



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

OFICIO 220-097211 DEL 01 DE NOVIEMBRE DE 2012

ASUNTO: PAGO DEL CAPITAL SOCIAL EN LA SOCIEDAD ANÓNIMA SIMPLIFICADA.

Me refiero a su comunicación radicada con el número 2012-01-292706, mediante la cual en ejercicio del derecho de petición previa a la exposición de algunas normas y de unos hechos, formula algunas inquietudes relacionadas con la interpretación normativa de las reglas aplicables a las sociedades por acciones simplificada, así:

Consulta:

Aumento de capital en una SAS. La sociedad XY SAS, se constituyó en el año 2009, por la iniciativa y acuerdo de los cinco (5) socios que conforman la asamblea general de accionistas, con un capital autorizado de \$200.000.000, suscrito de \$100.000.000 (cada uno suscribió el 20%), y pagado fue de \$30.000.000. Debido a la cantidad de dinero que demanda la sociedad en desarrollo del objeto social, en asamblea de accionistas de mayo de 2010, se aprobó un aumento de capital, en los siguientes términos:

- **Capital autorizado** \$1.500.000.000
- **Capital suscrito** \$ 750.000,000
- **Capital pagado:** *En desarrollo de la asamblea no se precisó el plazo para el pago del aumento del capital suscrito, sin embargo, a cada socio se le reconoció el aumento, esto es \$130.000.000 y se emitieron los títulos correspondientes así:*

Título definitivo. *Este se le expidió al único socio que pago la totalidad del aporte tanto en el momento de la constitución, como cuando se acordó el incremento del capital social.*

Títulos provisionales. *Fueron entregados a cuatro (4) socios que solo pagaron el 25% del aporte que les correspondió al momento de la constitución; una vez aprobado el aumento, este no ha sido cancelado ni si quiera en forma parcial.*

El artículo 9° de la ley 1258 de 2008, referente a la suscripción y pago del capital de las SAS, prevé: ARTICULO 9o. SUSCRIPCIÓN Y PAGO DEL CAPITAL. 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



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

para las sociedades anónimas. Sin embargo, en ningún caso, el plazo para el pago de las acciones excederá de dos (2) años.

En los estatutos de las sociedades por acciones simplificadas podrán establecerse porcentajes o montos mínimos o máximos del capital social que podrán ser controlados por uno o más accionistas, en forma directa o indirecta. En caso de establecerse estas reglas de capital variable, los estatutos podrán contener disposiciones que regulen los efectos derivados del incumplimiento de dichos límites.

De acuerdo con las normas anteriores:

- Si ya se cumplieron los dos (2) años previstos para el pago del capital del 100% del capital suscrito por cada accionista al momento de la constitución de la sociedad y para el suscrito al aprobarse el aumento del mismo, que acciones puede ejercer el representante legal para el pago del capital por pagar.*
- Que plazo se tiene para cancelar el capital suscrito como consecuencia del aumento de capital, aprobado en mayo de 2010, el cual generó una reforma estatutaria?*
- Si el representante legal es accionista y no ha cumplió con la obligación de pagar el capital suscrito, esta facultado para adelantar cualquier gestión de cobro de estos aportes?, si no lo hace, incurriría en un conflicto de intereses?*
- Si los miembros de la junta directiva son accionistas y tampoco cumplieron con la obligación de pagar el capital suscrito, quien puede iniciar las acciones tendientes a obtener el pago de las acciones dejadas de pagar?; éstos también incurrirían en conflicto de intereses?.*
- Si en desarrollo del objeto social, se han generado utilidades, el pago de los dividendos a cada accionistas debe calcularse sobre la base del capital suscrito o del capital pagado.*
- Si los accionistas que no han pagado la totalidad del capital suscrito, recibieron dividendos sobre la totalidad del mismo, en que falta incurrieron?; deben reintegrar a la sociedad el mayor valor recibido como dividendos; si uno de ellos es administrador (miembro de junta directiva, gerente) en que falta incurrió.*
- Hay conflicto de intereses, si el representante legal, no adelanta las gestiones tendientes a la recuperación de los recursos adeudados por él y por los demás administradores por concepto de capital suscrito y no pagado a su administrada, máxime cuando el plazo previsto en el artículo 9° de la ley 1258 de 2008 ya expiró.*
- Puede el accionista que canceló la totalidad de del capital suscrito, tanto al momento de la constitución como cuando se aprobó el aumento de capital, exigir una reforma estatuiría para que se ajuste el capital de acuerdo a los montos pagados.*
- En caso de comprobarse lo las inconsistencias anteriores, la Superintendencia de Sociedades que medidas puede adoptar tendientes a exigir el pago del capital?,*



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

- *El no pago del capital suscrito por parte de los actuales administradores y accionistas de la sociedad le acarreo perjuicios a la empresa y al accionista que cancelo la totalidad de los aportes dentro del plazo previsto para hacerlo, puede la Superintendencia imponer una sanción de carácter administrativa, en los términos del numeral 3 del artículo 36 de la Ley 222 de 1995?*

Entrega de la contabilidad. *El ex representante legal de la sociedad optó por la no entrega formal de la contabilidad, sin embargo después de reconocer esta irregularidad, conminó mediante correspondencia al actual gerente de la sociedad para que éste procediera a recibirla y continuara registrando las distintas operaciones celebradas por la compañía, sin embargo este último omitió tal petición, optó por reconstruirla, desconociendo la existencia de la misma, por lo que seguramente le quitó a la información financiera toda su razonabilidad y adecuándola la a su conveniencia, en que delito o irregularidad quedan incursos el ex - representante legal y el actual gerente quien se negó a recibirla para “falsearla” ingresando información engañosa en algunos casos?*

- *El actual representante legal está en la obligación de recibirla?*
- *Si en la reconstrucción de la contabilidad le resta razonabilidad a la información financiera y se revela su alteración en beneficio de los actuales administradores, puede la Superintendencia de Sociedades adoptar las medidas administrativas correspondientes y someterla a control o en caso extremo ordenar su liquidación.*
- *De comprobarse que la reconstrucción obedece a intereses personales del actual representante legal, puede la Superintendencia de Sociedades, imponer sanciones por esta irregularidad?*
- *Puede endilgarse al actual representante legal un conflicto de intereses?.*

Al respecto, es preciso advertir que este Despacho con fundamento en el artículo 25 del C.C.A. profiere los conceptos de carácter general y en abstracto a que haya lugar con motivo de las consultas que le son formuladas sobre las materias de su competencia, mas no le es dable mediante esta instancia emitir pronunciamientos de ninguna índole sobre situaciones particulares y concretas, ni la posibilidad de asesorar a los peticionarios en actuaciones frente a sociedades comerciales inspeccionadas por esta Superintendencia, en virtud de situaciones derivadas de su relación comercial.

No obstante lo expresado y en aras a dar una orientación general en torno a los temas por usted planteados, todos relacionados con el pago del capital en una sociedad anónima simplificada, es preciso advertir que estas se rigen en primer término por las disposiciones contenidas en la ley 1258 de 2008 y en su defecto, por las reglas contenidas en los estatutos; en el caso planteado, en el que al tiempo que se hace referencia al no pago del capital, se indica que la sociedad estatutariamente previó capital autorizado, suscrito y pagado, de tal manera que la



En la Superintendencia de Sociedades
trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables
y así generar más empresa más empleo.

Entidad No.1 en el índice de transparencia de las entidades públicas ITEP
www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000
Colombia





**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

inquietud relacionada con el no pago del capital, necesariamente está referida al pago del capital suscrito, que corresponde a aquél que los accionistas se han comprometido a pagar en un plazo no superior a 2 años máximo, en los términos previstos por el artículo 9 de la ley 1258 de 2008, así:

“ARTÍCULO 9o. SUSCRIPCIÓN Y PAGO DEL CAPITAL. 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...”

No obstante lo expresado y previo a determinar los efectos que acarrearán las situaciones relacionadas con el no pago del capital por parte de los socios que actúan como representante legal y como miembros de la junta directiva, habría que indagar acerca del interés que les asiste para realizar una empresa a través de la sociedad conformada en este caso, bajo el tipo de SAS, en el entendido que si por definición la sociedad constituye un contrato de colaboración en el que mediante la unión de esfuerzos, que se concretan en unos aportes económicos de los socios, se persigue obtener utilidades; a juicio de esta Oficina, la inquietud debe situarse no en el conflicto de intereses, sino en el verdadero interés de constituir una empresa de carácter comercial.

No obstante lo expresado, tenga en cuenta que la misma ley, señala el mecanismo para la resolución de conflictos entre los socios, cuando prevé en el citado artículo 40 de la ley 1258, lo siguiente:

“Las diferencias que ocurran a los accionistas entre sí, o con la sociedad o sus administradores, en desarrollo del contrato social o del acto unilateral, incluida la impugnación de determinaciones de asamblea o junta directiva con fundamento en cualquiera de las causas legales, podrán someterse a decisión arbitral o de amigables componedores, si así se pacta en los estatutos.

Si no se pacta arbitramento o amigable composición, se entenderá que todos los conflictos antes mencionados serán resueltos por la Superintendencia de Sociedades, mediante el trámite del proceso verbal sumario”.

De otra parte, para determinar el monto de utilidades a pagar a cada socio, es preciso tener en cuenta de acuerdo con el precepto contenido en el artículo 46 de la citada ley 1258, lo previsto en los estatutos de la sociedad y en el supuesto de que los estatutos nada digan al respecto, las reglas aplicables son las previstas en el Código de Comercio para las sociedades anónimas y en defecto de estas, las



En la Superintendencia de Sociedades
trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables
y así generar más empresa más empleo.
Entidad No.1 en el índice de transparencia de las entidades públicas ITEP
www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000
Colombia





**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

previstas para cualquier sociedad comercial que mientras no resulten contradictorias con el previsto para las SAS.

En este sentido, en el evento en que las reglas generales, sean las aplicables al cabo objeto de análisis, las normas a tener en cuenta son las siguientes:

“ARTÍCULO 150. DISTRIBUCIÓN DE UTILIDADES SOCIALES - PROCEDIMIENTO GENERAL. La distribución de las 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.

Las cláusulas del contrato que priven de toda participación en las utilidades a algunos de los socios se tendrán por no escritas, a pesar de su aceptación por parte de los socios afectados con ellas.

PARÁGRAFO. A falta de estipulación expresa del contrato, el sólo aporte de industria sin estimación de su valor dará derecho a una participación equivalente a la del mayor aporte de capital.

ARTÍCULO 151. DISTRIBUCIÓN DE UTILIDADES - PROCEDIMIENTO ADICIONAL. No podrá distribuirse suma alguna por concepto de utilidades si estas no se hallan justificadas por balances reales y fidedignos. Las sumas distribuidas en contravención a este artículo no podrán repetirse contra los asociados de buena fe; pero no serán repartibles las utilidades de los ejercicios siguientes, mientras no se absorba o reponga lo distribuido en dicha forma.”

La posibilidad de reducir el capital social para ajustarlo a lo efectivamente pagado, es viable; siempre que se adopte en los términos y condiciones previstos en la ley 1258 de 2008, o en su defecto en los estatutos, presupuesto que desde luego, no faculta a ningún socio para imponer su voto en forma unilateral para la adopción de esta reforma.

En todo caso, el pago del capital es una obligación de los socios y la doble condición de socio-administrador, no los exime de este deber legal, se insiste en la importancia de revisar entre los socios la verdadera intención de continuar en sociedad y en el evento contrario, estudiar la posibilidad de declarar disuelta la sociedad, opción que habrá de considerarse por el máximo órgano social en los términos de convocatoria, quórum y mayorías previstas por la ley o en los estatutos.

La facultad de imponer multas por parte de la Superintendencia, está regulada en el artículo 86 numeral 3° de la ley 222 de 1995, respecto de las sociedades sometidas a su inspección, vigilancia y control, previa verificación de los hechos que constituyan violaciones de la ley o de los estatutos, siempre que se puedan



En la Superintendencia de Sociedades
trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables
y así generar más empresa más empleo.

Entidad No.1 en el índice de transparencia de las entidades públicas ITEP
www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000
Colombia





**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

comprobar por la práctica de una investigación administrativa, trámite que solo procedería únicamente en el evento en que se den los presupuestos del artículo 87 numeral 5° de la Ley 222 de 1995, modificado por el artículo 152 del Decreto 019 de 2012 cuyo texto para el efecto, a continuación se transcribe.

“Cualquier sociedad no sometida a la vigilancia de la Superintendencia Financiera, uno o más asociados representantes de no menos del diez por ciento del capital social o alguno de sus administradores, siempre que se trate de sociedades, empresas unipersonales o sucursales de sociedades extranjera que a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior registren activos iguales o superiores a cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes o ingresos iguales o superiores a tres mil (3.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, podrán solicitar a la Superintendencia de Sociedades la adopción de las siguientes medidas: (...)

3. La práctica de investigaciones administrativas cuando se presenten irregularidades o violaciones legales o estatutarias. Para el efecto, las personas interesadas deberán hacer una relación de los hechos lesivos de la ley o de los estatutos y de los elementos de juicio que tiendan a comprobarlos. La Superintendencia adelantará la respectiva investigación y de acuerdo con los resultados, decretará las medidas pertinentes según las facultades asignadas en la ley...”

Por lo anterior si la solicitud por usted formulada corresponde a una queja, se sugiere que en el evento en que la sociedad, se encuentre dentro de los presupuestos enunciados en el precitado artículo, presente la respectiva queja por conducto del Grupo de Conflictos Societarios de esta Superintendencia; en el evento contrario, vale decir, que no cumpla los presupuestos para acceder a la media administrativa, podrá conforme al parágrafo 2° de la misma disposición, acogerse al mecanismo de la conciliación ante la Superintendencia de Sociedades, en procura de resolver el conflicto surgido con los asociados representantes de la mayoría de las cuotas del capital social., sin perjuicio de acudir por la vía judicial ante esta entidad, conforme a lo dispuesto por el artículo 252 de la Ley 1450 de 2011, cuyo texto es el siguiente:

“ARTÍCULO 252. ATRIBUCIÓN DE FACULTADES JURISDICCIONALES. Las funciones jurisdiccionales otorgadas a la Superintendencia de Sociedades, por el artículo 44 de la Ley 1258 de 2008, con fundamento en lo previsto en el artículo 116 de la Constitución Política, procederán respecto de todas las sociedades sujetas a su supervisión.”

En los anteriores términos se espera haber atendido su inquietud, no sin antes manifestarle que el presenta oficio tiene los alcances del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.



En la Superintendencia de Sociedades
trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables
y así generar más empresa más empleo.

Entidad No.1 en el índice de transparencia de las entidades públicas ITEP
www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000
Colombia

