

**Oficio 220-022076 Del 04 de Marzo de 2013**

**Ref.: Radicación 2013- 01- 010167**

**S.A.S. Distintos aspectos relacionados con el capital. Solicitud de investigación y/o resolución de conflictos**

Aviso recibo del escrito en referencia, a través del cual formula los siguientes interrogantes:

¿Qué sucede jurídicamente con las sociedades S.A.S que establecen un patrimonio ficticio de dos mil millones de pesos en los estatutos, qué deberes tienen que asumir ante la DIAN y la cámara de comercio?.

*¿Que obligaciones jurídicas acarrea para dicha sociedad, por señalar en sus estatutos esas suma de dinero?.*

*¿Existe un vacío legal en este asunto que determine que el patrimonio de una sociedad debe existir y comprobarse al momento de su conformación? .*

En primer lugar, para atender su solicitud es necesario precisarle que  patrimonio , en los términos del Decreto 2649 de 1993, por el cual se expidieron las normas o principios de contabilidad generalmente aceptados en Colombia, hace relación al valor residual de los activos, después de deducir todos los pasivos; al paso que el  capital  representa los aportes efectuados por los accionistas para la actividad de la sociedad, bien al momento de la constitución de la compañía o en posteriores aumentos del mismo. Entonces una cosa es el patrimonio y otra bien distinta el capital que es el término que supone el Despacho al que Ud. se refiere, aunque es importante anotar que al momento de la constitución de la sociedad el capital y el patrimonio social no presenta ninguna diferencia en su monto.

Otra precisión, frente a temas como deberes que debe asumir el empresario frente a la DIAN y la Cámara de Comercio de cara al  patrimonio ficticio  como Ud. lo califica, no es del resorte de la Superintendencia, luego a esas entidades deberá dirigirse para los fines a que hubiere lugar.

De otra parte, para responder las inquietudes planteadas desde la óptica de la competencia que la Constitución y la Ley le asignó a esta Entidad, se precisa traer a colación del texto del artículo 9 de la Ley 1258 de 2008 que contempla  **La suscripción y pago del capital podrá hacerse en condiciones, proporciones y plazos distintos de los previstos en las normas contempladas en el Código de Comercio para las sociedades anónimas. Sin embargo, en ningún caso, el plazo para el pago de las acciones excederá de dos (2) años.**

. (Destacado fuera de texto).

Ahora bien en cuanto al capital autorizado, suscrito y pagado, teniendo en cuenta que son conceptos de los cuales prescinde la Ley 1258 Cit., en aplicación del artículo 45 se hace necesario remitirnos a lo previsto para las sociedades anónimas que regula el Código de Comercio y al desarrollo doctrinal sobre el particular, es así que por capital autorizado se entiende el monto o suma de dinero que se contempla en el documento de constitución, representado en un número de acciones que puede ser o no suscrito y/o pagado a la constitución de la sociedad en su integridad, un ejemplo simple, el capital autorizado asciende a \$200 millones de pesos, representado en 200 millones de acciones de valor nominal de \$1.00.

Cuando de las 200 millones de acciones los accionistas suscriben por ejemplo 50 millones de acciones, éste se convierte en el capital suscrito, quedando en la reserva para futuras capitalizaciones la cantidad de 150 millones de acciones, y allí permanecerán hasta tanto se decida una nueva emisión.

En resumen, el capital suscrito de la compañía en el ejemplo es de 50 millones de acciones y las 150 millones de acciones que no se suscriben, en ningún momento es capital ficticio, sí a eso se refiere en su escrito, se trata de un número determinado de acciones que no representan ningún valor hasta tanto, como se advirtió sean colocadas entre los accionistas y/o terceros para capitalizar la compañía en el momento que así se decida.

Y, finalmente el capital pagado será la suma de dinero que cada accionista se compromete a cancelar a la sociedad de acuerdo con el total de las acciones que cada uno de ellos suscribe, que para el caso de la anónima simplificada, el legislador fija un plazo no superior a dos (2) años, sin que haya previsto obligación alguna para cancelar parte de las mismas, a menos que en las cláusulas que regulan el funcionamiento de la sociedad se hubieren previsto términos o plazos, caso en cual deberá cumplirse con lo allí previsto.

Retomando el tema del capital de acuerdo con la Ley 1258 Cit. salta a la vista la flexibilidad para contemplar en el documento de constitución de la sociedad anónima simplificada las condiciones, proporciones y plazos en que debe cancelarse el capital suscrito por los accionistas de la misma, donde el plazo para el pago del capital no puede ser superior a dos (2) años contados a partir del momento en que la sociedad se constituya, por lo que es apenas obvio que lo que allí se consagra se convierte en ley para las partes por tanto de obligatorio cumplimiento y observancia, por lo que su inadvertencia podría dar lugar a la aplicación de la facultad sancionatoria asignada a esta Superintendencia en el numeral 3º

del artículo 86 de la Ley 222 de 1995, de la cual puede hacer uso cuando los administradores de la misma incumplan con las funciones que esa condición les impone, entre otros porque a ellos les corresponde  *Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales y estatutaria*  (Art. 23, Núm. 2º de la Ley 222 Cit.), no obstante para su ejercicio deberá mediar investigación del hecho y luego de analizadas las explicaciones presentadas por el representante legal de la misma y por el revisor fiscal, si lo hubiere (Art. 87 numeral 5º de la Ley 222 de 1995, modificado por el artículo 152 del Decreto 019 de 2012).

Sumado a lo expuesto, es pertinente manifestar que el interesado en la investigación a la que se ha hecho referencia deberá acreditar los presupuestos contemplados en la mencionada norma, en caso contrario, en los términos del artículo 40 de la Cit. Ley podrá optar por la  *Resolución de conflictos societarios*  facultad jurisdiccional otorgada a esta Entidad a través del tramite del proceso verbal sumario o someterse a decisión arbitral o amigables componedores, si así se pacta en los estatutos.

Por último, aunque es confusa la inquietud del tercer punto del escrito, si se refiere a la inscripción en el registro mercantil del capital suscrito y pagado, bien vale la pena traer a colación la opinión de la Entidad contenida en el Oficio 220- 099852 de 20 de julio de 2009, que sobre el particular expresó:  .

*Lo que sí es requerido a las sociedades por acciones, entre las que naturalmente se incluyen las sociedades por acciones simplificadas, es la **inscripción en el registro mercantil del aumento del capital suscrito y del monto del capital pagado, de conformidad con el artículo 1º del Decreto 1154 de 1984**, el cual dispone:*

*Para los efectos del artículo 376 del Código de Comercio, las sociedades por acciones deberán inscribir en el registro mercantil los aumentos del capital suscrito, dentro del mes siguiente al vencimiento de la oferta para suscribir. Así mismo, deberá registrarse el monto del capital pagado, dentro del mes siguiente al vencimiento del plazo para el pago de las acciones suscritas o al término de la oferta de suscripción, según se trate.*

*Para tal fin se inscribirá en la cámara de comercio con jurisdicción en el lugar del domicilio principal de la sociedad, una certificación suscrita por el revisor fiscal.* .

*Ahora bien, aplicado este precepto a las sociedades por acciones simplificadas, se ha de advertir que como quiera que éstas solo se encuentran obligadas a tener revisor fiscal cuando cumplan con los montos de activos o ingresos previstos en el parágrafo 2º del artículo 13 de la Ley 43 de 1990 (artículo 1º Decreto 2020 de 2009), la certificación para inscribir en el registro mercantil los aumentos de capital suscrito o del monto del capital pagado, en aquellos eventos en los que la sociedad no cuente con revisor fiscal, habrá de ser suscrita por contador público independiente (artículo 3º *Ibidem*)* .

En los anteriores términos se ha dado respuesta a su escrito, no sin antes manifestarle que los efectos son contemplados en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Para mayor información e ilustración sobre temas societarios, se sugiere consultar la página de Internet de la Entidad ([www.supersociedades.gov.co](http://www.supersociedades.gov.co)) o examinar los libros de Doctrinas y Conceptos Jurídicos y Contables publicados por la Entidad.