

OFICIO 220-117168 DEL 19 AGOSTO DE 2021

ASUNTO: ALGUNOS ASPECTOS GENERALES SOBRE LA TRANSFORMACIÓN Y LA ESCISIÓN.

Me refiero a su escrito radicado como se anuncia en la referencia, mediante el cual formula una consulta en los siguientes términos:

1. “¿Hay transformación y como consecuencia hay lugar a la aplicación del parágrafo del artículo 31 de la Ley 1258 de 2008 cuando la sociedad escidente es una Sociedad Anónima (S.A.) que conserva su tipo societario, no lo modifica, pero la sociedad que se crea con ocasión de la escisión es una Sociedad por Acciones Simplificada (S.A.S.)?”

De ser afirmativa la respuesta:

2. ¿Cuál sería la sociedad que se está transformando?

3. ¿Se estaría transformando la sociedad escidente aun cuando esta es una Sociedad Anónima y lo seguirá siendo de una vez perfeccionado el proceso de escisión?”

4. ¿Podría predicarse un escenario de transformación respecto de la sociedad beneficiaria aun cuando esta no existe? ¿Cómo podría modificar su tipo societario si ni siquiera ha nacido a la vida jurídica?”

Previamente a atender sus inquietudes debe señalarse que, en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Sociedades con fundamento en los artículos 14 y 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.

También es procedente informarle que, para efecto del conteo de términos en la atención de su consulta, mediante el artículo 5º de la parte resolutive del Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, expedido con ocasión de la emergencia sanitaria derivada del Coronavirus COVID-19 y mientras ésta se mantiene, el Gobierno Nacional amplió los términos para que entidades como ésta Superintendencia atiendan peticiones de consulta en treinta y cinco (35) días.

Con el alcance indicado, procede éste Despacho a resolver su consulta de la siguiente forma:

En primer lugar, es pertinente recordar los conceptos de transformación y escisión:

más partes, a fin de traspasar en bloque una, varias o la totalidad de esas partes resultantes de la división a una o varias sociedades preexistentes o constituidas a raíz de esta operación, recibiendo los accionistas de la sociedad escindida acciones o participaciones de las sociedades beneficiarias en contraprestación a esta aportación”¹.

Por tanto, para responder la primera inquietud, basta indicar que el artículo 31 de la Ley 1258 de 2008, en ningún caso señala que deba entenderse la “escisión” como una “transformación”, toda vez que son figuras independientes con efectos jurídicos disimiles.

En la medida que son dos figuras jurídicas diferentes, deben tenerse en cuenta las disposiciones especiales que regulan a cada una de éstas.

En consecuencia, cuando: i) una sociedad sin disolverse, transfiere en bloque una o varias partes de su patrimonio a una o más sociedades existentes o las destina a la creación de una o varias sociedades y ii) una sociedad se disuelve sin liquidarse, dividiendo su patrimonio en dos o más partes, que se transfieren a varias sociedades existentes o se destinan a la creación de nuevas sociedades; se configura una operación de escisión, no así una de transformación, toda vez que, en ésta última, la sociedad existente no traslada su patrimonio ni a otra existente ni a una que se crea, simplemente cambia su tipo societario (vr.gr. de sociedad por acciones simplificada a cualquier otro tipo societario o de cualquier tipo societario a otro).

Siendo que la respuesta a la primera pregunta es negativa y las otras preguntas dependían de que la contestación a aquella fuera afirmativa, se entiende por resuelta la totalidad de la consulta.

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 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015 y que en la Página WEB de ésta 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.

2 REYES VILLAMIZAR. Francisco. Derecho Societario: Escisión. Tomo II. Tercera Edición. Editorial TEMIS S.A., Bogotá. 2017. 210 p. ISBN: 978-958-35-1145-5