

OFICIO 220-108548 DEL 27 DE OCTUBRE DE 2008

**REF.: EMISIÓN PRIVADA DE BONOS – DERECHOS DE LOS TENEDORES –
AUTORIZACIÓN ESTATAL.**

Me refiero a su escrito radicado en esta Entidad con el número 2008-01-196945, por medio del cual previas algunas consideraciones relacionadas con la emisión privada de bonos, formula algunos interrogantes sobre el particular.

Al respecto, a continuación me permito dar respuesta a sus preguntas en el mismo orden en que fueron planteadas, teniendo en cuenta para tal efecto lo previsto en el Decreto 1026 de 1990 y en los distintos pronunciamientos que sobre la emisión privada de bonos ha proferido esta Superintendencia.

1. “Se encuentra vigente la posición de la Superintendencia de Sociedades de acuerdo con la cual los BOCEA son títulos valores?”

La posición de esta Superintendencia según la cual, los bonos son títulos valores, contenida en los oficios 220-13807 del 27 de febrero de 2003 y 220-13784 del 13 de marzo de 2007, se encuentra vigente y se basa en el artículo 752 del Código de Comercio, el cual dispone: “Los bonos son títulos-valores que incorporan una parte alícuota de un crédito colectivo constituido a cargo de una sociedad o entidad sujetas a la inspección y vigilancia del gobierno.”

2. “Qué procedimiento debe seguirse para la emisión de un BOCEA, asumiendo (i) que su emisión será realizada en el marco de una emisión privada y (ii) que el emisor es una sociedad sujeta a la vigilancia (a) de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios; o b) de la Superintendencia de Sociedades?”

En cuanto al procedimiento de colocación de bonos, se ha de tener en cuenta que en primer lugar se requiere que la asamblea de accionistas ordene la emisión de los bonos, aunque la aprobación del correspondiente prospecto de emisión la puede delegar en la junta directiva (artículo 7º Dec. 1026 de 1990).

En tratándose concretamente de la colocación y suscripción de los bonos, se habrá de seguir en lo pertinente lo previsto en los artículos 21 y siguientes del citado Decreto. Una vez definido quienes serán los suscriptores de los bonos, habrá de elaborarse el contrato de emisión, el que deberá ser firmado por el representante legal de la sociedad emisora y el representante de los tenedores de bonos (artículo 9º Dec. 1026 de 1990). En lo demás se deberá tener en cuenta lo dispuesto por el



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

citado decreto, el que de acuerdo con lo manifestado por esta Entidad en el Oficio 220-030640 del 14 de abril de 2008, regula lo atinente a la emisión privada de bonos.

Ahora bien, en lo que hace con la autorización estatal de una emisión privada de bonos, se ha de señalar que si quien pretende adelantar tal operación es una sociedad vigilada por la Superintendencia de Sociedades, la respectiva emisión habrá de someterse a la autorización de este Organismo, de conformidad con lo previsto en el artículo 84 numeral 2º de la Ley 222 de 1995. De igual manera, si quien se propone llevar a cabo la referida emisión, es una sociedad sujeta a la vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la comentada operación deberá someterse a la aprobación de la Superintendencia de Sociedades, como quiera que dentro de las facultades que le fueron asignadas en materia de vigilancia a la Superintendencia de Servicios públicos (Ley 142 de 1994 y Dec. 990 de 2002 Capítulo II), no le fue conferida la de autorizar la emisión privada de bonos que adelanten sus supervisadas. Ello en aplicación de la competencia residual a que alude el artículo 228 de la Ley 222 de 1995.

Y en cuanto al trámite ante la Superintendencia de Sociedades, se ha de tener en cuenta el instructivo preparado por este Organismo relativo a la emisión privada de bonos, cuyos apartes más importantes pueden ser consultados en el Oficio 220-49543 del 27 de septiembre de 2004, publicado en el sitio Web de la Superintendencia (www.supersociedades.gov.co).

3. “Qué derechos confiere un BOCEA a su titular y qué requisitos debe contener el reglamento de emisión de los mismos?”

Dentro de los derechos que los bonos obligatoriamente convertibles en acciones confieren a sus titulares, se encuentra el de que se les pague el monto de los rendimientos respectivos, el de transferir o constituir gravámenes sobre los bonos, el de ser convocados a las reuniones de la asamblea de tenedores de bonos y el de participar y votar en ellas, aquellos que determine el propio prospecto de emisión, , y el que precisamente caracteriza a la referida clase de bonos, cual es el de que los mismos sean convertidos en todo o en parte en acciones de la sociedad emisora, incluso con anterioridad a su vencimiento (artículos 8º Nums. 4º y 5º, 38, 49, 50, 51 y 58 Dec. 1026 de 1990).

En lo que toca con el contenido del por usted denominado “reglamento de emisión”, es del caso remitirse al artículo 8º del mencionado decreto 1026, el que consagra los requisitos del prospecto de emisión de bonos.

4. “De estructurarse y realizarse una emisión de BOCEAS en la que su conversión en acciones ordinarias se da (i) una vez transcurrido un plazo o (ii) cuando así lo solicite el tenedor, de acuerdo con las disposiciones legales vigentes, es correcto entender que ninguna de las personas que se indican a continuación, por propia iniciativa y sin contar con la aprobación del tenedor del BOCEA, se encuentran habilitadas para realizar la conversión de los BOCEAS en acciones en forma anticipada: (a) el representante legal del



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

emisor; b) la junta directiva del emisor; o c) la asamblea de accionistas del emisor?.”

Con relación a la presente inquietud, es preciso señalar de una parte que a la asamblea de accionistas de la sociedad emisora, le fue asignada la atribución de determinar las condiciones de conversión de los bonos obligatoriamente convertibles en acciones (artículo 7º Num. 4º Dec. 1026 de 2006), condiciones que en todo caso han de constar en el correspondiente prospecto de emisión (artículo 8º Num. 6º Ibídem), y de otra que los tenedores de bonos obligatoriamente convertibles en acciones, cuentan con el derecho de que los mismos sean convertidos en acciones antes de su vencimiento, en los períodos y condiciones que se determinen (artículo 58 Inc. 2º Ibídem).

Valga anotar que los bonos convertibles en acciones, deben indicar el plazo dentro del cual los propietarios de ellos deben ejercitar el derecho de conversión (artículo 59 Dec. 1026 de 1990).

Lo anterior permite afirmar que es a la asamblea de accionistas de la compañía emisora a la que corresponde fijar los términos y condiciones de la conversión, y que dicha conversión depende además del ejercicio del derecho de conversión por parte de los propietarios de los bonos, lo que desde el punto de vista normativo, excluye la posibilidad de que el representante legal o la junta directiva de la sociedad emisora motu proprio y sin mediar el ejercicio del comentado derecho, puedan decidir de forma anticipada al vencimiento de los títulos sobre su conversión en acciones.

En los anteriores términos damos respuesta a su consulta, manifestándole que el alcance del concepto expresado es el previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.