



OFICIO 220-127740 DEL 23 DE MAYO DE 2022

ASUNTO: PRIMA EN EMISIÓN DE ACCIONES – ES UN APOORTE – SU REEMBOLSO SE CIÑE AL ESTABLECIDO PARA EL DE LOS APORTES

Me refiero a su escrito radicado en esta Superintendencia como se anuncia en la referencia, mediante el cual eleva una serie de inquietudes relacionadas con la prima en emisión de acciones y la procedencia y el procedimiento para su reembolso.

Previamente a responder sus inquietudes, debe señalarse que, en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Sociedades con fundamento en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, emite conceptos de carácter general y abstracto sobre las materias a su cargo, y sus respuestas a las consultas no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la entidad.

Con el alcance indicado, este Despacho procede a dar respuesta a sus interrogantes en el mismo orden en que fueron planteados:

“1. ¿Cuál es la viabilidad del reembolso de la prima en colocación de acciones sin que medie la disminución del capital de la que trata el artículo 145 del código de comercio colombiano?”

Para dar respuesta a esta pregunta, se hará mención al concepto de prima de emisión de acciones, así como a su ubicación dentro del conjunto de ítems que integran el patrimonio societario, dentro de los cuales es considerada como un rubro inescindible del capital, entendido por tal el que representa los recursos aportados para el inicio de operaciones sociales, así como aquellos que ingresan durante la vigencia de la sociedad para fortalecer el capital de trabajo a través de la emisión de nuevas participaciones.

En primer lugar, se tiene por prima de emisión de acciones el monto del aporte suscrito o pagado por los asociados que supera el valor nominal de las participaciones sociales ofertadas a través de su colocación, previamente fijado por el órgano social competente al adoptar la decisión de aumentar el capital suscrito de la compañía.

La existencia del concepto de dicha prima se desprende de la posibilidad prevista en el reglamento de colocación de acciones al prever en el numeral 4º del artículo 386 del Código de Comercio que las participaciones se pueden colocar a un precio “(...) que no será inferior al nominal”.

Se le considera a esta prima parte del aporte del asociado que suscribe o paga la participación. Como aporte que es, ingresa al patrimonio de la compañía, fortaleciéndolo en su carácter de prenda general de los acreedores sociales.

A raíz de la vigencia de la Ley 1607 de 2012 que en su artículo 91 modificó el Artículo 36 del Estatuto Tributario, que le reconoce explícitamente a la mencionada prima su calidad de aporte y se le otorga la condición de superávit de capital social para todos los efectos impositivos, esta entidad expidió la Circular Externa 100-000008 del 1 de agosto de 2014¹ en la que revaluó la condición de utilidad que venía reconociéndole por cuenta de lo que de antaño establecía el artículo 36² del Estatuto Tributario, de cuyo tenor se desprendía su tratamiento tributario a manera de dividendo, condición desvirtuable si se contabilizaba en una cuenta de superávit de capital no susceptible de distribuirse entre asociados.

Así, a partir de la vigencia de la citada circular, ha sido criterio de esta entidad que, por no tratarse de una utilidad sino de parte de los aportes a capital, ergo, parte de la prenda general de los acreedores sociales, la prima de emisión de acciones no resulta objeto de distribución entre asociados, **sino de eventual reembolso entre éstos, en los mismos términos en que se reembolsa el capital**. El reembolso de esta prima, siguiendo al del capital, debe efectuarse indistintamente para todos los asociados en proporción al valor nominal de su participación, salvo que se estipule cosa distinta en los estatutos o que de manera unánime acepten que el reembolso beneficie sólo a algunos socios o accionistas, como se anota en la referida circular, de la cual se ocupa el Oficio 220- 007226 del 29 de enero de 2015 que ilustra sobre la regulación vigente cuyos apartes, de los más pertinentes, se permite esta Oficina transcribir a continuación:

“(…)

efectivamente con ocasión de la expedición de la Ley 1607 del 26 de diciembre de 2012, contentiva del actual Estatuto Tributario, la Superintendencia de Sociedades se vio en la necesidad de examinar nuevamente el criterio doctrinal y consecuente con ello, profirió la Circular Externa 200-000008 del 1 de agosto de 2012³, donde fijó la posición vigente frente a la prima en colocación de acciones. (...) El artículo 91 reza:

“Para todos los efectos tributarios, el superávit de capital correspondiente a la prima en colocación de acciones o cuotas sociales, según el caso, hace parte

1 COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Circular 220-000006 (1 de agosto de 2014). Disponible en el siguiente link:

https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_circulares/220-000008.pdf

2 COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 624 de 1989, Artículo 36, modificado por el Artículo 91 de la Ley 1607 de 2012. El texto original citaba: “Artículo 36. La prima por colocación de acciones no constituye renta ni ganancia ocasional si se contabiliza como superávit de capital no susceptible de distribuirse como dividendo. (...)”. Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=6533>

3 Circular 220-000006 (1 de agosto de 2014). Op. Cit.

del aporte y, por tanto, estará sometido a las mismas reglas tributarias aplicables al capital, entre otras, integrará el costo fiscal respecto de las acciones o cuotas suscritas exclusivamente para quien la aporte y será reembolsable en los términos de la ley mercantil. Por lo tanto, la capitalización de la prima en colocación de acciones o cuotas no generará ingreso tributario ni dará lugar a costo fiscal de las acciones o cuotas emitidas”

“(....) A partir del estudio del impacto de la ley tributaria en la ley comercial, la Superintendencia de Sociedades ha revisado la doctrina que consideraba la prima como una utilidad y, en su lugar, con fundamento en los artículos 384 y 386 del estatuto mercantil, ha concluido que la prima en colocación de acciones hace parte del aporte entregado por el socio o accionista a la compañía.

Aporte que se obliga a pagar derivado del contrato de suscripción o del acuerdo para aumentar el capital social, y que se ve materializado en dos partidas patrimoniales: de una parte el capital social, que es la sumatoria de las alícuotas a valor nominal; y de otra, la prima en colocación de acciones que refleja el mayor valor pagado sobre el nominal después de haber sido constituida la sociedad. Esta prima en colocación de acciones al ser un aporte, debe seguir las reglas del capital social para que los socios o accionistas dispongan de esta partida, en los mismos términos del capital social, incluso para aplicarla a pérdidas. (La negrilla no es del texto)

Una de tales previsiones es la establecida en el artículo 144 del Código de Comercio, según el cual los asociados no podrán pedir el reembolso total o parcial de sus acciones, cuotas o partes de interés, antes de que disuelta la sociedad se haya cancelado su pasivo externo. El reembolso se hará entonces en proporción al valor nominal del interés de cada asociado, si en el contrato no se ha estipulado cosa distinta.

Así mismo, procederá la autorización de disminución de capital social y de la prima en colocación de acciones siempre que se agote el trámite previsto en el artículo 145 del mismo ordenamiento, y medie autorización de la Superintendencia de Sociedades (sea previa o por autorización general) o de la Superintendencia Financiera de Colombia, según sea el caso. En los casos de reembolso de los aportes, la distribución de la prima en colocación se hará indistintamente para todos los asociados en proporción al valor nominal de su participación, salvo que se estipule cosa distinta en los estatutos o que de manera unánime acepten que el reembolso beneficie sólo a algunos socios o accionistas.

(...)

Así las cosas, si bien los conceptos de capital y prima de emisión de acciones coinciden en integrar el patrimonio social, pueden independientemente ser reembolsados entre

los asociados para lo cual, en tratándose de conceptos de rubros que involucran y afectan el patrimonio societario, ambos deben observar las mismas reglas a que alude el Artículo 145 del Código de Comercio.

“2. De ser viable el reembolso de la prima en colocación de acciones sin disminución del capital, es decir, que solo se devuelva la prima ¿Cuáles serían los requisitos necesarios para que se efectué?”

Como se expone y argumenta en la respuesta al punto anterior, para el reembolso de la prima de emisión de acciones debe estarse al procedimiento contemplado en el Artículo 145 del Código de Comercio, lo que implica contar con la autorización previa, o general, otorgada por las entidades de supervisión competentes para el efecto.

“3. En los casos de sociedades vigiladas por otras superintendencias, como, por ejemplo, las vigiladas por la Supertransporte ¿Es necesaria la autorización de la SuperSociedades para el reembolso de la prima en colocación de acciones? o, por el contrario, ¿debe surtirse el mismo trámite, pero solicitando la autorización a la Supertransporte?”

Para evitar la vigilancia concurrente de compañías por parte de esta entidad y otra superintendencia, el Artículo 228 de la Ley 222 de 1995 dispuso que la Superintendencia de Sociedades dispondría de competencia residual sobre las compañías vigiladas por otras superintendencias, exclusivamente respecto de las facultades y funciones a cargo de esta Entidad con las que no contarán sus homólogas supervisoras.

Así las cosas, en el evento de que una compañía que pretenda el reembolso entre sus asociados de la prima en emisión de acciones, sea vigilada por una superintendencia distinta a la Superintendencia de Sociedades, solicitará autorización para tal procedimiento a esta última solo si la entidad que la vigila carece de facultad legal para el efecto.

En el caso de las sociedades vigiladas por la Superintendencia de Transporte con objeto principal relacionado con tránsito, transporte, facilitación del servicio de transporte, su infraestructura o servicios conexos a éstos, dicha autorización deberá ser impartida por ésta por cuanto la vigilancia que ejerce es de naturaleza integral, mientras que si se trata de sociedades vigiladas por esa misma superintendencia que operan objeto social múltiple, que se dediquen en forma principal a actividades distintas a las de transporte público o de operación portuaria, éstas solicitarán tal autorización a la Superintendencia de Sociedades conforme se expone en la Circular Conjunta 100-000002 del 6 de mayo de 2019 expedida por esta superintendencia y su homóloga de transporte, documento disponible en el enlace https://www.supertransporte.gov.co/documentos/2019/Mayo/Notificaciones_20/Circular23del2019.pdf.



De conformidad con lo expuesto, se respondió de manera cabal su consulta. Se reitera que los efectos del presente pronunciamiento son los descritos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y que en la página web de esta entidad puede consultar directamente la normatividad, así como los conceptos que la misma ha emitido sobre las materias de su competencia lo cuales también podrá encontrar en el aplicativo Tesauro, y la Circular Básica Jurídica entre otros documentos de consulta.