|  |  |
| --- | --- |
| |  | | --- | | **Oficio Nº 220-025456**  **28-03-2019**  **Superintendencia de Sociedades**      **REF:**CONSTITUCIÓN DE SOCIEDAD EN COLOMBIA DE UNA SOCIEDAD EXTRANJERA CON EL CAPITAL DE LA SUCURSAL DE SOCIEDAD EXTRANJERA.      Me remito a su comunicación radicada por la WEBMASTER de esta entidad bajo el número 2019-01-043431 del 26 de febrero de 2019, mediante la cual se solicita concepto acerca de los siguientes aspectos:    *1. Si una sociedad extranjera que ya tiene una sucursal en Colombia debidamente incorporada puede decidir domiciliarse en Colombia; esto es, ¿cambiar su domicilio a Colombia volviéndose nacional y determinando que su capital corresponde al de la sucursal?*  2. *En caso de ser afirmativo lo anterior, ¿qué procedimiento tendría que seguir ante las autoridades colombianas (Cámara de Comercio y DIAN)?*    Sobre el particular se debe señalar que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia con fundamento en los Artículos 14 y 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo emite un concepto de carácter general sobre las materias a su cargo, mas no en relación con una sociedad o situación en particular, razón por la cual sus respuestas en esta instancia no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la entidad.    El artículo 469 del Código de Comercio establece que: “son extranjeras las sociedades constituidas conforme a la ley de otro país y con domicilio comercial en el exterior”. Por su parte el artículo 471 determina que para que una sociedad extranjera pueda emprender negocios permanentes en Colombia, establecerá una sucursal con domicilio en el territorio nacional, con el cumplimiento de unos requisitos. Ha sido posición de esta Oficina la de sostener que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico colombiano, no es viable que una sociedad extranjera incorpore más de una sucursal al país, sin perjuicio de que pueda establecer otros establecimientos de comercio, pero no a título de sucursales[[1]](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_documento.asp?DocumentoID=36728" \l "_ftn1" \o ").    Esta entidad se ha pronunciado al respecto sobre la cesión o enajenación de las sucursales de sociedad extranjera así:    *(…) De lo expuesto se desprende que la sucursal es una prolongación de la sociedad que, como tal, hace parte de una organización que de esa manera se descentraliza, sin lograr por ello una personificación nueva y distinta de la sociedad, asimilable a un establecimiento de comercio, que forma parte de los activos sociales y, por tanto, puede ser objeto de todos los movimientos patrimoniales a que haya lugar. Es así que al analizar la figura del aporte de una sucursal de sociedad extranjera en el capital de una sociedad comercial, esta Superintendencia ha concluido que es viable la operación, teniendo en cuenta entre otros, que por su naturaleza, el establecimiento de comercio es susceptible de ser enajenado, cedido, gravado y en general objeto de cualquier negocio jurídico, como el ser aportado a una sociedad en forma parcial o en su conjunto como sucursal; “si aportó solo una parte de los bienes afectos al establecimiento de comercio, la sociedad extranjera puede liquidar la sucursal o continuar la actividad a la que se dedica, inyectando mayor capital asignado, si así lo estima pertinente…” (Oficio 220-42041 de 28 de junio de 2000).*    *En consecuencia para los fines de la presente solicitud se tiene que si la sociedad pretende independizar las actividades en Colombia, de los negocios que adelanta por conducto de la sucursal en el exterior, nada obstaría en concepto de esta oficina para que se implementen las operaciones conducentes a ese fin, atendiendo que esa medida en el ordenamiento legal colombiano no corresponde a una reforma estatutaria de transformación, que suponga modificación en la estructura de la sociedad, la que permanece incólume, sino una operación de carácter patrimonial que recae sobre el establecimiento de comercio. (…)”****[[2]](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_documento.asp?DocumentoID=36728" \l "_ftn2" \o ")****.*    Siendo así, que, habiéndose constituido una sociedad en el país, la misma podrá recibir como aporte la sucursal constituida por otra sociedad, ya que esta se asimila en todos sus efectos a un establecimiento de comercio.    El fenómeno denominado “transformación”, por medio del cual mediante una decisión por parte de los socios se convierta una sucursal de sociedad extranjera en sociedad, **no**es compatible con el sistema jurídico societario, ya que este está determinado como un derecho para los entes societarios, y no para las sucursales (establecimientos de comercio), como lo ha reiterado esta entidad en varias oportunidades:    *“(…) Lo que no es posible en manera alguna, es la transformación de una sucursal en sociedad, puesto que este es un proceso que lo cumple una sociedad y la sucursal no lo es. El Oficio 220-009901 del 1º de febrero de 2017 el (sic) claro al precisar: “En efecto la transformación, como es sabido, comporta un acto jurídico mediante el cual una sociedad comercial puede antes de su disolución, adoptar otra de las formas societarias reguladas en el ordenamiento mercantil, operación que implica una reforma al contrato social y que al tenor del artículo 167 del Código de Comercio ".... no producirá solución de continuidad en la existencia de la sociedad como persona jurídica, ni en sus actividades ni en su patrimonio", presupuestos que innegablemente excluyen su aplicación a las sucursales.*    *En este orden de ideas, si bien la sociedad puede realizar cualquier acto o negocio jurídico con la sucursal que le pertenezca, siempre que se sigan los requisitos y formalidades generales previstos en los artículos 515 y SS del Código de Comercio, amén de los particulares que se impongan según el modelo de negocios que realice, y las que imponga la ley del país en que se halle, para los fines de la consulta, ha de ser claro que en concepto de este Despacho, no es la transformación el instrumento jurídico idóneo, pues no solo no se dan los presupuestos que configuran tal reforma, sino que la sucursal por su naturaleza, no puede mutar a una sociedad comercial. (…)”****[[3]](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_documento.asp?DocumentoID=36728" \l "_ftn3" \o ")****.*    Por otro lado, es de resaltar que el Capítulo II del Libro Tercero del Código de Comercio, señala los requisitos que se deben cumplir en las operaciones sobre los establecimientos de comercio como bien mercantil, pero para fines de registro correspondiente la Cámara de Comercio a través de su página WEB establece el procedimiento pertinente a través de la siguiente URL https://www.ccb.org.co/content/download/47947/1031916/version/2/file/Gu%C3%ADa%20nro.%203%20C%C3%B3mo%20inscribir%20la%20  compraventa%20de%20un%20establecimiento%20de%20comercio.pdf (sic).    Por último, esta entidad no se puede pronunciar acerca de los procedimientos tributarios, aduaneros o cambiarios que le corresponden a la DIAN como autoridad en dichas materias (Decreto 4048 de 2008), pese a ello, a manera ilustrativa se le indicará al consultante que la DIAN se pronunció así frente al tratamiento tributario en la cesión de las sucursales de sociedad extranjeras cedidas a las empresas nacionales:    *“(…) Adicionalmente debe tenerse en cuenta lo expresado en el Oficio 053329 de septiembre 3 de 2014, en cuanto a que al ser la sucursal de la sociedad extranjera un establecimiento de comercio en los términos del Título VIII del Código de Comercio, es de disposición de la sociedad de la cual es su sucursal, para ser enajenado, cedido, u objeto de transacción o negocio jurídico que se pretenda y que al aportar la sucursal a la sociedad nacional se presentará un cambio en la titularidad de la inversión extranjera que debe declararse. En este contexto la sociedad deberá presentar la declaración de renta por cambio del titular de la inversión extranjera acorde con lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto 1242 de 2003 “La presentación de la declaración del impuesto sobre la renta y complementarios por cada operación será obligatoria, aun en el evento en que no se genere impuesto a cargo por la respectiva transacción”.*    *De la misma manera, se anexa el Oficio No. 072430 de Noviembre 14 de 2013 que se refiere al tratamiento tributario de los aportes a sociedades y Concepto No. 000479 de mayo 31 de 2016.*    *Finalmente, en cuanto a la cancelación del NIT de la sucursal que se aportará a la sociedad nacional, deberá atenderse el contenido del artículo 17-1 del Decreto 2460 de 2013 adicionado por el artículo 9 del Decreto 2620 de 2014.*    ***“ARTÍCULO 9º.****Adiciónese el Decreto número 2460 de 2013 con el siguiente artículo:*    ***“ARTÍCULO 17-1. DOCUMENTOS PARA LA SOLICITUD DE CANCELACIÓN DE LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO ÚNICO TRIBUTARIO –RUT-.****Además de los requisitos exigidos para la inscripción en el Registro Único Tributario (RUT), se deberán acreditar los siguientes documentos:*    *1. Personas jurídicas y asimiladas.*    *Documento mediante el cual se acredite que la organización se encuentra liquidada, para quienes no se encuentran obligados a registrarse ante Cámara de Comercio.*  *(…)*  *7. Las personas naturales sin residencia en Colombia y las sociedades y entidades extranjeras que realicen operaciones a través de establecimientos permanentes.*    *Documento en el que se haga constar o se declare el cese de actividades en Colombia.*    *8. Sociedades o entidades consideradas nacionales por tener su sede efectiva de administración en el territorio colombiano.*    *Documento en el que se haga constar o se declare que la sede efectiva de administración no se encuentra en el territorio nacional.*    ***PARÁGRAFO.****Cuando el trámite de solicitud de cancelación lo adelante directamente el interesado, el representante legal o el apoderado que se encuentre previamente registrado en la sección de representación del formulario del obligado, no será necesario adjuntar fotocopia de su documento de identidad, bastará con la exhibición del documento original. (…)”****[[4]](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_documento.asp?DocumentoID=36728" \l "_ftn4" \o ")****.*    De conformidad con lo expuesto, se responde de manera cabal la consulta, teniendo como base fundamental los conceptos reiterados en cada ítem particular, no sin antes reiterar que los efectos del presente pronunciamiento son los descritos en el artículo 28 la Ley 1755 de 2015 y que en la Página WEB de esta entidad puede consultar directamente la normatividad, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia y la Circular Básica Jurídica, entre otros.    [[1]](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_documento.asp?DocumentoID=36728" \l "_ftnref1" \o ") Oficio 220-037204 del 28 de mayo de 2008, en concordancia con otros tales como: 220-51034 del 11 de agosto de 2003, 220-025319 del 17 de mayo de 2007, 220-46746 del 25 de marzo de 2015.    [[2]](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_documento.asp?DocumentoID=36728" \l "_ftnref2" \o ") Superintendencia de Sociedades, Oficio No. 220-009901 (1 de febrero de 2017). Asunto: La sucursal no puede mutar en una sociedad. Tomado el: 21 de marzo de 2019. Disponible en: <https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO%20220-009901.pdf>    [[3]](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_documento.asp?DocumentoID=36728" \l "_ftnref3" \o ") Superintendencia de Sociedades, Oficio No. 220-187311 (17 de agosto de 2017). Asunto: Sociedad extranjera y sucursal de sociedad extranjera. Tomado el: 21 de marzo de 2019. Disponible en: <https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO%20220-187311.pdf>    [[4]](https://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_documento.asp?DocumentoID=36728" \l "_ftnref4" \o ") Unidad Administrativa Especial - Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, Oficio No. 000100 (12 de febrero de 2018). Asunto: Radicado 100076993 del 24/11/2017. | |

|  |  |
| --- | --- |
|  |  |
|  |  |

|  |
| --- |
|  |