

OFICIO 220-180047 DEL 16 DE SEPTIEMBRE DE 2016

ASUNTO: NEGOCIACIÓN DE ACCIONES DEL ÚNICO SOCIO A OTROS SOCIOS EXTRANJEROS Y REPRESENTACIÓN DE LOS SOCIOS EN COLOMBIA.

Me refiero a su comunicación radicada con el número 2016-01- 415099, mediante la cual formula una consulta en los términos que en seguida se resumen:

Se trata de un inversionista extranjero persona jurídica sin domicilio en Colombia que es accionista único de una subordinada constituida en Colombia dedicada a actividades inmobiliarias, que desea ceder sus acciones a los socios propietarios de la matriz, éstos pasarían a ser socios directos de la subordinada y la relación de subordinación quedaría sin efecto. Frente a esa hipótesis, plantea los siguientes interrogantes:

- 1.Cuál es el procedimiento que debe realizarse ante los distintos organismos entendiéndose DIAN, Cámara de Comercio, Banco de la República, SUPERSOCIEDADES a fin de notificar esta cesión de acciones del inversionista extranjero como persona jurídica constituida en el exterior que tiene un RUT en Colombia, sabiendo que la empresa subordinada pasará a ser propiedad de tres socios persona natural que también son extranjeros?
2. Qué procedimientos deben realizar estos socios que serán los propietarios directos siendo ellos también extranjeros sin domicilio en Colombia?
3. Qué obligaciones tendrían estos accionistas al ser propietarios de esta sociedad cuando el capital es 100% extranjero y ellos no tienen domicilio en Colombia?
4. Al no tener domicilio en Colombia:
 - a) Requieren obligatoriamente de un representante en el país?
 - b) Puede un apoderado persona natural que no sea abogado representarlos para cumplir con los deberes formales y obligaciones administrativas que corresponda según las actividades que desempeñen?
 - c) Puede un mismo apoderado representar a los tres socios que serían propietarios en los porcentajes iguales de esa sociedad?
 - d) Que obligaciones tiene que cumplir el apoderado de estos 3 inversionistas extranjeros?

En primer lugar es necesario advertir en que si bien este Despacho con fundamento en el artículo 28 del Código Contencioso Administrativo emite los

conceptos de carácter general a que haya lugar con motivo de las consultas que le son formuladas sobre las materias de su competencia, sus respuestas no están dirigidas a direccionar, ni prestar asesoría en negocios o gestiones particulares y concretas, en tanto se trata de una labor eminentemente pedagógica que busca ilustrar a los usuarios sobre los temas de su competencia, lo que explica que las mismas no tengan carácter vinculante ni comprometen su responsabilidad.

Efectuada la precisión que antecede y, en el entendido que todas las inquietudes giran en torno al traspaso de acciones que un inversionista pretende efectuar a otros inversionistas extranjeros, es del caso anotar que de acuerdo con las disposiciones legales contenidas en la Ley 222 de 1995, no existe ninguna función que comporte autorización o intervención de Despacho para efectuar negocios de esa índole.

Por tanto, independientemente de la nacionalidad de los intervinientes, la negociación de acciones en el caso de la sociedad anónima, deberá sujetarse a las reglas previstas en los estatutos sociales y en la ley, particularmente los artículos 403 y siguientes del Código de Comercio.

En lo que corresponde a los trámites frente al Banco de la República, habrá de estarse a la Circular DCIN-083 capítulo 7 numeral 7.2.1.4, del 30 de julio de 2014, según la cual, los movimientos de capital, deben obtener el correspondiente registro ante el mismo banco, conforme a las reglas que a continuación se transcriben:

7.2.1.4. Movimientos de capital – Inversión directa

a) Sustitución

Se entiende por sustitución el cambio de los titulares de la inversión extranjera por otros inversionistas extranjeros, así como el cambio en la destinación o en la empresa receptora de la inversión.

La sustitución de la inversión extranjera deberá registrarse por el inversionista o su apoderado ante el DCIN del BR, con la presentación de una comunicación, dentro de un plazo máximo de 12 meses contados a partir de la fecha en que se efectúe la sustitución, según lo indicado en numeral 1 del Anexo No. 9 de esta Circular. Cuando se trate de la sustitución por cambio de los titulares de la inversión extranjera por otros inversionistas extranjeros, el registro deberá solicitarse por el inversionista cedente y cesionario o sus apoderados.

La comunicación deberá contener el NIT de la empresa receptora, nombre y NIT o código del cedente, nombre y NIT o código y país del cesionario, número de

acciones o cuotas sociales, la fecha de la cesión y el valor en pesos de la operación.

Cuando se trate de inversión extranjera directa en inmuebles, la comunicación que debe enviarse para la sustitución del inversionista deberá contener el nombre y la identificación del inversionista cedente y cesionario, el valor y la fecha de la cesión.

El registro se realizará una vez el BR establezca el cumplimiento de los requisitos señalados en el Decreto 2080 de 2000 y sus modificaciones y en esta Circular.

A la comunicación se deberán anexar los siguientes documentos:

i) Cambio de titular de la inversión por venta, fusión, escisión o, en general, reorganizaciones empresariales internacionales: certificado del revisor fiscal o contador público de la empresa receptora en el que conste los nombres de los inversionistas registrados, y el número de acciones o cuotas canceladas en libros; NIT o código, nombre y país de los nuevos inversionistas, el número de acciones o cuotas recibidas, y la nueva composición de capital.

....”

Por su parte, a los inversionistas extranjeros sin domicilio en el país, les obliga tener un representante en el país, a quien corresponde adelantar cualquier trámite ante el Banco de la Republica, para lo cual, deberá tener la calidad de abogado, tal como se desprende entre otros de las disposiciones que a continuación se transcriben:

El artículo 2.17.2.2.6.2, del Decreto 1068 del 26 de mayo de 2015, establece:

“Representación de inversionistas de capital del exterior. Los inversionistas de capital del exterior deberán nombrar un apoderado en Colombia de acuerdo a los términos previstos en la legislación colombiana.

(...)

En ese sentido la Circular DCIN 83 del 30 de noviembre de 2003 y sus modificaciones, dispone lo siguiente:

“..Calidad de representante legal o apoderado del inversionista

En los trámites que se adelanten por conducto de apoderado o representante legal y requieran de la presentación de una solicitud escrita ante el BR, mediante los formularios de inversiones internacionales o las comunicaciones relacionadas con los trámites de registro, se deberá adjuntar el documento que lo acredite como tal,

el cual deberá cumplir con las formalidades legales pertinentes y especialmente deberá tener en cuenta lo siguiente: *(Adicionado con el Boletín del Banco de la República: No. 36 (Nov.08/2013) [CRE DCIN-83 Nov.08/2013] Modificado con el Boletín del Banco de la República: No. 62 (Dic. 14/2015) [CRE DCIN-83 Dic. 14/2015] Modificado con el Boletín del Banco de la República: No. 17 (Abr. 20/2016) [CRE DCIN-83 Abr. 20/2016])*

a) Cuando el inversionista no residente sea una persona jurídica o asimilada, su representante legal deberá aportar el documento equivalente al certificado de existencia y representación legal de aquella, de acuerdo con la legislación de su país de domicilio y en el cual conste su condición. Por su parte, de conformidad con el artículo 251 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso), así como, las demás normas que los modifiquen o complementen, el mencionado documento deberá allegarse con traducción oficial al idioma castellano y con sello de apostille o trámite de legalización de firmas, según corresponda. *Adicionado con el Boletín del Banco de la República: No. 17 (Abr. 20/2016) [CRE DCIN-83 Abr. 20/2016]*

b) Cuando el inversionista residente o no residente actúe por conducto de apoderado, si el poder ha sido otorgado en Colombia, se debe adjuntar la escritura pública o el documento privado con nota de presentación personal ante Notario Público que acredita tal condición y con facultades suficientes para el respectivo trámite de registro ante esta Entidad. Lo anterior, de conformidad con los Artículos 74 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso) y 25 del Decreto 19 de 2012 (Decreto Antitrámites), así como, las demás normas que los modifiquen o complementen. *Adicionado con el Boletín del Banco de la República: No. 17 (Abr. 20/2016) [CRE DCIN-83 Abr. 20/2016]*

(...)

En lo que corresponde al ejercicio de los derechos políticos, tales como participar en las deliberaciones de la asamblea general de accionistas y votar en ella, inspeccionar libremente los libros y papeles sociales de la sociedad, entre otros, los socios extranjeros podrán designar representante mediante un poder, para lo cual, de acuerdo con el artículo 184 del Código de Comercio, bastara indicar el nombre del apoderado, de la persona en quien este puede sustituirlo, si es del caso, la fecha o época de la reunión o reuniones y los demás requisitos que se señalen en los estatutos.

A ese propósito, nada se opone a que varios socios sean representados en las reuniones del máximo órgano social por una misma persona, en cuyo caso se está

en presencia de una pluralidad jurídica, que en concepto de este Despacho opera respecto de cualquier sociedad comercial, sin que se exija la calidad de abogado.

Para concluir, es del resorte de los administradores evaluar en cada caso las consecuencias que se deriven en términos de situaciones de control como consecuencia de los cambios en la participación societaria y por ende, determinar las medidas de orden jurídico a que haya lugar

En los anteriores términos su solicitud se ha atendido, no sin antes reiterar que los efectos del presente pronunciamiento son los descritos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 e igualmente que en la P. Web de la Entidad podrá consultar entre otros la normatividad, los conceptos jurídicos, como la Circular Básica Jurídica, donde podrá tener mayor ilustración sobre los temas de su inquietud.