FUSIÓN Y ESCISIÓN DE SOCIEDADES

SALOMÓN VAIE LUSTGARTEN

EDITORIAL TEMIS
OBRAS JURÍDICAS

FUSIÓN Y ESCISIÓN DE SOCIEDADES

SALOMÓN VAIE LUSTGARTEN

FUSIÓN Y ESCISIÓN DE SOCIEDADES

EDITORIAL TEMIS S. A.
Bogotá - Colombia
2021



ANTES QUE EL LIBRO CIENTÍFICO MUERA

El libro científico es un organismo que se basa en un delicado equilibrio. Los elevados costos iniciales (las horas de trabajo que requieren el autor, los redactores, los correctores, los ilustradores) solo se recuperan si las ventas alcanzan determinado número de ejemplares.

La fotocopia, en un primer momento, reduce las ventas y por este motivo contribuye al aumento del precio. En un segundo momento, elimina de raíz la posibilidad económica de producir nuevos libros, sobre todo científicos.

De conformidad con la ley colombiana, la fotocopia de un libro (o de parte de este) protegido por derecho de autor (copyright) es ilícita. Por consiguiente, toda fotocopia que burle la compra de un libro, es delito.

La fotocopia no solo es ilícita, sino que amenaza la supervivencia de un modo de transmitir la ciencia.

Quien fotocopia un libro, quien pone a disposición los medios para fotocopiar, quien de cualquier modo fomenta esta práctica, no solo se alza contra la ley, sino que particularmente se encuentra en la situación de quien recoge una flor de una especie protegida, y tal vez se dispone a coger la última flor de esa especie.

© Salomón Vaie Lustgarten, 2021.
© Editorial Temis S. A., 2021.
Calle 17, núm. 68D-46, Bogotá.
www.editorialtemis.com
correo elec.: gerencia@editorialtemis.com

Hecho el depósito que exige la ley.

ISBN 978-958-35-1027-4
2758 201400057980
ISBN e-book 978-958-35-1404-3

Queda prohibida la reproducción parcial o total de este libro, sin la autorización escrita de los titulares del copyright, por medio de cualquier proceso, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático.

Esta edición y sus características gráficas son propiedad de Editorial Temis S. A.

A los seis millones de judíos. Nunca olvidar.

ÍNDICE GENERAL

Parte primera

FUSIÓN DE SOCIEDADES

Capítulo I

DEFINICIÓN Y ELEMENTOS ESENCIALES

PÁG.

1. Definición 3
2. Elementos esenciales de la operación de fusión 4
   A) Naturaleza societaria de las personas jurídicas participantes 4
      en la fusión 4
   B) Operaciones de fusión entre personas jurídicas no societarias 7
      a) Fusión de cooperativas y otras entidades sin ánimo de lucro. Oficio 220-2622 de 21 de enero de 2003 7
      b) Fusión entre patrimonios autónomos. Oficio 220-038730 de 9 de junio de 2008 8
      c) Fusión entre sucursales de sociedades extranjeras. Oficio 220-108141 de 24 de octubre de 2008 8
      d) Oficio 220-31364 de 13 de mayo de 2003 8
      e) Oficio 220-50922 de 12 de noviembre de 1996 8
      f) Fusión en las que participen comerciantes personas naturales. Oficio 220-113750 de 20 de noviembre de 2008 9
      g) Fusión entre una sociedad y una empresa unipersonal. Oficio 220-07 1039 de 13 de diciembre de 2005 9
      h) Fusión entre empresas unipersonales. Oficio 220-24356 de 14 de mayo de 2007 9
      i) Fusión entre empresas unipersonales y entidades sin ánimo de lucro. Oficio 220-042458 de 20 de febrero de 2009 10
      j) Fusión de asociaciones de carácter gremial. Oficio 220-92063 de 30 de diciembre de 1999 10
   C) La disolución sin liquidación de las sociedades primigenias o absorbidas 10
   D) Transferencia universal de derechos y obligaciones 11

Capítulo II

INTEGRACIÓN DE EMPRESAS

PÁG.

1. El concepto de integración de empresas 14
2. Clases de integración de empresas 15
   A) Integración horizontal de empresas..... 15
   B) La integración vertical de empresas 16
   C) Integración de conglomerados 18
3. Motivaciones para realizar operaciones de integración de empresas 18
   A) Obtención de sinergias 19
      a) Sinergias por mejoramiento del ingreso 20
      b) Sinergias por reducción de costos..... 22
      c) Sinergias por beneficios fiscales 23
      d) Sinergias por mejoramiento de la estructura financiera y el costo de capital..... 24

Capítulo III

CLASES DE FUSIÓN

1. Clases básicas de fusión del Código de Comercio..... 29
   A) Fusión-creación 29
   B) Fusión-absorción 31
2. La fusión triangular 32
3. Clases de fusión introducidas por la ley 1258 de 2008..... 36
   A) Fusión abreviada 36
   B) Fusión triangular hacia adelante..... 40
   C) Fusión triangular en reversa 41
   D) Fusión y exclusión forzosa de accionistas minoritarios 42
4. La fusión internacional 43
5. Fusión impropia o reconstitución de la sociedad disuelta 44
6. Fusiones adquisitivas y reorganizativas de la ley 1607 de 2012 46

Capítulo IV

EL PROCESO DE FUSIÓN

1. Las etapas dentro del proceso de fusión 49
   A) Los tratos previos al proceso de fusión 49
      a) Procesos de debida diligencia “due diligence”..... 50
   B) Elaboración del proyecto de fusión..... 52
      a) Numeral 1: motivos de la proyectada fusión 53
      b) Numeral 1: condiciones en las que se realizará la operación 54

PÁG.

c) Numerales 2 y 5: Los datos y cifras, tomados de los libros de contabilidad y las copias certificadas de los balances generales 55
d) Numeral 3: discriminación y valoración de activos y pasivos 58
e) Numeral 4: anexo explicativo de los métodos de evaluación utilizados 60
a') Método de valor en libros o valor patrimonial "Book value" 62
b') Método de valoración de mercado o valoración por capitalización bursátil 66
c') Métodos de valor presente del flujo futuro de utilidades y valor presente del flujo de caja libre (DCF)..... 67
f) Numeral 4: relación de intercambio 74
a') Ejemplo 1: relación de intercambio en procesos de fusión-absorción 75
b') Ejemplo 2: relación de intercambio en procesos de fusión-creación 76
c') Ejemplo 3: relación de intercambio con fracciones en procesos de fusión-absorción 79
d') Ejemplo 4: relación de intercambio con fracciones en procesos de fusión-creación 82
e') Ejemplo 5: relación de intercambio en procesos de fusión-absorción, con prima en colocación de acciones..... 84
g) Numeral 5: copias de los balances generales de las sociedades participantes 87
C) La convocatoria..... 87
D) Derecho de inspección 89
E) Reunión de la asamblea de accionistas para la aprobación del proyecto de fusión 90
F) El derecho de retiro en procesos de fusión..... 91
a) Ejercicio del derecho de retiro por aumento de responsabilidad..... 92
b) Ejercicio del derecho de retiro por desmejora patrimonial..... 92
a') El derecho de retiro cuando se disminuya el porcentaje de participación del accionista en el capital de la sociedad..... 93
b') Derecho de retiro cuando se disminuya el valor patrimonial de la acción, siempre que en este caso se produzca una disminución de capital..... 94
c') Derecho de retiro cuando se limite o disminuya la negociabilidad de la acción 95
c) Proceso para ejercer el derecho de retiro..... 95
G) De la participación de los accionistas con dividendo preferencial y sin derecho a voto 100
H) De la participación de los tenedores de bonos 101
I) Publicación del aviso y la comunicación individual a los acreedores de las sociedades intervinientes 103
a) Publicación del aviso 103
b) Comunicación individual a los acreedores de las sociedades intervinientes 106

PÁG.

J) Derecho de inspección sobre el compromiso de fusión otorgado en favor de los acreedores de las sociedades intervinientes 107
K) Acción de oposición judicial 107
L) Autorizaciones estatales en procesos de fusión 109
M) Otorgamiento de la escritura pública o documento privado contentivo de la fusión 109
N) Registro de la fusión 110

CAPÍTULO V

EFECTOS DE LA FUSIÓN

1. Disolución sin liquidación de las sociedades absorbidas 113
2. Transferencia en bloque de patrimonios 113
A) Registro contable de las transferencias en bloque de patrimonios 114
B) Transferencia de bienes sujetos a registro 116
a) Transferencia de inmuebles 116
b) Transferencia de vehículos automotores 117
c) Transferencia de marcas y demás derechos de propiedad intelectual . 118
d) Trasferencia de cuotas o acciones en terceras sociedades 119
e) Transferencia de contratos estatales 120
3. Ingreso de los accionistas de las sociedades absorbidas a la sociedad absorbente o de nueva creación 120
4. Sustitución de empleadores en procesos de fusión 121
5. Efectos tributarios de la fusión de sociedades 122

PARTE SEGUNDA

ESCISIÓN DE SOCIEDADES

CAPÍTULO VI

DEFINICIÓN Y ELEMENTOS ESENCIALES

1. Definición y elementos esenciales de la operación de escisión 127
2. Disolución sin liquidación de la sociedad escindente en casos de escisión total 130
3. Transferencia en bloque de partes del patrimonio de la escindente 131
4. Creación de nuevas sociedades en los casos de escisión-creación 135

Capítulo VII

MOTIVACIONES PARA REALIZAR OPERACIONES DE ESCISIÓN

PÁG.

1. Especialización de negocios 136
2. Búsqueda del "core business" o negocio nuclear 138
3. Escisión como mecanismo para resolver conflictos entre accionistas 139

Capítulo VIII

CLASES DE ESCISIÓN

1. Clases básicas de escisión de la ley 222 de 1995..... 141
   A) Escisión total por creación 141
      a) Escisión total por creación en favor de una sola sociedad beneficiaria 142
   B) Escisión total por absorción 142
      a) Escisión total por absorción en favor de una sola sociedad beneficiaria 143
   C) Escisión parcial por creación..... 143
   D) Escisión parcial por absorción 144
2. Escisión para separación de grupos de accionistas 145
3. Escisión múltiple..... 147
4. Escisión con exclusión de accionistas de la ley 1258 de 2008 148
5. Escisión internacional 149
   A) Escisión total o parcial de una sociedad extranjera en favor de una sociedad colombiana existente o de nueva creación 150
   B) Escisión total o parcial de una sociedad colombiana en favor de sociedades beneficiarias extranjeras existentes o de nueva creación 152
6. Escisiones adquisitivas y reorganizativas de la ley 1607 de 2012..... 153

Capítulo IX

EL PROCESO DE ESCISIÓN

1. Etapas dentro del proceso de escisión..... 155
   A) Tratos anteriores al proceso de escisión..... 155
      a) Los tratos en procesos de escisión-creación 155
      b) Tratos en procesos de escisión-absorción..... 156
2. Elaboración del proyecto de escisión..... 156
   A) Numeral 1: motivos de la escisión 158
   B) Numeral 1: condiciones en que se realizará. 158
   C) Numeral 2: nombre de las sociedades que participen en la escisión. 158
   D) Numeral 3: en caso de creación de nuevas sociedades, los estatutos de la misma 159

PÁG.

E) Numeral 4: discriminación y valoración de los activos y pasivos que se integran al patrimonio de la sociedad o sociedades beneficiarias 159
F) Numeral 5: valoración de las sociedades intervinientes y el reparto de las acciones de las beneficiarias entre los accionistas de la escindente 159
a) Ejemplo 1: valoración de empresas y la relación de intercambio en operaciones de escisión-creación 159
b) Ejemplo 2: valoración de empresas y relación de intercambio en operaciones de escisión-absorción 161
G) Numeral 6: opción que se ofrecerá a los tenedores de bonos 166
H) Numeral 7: Estados financieros certificados y dictaminados 167
I) Fecha para efectos contables 168
3. Convocatoria 168
4. Derecho de inspección 170
5. Reunión de asamblea de accionistas para aprobar el proyecto de escisión ... 171
A) La mayoría especial del inciso final del artículo 3 de la ley 222 de 1995 172
a) La mayoría especial en casos de escisión-creación 173
b) La mayoría especial en casos de escisión absorción 174
6. Derecho de retiro en procesos de escisión 177
A) Ejercicio del derecho de retiro por aumento de responsabilidad 178
B) Ejercicio del derecho de retiro por desmejora patrimonial 178
a) Derecho de retiro cuando se disminuya el porcentaje de participación del accionista en el capital de la sociedad 179
b) El derecho de retiro cuando se disminuya el valor patrimonial de la acción, siempre que en este caso se produzca una disminución de capital 179
c) Derecho de retiro cuando se limite o disminuya la negociabilidad de la acción 181
C) Proceso para ejercer el derecho de retiro 181
7. De la participación de accionistas con dividendo preferencial y sin derecho a voto 185
8. Publicación del aviso y comunicación individual a los acreedores de las sociedades intervinientes 186
A) Publicación del aviso 186
B) Comunicación individual a los acreedores de las sociedades intervinientes 189
9. Derecho de inspección sobre el acuerdo de escisión otorgado en favor de los acreedores de las sociedades intervinientes 190
10. Acción de oposición judicial 190
11. Autorizaciones estatales en procesos de escisión 191
12. Otorgamiento de la escritura pública o documento privado contentivo de la escisión 192
13. Registro de la escisión 192

CAPÍTULO X

EFECTOS DE LA ESCISIÓN DE SOCIEDADES

PÁG.

1. Disolución sin liquidación de la escindente en casos de escisión total..... 195
2. Integración de los accionistas de la escindente en el capital de la beneficiaria 196
3. Transferencia en bloque de patrimonios 196
4. Registro contable de las transferencias en bloque de patrimonios 197
5. Transferencia de bienes sujetos a registro..... 200
   A) Transferencia de inmuebles..... 201
   B) Transferencia de vehículos automotores 201
   C) Transferencia de marcas y demás derechos de propiedad intelectual 202
   D) Transferencia de cuotas o acciones en terceras sociedades..... 203
   E) Transferencia de contratos estatales..... 204
6. Sustitución de empleadores (sustitución patronal) en procesos de escisión 205
7. Efectos tributarios de la escisión de sociedades 206

PARTE TERCERA

AUTORIZACIONES ESTATALES EN PROCESOS DE FUSIÓN Y ESCISIÓN DE SOCIEDADES

CAPÍTULO XI

AUTORIZACIÓN DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

1. Sociedades inspeccionadas 209
2. Sociedades vigiladas..... 210
3. Sociedades controladas..... 210
4. El régimen de autorización general para operaciones de fusión y escisión de sociedades vigiladas..... 211
5. Régimen de autorización previa para operaciones de fusión y escisión de sociedades vigiladas 215
6. Resumen 216

CAPÍTULO XII

AUTORIZACIÓN DE OTRAS SUPERINTENDENCIAS

1. Determinación de operaciones de fusión y escisión sujetas a la autorización de la Superintendencia de Industria y Comercio 217
   A) Resumen..... 220

PÁG.

2. Proceso de autorización de operaciones de integración en la Superintendencia de Industria y Comercio 222
3. Autorización de la Superintendencia Financiera 222
4. Competencia residual de la Superintendencia de Sociedades..... 225

Bibliografía 227

PARTE PRIMERA

FUSIÓN DE SOCIEDADES

Capítulo I

DEFINICIÓN Y ELEMENTOS ESENCIALES

1. Definición

El artículo 162 del Código de Comercio expresamente define la fusión de sociedades como una reforma estatutaria. Dicha naturaleza se deriva del reconocimiento de las trascendentales consecuencias que representa para la sociedad, sus accionistas y terceros, que van desde la creación de nuevas sociedades en casos de fusión-creación y el ingreso de nuevos accionistas a la sociedad absorbente en procesos de fusión-absorción, hasta la disolución sin liquidación de las sociedades absorbidas o primigenias[1]. La Superintendencia de Sociedades, al mencionar la fusión de sociedades, la define jurídicamente en los siguientes términos: "La fusión que es en sí misma una reforma estatutaria sujeta al trámite previsto en los artículos 158 y 162 *idem* [C. de Co.], está regulada en su concepción legal como una intrincada operación que no solamente representa la extinción de una o varias sociedades, sin liquidar, sino que implica también la consolidación patrimonial en una sociedad nueva o en otra ya existente y la consiguiente integración de dos sociedades"[2].

Por su parte, el profesor José Ignacio Narváez García se refiere a la fusión como "la unión jurídica de dos o más sociedades que se compenetran recíprocamente para que una sola de ellas, como organización jurídica unitaria, sustituya la pluralidad de entes de derecho"[3]. En términos de Bercovitz, la fusión es "un acto jurídico corporativo mediante el cual una sociedad, extinguiéndose, transmite el total de su patrimonio activo y pasivo a otra sociedad preexistente o de nueva creación, produciéndose el cambio de adscripción de sus accionistas mediante el

[1] Establece el art. 162 del C. de Co.: "La disolución anticipada, la fusión, la trasformación y la restitución de aportes a los asociados en los casos expresamente autorizados por la ley, son reformas estatutarias".

[2] Superintendencia de Sociedades, concepto 220-5685 de 19 de febrero de 2004.

[3] José Ignacio Narváez García, *Teoría general de las sociedades*, 8ª ed., Santa Fe de Bogotá Legis Editores, 1997, págs. 250, 251.

canje de las acciones de la sociedad disuelta por acciones de la sociedad absorbente o de nueva creación"[4].

Joaquín Rodríguez Rodríguez distingue en la fusión dos conceptos diferentes, a saber: "[...] para aludir a un fenómeno de mezcla de empresas sociales, [...] conviene distinguir el concepto económico del jurídico, pues este es mucho más restringido. Económicamente, la fusión supone la reunión de varias empresas bajo una sola voluntad de tal modo que comprende fenómenos mucho más amplios que los que supone el mismo concepto entendido desde un punto de vista jurídico"[5].

Aunque la regulación sobre la fusión de sociedades se remonta al decreto 2521 de 1950, fue el Código de Comercio, decreto 410 de 1971, el que reguló por primera vez la figura de forma integral. En la actualidad, los artículos 172 a 180 del Código de Comercio aún son las normas básicas que regulan la fusión de sociedades, incluso sus elementos esenciales, sus clases, el proceso para su celebración y sus efectos.

Específicamente, sobre la definición de la operación de fusión, el artículo 172 del Código de Comercio establece que "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".

El artículo transcrito, además de describir las modalidades básicas de fusión-creación y de fusión-absorción, también hace mención de los elementos esenciales de la operación, que son: 1) la naturaleza societaria de las personas jurídicas intervinientes, 2) la disolución sin liquidación de las sociedades absorbidas y 3) la integración de todos los derechos y obligaciones de las sociedades absorbidas en el patrimonio de la sociedad absorbente o de nueva creación.

En los párrafos siguientes se hará un análisis detallado de los elementos mencionados para facilitar el entendimiento de las diferentes modalidades de la operación y del proceso para su celebración.

2. Elementos esenciales de la operación de fusión

A) *Naturaleza societaria de las personas jurídicas participantes en la fusión*

La definición de fusión del artículo 172 del Código de Comercio comienza expresando que "habrá fusión cuando una o más sociedades se disuelvan sin li-

[4] Citado por Manuel Díaz Muyor, *La reactivación de la sociedad anónima disuelta*, Madrid, Marcial Pons, 1994, pág. 49.

[5] Joaquín Rodríguez Rodríguez, *Tratado de sociedades mercantiles*, t. I, 4ª ed., México, D. F. Porrúa, 1971, pág. 507.

quidarse [...]", de donde se concluye que la fusión es una operación que solo puede darse entre personas jurídicas de naturaleza societaria.

Es necesario advertir que, como la fusión implica la integración de las personas jurídicas intervinientes, las sociedades que forman parte en el proceso deben ser personas diferentes de sus socios individualmente considerados. Esto implica que solo podrán participar en procesos de fusión las sociedades que hayan logrado su personificación jurídica por medio del registro de su documento de constitución en el registro mercantil. Como consecuencia, no podrán formar parte de operaciones de fusión las sociedades de hecho ya que, de conformidad con lo establecido por el artículo 499 del Código de Comercio, estas no son personas jurídicas diferentes de sus socios individualmente considerados y las obligaciones contraídas, tanto como los derechos adquiridos, quedarán siempre en cabeza de sus socios. Al respecto ha precisado el doctor Ángel María Fierro Martínez: "La sociedad de hecho no tiene presunción de derecho y se considera como persona natural para efecto de sus responsabilidades ante terceros [...]"[6].

Por el contrario, para las sociedades regulares no existe limitación alguna para que, inmediatamente después de su inscripción en la Cámara de Comercio, participen en operaciones de fusión, inclusive en algunas modalidades de la operación, como en la fusión triangular, una de las sociedades intervinientes se crea con el propósito exclusivo de participar en una operación de fusión. En la práctica societaria a este tipo de sociedades se les conoce como vehículos de propósito especial (*special purpose vehicles)* SPV's. Así pues, a partir del mismo momento de su inscripción y durante toda su vigencia, puede una sociedad formar parte en un proceso de fusión.

Es importante tener en cuenta que durante el período de vigencia de la sociedad se pueden presentar circunstancias que la ley considera causales de disolución de la sociedad; en otras palabras; se pueden presentar circunstancias o causas que de no conjurarse pueden derivar en su disolución. Dichas causas o causales son de carácter general o especial; las primeras son aquellas reguladas por el artículo 218 del Código de Comercio y se aplican indistintamente a todos los tipos societarios, mientras que las segundas se aplican solo a un tipo societario específico.

Salvo cuando se trate de la causal de disolución por vencimiento del término de vigencia de la sociedad, establecida en el numeral 1 del artículo 218, que opera de pleno derecho (*ipso iure*), todas las demás causales de disolución, generales y especiales, permiten a los accionistas, durante un período determinado, tomar las determinaciones tendentes a conjurar las causas que puedan derivar en la di-

[6] Ángel María Fierro, *El patrimonio en las sociedades comerciales*, 2ª ed., Bogotá, ECOE Ediciones, 2002, pág. 5.

solución de la sociedad. Durante dicho período la personalidad jurídica de la sociedad y su capacidad de goce y ejercicio se mantienen inalteradas, por lo que nada obsta para que durante él , la sociedad participe en una operación de fusión. Incluso, en algunos casos la fusión podrá ser el medio con el cual se enerve la causal de disolución.

Así las cosas, queda claro que una sociedad puede participar en una fusión desde el mismo momento de su constitución, durante su período de vigencia e incluso durante los períodos en los cuales se ve incursa en una causal de disolución.

Finalmente, y para concluir este análisis, es necesario preguntarse por la posibilidad de que una sociedad disuelta y en estado de liquidación participe en un proceso de fusión. Es importante recordar que una sociedad puede encontrarse disuelta y en estado de liquidación ya sea por el no enervamiento oportuno de una causal de disolución, por la decisión de sus socios o accionistas de optar por la disolución anticipada o por orden de la autoridad competente en los casos de liquidación obligatoria; en cualquiera de estos eventos, de conformidad con lo establecido por el artículo 222 del Código de Comercio, la capacidad de la sociedad se verá limitada solo a los actos tendentes a su liquidación definitiva[7].

Sobre la viabilidad de que sociedades disueltas y en estado de liquidación participaran en un proceso de fusión, la Superintendencia sostuvo inicialmente, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 222 citado, la imposibilidad de dicha participación. No obstante, la misma entidad modificó su doctrina mediante el oficio 220-11760 del 20 de abril de 2001, en el cual estableció: "Este despacho modifica su doctrina en el sentido de estimar procedente que una sociedad disuelta y en estado de liquidación participe en un proceso de fusión o escisión, siempre que con este mecanismo se procure la extinción total de la persona jurídica, lo cual quiere decir que únicamente podrá ocupar el papel de la sociedad escindente o de absorbida".

En el 2010, la Ley de Formalización y Generación de Empleo, 1429 de 2010, resolvió de plano la cuestión sobre la participación en procesos de fusión de sociedades disueltas y en estado de liquidación al establecer expresamente en el artículo 31: "Cualquier sociedad en estado de liquidación privada podrá ser parte de un proceso de fusión o escisión".

De conformidad con lo anterior, se puede concluir que una sociedad puede participar en un proceso de fusión desde el mismo momento de su inscripción

[7] Establece el art. 222 del C. de Co. "Disuelta la sociedad se procederá de inmediato a su liquidación. En consecuencia, no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación. Cualquier operación o acto ajeno a este fin, salvo los autorizados expresamente por la ley, hará responsables frente a la sociedad, a los asociados y a terceros, en forma ilimitada y solidaria, al liquidador, y al revisor fiscal que no se hubiere opuesto".

en el registro mercantil y hasta antes de su liquidación definitiva. El gráfico 1.1. resume las posibilidades de celebrar operaciones de fusión en los diferentes estadios de la vida societaria:

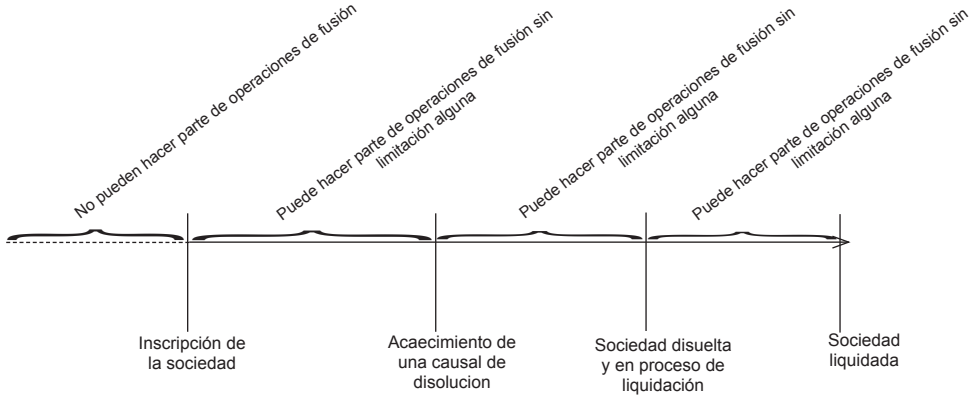


Gráfico 1.1

B) *Operaciones de fusión entre personas jurídicas no societarias*

La viabilidad de múltiples casos de fusiones en los cuales participan otro tipo de entidades diferentes de sociedades, se ha sometido a sendas consultas a la Superintendencia de Sociedades, y aunque esta ha sido consistente en reiterar que la fusión solo es procedente entre personas jurídicas societarias, existen algunos pronunciamientos que dan a entender que, excepcionalmente, pueden darse operaciones de fusión entre personas jurídicas no societarias como las empresas unipersonales, las corporaciones y las asociaciones gremiales.

A continuación se hace una transcripción de los apartes más relevantes de los oficios emitidos por dicha entidad sobre operaciones de fusión en las que intervienen entidades distintas de sociedades mercantiles.

a) *Fusión de cooperativas y otras entidades sin ánimo de lucro. Oficio 220-2622 de 21 de enero de 2003*

"[...] Sobre el particular se advierte de su simple lectura, que la fusión en los términos de las disposiciones legales invocadas está regulada a propósito de sociedades mercantiles, lo que de suyo implica que es presupuesto determinante para la procedencia de la operación, la participación exclusiva de personas jurídicas societarias, y, por consiguiente, la imposibilidad de fusionar sociedades con cooperativas y otras entidades sin ánimo de lucro y viceversa, dada la diferente naturaleza jurídica de unas y otras, como lo ha sostenido reiteradamente esta entidad,

concluyendo que es viable la fusión entre dos corporaciones, pero en ningún caso entre una corporación y una sociedad, abstracción hecha de los objetos sociales que realicen".

b) *Fusión entre patrimonios autónomos. Oficio 220-038730 de 9 de junio de 2008*

"Como quiera que los patrimonios autónomos inmobiliarios no constituyen una sociedad ni por ende una persona jurídica, no resulta jurídicamente posible la fusión de tales patrimonios, ya que como aquí se manifestó dicha reforma estatutaria la reservó el legislador mercantil únicamente para las sociedades".

c) *Fusión entre sucursales de sociedades extranjeras Oficio 220-108141 de 24 de octubre de 2008*

"Sobre el particular, sea lo primero manifestarle que tal como lo ha indicado esta superintendencia en reiteradas oportunidades, la sucursal de sociedad extranjera es un simple establecimiento de comercio de propiedad de la matriz, establecimiento que como tal carece de personificación jurídica. De allí que la sucursal no pueda participar como sujeto de derecho en aquellas operaciones reservadas por el legislador a los entes económicos con personalidad jurídica como las sociedades comerciales (C. de Co., art. 98), operaciones entre las que se encuentran las de fusión y escisión".

d) *Oficio 220-31364 de 13 de mayo de 2003*

"[...] es improcedente aplicar a las sucursales de sociedades extranjeras las normas sobre fusión y escisión consagradas para las sociedades mercantiles, debiéndose por ende realizar entonces simplemente una integración patrimonial, después de haberse dado estricto cumplimiento a las previsiones legales aquí desarrolladas, pronunciamiento este que en nada se opone a la opinión consignada aquí, toda vez que en el cuerpo del presente oficio se hace énfasis en que las operaciones de fusión y escisión exclusivamente se predican de sociedades, destacándose igualmente el estricto cumplimiento de la publicidad como principio rector de la fusión, por parte de todas las sociedades nacionales y extranjeras, cuando la fusión produzca efectos dentro del territorio nacional".

e) *Oficio 220-50922 de 12 de noviembre de 1996*

"En el caso de la fusión de dos sociedades extranjeras que tengan sucursales en territorio colombiano, la fusión de las sociedades no implica fusión de las cosas y establecimientos que a ellas pertenecen, sino unificación de la titularidad que una y otra sociedades [*sic*] tenían sobre lo que a ellas les pertenezca. Nada más. No hay, pues, fusión de sucursales de sociedades extranjeras".