



SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

OFICIO 220- 060689 22 DE MARZO DE 2023

**ASUNTO: REEMBOLSO PRIMA EN EMISIÓN DE ACCIONES EN
SOCIEDADES VIGILADAS**

Me refiero a su comunicación radicada con el número de la referencia, mediante la cual formula una consulta relacionada con el reembolso de la prima en emisión de acciones en Sociedades por Acciones Simplificadas vigiladas por la Superintendencia de Sociedades, en los siguientes términos:

- “1. ¿Requiere la sociedad autorización de la Superintendencia de Sociedades para hacer el reembolso de la prima en colocación de acciones a sus accionistas?

2. La circular 100-000008 del 12 de julio de 2022 de la Superintendencia de Sociedades, en el numeral 1.5.2. del título I del capítulo I establece que las sociedades sometidas a vigilancia de la Superintendencia de Sociedades “que pretendan llevar a cabo una reforma estatutaria consistente en la disminución de su capital con efectivo reembolso de aportes” estarán sometidas al régimen de autorización particular. Considerando que el reembolso de la prima en colocación de acciones no es una reforma estatutaria y tampoco es una disminución del capital, ¿la sociedad vigilada por la Superintendencia de Sociedades que pretende reembolsar prima en colocación de acciones a sus accionistas se entiende contenida dentro de esta causal de autorización particular?

3. Algunas de las causales tanto para el régimen general como para el régimen particular están dirigidas a sociedades inspeccionadas, ¿el hecho de que la sociedad en cuestión sea vigilada, la excluye de las causales dirigidas a las sociedades inspeccionadas?

4. En el evento de que se concluya que la sociedad debe solicitar autorización particular a la Superintendencia de Sociedades, ¿cuánto tiempo tarda la Superintendencia de Sociedades en responder a la solicitud?

5. Tanto para el régimen general como para el régimen particular se exige autorización del Ministerio de Trabajo cuando la sociedad tiene pasivo externo

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



proveniente de prestaciones sociales ¿Esta autorización es necesaria únicamente si el pasivo por prestaciones sociales se encuentra en mora o incluso cuando la sociedad no esté en mora por dicho concepto pero que lo tenga como un pasivo, considerando que de ser este último caso, todas las sociedades que tenga empleados quedarían obligadas a obtener la autorización del Ministerio de Trabajo?”

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 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, que no se dirigen a resolver situaciones de orden particular, ni constituyen asesoría encaminada a solucionar controversias, o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos o decisiones de los órganos de una sociedad determinada. A su vez, sus respuestas a las consultas no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la entidad.

Con el alcance indicado, y para dar respuesta a la inquietud planteada, este Despacho procede a efectuar las siguientes consideraciones de índole jurídico:

El artículo 36 del Estatuto Tributario consagra lo siguiente:

“Artículo 36. Prima en colocación de acciones o de cuotas sociales. Para todos los efectos tributarios, el superávit de capital correspondiente a la prima en colocación de acciones o de cuotas sociales, según el caso, hace parte 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.” (Subrayado fuera del texto).

Del estudio de la norma antes transcrita, es posible concluir que la prima en emisión de acciones hace parte del aporte cuyo reembolso debe seguir las reglas aplicables al capital. En este sentido, es preciso recordar lo dispuesto en el artículo 145 del Código de Comercio:

“ARTÍCULO 145. La Superintendencia de Sociedades autorizará la disminución del capital social en cualquier compañía cuando se pruebe que la sociedad carece de pasivo externo; o que hecha la reducción los activos sociales representan no menos del doble del pasivo externo, o que los acreedores sociales acepten expresamente y por escrito la reducción, cualquiera que fuere el monto del activo o de los activos sociales.

Cuando el pasivo externo proviniera de prestaciones sociales será necesario, además, la aprobación del competente funcionario del trabajo.” (Subrayado fuera del texto)

Con base en lo anterior, la Circular Básica Jurídica 100-000008 de 2022 en el Título I del Capítulo I establece lo siguiente:

“1.1. Competencia para autorizar la disminución del capital social con efectivo reembolso de aportes. La Superintendencia de Sociedades, en los términos del artículo 145 del Código de Comercio, tiene la facultad para autorizar la disminución del capital y de la prima de emisión de instrumentos de patrimonio propios, cuando se presente un efectivo reembolso de aportes en cualquier sociedad, empresa unipersonal y sucursal de sociedad extranjera sometida a su inspección, vigilancia o control y cuando se verifique cualquiera de los supuestos previstos en dicha norma.

Esta Superintendencia también deberá autorizar la disminución de capital que se origine en la operación de readquisición de acciones prevista en el numeral 4° del artículo 417 del Código de Comercio, consistente en readquirir acciones para luego cancelarlas y disminuir el capital hasta la concurrencia de su valor nominal y aquella que implica la disminución de la prima por emisión de acciones, cuotas o partes de interés.

En lo que se refiere a los sujetos sobre los que recae la autorización que se imparte, son las sociedades comerciales, empresas unipersonales o sucursales de sociedad extranjeras (en adelante “Entidades Empresariales”), sometidas a la supervisión de la Superintendencia de Sociedades, quienes llevarán a cabo reformas estatutarias de disminución de capital en los términos del presente capítulo.

(...)

1.5. Ámbito de aplicación del régimen de autorización particular. Las siguientes Entidades Empresariales deberán solicitar de manera previa al perfeccionamiento de la reforma, autorización particular de la Superintendencia de Sociedades, conforme a lo que a continuación se dispone:

(...)

1.5.2. Toda Entidad Empresarial que se encuentre sometida a vigilancia o control de la Superintendencia de Sociedades, que pretenda llevar a cabo una reforma estatutaria consistente en la disminución de su capital con efectivo reembolso de aportes.”

1.7. Procedimiento para solemnizar la disminución de capital en caso de autorización particular. Para expedir el acto administrativo que contiene la autorización particular para el perfeccionamiento de la reforma estatutaria de disminución de capital con efectivo reembolso de aportes, se tendrá en cuenta lo siguiente:

(...)

1.7.6. El representante legal deberá radicar en la Superintendencia de Sociedades, el certificado de existencia y representación legal donde conste la inscripción del acta contentiva de la disminución de capital, dentro de los 30 días siguientes a la fecha de ejecutoria del acto administrativo que autorizó la disminución de capital. En caso de que haya disminución en la cuenta de la prima de emisión, se deberá allegar copia de los comprobantes de contabilidad mediante los cuales se haga el registro de la disminución de la cuenta mencionada.

(...) (Subrayado fuera del texto).

Una vez realizadas las anteriores consideraciones, se procederá a responder las preguntas 1, 2, 3 bajo un mismo postulado, ya que hacen mención a una misma situación de hecho y de derecho.

Para el caso en cuestión, queda claro que la sociedad vigilada requiere de autorización de la Superintendencia de Sociedades para hacer el reembolso de la prima en emisión de acciones. Lo anterior, por cuanto la prima de emisión de acciones está sometida a las mismas reglas aplicables al capital y su reembolso se hará en los términos de la ley mercantil. De ahí que se necesite expresa autorización de la Superintendencia de Sociedades, esto en concordancia del numeral 1.5.2. de la Circular Básica Jurídica de esta entidad.

En cuanto a la cuarta pregunta, el termino para responder a dicha solicitud estará sujeto tanto a la entrega de la totalidad de la documentación respectiva, así como a la que se llegue a requerir por parte de esta entidad de acuerdo con lo previsto en el Capítulo I, Título I de la Circular Básica Jurídica 100-000008 de 2022.

En lo concerniente a la quinta pregunta, mediante el Oficio 220-132124¹ de 2018, este Despacho se pronunció al respecto, por lo cual, a continuación, se traen los apartes pertinentes:

“(…)

1. ¿En qué consiste un pasivo proveniente de prestaciones sociales para efectos de autorizar la disminución de capital de una compañía?

2. ¿Los salarios adeudados y provisiones por vacaciones son considerados como pasivo proveniente de prestaciones sociales?

(…)

1. Frente a la primera y segunda inquietud, basta señalar que la certificación sobre los pasivos provenientes de prestaciones sociales, es un asunto de la órbita exclusiva del Ministerio de Trabajo, sobre el cual ilustran algunas precisiones jurisprudenciales del H. Consejo de Estado:

“(…) En concordancia con esta disposición, los numerales 7o del artículo 86 de

¹ COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-132124 (22 de agosto de 2018). Asunto: De la autorización para disminuir el capital social por parte de la Superintendencia de Sociedades. Disponible en: <https://tesauro.supersociedades.gov.co/jsonviewer/1IHu7oEB4r6qVUO6mRQQ>

la Ley 222 de 1995 y 20 del artículo 2o del Decreto 1080 de 1996 establecen que corresponde a la Superintendencia de Sociedades autorizar la disminución del capital social en cualquier sociedad, cuando la operación implique un efectivo reembolso de aportes y se acredite el cumplimiento de uno de los requisitos previstos en el artículo 145 C.Co. Además, según el inciso segundo de este artículo, cuando el pasivo externo provenga de prestaciones sociales será necesaria, además, la aprobación del competente funcionario del trabajo. (...)

(...) La Dirección Territorial remitirá la solicitud al Grupo de Relaciones Laborales Individuales y Colectivas de la Unidad Especial de Inspección, Vigilancia y Control a fin de que analice y determine mediante indicadores la situación económica de la empresa peticionaria para establecer si, pese a la disminución del capital, los pasivos laborales están suficientemente respaldados, por representar los activos no menos del doble del pasivo externo.

Efectuados los análisis correspondientes, el Grupo de Relaciones Laborales Individuales y Colectivas de la Unidad Especial de Inspección, Vigilancia y Control elaborará un concepto que remite a la Dirección Territorial competente, para que con fundamento en sus conclusiones decida la solicitud de autorización mediante acto administrativo. (...)."

El Ministerio de Trabajo, mediante formato No. IVC-PD-05-AN-01, del 16 de febrero de 2016, también indicó lo siguiente:

"(...) Autorización a Empresa para disminución de capital.

Requisitos:

1. Solicitud suscrita por el Representante Legal, ante el Director Territorial de la jurisdicción del domicilio principal de la empresa peticionaria.
2. Copia de la Resolución que aprueba la disminución de capital emitida por la Superintendencia de Sociedades o de aquella que vigile o controle la empresa solicitante, cuando sea del caso.

3. Copia del Acta de la Asamblea General (ordinaria y/o extraordinaria) de socios donde se aprueba la disminución de capital, debidamente firmada por el Representante Legal y el Secretario.
4. Copia del Balance General con el cual fue aprobada la disminución de capital por parte de la Superintendencia competente de ser el caso y el mismo balance proyectado con la disminución de capital. Cuando no se requiera autorización de Superintendencia alguna deberá haber sido aprobada por la Asamblea y presentado a la fecha de la aprobación.
5. Relación detallada a fecha de la solicitud del total del pasivo laboral y/o pensional, discriminado por cada uno de los rubros.
6. Certificación expedida por el Representante Legal en el cual se haga constar la existencia o no de litigios de orden laboral en contra de la empresa.
7. Relación de pensionados directos o compartidos con el Seguro Social y los eventuales.

Consideración:

En razón a que las solicitudes provienen de distintas clases de empresas, tamaños (entre otras), los funcionarios comisionados podrán solicitar información adicional para el análisis correspondiente. Es importante anotar que éste Ministerio se pronunciará una vez haya sido autorizada la disminución de capital por parte de la Superintendencia que los vigila, según sea el caso, de conformidad con el artículo 145 del Código de Comercio que dice: "... Cuando el pasivo externo proviene de prestaciones sociales será necesario, además, la aprobación del competente funcionario del trabajo".

Es importante que en caso de que existir eventuales litigios laborales en los Balances debe reflejarse la provisión respectiva para los mismos. En el acto administrativo en el cual se adopta la decisión favorable se deberá ordenar que por el término de seis (6) meses la empresa acredite a la Dirección Territorial respectiva el soporte de pago planilla PILA, con el fin de verificar si los trabajadores no son objeto de despidos colectivos o desmejoramiento salarial.

Este Trámite no requiere que se practique diligencia administrativa a la empresa por parte del Inspector de Trabajo u otro funcionario comisionado.

Lo anterior para dejar claro que, al Ministerio de Trabajo, quien realiza la certificación correspondiente, le corresponde regular las pautas sobre los documentos que se deben acreditar para ese fin.”

Para finalizar, es importante tener en cuenta las reglas de interpretación de la ley, establecidas en el Capítulo IV del Título Preliminar del Código Civil, contenidas en sus artículos 27 y 28:

“**ARTICULO 27.** Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.

Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento.

ARTICULO 28. Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal.”

De conformidad con lo dispuesto en los artículos anteriores, cuando la norma es clara, no le es permitido al interprete buscar significados distintos a lo que la misma exprese, por lo tanto, estas se deben entender en su sentido natural, sin lugar a diferentes interpretaciones.

En los anteriores términos se ha atendido su inquietud. Se pone de presente que el presente oficio tiene los alcances del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, 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 los cuales también podrá ubicar en la herramienta tecnológica Tesouro.