

220-00405

Asunto: Utilidades - Pago de Dividendo en acciones

Me refiero a su comunicación recibida vía e- mail y radicada con el número 113542, por medio de la cual con relación a las utilidades de una compañía formula las siguientes inquietudes

"1. En la distribución de utilidades de una sociedad anónima gozan de mayor beneficio los accionistas que ingresaron hace más de 8 años que aquellos que ingresaron hace un año?".

"2.. Una sociedad anónima presenta la siguiente situación:

- Posee libro de registro de accionistas a partir de 1998.

- Presenta utilidades acumuladas a Diciembre de 1998 de \$ 10.000.000.
- En 1999 la empresa obtiene pérdidas de \$ 3.000.000 las cuales fueron absorbidas con las utilidades acumuladas
- En el año 2000 obtiene utilidades por \$ 8.000.000 y se acumulan así utilidades por \$ 15.000.000.
- Las utilidades no se han distribuido con el fin de incrementar el patrimonio de la empresa

Cuál es el procedimiento a seguir para liquidar dividendos del accionista X que:

A Diciembre 31/1998 posee 100 acciones

A Diciembre 31/1999 posee 90 acciones porque vendió 10 al señor Y

A Diciembre 31/2000 posee 150 acciones porque compró 60 al señor Z".

"3. En una sociedad anónima que distribuyen dividendos representados en acciones y realiza lo siguiente:

Valor de la acción: \$ 2.000

Utilidades del ejercicio: \$ 51.200.00

Acciones suscritas y pagadas: \$ 22.550

Dividendo por cada acción: \$ 2.270,5.

El accionista X posee 20 acciones, le corresponde en dividendos \$ 45.410 representado en

22.7 acciones.

Pregunta: Para entregarle un número entero de acciones es legal que en asamblea se tome la decisión de que el señor X pague \$ 590 para completar \$ 46.000, el valor de las 23 acciones?".

Sobre el particular, partiendo de la base de que sus inquietudes versan sobre un mismo tópico, me permito dar contestación a las mismas de manera eminentemente general y no relacionadas con un caso en particular, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones de orden temático y jurídico:

1.-El artículo 98 del Código de Comercio, consagra como una de las finalidades del contrato de sociedad y como elemento esencial del mismo, la repartición a los asociados de las utilidades obtenidas por la compañía y por ende, conlleva a que los mismos tengan como uno de los derechos que le concede la ley, el de participar en los beneficios sociales en la forma pactada expresamente en los estatutos sociales o en defecto de ello a lo dispuesto en la normatividad imperante.

2.- La ley indica que "la distribución de utilidades sociales se hará en proporción a la parte pagada del valor nominal de las acciones, cuotas o partes de interés de cada asociado, si en el contrato no se ha previsto válidamente otra cosa".(Artículo 150 ibídem.).

3.- Cualquier cláusula estatutaria que prive de toda participación de las utilidades a cualquiera de los asociados de la compañía se tendrá por no escrita, a pesar de la aceptación por parte de los asociados afectados con ellas, según las voces del párrafo segundo del último artículo citado.

4.- El derecho de participar en las utilidades de la compañía, se concreta en el momento en que el máximo órgano social aprueba los estados financieros de cada ejercicio social y es en ese instante, cuando surge para el ente jurídico la obligación de realizar el pago correspondiente a los asociados.

5.- Para repartir utilidades estas deben estar debidamente justificadas por balances reales y fidedignos. Así mismo, cuando la sociedad tenga pérdidas producto de ejercicios anteriores, no podrán distribuirse utilidades hasta tanto no se hayan enjugado las pérdidas que afecten el capital social. (Artículo 151 del estatuto mercantil).

6.- De las utilidades a repartir se harán las deducciones correspondientes a las reservas legal, estatutarias y ocasionales, si hubiere lugar a ellas y su pago debe hacerse dentro del año siguiente a la fecha en que fueren decretadas en las épocas que fije el máximo órgano social.

7.- Conforme el artículo 240 de la Ley 222 de 1995, que modificó el artículo 155 de la Legislación Mercantil, de las utilidades liquidas de cada ejercicio, debe necesariamente repartirse por lo menos el 50%, salvo que los asociados dispongan lo contrario, en cuyo caso, se requerirá del voto afirmativo de un número plural de los mismos, que representen por lo menos el 78% de las acciones, cuotas o partes de interés que se encuentren representadas en la reunión en la que se pretenda aprobar dicho tema.

8.- De las normas legales invocadas, es claro el carácter eminentemente esencial del elemento utilidad en el contrato de sociedad y por lo tanto, la legislación de manera expresa, mediante la implementación de mandatos imperativos que solo admiten por vía de excepción el no pago o pago parcial de utilidades o el pago en forma diferente al dinero, se ocupó de regular y propender por que se realice el mismo a los asociados, de las utilidades que se generen en el desarrollo de la empresa social.

Tenemos entonces que, las utilidades en el evento de no haberse repartido y partiendo de la base de que los asociados tienen derecho a ellas, en proporción a la participación que tengan dentro del capital de la sociedad, deben ser repartidas de manera individual en forma directamente proporcional al porcentaje que tengan dentro de la compañía. Ahora bien, independientemente de lo anterior, es lógico que el monto de las mismas se ve incrementado si existen utilidades por repartir de varios años y por ende, percibirán mayor suma de dinero a quienes se les adeude utilidades, verbigracia, de 5, 6 o 10 años que a los asociados que ingresaron a la compañía, por ejemplo, hace 1 año.

Es así que teniendo en cuenta el número de acciones, cuotas o partes de interés que se posea dentro de la compañía, en igual forma se tendrá derecho a percibir utilidades cuando ellas se produzcan, asunto que le compete determinar a la administración de la compañía.

En lo que respecta al pago de dividendos en acciones (capitalización de utilidades), es preciso manifestarle que **no es legalmente viable** el que los accionistas que reciben acciones en pago de dividendos, realicen nuevos aportes para completar junto con los dividendos a recibir un número mayor de acciones por las siguientes razones:

A- Es un acto exclusivo de la asamblea general de accionistas, teniendo en cuenta lo consagrado en el artículo 455 del Código de Comercio.

B.- **Dicha operación no constituye un contrato de suscripción de acciones, toda vez que no se da un pago de aportes por parte de los accionistas,** por cuanto se trata de un negocio jurídico en el cual se está reconociendo un derecho nacido exclusivamente del contrato de sociedad.

C- Como consecuencia de lo anterior, **no se presenta una oferta de acciones,** toda vez que ella constituye el proyecto de un negocio jurídico que una persona formula a otra, lo que no ocurre en el pago del dividendo en acciones, en el cual lo que se presenta es la extinción de una obligación por un medio de pago realizada por la sociedad y a favor de los accionistas.

D- El número de acciones recibidas por los accionistas hace relación directa al monto del dividendo a percibir por los mismos.

E- Si al momento de realizar la operación resultare un sobrante de dividendos, **estos deberán ser cancelados en dinero efectivo a los accionistas correspondientes.**

A título ilustrativo se hace énfasis en que no resulta legalmente viable que un accionista figure como titular de fracciones de acción.