

OFICIO 220-089488 DEL 1° JULIO DE 2021

ASUNTO: SUCURSAL DE SOCIEDAD EXTRANJERA -REPRESENTACIÓN LEGAL

Me refiero a su comunicación radicada en esta entidad con el número de la referencia, por medio de la cual plantea las siguientes inquietudes:

“A) ¿Si es obligación que una sociedad extranjera nombre un apoderado general que lo represente en Colombia, a pesar de que tiene constituida legalmente una sucursal en Colombia?

B) ¿Si los representantes legales de la sucursal constituida en Colombia, se pueden catalogar como apoderados generales de la casa matriz?

C) ¿Si en la constitución de la sucursal de la casa matriz no están implícitas todas las facultades para los representantes legales, se les debe dar un poder general con todas las facultades desde la casa matriz?”.

En primer lugar, me permito manifestarle 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, el artículo 11, numeral 2 del Decreto 1736 de 2020 y el numeral 2 (2.3) de la Resolución 100-000041 del 2021 de ésta Superintendencia, emite un concepto de carácter general y abstracto sobre las materias a su cargo, que no se dirige a resolver situaciones de orden particular ni constituye asesoría encaminada a solucionar controversias, o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos o decisiones de los órganos de una sociedad determinada.

En este contexto, se explica que las respuestas en instancia consultiva no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la Entidad, no constituyen prejuzgamiento y tampoco pueden condicionar ni comprometer el ejercicio de sus competencias judiciales o administrativas en una situación de carácter particular y concreto.

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 esta Superintendencia atiendan peticiones de consulta en treinta y cinco (35) días.

Con el alcance indicado, éste Despacho se permite realizar las siguientes consideraciones de índole jurídico:

El artículo 469 del Código de Comercio consagra que son extranjeras las sociedades constituidas conforme a la ley de otro país y con domicilio principal en el exterior.

El mismo código señala en el artículo 471:

“Artículo 471. Para que una sociedad extranjera pueda emprender negocios permanentes en Colombia, establecerá una sucursal con domicilio en el territorio nacional, para lo cual cumplirá los siguientes requisitos:

1 Protocolizar en una notaría del lugar elegido para su domicilio en el país, copias auténticas del documento de su fundación, de sus estatutos, la resolución o acto que acordó su establecimiento en Colombia y de los que acrediten la existencia de la sociedad de la sociedad y la personería de sus representantes.

(...).

A su vez, el artículo 472 ibídem, señala:

“Art. 472. La resolución o acto en que la sociedad acuerde conforme a la ley de su domicilio principal establecer negocios permanentes en Colombia expresará:

1 Los negocios que se proponga desarrollar ajustándose a las exigencias de la ley colombiana respeto a la claridad y concreción del objeto social;

2 El monto del capital asignado a la sucursal y el originado en otras fuentes, si las hubiere;

3 El lugar escogido como domicilio;

4 El plazo de duración de sus negocios en el país y las causales para la terminación de los mismos;

5 La designación de un mandatario general, con uno o más suplentes, que represente a la sociedad en todos los negocios en todos los negocios que se proponga desarrollar en el país. Dicho mandatario se entenderá facultado para realizar todos los actos comprendidos en el objeto social, y tendrá la personería judicial y extrajudicial de la sociedad para todos los efectos legales; y

6 La designación del revisor fiscal, quien será persona natural con residencia permanente en Colombia”. (El subrayado es nuestro).

De otra parte, es del caso observar que a las sucursales de sociedades extranjeras por remisión el artículo 497 del Código de Comercio, les son aplicables las reglas de las sociedades colombianas, en lo no previsto en el Título VIII (De las Sociedades Extranjeras).

De acuerdo con las precitadas normas, se considera pertinente traer a colación varios pronunciamientos de la Superintendencia de Sociedades en relación con la naturaleza jurídica y las características de las sucursales de sociedades extranjeras, como es el caso del, el Oficio 220-139371 del 14 de septiembre de 2018, en donde éste Despacho señaló:

“(…)

En efecto, la naturaleza jurídica y las características de las sucursales de sociedad extranjera en el marco de la ley nacional, temas sobre los que esta Entidad se ha ocupado en extenso, ilustra el oficio 220-114734 del 3 de septiembre de 2015, que a su vez remite al oficio 220-58253 del 9 de diciembre de 1996, apartes del cual viene al caso transcribir:

"Así las cosas, si bien es cierto que nuestro sistema tiende a conferir autonomía operativa a la sucursal y que, con el fin de tener mecanismos de control jurídicos, contables y tributarios, ordena que estos establecimientos observen durante su permanencia en el país y en desarrollo de sus actividades permanentes las disposiciones legales por las cuales se rigen las sociedades colombianas, esto no significa que les conceda capacidad jurídica como si se tratase de sociedades.

Ello indica que la compañía extranjera no es un tercero absoluto, ni un tercero relativo con respecto a las acciones u omisiones de su representante, toda vez que de conformidad con lo previsto en el artículo 485 ídem " La sociedad responderá por los negocios celebrados en el país al tenor de los estatutos que tengan registrados en la cámara de comercio al tiempo de la celebración de cada negocio". Con fundamento en lo anterior, podemos insistir en que la sucursal, en este caso de sociedad extranjera, no es un ente autónomo distinto de la casa matriz por cuanto no goza de personería jurídica independiente, toda vez que es ésta quien la crea, por decisión del órgano de dirección, otorgándole a la sucursal ciertas facultades para el desempeño de las actividades que le asigna, observando las formalidades exigidas por la ley y sin desbordar el marco de capacidad de la persona jurídica creadora de este instrumento de descentralización e internacionalización del capitalismo".

“(…)”.

En lo atinente a los mandatarios generales de las sucursales extranjeras, esta entidad mediante el Oficio 220-051810 del 3 de marzo de 2020, señaló:

“(…)”.

4.4. El mandatario o representante legal de la sucursal tiene la personería judicial y extrajudicial de la sociedad, para todos los efectos legales.



4.5. *El mandatario o representante de la sucursal sólo puede comprometer a la sociedad cuando obra con sujeción y dentro del ámbito de las atribuciones que le otorgue el órgano de dirección de la matriz, bien en el acto de incorporación al país o transitoriamente para un contrato especial, actos que deben estar dentro del contexto de las actividades permanentes que se proponga desarrollar la sociedad extranjera en el territorio nacional a través de su sucursal.*

4.6. *Como según lo previsto en el artículo 485 del Código de comercio, es la sociedad la que asume la responsabilidad por las obligaciones contraídas a través de la sucursal, es lógico concluir que la sociedad tiene el derecho a gobernar sus establecimientos de comercio, otorgando autorizaciones generales o particulares, imponiendo límites a las facultades del representante o condicionando las operaciones al referéndum de la junta directiva o cualquier otro órgano de administración, toda vez que en dichas actuaciones el administrador de la sociedad está comprometiéndolo el patrimonio de la casa matriz, por cuanto la sucursal no es más que una cosa, un bien cuyo valor se refleja en los estados financieros de la sociedad a la que pertenece.*

4.7. *Si bien es cierto que el mandatario puede actuar dentro de las atribuciones conferidas para el efecto, también lo es que en el desarrollo de dichas atribuciones no actúa en nombre de un establecimiento de comercio, sino en representación de la compañía extranjera que como ya se dijo es quien ostenta la personería jurídica, (y es quien tiene capacidad para endeudarse), persona jurídica que físicamente ha trascendido las fronteras de su domicilio de origen a través de su establecimiento de comercio. (la negrilla no es del texto)*

4.8 *Por último, es necesario decir que las sucursales no se comprometen a nombre propio, así lo hagan en desarrollo de las actividades permanentes para las cuales fueron incorporadas al país. Por ello mismo, no es correcto afirmar que las sucursales desarrollan un objeto social, toda vez que tal actividad es propia de las sociedades y los establecimientos de comercio solamente ejecutan unas actividades que le son encomendadas por su casa matriz, las cuales, es obvio, necesariamente deben estar contempladas en el objeto social de la compañía a la cual pertenecen" (la negrilla no es del texto).*

En igual sentido, el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, en Sentencia del 6 de agosto de 1985, Consejero Ponente Eduardo Suescún Monroy, (...), expresó entre otras, lo siguiente:

*"(...) Está claro entonces, que los apoderados generales que representan la sucursal de una sociedad extranjera en el país, **son verdaderos representantes legales de la sociedad del exterior en Colombia**, máxime si se tiene en cuenta que de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 497 del Código de Comercio, en el*



título VIII, establece lo siguiente: “Las disposiciones de este Título regirán sin perjuicio de lo pactado en tratados o convenios internacionales. En lo no previsto se aplicarán las reglas de las sociedades colombianas. Asimismo, estarán sujetas a él todas las sociedades extranjeras, salvo en cuanto estuvieren sometidas a normas especiales”.

(...). (El resaltado no es del texto).

Conforme a las consideraciones normativas y doctrinales expuestas, se resuelven los interrogantes de la siguiente manera:

“A) Es obligación que una sociedad extranjera nombre un apoderado general que lo represente en Colombia, a pesar de que tiene constituida legalmente una sucursal en Colombia?”

No es necesario que la sociedad extranjera que decidió realizar negocios permanentes en Colombia, mediante la incorporación de una sucursal en el territorio nacional, designe un apoderado general en Colombia, distinto de los mandatarios designados por la casa matriz para representar a la sociedad en el país, de acuerdo con el numeral 5° del artículo 472 del Código de Comercio.

“B) ¿Los representantes legales de la sucursal constituida en Colombia, se pueden catalogar como apoderados generales de la casa matriz?”

Los mandatarios generales designados por la sociedad extranjera (sociedad matriz), para actuar como representantes de la sucursal, son verdaderos representantes legales de la sociedad en Colombia, sin que puedan catalogarse como apoderados generales de la casa matriz en el exterior, cuyas normas de funcionamiento, son las del país extranjero.

“C) ¿Si en la constitución de la sucursal de la casa matriz no están implícitas todas las facultades para los representantes legales, se les debe dar un poder general con todas las facultades desde la casa matriz?”

Le compete a la sociedad extranjera al establecer una sucursal en el país, fijar de manera clara y precisa en la resolución o acto donde se decide la incorporación al país, las facultades que tendrá la persona que actúe como su mandatario, de suerte que quien se desempeñe como tal, tendrá la representación judicial y extrajudicial de la sucursal en Colombia (artículo 472 numeral 5 del estatuto mercantil), conforme a lo expresado en el oficio 220-051810 del 3 de marzo de 2020, el cual manifiesta que: *“mandatario o representante de la sucursal sólo puede comprometer a la sociedad cuando obra con sujeción y dentro del ámbito de las atribuciones que le otorgue el órgano de dirección de la matriz, bien en el acto de incorporación al país o transitoriamente para un contrato especial, actos que deben estar dentro del contexto de las actividades permanentes que*

se proponga desarrollar la sociedad extranjera en el territorio nacional a través de su sucursal”.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida, con los efectos descritos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no sin antes señalar que en la Página WEB de la Entidad puede consultar directamente la normatividad, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia, entre otros.