

OFICIO 220-061971 DE 20 DE MARZO DE 2024

ASUNTO: ALGUNOS ASPECTOS RELACIONADOS CON EL PAGO DE DIVIDENDOS EN ACCIONES Y LA DESINTEGRACIÓN DEL QUORUM

Me refiero a su comunicación radicada con el número de la referencia, mediante la cual formula consulta relacionada con el pago de utilidades con acciones y la suspensión de una reunión de asamblea general de accionistas, en los siguientes términos:

"1. ¿En qué consiste el pago de utilidades en acciones?"

2. Es viable afirmar, que para aquellos aportantes de industria y/o trabajo a una sociedad se le puede ofrecer el pago de utilidades en acciones siempre y cuando dicho accionista lo acepte.

3. Qué pasa si en una sociedad S.A.S., convoca por medio de un representante legal, a la reunión ordinaria anual, sin embargo, el día de la reunión se constata que hay Quorum y nombramiento de presidente y secretario de la reunión, uno de los accionistas que detentan el 60% de las acciones suscritas y pagadas de la sociedad, se retira definitivamente de la reunión, por lo anterior:

**¿puede decretarse una suspensión de la reunión ordinaria?*

**¿puede convocarse a una reunión de segunda convocatoria para abordar los demás puntos del orden del día que no se pudieron tratar?" (SIC)*

Previamente a responder sus inquietudes, debe señalarse 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, emite conceptos de carácter general y abstracto sobre las materias a su cargo, que no se dirigen a resolver situaciones de orden particular, ni constituyen asesoría encaminada a solucionar controversias, o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos o decisiones de los órganos de una sociedad determinada. A su vez, sus respuestas a las consultas no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la Entidad.

Con el alcance indicado, este Despacho procede a responder su consulta en los siguientes términos:

"1. ¿En qué consiste el pago de utilidades en acciones?"

2. Es viable afirmar, que para aquellos aportantes de industria y/o trabajo a una sociedad se le puede ofrecer el pago de utilidades en acciones siempre y cuando dicho accionista lo acepte."

Para dar respuesta a sus dos primeros interrogantes, es preciso traer a colación lo dispuesto en la normativa que rige la materia, en este caso el Código de Comercio¹ que, en relación con el pago de dividendos, establece lo siguiente en su artículo 455:

"Artículo 455. *Hechas las reservas a que se refieren los artículos anteriores, se distribuirá el remanente entre los accionistas.*

El pago del dividendo se hará en dinero efectivo, en las épocas que acuerde la asamblea general al decretarlo y a quien tenga la calidad de accionista al tiempo de hacerse exigible cada pago.

No obstante, podrá pagarse el dividendo en forma de acciones liberadas de la misma sociedad, si así lo dispone la asamblea con el voto del ochenta por ciento de las acciones representadas. A falta de esta mayoría, sólo podrán entregarse tales acciones a título de dividendo a los accionistas que así lo acepten.

Parágrafo. En todo caso, cuando se configure una situación de control en los términos previstos en la ley, sólo podrá pagarse el dividendo en acciones o cuotas liberadas de la misma sociedad, a los socios que así lo acepten." (Subraya y negrilla fuera de texto).

Así mismo, la Circular Básica Jurídica 100-000008 del 12 de julio de 2022, señala:

"CAPÍTULO I
CAPITAL SOCIAL

(...)

TÍTULO II. SUSCRIPCIÓN DE ACCIONES Y PAGO DE DIVIDENDOS EN ACCIONES

(...)

1.19. Pago de dividendo en acciones. *El capital social también se podrá aumentar por el pago de dividendo en acciones. Esta operación deberá tener en cuenta las siguientes reglas:*

1.19.1. *No podrá distribuirse suma alguna por concepto de utilidades si éstas no se hallan justificadas en los estados financieros reales y fidedignos, así como tampoco podrán distribuir estas sumas, si no se han enjugado pérdidas de ejercicios anteriores que afecten el capital.*

1.19.2. **El dividendo podrá pagarse en forma de acciones liberadas cuando así lo apruebe la asamblea general de accionistas con el voto del 80% de las acciones presentes en la reunión.**

¹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Decreto 410 (27 de marzo de 1971). Diario Oficial No. 33.339 del 16 de junio de 1971. Disponible en: <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1833376>

En todo caso, cuando se configure una situación de control por subordinación en los términos previstos en la ley, sólo podrá pagarse el dividendo en acciones o cuotas liberadas de la misma sociedad a los socios que así lo acepten. A falta de esta mayoría, sólo podrán entregarse tales acciones a título de dividendo a los accionistas que así lo acepten.

Para el pago de dividendos en acciones, no se requiere elaborar reglamento de colocación de acciones, por cuanto no se está en frente de un contrato de suscripción de acciones por no haber un pago de aporte. Por lo tanto, no existe el consentimiento para celebrarlo toda vez que se trata de un negocio jurídico de pago o reconocimiento cierto de un derecho que corresponde al accionista y que tiene como fuente el contrato de sociedad; no puede hablarse de una oferta de acciones, por cuanto la relación jurídica que se configura en ella constituye el proyecto de un negocio jurídico que una persona formula a otra por tratarse de la extinción de una obligación por un medio de pago.

1.19.3. El derecho que tiene el accionista sobre la capitalización de utilidades es abstracto, por cuanto se concreta en el momento en que se ha decretado el dividendo.

Pero, así como el máximo órgano social con el quórum previsto en los estatutos, puede inmovilizar las utilidades no distribuidas, dándoles una destinación específica, goza de los mismos poderes para inmovilizar reservas o utilidades no distribuidas a través de su capitalización.

Es legítimo que el máximo órgano social decida apropiarse parte de las utilidades para la constitución de reservas ocasionales, siempre que no se vulnere el reparto mínimo de éstas. En criterio de esta Entidad, lo que sí constituye una situación abusiva, es retener indebidamente sumas que corresponden a utilidades cuya distribución no es legalmente obligatoria, para afectar a la compañía, a otros accionistas o para obtener para sí o para un tercero una ventaja injustificada.

1.19.4. La posibilidad de que las utilidades puedan ser distribuidas no implica que éstas ingresen al patrimonio del accionista, porque se trata de una simple expectativa de un derecho, ya que su efectividad depende de la voluntad social manifestada a través de la asamblea.”

Teniendo en cuenta lo transcrito, resulta claro que, el pago de dividendos en acciones, es una de las opciones con las que cuenta el máximo órgano social para realizar el pago de los dividendos, opción de la cual se podrá hacer uso en los términos de la normativa arriba citada.

Ahora bien, en consonancia con el inciso tercero del artículo 455 citado, puede afirmarse que resulta posible el pago de dividendos en acciones para todos los accionistas siempre y cuando medie decisión del máximo órgano social con el voto favorable del ochenta por ciento de las acciones representadas en la reunión, o a falta de esta mayoría, por la aceptación voluntaria de los accionistas². En todo caso, cuando se configure una

²COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-3397 (30 de junio de 1998). Asunto: El pago de las utilidades a un socio industrial sin estimación del valor de su trabajo, es viable hacerla en forma de acciones de la misma sociedad, por acuerdo entre las partes. Disponible en: <https://tesauro.supersociedades.gov.co/jsonviewer/ZoFAEYIB4r6qVUO69B63>

situación de control en los términos previstos en la ley, sólo podrá pagarse el dividendo en acciones de la misma sociedad a los socios que así lo acepten.

"3. Qué pasa si en una sociedad S.A.S., convoca por medio de un representante legal, a la reunión ordinaria anual, sin embargo, el día de la reunión se constata que hay Quorum y nombramiento de presidente y secretario de la reunión, uno de los accionistas que detentan el 60% de las acciones suscritas y pagadas de la sociedad, se retira definitivamente de la reunión, por lo anterior:

***¿puede decretarse una suspensión de la reunión ordinaria?**

***¿puede convocarse a una reunión de segunda convocatoria para abordar los demás puntos del orden del día que no se pudieron tratar?"**

Para dar respuesta a su consulta, es preciso señalar en primera medida que una de las características más relevantes del marco normativo de las S.A.S., es la posibilidad de ejercer la más amplia autonomía contractual en la configuración de los estatutos sociales; en esencia, se trata de permitir que los accionistas a su discreción definan las reglas bajo las cuales se han de manejar los asuntos relacionados con la organización y el funcionamiento de la sociedad, de conformidad con lo establecido en el artículo 17 de la Ley 1258 de 2008.

La misma ley, respecto a las reuniones sociales señala lo siguiente:

"Artículo 20. Convocatoria a la asamblea de accionistas. Salvo estipulación estatutaria en contrario, la asamblea será convocada por el representante legal de la sociedad, mediante comunicación escrita dirigida a cada accionista con una antelación mínima de cinco (5) días hábiles. En el aviso de convocatoria se insertará el orden del día correspondiente a la reunión.

Quando hayan de aprobarse balances de fin de ejercicio u operaciones de transformación, fusión o escisión, el derecho de inspección de los accionistas podrá ser ejercido durante los cinco (5) días hábiles anteriores a la reunión, a menos que en los estatutos se convenga un término superior.

Parágrafo. La primera convocatoria para una reunión de la asamblea de accionistas podrá incluir igualmente la fecha en que habrá de realizarse una reunión de segunda convocatoria en caso de no poderse llevar a cabo la primera reunión por falta de quórum. La segunda reunión no podrá ser fijada para una fecha anterior a los diez (10) días hábiles siguientes a la primera reunión, ni posterior a los treinta (30) días hábiles contados desde ese mismo momento.

(...)

Artículo 22. Quórum y mayorías en la asamblea de accionistas. Salvo estipulación en contrario, **la asamblea deliberará con uno o varios accionistas que representen cuando menos la mitad más una de las acciones suscritas.**

Las determinaciones se adoptarán mediante el voto favorable de un número singular o plural de accionistas que represente cuando menos la mitad más una de las acciones presentes, salvo que en los estatutos se prevea una mayoría decisoria superior para algunas o todas las decisiones.

Parágrafo. En las sociedades con accionista único las determinaciones que le correspondan a la asamblea serán adoptadas por aquel. En estos casos, el accionista dejará constancia de tales determinaciones en actas debidamente asentadas en el libro correspondiente de la sociedad.”

Ahora bien, en ausencia de disposición normativa de la Ley 1258 de 2008 y de disposición estatutaria, por remisión normativa³, se aplicarán las reglas de las sociedades anónimas y las disposiciones generales del Código de Comercio, en cuanto no resulten contradictorias. En este sentido, el artículo 430 del Código de Comercio establece:

“Artículo 430. Las deliberaciones de la asamblea podrán suspenderse para reanudarse luego, cuantas veces lo decida cualquier número plural de asistentes que represente el cincuenta y uno por ciento, por lo menos, de las acciones representadas en la reunión. Pero las deliberaciones no podrán prolongarse por más de tres días, si no está representada la totalidad de las acciones suscritas.

Sin embargo, las reformas estatutarias y la creación de acciones privilegiadas requerirán siempre el quórum previsto en la ley o en los estatutos.”

Teniendo en cuenta la normativa citada, y para dar respuesta a las inquietudes del presente numeral, es posible concluir lo siguiente:

- i) Para que proceda la suspensión de las deliberaciones, la decisión deberá tomarse con el voto favorable del 51% de las acciones representadas en la reunión de asamblea general de accionistas, respetándose claro está, el quorum para deliberar que corresponde a la mitad más uno de las acciones suscritas. Por lo anterior, y de conformidad al caso hipotético planteado, no podría adoptarse la suspensión de las deliberaciones de acuerdo al artículo 430 del Código de Comercio, toda vez que hubo desintegración el quorum para deliberar y, por lo tanto, no podrá decidirse la suspensión;
- ii) La reunión de segunda convocatoria solamente podrá realizarse en caso de que la primera reunión no haya podido realizarse por falta de quorum, para el caso en concreto, la reunión convocada inició, a pesar de la posterior desintegración del quorum, por lo que no resulta jurídicamente viable convocar una reunión de segunda convocatoria y;

³ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1258 (5 de diciembre de 2008). Artículo 45: “En lo no previsto en la presente ley, la sociedad por acciones simplificada se registrará por las disposiciones contenidas en los estatutos sociales, por las normas legales que rigen a la sociedad anónima y, en su defecto, en cuanto no resulten contradictorias, por las disposiciones generales que rigen a las sociedades previstas en el Código de Comercio. Así mismo, las sociedades por acciones simplificadas estarán sujetas a la inspección, vigilancia o control de la Superintendencia de Sociedades, según las normas legales pertinentes.” Disponible en: <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1676307>

iii) Así las cosas, y ante la imposibilidad de continuar la reunión por falta de quorum para deliberar, deberá levantarse la sesión y proceder a **convocar a una nueva reunión.**

En los anteriores términos se ha atendido su inquietud, no sin antes manifestarle que el presente oficio tiene los alcances del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y que en la Página WEB de ésta entidad puede consultar directamente la normatividad, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia y la Circular Básica Jurídica, así como el aplicativo Tesauro donde podrá consultar la doctrina jurídica y la jurisprudencia mercantil de la Entidad.