar el ejercicio de sus competencias administrativas o jurisdiccionales en un caso concreto.

Adicionalmente, debe precisarse que esta Oficina carece de competencia en función consultiva para resolver un caso concreto de competencia de las dependencias misionales de esta Superintendencia.

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

1. La Carta Política de 1991, establece:

*“Artículo 6o. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.”*

2. La Ley 1437 de 2011:

*“Artículo 2o. Ámbito de aplicación. Las normas de esta Parte Primera del Código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades.*

(...)

*Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código.”*

3. La Ley 489 de 1998 señala:

*“Artículo 85. Empresas Industriales y Comerciales del Estado. Las empresas industriales y comerciales del Estado son organismos creados por la ley o autorizados por ésta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica conforme a las reglas del Derecho Privado, salvo las excepciones que consagra la ley, y que reúnen las siguientes características:*



En la Superintendencia de Sociedades  
trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables  
y así generar más empresa más empleo.  
Entidad No.1 en el índice de transparencia de las entidades públicas ITEP  
[www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co](http://www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co)  
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000  
Colombia





SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

a) *Personería jurídica;*

b) *Autonomía administrativa y financiera;*

c) *Capital independiente, constituido totalmente con bienes o fondos públicos comunes, los productos de ellos, o el rendimiento de tasas que perciban por las funciones o servicios, y contribuciones de destinación especial en los casos autorizados por la Constitución.*

*El capital de las empresas industriales y comerciales del Estado podrá estar representado en cuotas o acciones de igual valor nominal.*

*A las empresas industriales y comerciales del Estado y a las sociedades de economía mixta se les aplicará en lo pertinente los artículos 19, numerales 2o., 4o., 5o., 6o., 12, 13, 17, 27, numerales 2o., 3o., 4o., 5o., y 7o., y 183 de la Ley 142 de 1994.*

*PARAGRAFO. Las disposiciones legales que protegen el secreto industrial y la información comercial se aplicarán a aquellos secretos e informaciones de esa naturaleza que desarrollen y posean las empresas industriales y comerciales del Estado.”*

*“Artículo 94. Asociación de las empresas industriales y comerciales del estado. Las empresas y sociedades que se creen con la participación exclusiva de una o varias empresas industriales y comerciales del Estado o entre éstas y otras entidades descentralizadas y entidades territoriales se rigen por las disposiciones establecidas en los actos de creación, y las disposiciones del Código de Comercio. Salvo las reglas siguientes:*

#### *1. Filiales de las Empresas Industriales y Comerciales*

*Para los efectos de la presente ley se entiende por empresa filial de una empresa industrial y comercial del Estado aquella en que participe una empresa industrial y comercial del Estado con un porcentaje superior al 51% del capital total.*

#### *2. Características jurídicas*

*Cuando en el capital de las empresas filiales participen más de una empresa industrial y comercial del Estado, entidad territorial u otra entidad descentralizada, la empresa filial se organizará como sociedad comercial de conformidad con las disposiciones del Código de Comercio.*



En la Superintendencia de Sociedades  
trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables  
y así generar más empresa más empleo.  
Entidad No.1 en el índice de transparencia de las entidades públicas ITEP  
[www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co](http://www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co)  
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000  
Colombia





### 3. Creación de filiales

*Las empresas industriales y comerciales del Estado y las entidades territoriales que concurran a la creación de una empresa filial actuarán previa autorización de la ley, la ordenanza departamental o el acuerdo del respectivo Concejo Distrital o Municipal, la cual podrá constar en norma especial o en el correspondiente acto de creación y organización de la entidad o entidades participantes.*

### 4. Régimen jurídico

*El funcionamiento y en general el régimen jurídico de los actos, contratos, servidores y las relaciones con terceros se sujetarán a las disposiciones del derecho privado, en especial las propias de las empresas y sociedades previstas en el Código de Comercio y legislación complementaria.*

### 5. Régimen especial de las filiales creadas con participación de particulares

*Las empresas filiales en las cuales participen particulares se sujetarán a las disposiciones previstas en esta ley para las sociedades de economía mixta.*

### 6. Control administrativo sobre las empresas filiales

*En el acto de constitución de una empresa filial, cualquiera sea la forma que revista, deberán establecerse los instrumentos mediante los cuales la empresa industrial y comercial del Estado que ostente la participación mayoritaria asegure la conformidad de la gestión con los planes y programas y las políticas del sector administrativo dentro del cual actúen.”*

4. La Corte Constitucional en sentencia C-691 de 2007, señaló:

*“(…) Finalmente, la Ley 489 de 1998, a partir de las categorías institucionales previstas en la Constitución, como las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta, y siguiendo los antecedentes normativos ya citados, el legislador claramente estableció, en el artículo 94, la posibilidad de creación de empresas o sociedades con la participación exclusiva de una o varias empresas industriales y comerciales del Estado o entre éstas y otras entidades descentralizadas y entidades territoriales, así como crear filiales de las empresas industriales y comerciales del Estado cuando éstas participen con un porcentaje superior al 51% del capital total, bien en concurrencia con otras entidades descentralizadas o con particulares.*



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

*Es decir, pueden crearse empresas o sociedades conformadas por entidades descentralizadas y capital exclusivamente público; o, con participación de capital privado en dos supuestos: (i) cuando se crean empresas o sociedades conformadas por entidades descentralizadas, pero una de ellas es una empresa de economía mixta y (ii) cuando se crean filiales de las empresas industriales y comerciales del Estado con participación de particulares.*

*3. Régimen legal de las citadas sociedades creadas con participación de entidades descentralizadas y las filiales de las empresas industriales y comerciales del Estado, que con fundamento en lo previsto en el artículo 210 de la Constitución, tiene en cuenta en primer lugar, el carácter de entidades emanadas de la voluntad del Estado y además su condición societaria; es decir, requieren una previsión legal de creación o de autorización y un acuerdo de voluntades que le dé efecto. En este orden de ideas la existencia y puesta en marcha de los entes societarios surgidos de la voluntad del Estado y a los que alude el artículo 94 de la Ley 489 de 1998, ya sea que participen entidades públicas o que éstas concurren conjuntamente con particulares se basa en actos complementarios sin cuya existencia no puede predicarse la plena existencia y capacidad de las mismas. Entonces no basta la previsión legal, pero sin ella no puede darse curso al contrato o convenio societario.*

*Así claramente lo precisa el legislador en el artículo 94 de la Ley 489 de 1998, cuando dispone que las empresas industriales y comerciales del Estado y las entidades territoriales que concurran a la creación de una empresa filial actuarán previa autorización de la ley, la ordenanza departamental o el acuerdo del respectivo Concejo Distrital o Municipal, la cual podrá constar en norma especial o en el correspondiente acto de creación y organización de la entidad o entidades participantes. Y, con mayor razón, actuarán previa autorización de la ley las empresas y sociedades que se creen con la participación exclusiva de una o varias empresas industriales y comerciales del Estado o entre éstas y otras entidades descentralizadas y entidades territoriales, las que se rigen por las disposiciones establecidas en los actos de creación, y las disposiciones del Código de Comercio. Todas las cuales, en razón de su condición de entes societarios requerirán del acto complementario a fin de que se organicen como sociedades comerciales de conformidad con las disposiciones del Código de Comercio.*

*Por su parte, el párrafo del artículo 49 de la citada ley, dispone que las entidades descentralizadas indirectas y las filiales de las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta se constituirán con arreglo a las disposiciones de la misma Ley 489 de 1998, y*



En la Superintendencia de Sociedades  
trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables  
y así generar más empresa más empleo.

Entidad No.1 en el índice de transparencia de las entidades públicas ITEP  
[www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co](http://www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co)  
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000  
Colombia





SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

*en todo caso previa autorización del Gobierno Nacional si se tratare de entidades de ese orden o del Gobernador o el Alcalde en tratándose de entidades del orden departamental o municipal.*

*4. Al respecto del régimen Jurídico que regirá las empresas, sociedades y filiales a que se refiere el artículo 94 de la Ley 489 de 1998, con fundamento en lo previsto en el artículo 210 de la Constitución, corresponde a la potestad de configuración del legislador. En esta medida dispuso, (i) en el artículo 38, párrafo, de la misma ley, que las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta en las que el Estado posea el noventa por ciento (90%) o más de su capital social, se someten al régimen previsto para las empresas industriales y comerciales del Estado; (ii) en el art. 94, inc. 1º, de la mencionada ley, que las empresas y sociedades que se creen con participación exclusiva de una o varias empresas industriales y comerciales del Estado o entre éstas y otras entidades descentralizadas y entidades territoriales se rigen por las disposiciones establecidas en los actos de creación, y las disposiciones del Código de Comercio; (iii) que las filiales en las que participen más de una empresa industrial y comercial del Estado, entidad territorial u otra entidad descentralizada se regirán en cuanto a sus actos, contratos, servidores y las relaciones con terceros por las disposiciones del derecho privado, en especial las propias de las empresas y sociedades previstas en el Código de Comercio y legislación complementaria; y, (iv) que las filiales de las empresas industriales y comerciales del Estado con participación de particulares se regirán por las disposiciones previstas para las sociedades de economía mixta.*

*Régimen jurídico de sociedades y filiales dispuesto en el artículo 94 de la Ley 489 de 1998, en cuanto se someten a las reglas del derecho privado, que no se oponen las disposiciones constitucionales, pues obedece la potestad que para su configuración entregó la propia Constitución al legislador (art. 210). Sociedades y filiales que, para la eficacia de la gestión económica dispuesta en el acto de creación, es decir para desarrollar actividades de naturaleza industrial y comercial, deben estar sometidas a un régimen que les permita la competencia con particulares, sin que por tal circunstancia pierdan su condición de entidades públicas.*

*Cabe recordar, que en relación con las empresas y sociedades que se creen con la participación exclusiva de una o varias empresas industriales y comerciales del Estado o entre éstas y otras entidades descentralizadas y entidades territoriales, no se ha dispuesto su sometimiento exclusivo a las disposiciones del Código de Comercio, sino que también estableció el legislador que se rigen por las disposiciones establecidas en los actos de*



En la Superintendencia de Sociedades  
trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables  
y así generar más empresa más empleo.

Entidad No.1 en el índice de transparencia de las entidades públicas ITEP  
[www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co](http://www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co)  
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000  
Colombia





SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

*creación, con lo cual, éstas tienen señaladas con antelación por el propio legislador, unas reglas precisas, determinadas, que permiten desde el comienzo, saber cuáles son las condiciones en que participarán el o los ente estatales, y además, se asegura, de antemano que la nueva entidad tendrá a su disposición instrumentos indispensables para que permitan que en el desarrollo de su objeto social la gestión que realice se articule, en un plano de coordinación, con los programas y las políticas del sector administrativo correspondiente.*

*Y, en relación con las filiales de las empresas industriales y comerciales del Estado en las que participen más de una empresa industrial y comercial del Estado, entidad territorial u otra entidad descentralizada, si bien se dispuso por el legislador que su funcionamiento y en general el régimen jurídico de los actos, contratos, servidores y las relaciones con terceros se sujetarán a las disposiciones del derecho privado, en especial las propias de las sociedades previstas en el Código de Comercio y la legislación complementaria, tal previsión armoniza con la contenida en el acto de su autorización, ley, la ordenanza departamental o el acuerdo del respectivo Concejo Distrital o Municipal, en el cual se habrán dispuesto las condiciones en que participa la entidad pública.*

*Así ya lo había considerado esta corporación al examinar la constitucionalidad de las expresiones "o el correspondiente acto de creación y organización de la entidad o entidades participantes", del numeral 3, del artículo 94[61] de la Ley 489 de 1998. En efecto, en la sentencia C-953 de 1999[62], se consideró que para la creación de filiales existe el señalamiento previo por el legislador de unas reglas precisas en que habrá de participar el ente estatal:*

*"Es decir, que son dos las vías que pueden ser utilizadas para la "creación de filiales": la primera, por autorización directa de la ley, la ordenanza departamental o el acuerdo expedido por el concejo distrital o municipal para el efecto; y, la segunda, cuando existe una norma "en el correspondiente acto de creación y organización de la entidad o entidades participantes", que, aun cuando en apariencia sería indeterminada y general, queda sin embargo sometida a que en el capital de la nueva entidad se participe por la empresa industrial y comercial del Estado "con un porcentaje superior al cincuenta y uno por ciento (51%) del capital total", como lo exige el numeral primero del artículo 94 de la misma ley, y, teniendo en cuenta que cuando se trate de filiales en las cuales participen particulares, quedan sometidos al régimen previsto por la ley para las sociedades de economía mixta, por expresa disposición del numeral quinto del citado artículo 94 de la Ley 489 de 1998.*



En la Superintendencia de Sociedades  
trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables  
y así generar más empresa más empleo.

Entidad No.1 en el índice de transparencia de las entidades públicas ITEP  
[www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co](http://www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co)  
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000  
Colombia





SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

*A ello ha de agregarse que el numeral sexto del artículo 94 en mención, en cuanto hace al control administrativo sobre las empresas filiales, dispone que "en el acto de constitución" será necesario establecer "los instrumentos mediante los cuales la empresa industrial y comercial del Estado que ostente la participación mayoritaria asegure la conformidad de la gestión con los planes y programas y las políticas del sector administrativo dentro del cual actúen".*

*De esta suerte, lo que en apariencia sería una autorización general, con desconocimiento de la participación del Congreso de la República, las Asambleas Departamentales o los Concejos Municipales o Distritales respecto de la creación de filiales de empresas industriales y comerciales del Estado de los distintos niveles administrativos, -que es a lo que se concreta el cargo de inconstitucionalidad-, no lo es en realidad. En efecto, leído en su integridad el artículo 94 de la Ley 489 de 1998, si se acude a ese mecanismo para el establecimiento de empresas filiales, las entidades estatales que, como empresas industriales y comerciales de esa categoría participen en la creación de aquellas tienen señaladas con antelación por el propio legislador, unas reglas precisas, determinadas, que permiten desde el comienzo, saber cuáles son las condiciones en que habrá de participar el ente estatal, pues la ley prevé el porcentaje de capital mínimo que ha de aportarse, el régimen jurídico al cual habrá de someterse la filial y, además, se asegura, de antemano que la nueva entidad tendrá a su disposición instrumentos indispensables para que permitan que en el desarrollo de su objeto social la gestión que realice se articule, en un plano de coordinación, con los programas y las políticas del sector administrativo correspondiente, razones estas por las cuales se declarará la exequibilidad del aparte final del numeral 3º del artículo 94 de la Ley 489 de 1998". (Subrayas al margen del texto original).*

*5. El sometimiento de las sociedades y filiales a las que se refiere el artículo 94 de la Ley 489 de 1998, a los actos de creación y a las reglas del derecho privado y especialmente a las del Código de Comercio, no obsta para que de todas maneras queden sometidas a las disposiciones constitucionales que establecen el control fiscal respectivo (art. 267) y a las normas de la Contaduría General de la Nación (art. 354); a las normas constitucionales que consagran inhabilidades e incompatibilidades (art. 180-3, art. 292, art. 323); al control político que corresponde a las cámaras (art. 208); a la delegación de funciones que el Presidente de la República podrá hacer en los representantes legales de entidades descentralizadas (art. 211); a atender los informes que soliciten las asambleas departamentales por medio de ordenanzas, sobre el ejercicio de sus funciones a los directores de institutos descentralizados del orden departamental (art. 300-11), entre otros.*



En la Superintendencia de Sociedades  
trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables  
y así generar más empresa más empleo.

Entidad No.1 en el índice de transparencia de las entidades públicas ITEP  
[www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co](http://www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co)  
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000  
Colombia





6. Además, el control administrativo de las actividades y programas de las sociedades y filiales a las que se refiere el artículo 94 de la Ley 489 de 1998, se ejercerá de conformidad con lo previsto en la citada ley, y mediante la intervención de los representantes legales de los organismos y entidades participantes o sus delegados, en los órganos internos de deliberación y dirección de la entidad (ley 489 de 1998, art. 109). En relación con las filiales, además, en el acto de constitución, cualquiera que sea la forma que revista, deberán establecerse los instrumentos mediante los cuales las empresa industrial y comercial del Estado que ostenta la participación mayoritaria asegure la conformidad de la gestión con los planes y programas y las políticas del sector administrativo dentro del cual actúen (Ley 489 de 1998, art. 94, núm. 6).

7. Igualmente, y aunque respecto de las mencionadas sociedades y filiales no cabe el ejercicio de función administrativa, pues cumplen actividades industriales y comerciales conforme al derecho privado, no es pertinente aludir a la violación de aquellos principios propios de la función administrativa por el solo hecho de que el legislador disponga que se rigen por las reglas del derecho privado. Sin embargo, ello no implica que sus actos no deban guardar los principios a que alude el artículo 209 de la Constitución, pues de todas maneras en ellas se encuentran presentes recursos públicos, bien de manera exclusiva o bien en participación con particulares, así como también deberán atender al interés general inherente a la vinculación de recursos públicos en la conformación del respectivo capital social, sin desconocer la plena vigencia de la libertad económica, la libre competencia y, en general, de los intereses privados propios de la actividad empresarial de los particulares.

8. En cuanto al régimen de contratación de las empresas y sociedades creadas con participación de las empresas industriales y comerciales del Estado, y de las empresas filiales de éstas, en los términos del artículo 94 de la Ley 489 de 1998, debe atenderse lo previsto en el artículo 2, numeral 1, literal a), de la Ley 80 de 1993, que cataloga a las empresas industriales y comerciales, a las entidades descentralizadas indirectas y demás personas jurídicas en las que exista participación pública mayoritaria, como entidades del Estado para efectos de la contratación administrativa[63], por lo que deberán someterse a las reglas previstas en ésta ley. Además, a lo previsto en el artículo 14 de la Ley 1150 de 2007, que sobre el régimen contractual de las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta, sus filiales y empresas con participación mayoritaria del Estado, establece que las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

*superior al cincuenta por ciento (50), sus filiales y las sociedades entre Entidades Públicas con participación mayoritaria del Estado superior al cincuenta por ciento (50%), estarán sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, con excepción de aquellas que se encuentren en competencia con el sector privado nacional o internacional o desarrollen su actividad en mercados monopolísticos o mercados regulados, caso en el cual se registrarán por las disposiciones legales y reglamentarias aplicables a sus actividades económicas y comerciales.(...)”<sup>1</sup>.*

#### 5. El Decreto 811 de 2020:

*“Artículo 1. Campo de aplicación. Este Decreto Legislativo establece el régimen especial aplicable a la inversión y la enajenación de los instrumentos de capital en empresas que adquiera o reciba la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público con el fin de mitigar los efectos económicos adversos que dieron lugar a la declaratoria de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada a través del Decreto 637 de 2020, incluyendo los instrumentos que adquiera o reciba en virtud de la autorización conferida en el artículo 15 del Decreto 444 de 2020.”*

*Artículo 2. Reglas especiales para la participación de la Nación. Para los procesos de enajenación de los que trata el presente capítulo se tendrán en cuenta las siguientes reglas:*

*1. Cuando la Nación reciba o adquiera participaciones minoritarias en el capital de determinada sociedad privada, pública o mixta, podrá exigir que sus accionistas o propietarios privados garanticen que comprarán la participación del Estado dentro de un plazo determinado, o que pondrán a la venta, en conjunto con las acciones de la Nación, al menos la cantidad de acciones o participaciones que sea necesaria para enajenar el control de la misma, y que garanticen este compromiso mediante mecanismos que aseguren que las respectivas acciones o derechos estarán disponibles para ser vendidos en el plazo acordado.*

*2. Las entidades privadas, públicas o mixtas en las que la Nación adquiera un porcentaje de participación en desarrollo de las autorizaciones a las que se refiere el presente capítulo, continuarán siendo responsables del cumplimiento de sus obligaciones laborales, tributarias, pensionales o de cualquier otra naturaleza, sin que la Nación sea responsable por cualquiera de estas obligaciones.*

<sup>1</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-691 (5 de septiembre de 2007). M.P. Doctora Clara Inés Vargas Hernández. {En Línea}. {23/09/2020}. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/c-691-07.htm>



*Artículo 5. Régimen. Tanto las operaciones a las que se refiere el presente decreto, como la contratación de los servicios necesarios para evaluar su procedencia y establecer sus condiciones, gestionar y administrar las participaciones, estructurar y ejecutar los procesos de venta de estas, se regirán por el derecho privado sin perjuicio del deber de salvaguardar el patrimonio público. Para estos efectos, la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público podrá contratar los servicios de instituciones idóneas, públicas o privadas, con cargo a recursos del Fondo de Mitigación Emergencias - FOME, como también lo podrán hacer las demás entidades estatales del nivel nacional que tengan a su nombre las respectivas acciones o participaciones, con cargo a su propio presupuesto.*

*A las empresas privadas, públicas o mixtas en las que la Nación reciba o adquiera acciones u otra forma de participación en su propiedad, les seguirá siendo aplicable el régimen de derecho bien sea público o privado, y naturaleza jurídica que tenían antes de la inversión, independientemente del porcentaje de propiedad que en ellas tenga la Nación, y sin perjuicio de las funciones que le corresponde desempeñar a la Contraloría General de la República en relación con la participación de la Nación en las mismas.*

Así para responder sus inquietudes:

1. A la primera inquietud no es posible que las empresas industriales y comerciales del estado puedan comprar, adquirir o suscribir acciones a una sociedad por acciones simplificada (S.A.S.) creada por documento privado, toda vez que la norma indica que la adquisición de dichas acciones se hace en el acto de constitución de la sociedad que se pretende constituir, cuya creación estará precedida de la autorización de la ley, la ordenanza departamental o el acuerdo del respectivo Concejo Distrital o Municipal, la cual podrá constar en norma especial o en el correspondiente acto de creación y organización de la entidad o entidades participantes.

En la medida que la respuesta a la primera pregunta es negativa, no hay lugar a contestar la segunda inquietud.

2. Frente a su tercera inquietud, relativa a la constitución de empresas por dos o más entidades descentralizadas, es preciso señalar que, en el acto de su autorización, la ley, la ordenanza departamental o el acuerdo del respectivo Concejo Distrital o Municipal, en el cual se establecieron las condiciones en que participa la entidad pública, también se indicará específicamente su adscripción al orden respectivo.



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

3. Al respecto de su cuarta inquietud es de reiterar lo indicado en el artículo 93 de la Ley 1474 de 2011, que modificó el artículo 14 de la Ley 1150 de 2007:

**“Artículo 93. Del régimen contractual de las empresas industriales y comerciales del estado, las sociedades de economía mixta, sus filiales y empresas con participación mayoritaria del estado. Modifíquese el artículo 14 de la Ley 1150 de 2007, el cual quedará así:**

*Las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, las Sociedades de Economía Mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), sus filiales y las Sociedades entre Entidades Públicas con participación mayoritaria del Estado superior al cincuenta por ciento (50%), estarán sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, con excepción de aquellas que desarrollen actividades comerciales en competencia con el sector privado y/o público, nacional o internacional o en mercados regulados, caso en el cual se regirán por las disposiciones legales y reglamentarias aplicables a sus actividades económicas y comerciales, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 13 de la presente ley. Se exceptúan los contratos de ciencia y tecnología, que se regirán por la Ley 29 de 1990 y las disposiciones normativas existentes.”*

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.



En la Superintendencia de Sociedades  
trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables  
y así generar más empresa más empleo.

Entidad No.1 en el índice de transparencia de las entidades públicas ITEP  
[www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co](http://www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co)  
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000  
Colombia

