



Bogotá, D.C.

CONCEPTO UNIFICADO

21/06/2018 15:35

20181100173601

TRANSFORMACIÓN DE LOS FONDOS DE EMPLEADOS

I. PLANTEAMIENTO DE LA CONSULTA

¿Pueden los fondos de empleados transformarse en otro tipo de organizaciones? En caso afirmativo; ¿En cuáles organizaciones resultaría viable tal transformación?

II. CONSIDERACIONES

Con fines metodológicos y para efectos de resolver los interrogantes planteados, se abordarán los siguientes temas: (i) definición y naturaleza jurídica de los fondos de empleados; (ii) contexto normativo referido a la transformación de los fondos de empleados; (iii) Organizaciones de la economía solidaria vigilada por la Superintendencia; (iv) condiciones para la transformación de los fondos de empleados y (v) la transformación de los fondos de empleados y su disolución, sin liquidación.

2.1 Definición y naturaleza jurídica de los fondos de empleados

Los fondos de empleados son organizaciones de la economía solidaria¹, regidos por el derecho privado, cuya naturaleza jurídica es sin ánimo de lucro, creados con el objeto de producir, distribuir y consumir conjunta y eficientemente, bienes y servicios para satisfacer las necesidades de sus miembros y al desarrollo de obras de servicio a la comunidad en general.

Tales organizaciones están reguladas por el Decreto 1481 de 1989; Ley 1391 de 2010; Ley 454 de 1998 y, en subsidio, aquellas previstas para las otras organizaciones de la economía solidaria o, en ausencia de éstas, las que establece el Código de Comercio, siempre y cuando no afecten su naturaleza jurídica.

2.2 Contexto normativo referido a la transformación de los fondos de empleados

Las normas que regulan a los fondos de empleados no consagran definición expresa sobre la transformación, tampoco lo hacen los preceptos legales que resultan aplicables a las demás organizaciones de la economía solidaria, razón por la que, resulta forzoso acudir a las disposiciones establecidas en el Código de Comercio, siempre que no afecten la naturaleza jurídica de los fondos de empleados. Así lo dispone el artículo 10 de la Ley 1391 de 2010:

¹ El párrafo segundo del artículo 6 de la ley 454 de 1998 establece: "Tienen el carácter de organizaciones solidarias entre otras: cooperativas, los organismos de segundo y tercer grado que agrupen cooperativas u otras formas asociativas y solidarias de propiedad, las instituciones auxiliares de la economía solidaria, las empresas comunitarias, las empresas solidarias de salud, las precooperativas, los fondos de empleados, las asociaciones mutualistas, las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas, las empresas asociativas de trabajo y todas aquellas formas asociativas solidarias que cumplan con las características mencionadas en el presente capítulo"



Identificador: x79j gkSz Yit 38PA f017 5z8D oYo=
Copia en papel auténtica de documento electrónico.
La validez de este documento puede verificarse en: <https://sedeelectronica.supersolidaria.gov.co/SedeElectronica>



“Las materias y situaciones no reguladas en la presente ley ni en sus Decretos reglamentarios, se resolverán aplicando las disposiciones legales vigentes para las entidades de la economía solidaria y, en subsidio, las previstas en el Código de Comercio para sociedades, siempre y cuando no se afecte la naturaleza de los fondos de empleados, ni su carácter de no lucrativos”.
(El subrayado es nuestro)

Para el caso materia de análisis, el artículo 167 del Código de Comercio define el proceso de transformación de la siguiente manera:

“REFORMA DE CONTRATO SOCIAL POR TRANSFORMACIÓN DE SOCIEDAD. Una sociedad podrá, antes de su disolución, adoptar cualquiera otra de las formas de la sociedad comercial reguladas en este Código, mediante una reforma del contrato social.

La transformación no producirá solución de continuidad en la existencia de la sociedad como persona jurídica, ni en sus actividades ni en su patrimonio”.

En concreto, la transformación de los fondos de empleados consiste en el proceso mediante el cual los mismos reforman sus estatutos con el propósito de adoptar otra forma distinta de organización, última que deberá adoptar la regulación que corresponda, según el tipo de organización en la que se transformen.

En este orden de ideas, resulta indispensable determinar cuáles son aquellas organizaciones de la economía solidaria en las que puede transformarse un fondo de empleados, para lo cual, deberá acudirse a lo dispuesto en el artículo 47 del Decreto 1481 de 1989, el cual dispone:

“TRANSFORMACION. Los fondos de empleados podrán transformarse en entidades de otra naturaleza jurídica de las controladas por el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, caso en el cual se disolverán sin liquidarse. En ningún caso podrán transformarse en sociedades comerciales”.

El artículo 47 ibídem se encuentra hoy vigente, sobre el mismo recae presunción de constitucionalidad y legalidad, en razón a que no ha sido declarado inexecutable por la H. Corte Constitucional, como tampoco nulo por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, razón por la que el mismo es de obligatorio cumplimiento.

Precisado lo anterior, debe indicarse también que, de la lectura del referido artículo 47, es posible concluir que sí es viable la transformación de los fondos de empleados en otras organizaciones, siempre que la entidad en la que se transformen, se encuentre sometida al control del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas (DANCOOP).

En relación con la función de control que ejercía el DANCOOP, es necesario indicar que, a partir de la vigencia de la Ley 454 de 1998, las funciones de vigilancia, inspección y control que ejercía éste, fueron trasladadas a la Superintendencia de la Economía Solidaria. Sobre el particular, los artículos 29, 31, 33 y 34 de la Ley 454 de 1998, disponen:



Supervisión para el crecimiento social
y económico del sector solidario

Carrera 7 No. 31-10 Piso 11. PBX (1) 7560557. FAX – Extensión 125 Línea gratuita 018000 180430
www.supersolidaria.gov.co
NIT: 830.053.043 5 Bogotá D.C., Colombia



Código SC 5773-1





“Artículo 29. Transformación. A partir de la vigencia de la presente ley, transfórmase el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, el cual se denominará Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria, el cual podrá identificarse también con la sigla Dansocial”.

“Artículo 31. Asunción de obligaciones y funciones transitorias. El Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria, asumirá las obligaciones del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, siempre y cuando correspondan a sus propias funciones. Así mismo desempeñará las funciones de control, inspección y vigilancia, hasta tanto se organice la nueva Superintendencia de la Economía Solidaria, organismo que de forma inmediata las asumirá” (subrayamos).

“Artículo 33. Creación y naturaleza jurídica. Créase la Superintendencia de la Economía Solidaria como un organismo de carácter técnico, adscrito al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera”.

Artículo 34, modificado por el artículo 98 de la Ley 795 de 2003. “Entidades sujetas a su acción. El Presidente de la República ejercerá por conducto de la Superintendencia de la Economía Solidaria la inspección, vigilancia y control de las cooperativas y de las organizaciones de la Economía Solidaria que determine mediante acto general, que no se encuentren sometidas a la supervisión especializada del Estado. En el caso de las cooperativas de ahorro y crédito multiactivas o integrales con sección de ahorro y crédito, las funciones serán asumidas por esta Superintendencia, mediante el establecimiento de una delegatura especializada en supervisión financiera, la cual recibirá asistencia tecnológica, asesoría técnica y formación del recurso humano de la Superintendencia Bancaria. Para el efectivo ejercicio de sus funciones, así como de los objetivos de la supervisión, el control y la vigilancia asignados por la Constitución Política y las leyes, el Superintendente de la Economía Solidaria contará con las facultades previstas para el Superintendente Bancario, en lo que resulte aplicable a las entidades sujetas de su vigilancia. En consecuencia, el régimen de toma de posesión previsto en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero se aplica a las entidades sujetas a la inspección, control y vigilancia de la Superintendencia de Economía Solidaria en lo que resulte pertinente de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional”.

Los preceptos legales antes citados nos permiten concluir que, el artículo 47 del Decreto 1481 de 1989, debe entenderse de la siguiente forma: Los fondos de empleados podrán transformarse en entidades de otra naturaleza jurídica de las supervisadas por la Superintendencia de la Economía Solidaria, caso en el cual se disolverán, sin liquidarse. En ningún caso podrán transformarse en sociedades comerciales.

Dicho lo anterior, a continuación analizaremos cuáles son las organizaciones de la economía solidaria que se encuentran bajo la supervisión de la Superintendencia de la Economía Solidaria, a efectos de establecer el universo de aquéllas en las que se podrían transformar los fondos de empleados.

2.3 Organizaciones de la economía solidaria vigiladas por la Superintendencia

Las características, principios y relación de las organizaciones de la economía solidaria, se encuentran en el artículo 6 de la Ley 454 de 1998, el cual establece:



Supervisión para el crecimiento social y económico del sector solidario

Carrera 7 No. 31-10 Piso 11. PBX (1) 7560557. FAX – Extensión 125 Línea gratuita 018000 180430
www.supersolidaria.gov.co
NIT: 830.053.043 5 Bogotá D.C., Colombia



Código SC 5773-1





“Características de las organizaciones de Economía Solidaria. Son sujetos de la presente ley las personas jurídicas organizadas para realizar actividades sin ánimo de lucro, en las cuales los trabajadores o los usuarios según el caso, son simultáneamente sus aportantes y gestores, creadas con el objeto de producir, distribuir y consumir conjunta y eficientemente, bienes y servicios para satisfacer las necesidades de sus miembros y al desarrollo de obras de servicio a la comunidad en general, observando en su funcionamiento las siguientes características:

1. Estar organizada como empresa que contemple en su objeto social, el ejercicio de una actividad socioeconómica, tendiente a satisfacer necesidades de sus asociados y el desarrollo de obras de servicio comunitario.
2. Tener establecido un vínculo asociativo, fundado en los principios y fines contemplados en la presente ley.
3. Tener incluido en sus estatutos o reglas básicas de funcionamiento la ausencia de ánimo de lucro, movida por la solidaridad, el servicio social o comunitario.
4. Garantizar la igualdad de derechos y obligaciones de sus miembros sin consideración a sus aportes.
5. Establecer en sus estatutos un monto mínimo de aportes sociales no reducibles, debidamente pagados, durante su existencia.
6. Integrarse social y económicamente, sin perjuicio de sus vínculos con otras entidades sin ánimo de lucro que tengan por fin promover el desarrollo integral del ser humano.

Parágrafo 1º. En todo caso, las organizaciones de la economía solidaria deberán cumplir con los siguientes **principios económicos**:

1. Establecer la irrepartibilidad de las reservas sociales y, en caso de liquidación, la del remanente patrimonial.
2. Destinar sus excedentes a la prestación de servicios de carácter social, al crecimiento de sus reservas y fondos, y a reintegrar a sus asociados parte de los mismos en proporción al uso de los servicios o a la participación en el trabajo de la empresa, sin perjuicio de amortizar los aportes y conservarlos en su valor real.

Parágrafo 2º. **Tienen el carácter de organizaciones solidarias entre otras:** cooperativas, los organismos de segundo y tercer grado que agrupen cooperativas u otras formas asociativas y solidarias de propiedad, las instituciones auxiliares de la economía solidaria, las empresas comunitarias, las empresas solidarias de salud, las precooperativas, los fondos de empleados, las asociaciones mutualistas, las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas, las empresas asociativas de trabajo y todas aquellas formas asociativas solidarias que cumplan con las características mencionadas en el presente capítulo”.(Las negrillas son nuestras)

Del parágrafo 2 del artículo 6 ibídem podemos enlistar una relación meramente enunciativa de las organizaciones de la economía solidaria, si se tiene en cuenta que el artículo 34 de la Ley 454 de 1998 determina que esta Superintendencia supervisa a las organizaciones de la economía solidaria que no se encuentran sometidas a la supervisión especializada del Estado.





Así las cosas, con el objeto de conocer las organizaciones sometidas a la supervisión de esta Superintendencia, es necesario primero señalar aquellas que **no** lo son, así:

- (i) Empresas comunitarias;
- (ii) Empresas solidarias de salud y,
- (iii) Empresas asociativas de trabajo.

Además de las antes enunciadas, es necesario precisar que todas las cooperativas que por su actividad son vigiladas por otras superintendencias, **tampoco** son objeto de supervisión por parte de esta superintendencia. Dentro de este grupo de cooperativas se encuentran:

- (i) Cooperativas financieras, cuya supervisión está en cabeza de la Superintendencia Financiera de Colombia;
- (ii) Cooperativas que ejercen actividades de transporte, vigiladas por la Superintendencia de Puertos y Transporte;
- (iii) Cooperativas que ejercen actividades de vigilancia y seguridad privada, supervisadas por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, y;
- (iv) Cooperativas que actúan como empresas prestadoras de servicios de salud, las cuales son vigiladas por la Superintendencia Nacional de Salud.

Con fundamento en lo expuesto, una primera conclusión es que los fondos de empleados no podrán transformarse en las organizaciones de la economía solidaria indicadas anteriormente, toda vez que, la ley autoriza tal transformación, sólo en aquellos casos en que la misma se realice hacia organizaciones que necesariamente se encuentren sometidas a la supervisión de esta superintendencia.

De otra parte, en ningún caso y bajo ninguna circunstancia, los fondos de empleados podrán transformarse en sociedades comerciales, como quiera que, frente a este caso existe prohibición expresa del artículo 47 del Decreto 1481 de 1989: "(...) *En ningún caso podrán transformarse en sociedades comerciales*"

Ahora bien, a continuación enlistaremos el universo de las organizaciones de la economía solidaria que **sí se encuentran bajo supervisión** de esta Superintendencia, así:

- (i) Cooperativas en sus diversas clasificaciones que por competencia residual o excluyente no se encuentren sometidas a la supervisión de otra superintendencia;
- (ii) Organismos de segundo y tercer grado que agrupen cooperativas u otras formas asociativas y solidarias de propiedad;
- (iii) Precooperativas;
- (iv) Empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas;
- (v) Asociaciones mutuales;





- (vi) Instituciones auxiliares de la economía solidaria;
- (vii) Otras formas asociativas solidarias innominadas que cumplan con los requisitos previstos en el capítulo segundo del título primero de la Ley 454 de 1998 y;
- (viii) Organizaciones de la economía solidaria que mediante acto de carácter general determine el Gobierno Nacional.

Concluido lo anterior, se analizarán los casos en los cuales los fondos de empleados tampoco pueden transformarse en organizaciones de la economía solidaria, a pesar de que las mismas son vigiladas por esta Superintendencia:

- **Organismos de segundo y tercer grado que agrupen cooperativas u otras formas asociativas y solidarias de propiedad**

De la lectura de los artículos 4² y 10³ del Decreto 1481 de 1989 podemos establecer que, los fondos de empleados únicamente permiten que sus asociados sean personas naturales, razón por la cual, no sería viable desde una perspectiva jurídica, que éstos se transformen en organismos de segundo o tercer grado, si se tiene en cuenta que, estos últimos se conforman con un número mínimo de organizaciones de la economía solidaria, las cuales corresponden a personas jurídicas distintas de las personas naturales o jurídicas que las constituyen.

- **Precooperativas**

Las precooperativas son organizaciones de la economía solidaria que se encuentran reguladas por el Decreto 1333 de 1989, que en su artículo 1 define su objeto así:

"Para el cumplimiento de sus propósitos y teniendo en cuenta su característica de transitoriedad como empresas asociativas sin ánimo de lucro de duración limitada, las precooperativas se organizarán y funcionarán dando aplicación a los siguientes objetivos generales:

1. Educar social y económicamente a sus asociados dentro de un marco comunitario y sobre bases de esfuerzo propio, ayuda mutua, solidaridad responsabilidad conjunta, igualdad social, beneficio a la comunidad y aplicación de la ideología cooperativa.
2. Organizar la producción, la explotación, la comercialización, la distribución o uso de los bienes, la prestación de servicios y el trabajo sobre bases de propiedad cooperativa, trabajo de los asociados y capitalización social.
3. Desarrollar procesos de formación y capacitación y adiestramiento para los asociados en la gestión democrática, mediante su participación activa y consciente.

² Modificado por el artículo 2 de la Ley 1391 de 2010, el cual cita: "El artículo 4º del Decreto-ley 1481 de 1989 quedará así: Los Fondos de Empleados podrán ser constituidos por trabajadores dependientes, trabajadores asociados o por servidores públicos. Parágrafo. Para los efectos de la presente ley, podrán ser asociados las personas que presten servicios a las empresas que generan el vínculo común de asociación, independientemente de la forma de vinculación".

³ "Artículo 10. CALIDAD. Podrán ser asociados de los fondos los trabajadores que tengan el vínculo común consagrado en los estatutos. Igualmente, si así lo establecen éstos, podrán serlo, los trabajadores dependientes del mismo fondo de empleados, los pensionados y los sustitutos de los pensionados que hubiesen tenido la calidad de asociados".





4. Adelantar las etapas del proceso evolutivo hacia cooperativa plena, en sus aspectos económicos y financieros, de mejoramiento comunitario y proyección social”.

Conforme a la disposición precedente, resulta claro que, la finalidad última de las precooperativas consiste en evolucionar a cooperativas, razón por la que, si bien no existe prohibición constitucional o legal que les impida la transformación de precooperativa a otra organización de la economía solidaria, ello no parece resultar viable, como tampoco lógico, en la medida en que implicaría un retroceso respecto de los avances alcanzados a partir del modelo precooperativo iniciado.

• Empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas

Estas empresas son una modalidad de cooperativas, reguladas por el Decreto 1482 de 1989. Una de las características de estas organizaciones es la que describe el numeral 1 del artículo 2 del citado decreto, el cual preceptúa:

“NATURALEZA Y CARACTERÍSTICAS. Las empresas de servicios en las formas de administraciones públicas cooperativas, que se denominarán administraciones cooperativas, se considerarán como formas asociativas componentes del sector cooperativo y tendrán las siguientes características:

1. Serán de iniciativa de la Nación, los departamentos, las intendencias, las comisarías y los municipios o distritos municipales, mediante leyes, ordenanzas o acuerdos”.

En este orden de ideas, no es viable desde una perspectiva legal que los fondos de empleados puedan transformarse en una organización de tal naturaleza y característica; toda vez que, éstas surgen de la iniciativa exclusiva de personas jurídicas de derecho público, las cuales no pueden llegar a ser asociadas de los fondos de empleados, pues estos últimos están conformados exclusivamente por personas naturales.

Luego de analizar cada una de las organizaciones que se encuentran sometidas a la supervisión de la Superintendencia de la Economía Solidaria, se considera que, los fondos de empleados se podrán transformar en aquellas organizaciones que indicamos a continuación, siempre que al hacerlo cumplan con las condiciones que la ley exige para cada una de ellas en particular. Tales organizaciones son:

- Cooperativas en sus diversas clasificaciones que por competencia residual o excluyente no se encuentren sometidas a la supervisión de otra superintendencia.
- Asociaciones mutuales.
- Instituciones auxiliares de la economía solidaria, cuyos asociados sean personas naturales, tal como lo dispone el inciso final del artículo 94 de la Ley 79 de 1988⁴.

⁴ “Artículo 94. Los organismos cooperativos podrán directamente o en forma conjunta, crear instituciones auxiliares del cooperativismo orientadas exclusivamente al cumplimiento de actividades de apoyo o complementación de su objeto social. Igualmente podrán ser reconocidas como tales por el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas las entidades que no teniendo naturaleza jurídica cooperativa, carezcan de ánimo de lucro y realicen actividades orientadas al desarrollo del sector cooperativo.

Las instituciones auxiliares cuyos miembros sean personas naturales, podrán asociarse a organismos cooperativos de segundo grado. Aquellas cuyos miembros sean personas jurídicas podrán asociarse a organismos cooperativos de tercer grado”.



Identificador: x79j gkSz Yit 38PA f017 5z8D oYo=
Copia en papel auténtica de documento electrónico:
La validez de este documento puede verificarse en: <https://sedeelectronica.supersolidaria.gov.co/SedeElectronica>



- Otras formas asociativas solidarias innominadas que cumplan con los requisitos previstos en el artículo 6 de la Ley 454 de 1998.
- Organizaciones de la economía solidaria que mediante acto de carácter general determine el Gobierno Nacional.

2.4 Condiciones para la transformación de los fondos de empleados

2.4.1 Condiciones generales

Una vez identificado el universo de las organizaciones de la economía solidaria en las que se pueden transformar los fondos de empleados, consideramos necesario ahondar en las condiciones especiales que requiere para cada caso en concreto para hacer efectiva tal transformación.

La primera condición para que se dé el proceso de transformación de los fondos de empleados, es que la misma se adopte en reunión del órgano máximo de administración – asamblea general –, cumpliendo para el efecto con todas las formalidades legales relativas a convocatoria y quórum; so pena de ineficacia de las decisiones que allí se adopten.

Además, no puede soslayarse que, la aprobación de la transformación que se pretenda, debe contar con el voto favorable de por lo menos el setenta por ciento (70%) de los asociados hábiles o delegados convocados. Sobre el particular, el artículo 6 de la Ley 1391 de 2010, por el cual modifica el inciso segundo del artículo 34 del Decreto 1481 de 1989 dispone:

“En todo caso la reforma de los estatutos y la imposición de contribuciones obligatorias para los asociados, requerirán del voto favorable de por lo menos el setenta por ciento (70%) de los presentes en la asamblea. La determinación sobre la fusión, escisión, incorporación, transformación, disolución y liquidación deberá contar con el voto de por lo menos el setenta por ciento (70%) de los asociados hábiles o delegados convocados” (subrayamos).

Una vez celebrada la asamblea general que adopta la transformación y previa la inscripción de ésta en el registro de la Cámara de Comercio de su domicilio principal, la organización debe agotar el procedimiento establecido en el numeral 1 del capítulo II del título V de la Circular Básica Jurídica⁵, para obtener de esta Superintendencia la autorización para transformar dichos fondos de empleados en cualquiera de las organizaciones ya enunciadas.

Una vez la Superintendencia expida el acto administrativo que autorice la correspondiente transformación – encontrándose el mismo notificado y en firme - el fondo de empleados que la solicitó, deberá inscribir la autorización correspondiente en la Cámara de Comercio de su domicilio principal. Al respecto, el numeral 21 del artículo 36 de la Ley 454 de 1998 dispone:

“Funciones de la Superintendencia de la Economía Solidaria. Son facultades de la Superintendencia de la Economía Solidaria para el logro de sus objetivos:

(...) 21. Autorizar la fusión, transformación, incorporación y escisión de las entidades de la Economía Solidaria sometidas a su supervisión, sin perjuicio de las atribuciones de autorización o aprobación que respecto a estas operaciones corresponda ejercer a otras autoridades atendiendo las normas especiales”.

⁵ Circular externa 6 de 2015, la cual podrá ubicar en nuestra página web www.supersolidaria.gov.co, enlace normativa, normas Supersolidaria.



Identificador: x79j_gkSz_YiIT_38PA_f0I7_5z8D_oYo=
Copia en papel auténtica de documento electrónico:
La validez de este documento puede verificarse en: <https://sedeelectronica.supersolidaria.gov.co/SedeElectronica>



Es importante recordar que, conforme a la disposición legal antes transcrita, es un deber de las organizaciones vigiladas obtener autorización previa de la Superintendencia de la Economía Solidaria para la transformación del fondo de empleados, razón por la cual, esta entidad impugnará⁶ cualquier inscripción en la Cámara de Comercio del acta de asamblea general que haya aprobado la transformación de los fondos de empleados, cuando la misma se haya realizado sin que medie la autorización previa ya referida.

Desde luego que, una vez surtidos los trámites anteriores, una última condición consiste en que los fondos de empleados tienen el deber de ajustar su estructura a la organización de la economía solidaria en la que se hayan transformado.

2.4.2 Condiciones particulares, según el tipo de organización

A continuación analizaremos las condiciones particulares exigibles frente a cada caso, según el tipo de organización en que se transformen los fondos de empleados:

2.4.2.1 Transformación de fondo de empleado a cooperativa que no ejerce actividad financiera

Los asociados de los fondos de empleados tienen el deber legal de consignar aportes y ahorros, en la forma que establece el artículo 16 del Decreto 1481 de 1989, el cual dispone:

“Los asociados de los fondos de empleados deberán comprometerse a hacer aportes sociales individuales periódicos y ahorrar en forma permanente, en los montos que establezcan los estatutos o la asamblea. De la suma periódica obligatoria que deba entregar cada asociado, se destinará como mínimo, una décima parte para aportes sociales.

En todo caso, el monto total de la cuota periódica obligatoria no debe exceder el diez por ciento (10%) del ingreso salarial del asociado.

Los aportes y los ahorros quedarán afectados desde su origen a favor de fondo de empleados como garantía de las obligaciones que el asociado contraiga con éste, para lo cual el fondo podrá efectuar las respectivas compensaciones. Tales sumas son inembargables y no podrán ser gravadas ni transferirse a otros asociados o a terceros” (subrayamos).

⁶ Sobre el particular se cita el artículo 46 del decreto ley 019 de 2012: “REGISTRO E INSCRIPCIÓN. Los actos de registro e inscripción de las entidades de la economía solidaria a que se refiere la presente ley, se realizarán ante la cámara de comercio de su domicilio principal, de conformidad con las normas del registro mercantil. Para el registro del acto de constitución, será condición previa la presentación del certificado de acreditación sobre educación solidaria, expedido por la Unidad Administrativa Especial para las Entidades Solidarias. (...)”

Las entidades del sector de la economía solidaria que manejen, aprovechen o inviertan recursos de asociados o de terceros o que desarrollen cualquier actividad que requiera autorización o reconocimiento especial, deberán obtenerlos y presentarlos previamente, para que proceda el respectivo registro o inscripción. Dicha autorización o reconocimiento serán emitidos por la entidad encargada de su supervisión o por la entidad que corresponda, de conformidad con el procedimiento establecido en la normatividad vigente para cada caso. En todo caso, serán objeto de registro y en esa medida surtirán efecto, los actos que aprueben fusiones, escisiones, transformaciones, incorporaciones y conversiones. (...) El subrayado es nuestro.





Las cooperativas, por su parte, salvo que tengan autorización para ejercer actividad financiera⁷, **no** podrán captar ahorros de sus asociados, razón por la que, si los fondos de empleados deciden transformarse en una cooperativa que no tiene autorización para ejercer la actividad financiera, deberá escoger alguna de las siguientes opciones:

- (i) Devolver la totalidad de los ahorros a sus asociados, previamente a la decisión de la asamblea general donde autorice la transformación, o;
- (ii) Destinar los ahorros de los asociados al capital social, mediante autorización expresa, escrita, inequívoca e irrevocable por parte éstos, en las que consienten que los valores de sus ahorros sean destinados para tal fin.

En este caso es importante resaltar que, los asociados deben tener absoluta claridad sobre el riesgo que representa la capitalización de sus ahorros, por lo que, en el acto correspondiente que contenga la autorización de los asociados en mención, los fondos de empleados tienen el deber de instruir y especificar que, ante una eventual liquidación de la organización, tales ahorros - *ya destinados al capital social* - serán pagados en último orden de prelación de créditos, después de cancelar la totalidad del pasivo externo.

Lo anterior, como quiera que, no es viable desde una perspectiva jurídica que los fondos de empleados dispongan de los ahorros de sus asociados para destinarlos a capital social, sin que medie la autorización en los términos ya indicados.

En orden de lo anterior, los fondos de empleados tienen el deber de devolver la totalidad de los ahorros a los asociados que no consientan expresamente la destinación de los mismos en la cooperativa enunciada. En todo caso, tal autorización deberá otorgarse con antelación a la aprobación de la transformación correspondiente.

2.4.2.2 Transformación de fondo de empleado a cooperativa que ejerce actividad financiera

Conforme lo dispone el inciso segundo⁸ del artículo 41 de la Ley 454 de 1998, las cooperativas de ahorro y crédito y las cooperativas multiactivas o integrales con sección de ahorro y crédito, requieren para su constitución, funcionamiento y para el ejercicio de la actividad financiera, autorización previa, expresa y escrita de esta Superintendencia.

Igualmente, tales cooperativas podrán prestar los servicios relacionados con la actividad financiera a sus asociados exclusivamente, razón por la que no les está permitido extender los mismos hacia terceros.

Para efectos de solicitar y obtener la autorización referida, deberán cumplirse las instrucciones y requerimientos establecidos en el numeral 3, capítulo III, título II de la Circular Básica Jurídica.

⁷ Respecto de la actividad financiera, el inciso final del artículo 39 de la Ley 454 de 1998 establece: *Para efectos de la presente ley se entenderá como actividad financiera la captación de depósitos, a la vista o a término de asociados o de terceros para colocarlos nuevamente a través de préstamos, descuentos, anticipos u otras operaciones activas de crédito y, en general, el aprovechamiento o inversión de los recursos captados de los asociados o de terceros. Solamente las cooperativas financieras podrán prestar sus servicios a terceros no asociados.*

⁸ "(...) Para adelantar las operaciones propias de las cooperativas de ahorro y crédito, se requiere la autorización previa y expresa en tal sentido de la Superintendencia de la Economía Solidaria, entidad que la impartirá únicamente cuando acrediten el monto de aportes sociales mínimos que se exija para este tipo de entidad (...)".





Además, se recomienda la consulta de la guía contenida en la Carta Circular 3 del 18 de junio de 2014⁹, por medio de la cual se instruye sobre la creación, transformación o fusión de organizaciones solidarias que pretendan ejercer la actividad financiera.

Dicha guía contiene aspectos relacionados con la naturaleza financiera de las cooperativas; las operaciones que son clasificadas con tal; el marco legal; los estándares mínimos para realizar el ejercicio de la actividad financiera; los principios y criterios para la evaluación del riesgo crediticio, de captación, liquidez, operativo, de gestión; del sistema integral para la prevención y control de lavado de activos y financiación del terrorismo y los trámites que deben realizarse ante el Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas “FOGACCOOP”.

Las cooperativas en mención, deberán constituirse con un monto mínimo de aportes sociales no reducibles, debidamente pagados, equivalentes a la suma de mil quinientos cincuenta y dos millones seiscientos ochenta y dos mil novecientos sesenta y siete pesos (\$1.552.682.967), para la vigencia del año 2018. Este valor está ajustado anual y acumulativamente desde el año 1999, tomando como base inicial el valor de quinientos millones de pesos (\$500.000.000), mediante la aplicación de la variación del índice de precios al consumidor, total ponderado, que calcula el DANE, tal como lo establece el inciso segundo y el parágrafo 4 del artículo 42¹⁰ de la Ley 454 de 1998.

Por lo que, previo a la celebración de la asamblea general por medio de la cual se adopte la transformación de los fondos de empleados en cooperativas de ahorro y crédito o cooperativas multiactivas o integrales con sección de ahorro y crédito, se deberá también agotar el procedimiento explicado en los párrafos precedentes.

2.4.2.3 Transformación de fondo de empleado a asociación mutua

En relación con las contribuciones de los asociados, los numerales 2 y 3 del artículo 3 del Decreto 1480 de 1989 establecen:

“Artículo 3 Características. Toda Asociación Mutua debe reunir las siguientes características:

(...) 2. Que establezca contribuciones económicas a sus asociados para la prestación de los servicios.

(...) 6. Que establezca la no devolución de las contribuciones de los asociados y la irrepartibilidad del remanente patrimonial en caso de liquidación”.

Del precepto legal antes citado es posible establecer que, el capital social de los fondos de empleados se transforma en contribuciones una vez tales organizaciones adopten la forma de asociaciones mutuales.

⁹ Disponible en la página web: www.supersolidaria.gov.co, pestaña normativa, Cartas Circulares, año 2014.

¹⁰ “Artículo 42. Aportes sociales mínimos. (...) Las cooperativas de ahorro y crédito y las cooperativas multiactivas e integrales con secciones de ahorro y crédito, deberán acreditar y mantener un monto mínimo de aportes sociales pagados no inferior a quinientos millones de pesos (\$500 millones) (...)”. “Parágrafo 4º. Los valores absolutos indicados en este artículo se ajustarán anual y acumulativamente a partir de 1999, mediante la aplicación de la variación del índice de precios al consumidor, total ponderado, que calcula el DANE”.





Lo anterior implica que los asociados de los fondos de empleados deben tener pleno conocimiento del efecto que genera la conversión de los aportes sociales en contribuciones, toda vez que, una vez se haga efectiva la transformación, estas últimas ya no podrán devolverse a sus asociados.

Con fundamento en lo expuesto, los asociados de los fondos de empleados deben autorizar en forma expresa, escrita, inequívoca e irrevocable, que consienten que el valor de sus aportes sociales sea destinado para las contribuciones de la nueva asociación mutual y, por ende, ello implicará que posteriormente no tenga derecho alguno a reclamar su devolución, una vez que ingresen a la organización en calidad de contribución.

En el evento en que los asociados no estén dispuestos a contribuir sus aportes sociales en la asociación mutual objeto de transformación, corresponderá al fondo de empleados proceder a devolver a éstos, el monto no autorizado.

Se precisa que, bajo ninguna circunstancia le está permitido a la asamblea general de los fondos de empleados, definir motu proprio la destinación de los aportes de sus asociados, sin que medie expresa autorización por parte de éstos.

2.4.2.4 Transformación de fondo de empleados a instituciones auxiliares de la economía solidaria, cuyos asociados sean personas naturales

Los asociados de los fondos de empleados tienen el deber legal de consignar aportes y ahorros, en la forma que establece el artículo 16 del Decreto 1481 de 1989, el cual dispone:

“Los asociados de los fondos de empleados deberán comprometerse a hacer aportes sociales individuales periódicos y ahorrar en forma permanente, en los montos que establezcan los estatutos o la asamblea. De la suma periódica obligatoria que deba entregar cada asociado, se destinará como mínimo, una décima parte para aportes sociales.

En todo caso, el monto total de la cuota periódica obligatoria no debe exceder el diez por ciento (10%) del ingreso salarial del asociado.

Los aportes y los ahorros quedarán afectados desde su origen a favor de fondo de empleados como garantía de las obligaciones que el asociado contraiga con éste, para lo cual el fondo podrá efectuar las respectivas compensaciones. Tales sumas son inembargables y no podrán ser gravadas ni transferirse a otros asociados o a terceros” (subrayamos).

Las instituciones auxiliares cooperativas **no** tienen autorización para ejercer la actividad financiera, razón por la que, si los fondos de empleados deciden transformarse en tales organizaciones, deberán escoger cualquiera de las siguientes alternativas:

- (i) Devolver la totalidad de los ahorros a sus asociados, previamente a la decisión de la asamblea general donde autorice la transformación, o;
- (ii) Destinar los ahorros de los asociados al capital social, mediante autorización expresa, escrita, inequívoca e irrevocable por parte éstos, en las que consienten que los valores de sus ahorros sean destinados para tal fin.

En este caso es importante resaltar que, los asociados deben tener absoluta claridad sobre el riesgo que representa la capitalización de sus ahorros, por lo que, en el acto correspondiente que contenga la autorización de los asociados en mención, los fondos de empleados tienen el deber de



Identificador: x79j gkSz Yit 38PA f017 5z8D oYo=
Copia en papel auténtica de documento electrónico:
La validez de este documento puede verificarse en: <https://sedeelectronica.supersolidaria.gov.co/SedeElectronica>



instruir y especificar que, ante una eventual liquidación de la organización, tales ahorros - *ya destinados al capital social* - serán pagados en último orden de prelación de créditos, después de cancelar la totalidad del pasivo externo.

Lo anterior, como quiera que, no es viable desde una perspectiva jurídica que los fondos de empleados dispongan de los ahorros de sus asociados para destinarlos a capital social, sin que medie la autorización ya indicada.

En orden de lo anterior, los fondos de empleados tienen el deber de devolver la totalidad de los ahorros a los asociados que no consientan expresamente en la destinación de los mismos en la institución enunciada. En todo caso, esta autorización deberá otorgarse con antelación a la aprobación de la transformación correspondiente.

2.4.2.5 Transformación de fondo de empleados a otras formas asociativas

Las otras formas asociativas no tienen autorización para ejercer la actividad financiera. Por lo que, si los fondos de empleados deciden transformarse en tales organizaciones, deberán escoger cualquiera de las opciones explicadas para las instituciones auxiliares.

Además, los fondos de empleados deberán ajustar su estructura para hacerla acorde con los requerimientos normativos exigibles para cada tipo de forma asociativa.

2.5 La transformación de los fondos de empleados y su disolución, sin liquidación

No existe una definición legal respecto del concepto disolución, por lo que, con fundamento en el artículo 28 del Código Civil Colombiano¹¹ recurriremos a su significado semántico. En este orden de ideas, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española lo define en los siguientes términos

:

“Relajación o rompimiento de los lazos o vínculos existentes entre varias personas. Disolución de la sociedad, de la familia”.

Así las cosas, podríamos afirmar que la disolución de los fondos de empleados consiste en el rompimiento del vínculo que unía a sus asociados.

Ahora bien, en relación con el derecho fundamental de libre asociación, el artículo 38 de la Constitución Política de Colombia establece:

“Se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad.”

La H. Corte Constitucional, en relación con el alcance del citado derecho fundamental enseñó en la Sentencia T274/00, lo siguiente:

“En la sentencia se hace referencia a la providencia C-606 de 1992[1], en la que se estableció que el derecho de asociación “incluye también un aspecto negativo: que nadie puede ser obligado

¹¹ ARTICULO 28. SIGNIFICADO DE LAS PALABRAS. Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal.





directa o indirectamente a formar parte de una asociación determinada. Si no fuera así, no podría hablarse del derecho de asociación en un sentido constitucional, pues es claro que se trata de un derecho de libertad, cuya garantía se funda en la condición de voluntariedad.” De la misma manera, se cita parcialmente el fallo C-041 de 1992 [2] en el que se precisó: “A la libre constitución de la asociación - sin perjuicio de la necesidad de observar los requisitos y trámites legales instituidos para el efecto -, se adicionan la libertad de ingreso a ella y la libertad de salida, para completar el cuadro básico de esta libertad constitucional que reúne así dos aspectos, uno positivo y otro negativo, sin los cuales no habría respeto a la autonomía de las personas.

De la misma manera, en la sentencia T-374 de 1996 se remite a la providencia C-268 de 1996,[3] en la que se indica que si bien las cooperativas gozan de plena libertad para determinar y autorregular ciertos aspectos básicos que conciernen a su objeto social, a su estructura, organización y funcionamiento, al señalamiento de los órganos de administración, a través de los que actúa, a las condiciones de ingreso de sus miembros, a las relaciones con éstos y a su permanencia y retiro de la misma... Sin embargo, dicha libertad no es absoluta, porque debe ejercerse dentro del marco de la Constitución y de las restricciones impuestas por la vía legislativa (...) (subrayado fuera de texto original).

Concordante con el citado texto constitucional, el numeral 2 del artículo 2 del Decreto 1481 de 1989 preceptúa:

“Naturaleza y características. Los fondos de empleados son empresas asociativas, de derecho privado, sin ánimo de lucro, constituidas por trabajadores dependientes y subordinados con las siguientes características: (...) 2. Que la asociación y el retiro sean voluntarios” (subrayamos).

Bajo este mismo enfoque, en relación con el derecho fundamental de retiro, el numeral 6 del artículo 11 del Decreto 1481 ibídem establece:

“DERECHOS DE LOS ASOCIADOS. Todos los asociados tendrán los siguientes derechos fundamentales, y los demás consagrados en los estatutos y reglamentos: 6. Retirarse voluntariamente del fondo” (subrayamos).

De lo expuesto podemos indicar que, todos los asociados de los fondos de empleados pueden ejercer su derecho a retirarse ante una eventual transformación, caso en el cual dichas organizaciones no podrán condicionar de ninguna manera el ejercicio de tal derecho fundamental.

3. CONCEPTO

Hechas las anteriores consideraciones, nuestro concepto respecto del interrogante formulado, es el siguiente:

Los fondos de empleados podrán transformarse en las organizaciones de la economía solidaria que indicamos a continuación, siempre que cumplan con las condiciones explicadas en el presente concepto:

- Cooperativas en sus diversas clasificaciones que por competencia residual o excluyente no se encuentren sometidas a la supervisión de otra superintendencia;
- Asociaciones mutuales;
- Instituciones auxiliares de la economía solidaria, cuyos asociados sean personas naturales, tal como lo dispone el inciso final del artículo 94 de la Ley 79 de 1988;
- Otras formas asociativas solidarias innominadas que cumplan con los requisitos previstos en el artículo 6 de la Ley 454 de 1998;



Supervisión para el crecimiento social
y económico del sector solidario

Carrera 7 No. 31-10 Piso 11. PBX (1) 7560557. FAX – Extensión 125 Línea gratuita 018000 180430
www.supersolidaria.gov.co
NIT: 830.053.043 5 Bogotá D.C., Colombia



Código SC 5773-1





- Organizaciones de la economía solidaria que mediante acto de carácter general determine el Gobierno Nacional.

Nos permitimos señalar que dadas las funciones constitucionales y legales asignadas a esta Superintendencia, las funciones de este ente de supervisión no implican por ningún motivo facultades de cogestión o intervención en la autonomía jurídica y democrática de las organizaciones de la economía solidaria¹². En consecuencia, los conceptos emitidos por parte de esta Oficina, no versarán sobre situaciones particulares, individuales o concretas, que eventualmente puedan llegar a ser objeto de nuestra vigilancia, inspección y control. En virtud de lo anterior, los pronunciamientos aquí contenidos son de carácter general y abstracto.

En este sentido, es importante señalar que las opiniones de la Oficina Asesora Jurídica son tan solo orientaciones y puntos de vista cuyo cumplimiento o ejecución no son vinculantes, en los términos del artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, que en su tenor literal señala: "*Alcance de los conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.*"

LUZ JIMENA DUQUE BOTERO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: FERNÁN ENRIQUE PÉREZ FORTICH
Aprobó: LUZ JIMENA DUQUE BOTERO

¹² Artículo 151 de la ley 79 de 1988.



Identificador: xZ9j gkSz Yit 38PA f017 5z8D oYo=
Copia en papel auténtica de documento electrónico:
La validez de este documento puede verificarse en: <https://sedeelectronica.supersolidaria.gov.co/SedeElectronica>