

OFICIO 220-148500 DEL 1° DE OCTUBRE DE 2018

REF: SUCURSAL DE SOCIEDAD EXTRANJERA.- CAUSAL DE LIQUIDACIÓN POR PÉRDIDAS. ARTÍCULO 490 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.

Me refiero a su comunicación radicada con el número 2018-01-386105, mediante la cual expone las condiciones en que están representadas las cuentas del Capital Asignado y la Inversión Suplementaria de una sucursal de sociedad extranjera, que luego de presentar pérdidas, registra una disminución del patrimonio, que es superior al capital asignado, hipótesis frente a la cual formula las inquietudes que en seguida se resumen:

“1.¿Es aplicable lo establecido en el Artículo 490 del Código de Comercio, teniendo en cuenta que dicho Artículo hace referencia a la DISMINUCIÓN DEL CAPITAL ASIGNADO (el cual ha permanecido intacto), y no a la disminución del patrimonio neto, como ocurre en el caso planteado?

2. ¿En qué otro evento, diferente a una mayor devolución de inversión suplementaria que en consecuencia genere afectación de la cuenta de capital asignado, se puede considerar que existe una disminución del capital asignado, para efectos del Artículo 490 citado anteriormente?

(...)

¿se puede considerar que, en el caso planteado, la sucursal se encuentra en causal de disolución, a la luz de lo señalado en el numeral segundo del Artículo 457 del citado Código, que establece que una sociedad está en causal de disolución (liquidación) '.. Cuando ocurran pérdidas que reduzcan el patrimonio neto por debajo del cincuenta por ciento del capital suscrito..."

En el entendido que las respuestas emitidas en esta instancia, solo expresan una opinión general y abstracta de la Superintendencia sobre las materia a su cargo, que según los artículos 14 y 28 del Código de Procedimiento Administrativo no tienen carácter vinculante ni comprometen su responsabilidad, procede a continuación remitirse al Oficio 220- 184843 del 22 de septiembre de 2016, que ilustra sobre la doctrina vigente de la Entidad:

“Ahora bien, en cuanto hace a la forma correcta de entender el artículo 490 del Estatuto Mercantil, basta traer a colación los apartes pertinentes del Oficio 340-060621 del 3 de diciembre de 2002, que exponen el criterio de la Entidad frente al tema:

“(…) En síntesis, frente a su inquietud, relacionada con el alcance del párrafo del artículo 151 del Código de Comercio, que establece que para todos los efectos legales se entenderá que las pérdidas afectan el capital cuando a consecuencia de las mismas se reduce el patrimonio neto por debajo del monto de dicho capital, se considera que rige también en la aplicación del artículo 490 del Código aludido, por remisión del artículo 497 por cuanto, al igual que en una compañía nacional, la ocurrencia de pérdidas que afectan el capital por exceder los límites indicados en relación a su patrimonio, la colocan en una causal de disolución, en el caso de una sucursal de sociedad extranjera ocurre lo mismo, para lo cual debe tenerse presente que es el capital asignado, como lo señala de manera expresa la norma, es decir, sin incluir la inversión suplementaria…”

‘Cabe observar que aunque la norma citada, no contempla otra opción que la indicada, es criterio de esta oficina que de conformidad con artículo 497 del Código de Comercio, la regla para subsanar la causal de pérdidas prevista para las sociedades nacionales en el artículo 24 de la Ley 1429 de 2010, igualmente aplica a las sucursales de sociedades extranjeras. Por tanto a partir de la ocurrencia de la causal que se verifique con base el estado financiero de fin de ejercicio, tendría un plazo de dieciocho meses para considerar los mecanismos para subsanar la causal de disolución; en este caso, el representante legal de la sucursal, deberá informarle a la casa matriz tal circunstancia a fin de que estructure las acciones positivas dirigidas a restablecer el patrimonio, sin que se entienda, necesariamente, que la proporción entre patrimonio y capital debe quedar totalmente superada dentro del referido plazo de 18 meses. En tal sentido se pronunció esta entidad en oficio 220-032562 del 4 de abril de 2013…”

Consecuente con lo anterior, en el ejemplo planteado, en el que el patrimonio de la sucursal, a pesar de tener una disminución por pérdidas acumuladas, continúa siendo superior al monto del capital asignado, no se configuraría la causal que determina la liquidación de la sucursal.

Finalmente, no sobra observar lo dispuesto por la Circular DCIN 83 emanada del Banco de la República y sus modificaciones, numeral 7.2.1.5, que al respecto dispone:

“Cuando las sociedades extranjeras transfieran divisas al país para enjugar pérdidas de su sucursal, deberán canalizarlas a través del mercado cambiario como inversión suplementaria al capital asignado y luego cancelar las pérdidas contra esta cuenta.”

En los anteriores términos se ha atendido su inquietud, en el plazo y con los alcances del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.