

OFICIO 220-047727 28 DE FEBRERO DE 2023

ASUNTO: FORMALIZACIÓN DE REFORMA ESTATUTARIA DE FUSIÓN INTERNACIONAL

Me remito a la comunicación radicada en esta Entidad con el número de la referencia, en la que se solicita que se emita un concepto sobre una operación de fusión internacional en la cual una sociedad extranjera actúa como absorbente de una sociedad colombiana.

A este propósito, plantea la consulta en los siguientes términos:

“¿Cuándo se entiende formalizada una fusión transfronteriza/internacional cuando la resultante es una sociedad extranjera? La inquietud surge debido a:

a. Cuando una sociedad colombiana se extingue por fusión y la resultante de la fusión es una sociedad extranjera, la primera deducción es que su formalización se rige por la ley nacional de la sociedad resultante, en este caso, la ley extranjera.

b. En este caso (b) si bien es necesario que los entes participantes cumplan a cabalidad en Colombia todos los requerimientos previstos en el Código de Comercio y la Ley 222 de 1995, no hay claridad si para efectos colombianos, la operación se entenderá formalizada a partir de la inscripción en el registro mercantil colombiano o en caso contrario, la formalización dependerá de lo establecido en la legislación de la respectiva sociedad extranjera.”

En atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, con fundamento en los artículos 14 y 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el artículo 11, numeral 2 del Decreto 1736 de 2020 y el artículo 2 (numeral 2.3) de la Resolución 100-000041 del 2021 de esta Superintendencia, se emite un concepto de carácter general sobre las materias a su cargo, que no se dirige a resolver ni a decidir 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.

En este contexto, se explica que las respuestas en instancia consultiva no son vinculantes, no comprometen la responsabilidad de la Entidad, no constituyen prejulgamiento y tampoco pueden condicionar el ejercicio de sus competencias judiciales o administrativas en una situación de carácter particular y concreto.



Con respecto al trámite administrativo de una reforma estatutaria consistente en una fusión internacional por absorción, en la cual una sociedad extranjera absorbe a una sociedad colombiana, se estima pertinente reiterar los pronunciamientos de este Despacho con respecto del régimen jurídico que regula este tipo de operaciones.

En este sentido, a continuación, se enuncian los elementos básicos que orientan dichos pronunciamientos:

1. La fusión internacional mediante la cual una sociedad extranjera absorbe a una nacional, se encuentra regulada en Colombia por el "Tratado de Derecho Civil Internacional" y el "Tratado de Derecho Comercial Internacional", firmados en Montevideo el 12 de febrero de 1889 y ratificados por la Ley 33 de 1992; así como en la "Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de sociedades mercantiles" de Montevideo firmada el 5 de agosto de 1979, ratificada a través la Ley 21 de 1981¹. En tales documentos, se establece que la existencia y capacidad de las personas jurídicas, la forma y las relaciones del contrato social y, por ende, las reformas al mismo, se sujetarán a la ley vigente del lugar donde hayan sido reconocidos como tales o tengan sus domicilios comerciales.
2. La fusión internacional involucra los ordenamientos jurídicos de por lo menos dos jurisdicciones y de por lo menos dos entidades económicas, en la medida que supone que existe una sociedad extranjera sometida a las leyes de la jurisdicción de su origen y una sociedad colombiana sometida a la jurisdicción nacional.

La fusión internacional entre una sociedad extranjera y una sociedad colombiana, en la cual la sociedad extranjera actúa como absorbente, está permitida en Colombia, siempre y cuando las entidades económicas involucradas respeten los preceptos que regulan el procedimiento de fusión y la correspondiente extinción por absorción de la compañía colombiana.²

1 COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-009437 (11 de febrero de 2021). Disponible en <https://www.supersociedades.gov.co/documents/107391/159040/OFICIO+220-009437+DE+2021.pdf/d6da8a2b-157f-83a2-4dc7-b3e4f5e3fc3c?version=1.2&t=1670899292433>

2 COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-201450 (2 de diciembre de 2013). Disponible en <https://www.supersociedades.gov.co/documents/107391/159040/OFICIO+220-201450.pdf/cb682929-5f1d-6b7e-22a2-a9109a1edbd1?version=1.3&t=1670902890350>



3. Como quiera que la sociedad extranjera absorbe el patrimonio y la operación comercial de la sociedad colombiana en el país, se parte de la premisa de que por tal razón la absorbente inicia negocios permanentes en Colombia, en tanto que la reforma estatutaria implica una integración empresarial.³

En tales condiciones, la sociedad absorbente extranjera, queda cobijada por el imperativo contenido en el artículo 471 del Código de Comercio, en cuanto a que adquiere la obligación de constituir una sucursal de sociedad extranjera en Colombia.⁴

4. Una vez agotado el trámite de la fusión de conformidad con los procedimientos establecidos⁵, debe procederse a su formalización conforme a la ley colombiana, surtido el cual producirá efectos frente a la sociedad extranjera y frente a la sociedad colombiana.⁶

Con base en los elementos descritos se procede a resolver puntualmente cada una de las cuestiones formuladas:

“¿Cuándo se entiende formalizada una fusión transfronteriza/internacional cuando la resultante es una sociedad extranjera? La inquietud surge debido a:

a. Cuando una sociedad colombiana se extingue por fusión y la resultante de la fusión es una sociedad extranjera, la primera deducción es que su formalización se rige por la ley nacional de la sociedad resultante, en este caso, la ley extranjera.”

3 COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-206135 (10 de diciembre de 2018). Disponible en <https://www.supersociedades.gov.co/documents/107391/159040/OFICIO+220-206135+DE+2018.pdf/7ffb86af-bb42-db53-f655-a412887e9229?version=1.2&t=1670901797753>

4 COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-100850 del 27 julio de 2021. Disponible en <https://www.supersociedades.gov.co/documents/107391/159040/OFICIO+220-100850+DE+2021.pdf/3ef97d9d-5388-6e92-7b5d-1a7949bfdc73?version=1.3&t=1670899120907>

5 COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Circular Externa 100-000008 del 12 de julio de 2022. CAPÍTULO VI AUTORIZACIÓN DE REFORMAS ESTATUTARIAS - FUSIONES Y ESCISIONES. Disponible en <https://www.supersociedades.gov.co/documents/107391/161153/Circular+100-000008+de+12+de+julio+de+2022.pdf/64cf7caa-1459-0c5c-65b8-b4c1d744569d?version=1.0&t=1671572805862>

6 COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-090723 del 20 de mayo de 2016. Disponible en <https://www.supersociedades.gov.co/documents/107391/159040/OFICIO+220-090723.pdf/503e7c7a-666e-be9c-0251-27546a2e2886?version=1.2&t=1670902397825>

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

www.supersociedades.gov.co
webmaster@supersociedades.gov.co
Línea única de atención al ciudadano 01-8000-114310
Tel Bogotá: (601) 2201000
Colombia



La integración empresarial que se realiza a través de una fusión internacional mediante la cual una sociedad extranjera absorbe una sociedad colombiana, supone la existencia de por los menos dos jurisdicciones, la jurisdicción de la sociedad extranjera y la jurisdicción de la sociedad colombiana, razón por la cual cada una de las entidades económicas involucradas debe respetar el ordenamiento jurídico que le es propio.

Así las cosas, en el evento descrito, en cuanto concierne a la sociedad colombiana y a las operaciones que realiza la sociedad extranjera en Colombia, tanto el trámite de la reforma estatutaria de la fusión como la formalización del mismo a través del otorgamiento de la correspondiente escritura pública (posteriormente deberá realizarse su inscripción en el Registro Mercantil), se rigen por la legislación nacional y son indispensables para que la fusión y la correspondiente extinción de la compañía absorbida surtan efectos jurídicos.⁷

Desde luego que como anteriormente fue precisado, previamente debe haberse constituido por parte de la sociedad extranjera una sucursal en Colombia, toda vez que la operación de la fusión por absorción en sí misma considerada, determina que dicha compañía inicia negocios permanentes en Colombia.

“b. En este caso (b) si bien es necesario que los entes participantes cumplan a cabalidad en Colombia todos los requerimientos previstos en el Código de Comercio y la Ley 222 de 1995, no hay claridad si para efectos colombianos, la operación se entenderá formalizada a partir de la inscripción en el registro mercantil colombiano o en caso contrario, la formalización dependerá de lo establecido en la legislación de la respectiva sociedad extranjera.”

COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Circular Externa 100-000007 de 12 de julio de 2022. (Circular Básica Contable). CAPÍTULO IV, Numeral 4.3, 4.3.6. “Fecha a partir de la cual tiene efectos contables las Reformas de Fusión. La Reforma estatutaria solo tendrá efectos contables a partir de su formalización; lo anterior, en atención a que es ese el momento en el que se hace la transferencia patrimonial y de los derechos y obligaciones a la Entidad Empresarial absorbente o producto de la Fusión.” Disponible en <https://www.supersociedades.gov.co/documents/107391/161224/Circular+100-000007+de+12+de+julio+de+2022.pdf/48f6c87d-a322-0957-c799-2be23519e9c9?version=1.3&t=1670274679859>

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

www.supersociedades.gov.co
webmaster@supersociedades.gov.co
Línea única de atención al ciudadano 01-8000-114310
Tel Bogotá: (601) 2201000
Colombia





Como antes fue indicado, en cuanto concierne al régimen jurídico colombiano, la operación de fusión internacional solo producirá efectos en el país, una vez se constituya la sucursal de sociedad extranjera y se formalice el otorgamiento de la escritura pública de la fusión internacional, posteriormente deberá procederse a su correspondiente inscripción en el Registro Mercantil.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida en el plazo y con los efectos descritos en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, no sin antes señalar que en la Página WEB de la Entidad puede consultar la normatividad, la Circular Básica Jurídica, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia y la herramienta tecnológica Tesouro.

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

www.supersociedades.gov.co
webmaster@supersociedades.gov.co
Línea única de atención al ciudadano 01-8000-114310
Tel Bogotá: (601) 2201000
Colombia

