OFICIO 220-223051 DEL 15 DE NOVIEMBRE DE 2020

ASUNTO: SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA - ALCANCES Y RESTRICCIONES DE LA TRANSFERENCIA DE ACCIONES.

Me refiero a su comunicación radicada con el número de la referencia mediante la cual, previa la exposición de algunos antecedentes relacionados con el proceso de creación de una Sociedad por Acciones Simplificada – S.A.S., formula una consulta en los siguientes términos:

"I. ANTECEDENTES

1.1. *En el proceso de creación de los estatutos de una Sociedad Por Acciones Simplificadas con una pluralidad de socios que conformarían la misma, y cuyo objeto será la prestación de servicios de consultoría e inversión, se ha planteado el interrogante en torno a los límites y el alcance que existe en torno al proceso de transferencia de acciones que podría ocurrir cuando uno de los socios entra en un proceso de divorcio o disolución de la sociedad conyugal en una sociedad S.A.S.*

1.2. *Si bien, mediante oficio 220-152295 del 13 de noviembre del 2015, la SUPERINTENDENCIA resolvió las consultas planteadas frente a los posibles procesos, alcances y restricciones de la transacción o transferencia de acciones por causa de la venta de éstas o la muerte de uno de los socios, no es claro el alcance de este mismo proceso en una Sociedad Por Acciones Simplificadas ni de qué forma se pueden otorgar más derechos a los accionistas para adquirir acciones preferencialmente en caso de acontecer un proceso de divorcio de uno de sus socios.*

Conforme lo anterior, se solicita al Despacho su concepto y/o pronunciamiento respecto a lo siguiente:

II. CONSULTA

2.1 *¿Cuál es el procedimiento que se debe seguir en el evento en que los estatutos de una Sociedad Por Acciones Simplificadas, otorgue derecho a los accionistas para adquirir preferencialmente las acciones de otro accionista que ha entrado en un proceso de divorcio o disolución de la sociedad conyugal?*

2.2 *¿Cuáles son los límites o prohibiciones que pueden adoptarse en una sociedad SAS frente al ingreso de terceros como socios?*

> ***2.3*** *¿De qué forma pueden restringirse o limitarse la transferencia de acciones, en el evento de un proceso de divorcio o disolución de la sociedad conyugal de uno de los socios de una sociedad SAS?*
>
> ***2.4*** *¿Cuál es el procedimiento idóneo para permitir adquirir acciones preferencialmente a los accionistas en caso de darse un proceso de divorcio o disolución de la sociedad conyugal de uno de los accionistas de una sociedad SAS?".*

Al respecto, sea lo primero advertir 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 un concepto de carácter general 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, como tampoco pueden condicionar el ejercicio de sus competencias administrativas o jurisdiccionales en un caso concreto.

El caso a que se refiere su consulta es particular, por lo que esta Oficina no se referirá específicamente al mismo; no obstante, atendiendo el derecho del consultante a ser orientado sobre el tema que le resulta de interés, se expondrán algunas consideraciones generales sobre el asunto.

Efectuada la precisión que antecede y para responder el **primer interrogante**, resulta oportuno reiterar lo dicho en el Oficio 220-152295 del 13 de noviembre de 2015, en el que se citan las consideraciones jurídicas, expuestas en el Oficio 220-068604 del 5 de junio de 2011, donde este Despacho se pronunció sobre el particular así:

> *("…") "Otro tema relevante frente al derecho de preferencia está en las que se transfieren por causa de muerte, ya que en dichos asuntos no impera la voluntad del accionista en la transferencia, pues en el caso de la sucesión el propietario ha fallecido y sus acciones o cuotas sociales, de conformidad con las normas sucesorales del Código Civil, deben transferirse a sus herederos y sobre ese derecho de los herederos, la sociedad y los demás accionistas o socios no pueden oponerse o pretender exigir el cumplimiento del derecho de preferencia (subraya fuera del texto).*
>
> *Igual sucede con el divorcio, que puede ser forzoso o voluntario, pero la liquidación del patrimonio que también puede ser forzosa o voluntaria, a quien finalmente se le*

adjudique las acciones o cuotas sociales, no está supeditado al derecho de preferencia."

Aunque la regla anterior es de aplicación general, no puede perderse de vista que la consulta formulada hace relación a una Sociedad por Acciones Simplificada, lo que hace necesario considerar las características especiales de este tipo societario y en tal virtud es pertinente traer a colación algunos apartes del Oficio 220-190328 del 25 de noviembre de 2014, en él se expresó lo siguiente:

"...hay que poner de presente que una de las características más relevantes en el contexto de la Ley 1258 de 2008 que creó las SAS, es la posibilidad de ejercer la más amplia autonomía contractual en la redacción de los estatutos sociales; en esencia se trata de permitir que los asociados a su discreción definan las reglas bajo las cuales se han de manejar los asuntos relacionados con la organización y funcionamiento de la sociedad, lo que explica que las disposiciones contenidas en la citada ley tengan un carácter eminentemente dispositivo que pueden ser reemplazadas por las reglas que acuerden los asociados…".

Bajo esa perspectiva y con el fin de responder los **tres últimos interrogantes**, es del caso manifestar que esta Oficina ha efectuado varios pronunciamientos, como el contenido en el Oficio 220-083170 del 10 de septiembre de 2010 que acota lo siguiente:

"… es pertinente señalar que entre las características que han sido analizadas con ocasión de la tarea que esta Entidad ha venido adelantado en procura de interpretar los alcances de la Ley 1258 de 2008, marco normativo de las SAS, se ha observado como en materia de retiro o ingreso de socios, la citada ley no contempló norma específica que impida la adopción de reglas que limiten o prohíban el ingreso de terceros como socios y por el contrario, de manera expresa consagra la posibilidad de restringir la venta de acciones hasta por un término de diez años prorrogable por un lapso igual (art. 13), de someter a la autorización previa de la Asamblea cualquier negociación (art. 39) o, de establecer supuestos de exclusión de socios (art.39), ***todo lo cual indica más bien que su espíritu se orienta a permitir cláusulas que reserven la admisión de terceros, como las estipulaciones en virtud de las cuales se limite o impida el ingreso como accionistas de los cónyuges, cuando a causa la liquidación de la sociedad conyugal por ejemplo, resulten adjudicatarios éstos de acciones de la sociedad.*** *Sobre ese tema en particular se ha ocupado este Despacho a través de los Oficios 220-057533 del 26 de marzo*

de 2009[1] y 220-031883 del 25 de mayo de 2010[2], que puede consultar directamente en la P.WEB WWW.SUPERSOCIEDADES.GOV.CO donde encontrará entre otros los conceptos jurídicos que la misma emite." (Negrilla fuera del texto).

Adicionalmente, es viable considerar la opción de pactar estatutariamente la obligación de los socios de celebrar capitulaciones matrimoniales con el fin de regular el régimen económico de su matrimonio o, para evitar que por la vía de la sucesión o del divorcio, el cónyuge adquiera la condición de socio.

En los anteriores términos se han atendido sus consultas, no sin antes manifestarle que el presente oficio tiene los alcances del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

[1] No obstante lo anterior, vale la pena poner de presente que con el fin de impedir que los cónyuges hacia futuro adquieran la calidad de accionista, existe la posibilidad de crear en los estatutos de la respectiva Sociedad por Acciones Simplificada una categoría especial de acciones (la cual podría ser llamada " acciones hijos de familia"), en la que por ejemplo se establezca que las mismas no podrán pertenecer a los cónyuges de los hijos accionistas por virtud de la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, de suerte que si en este trámite a los cónyuges les son adjudicadas las acciones en comento, la compañía deba liquidar y pagar a los adjudicatarios tales participaciones, por el valor que acuerden entre estos y aquella, o por el que determinen peritos designados por las partes o en su defecto por la Superintendencia de Sociedades (artículos 134 y 136 Ley 446 de 1998). Al dorso de los títulos que den cuenta de dichas acciones, habrá de hacerse mención de los derechos que por estipulación estatutaria le sean conferidos a ellas, así como a la restricción a que alude este párrafo. La posibilidad a la que se acaba de hacer referencia, alcanza respaldo en lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 1258 de 2008, el cual permite crear diversas clases y series de acciones en las sociedades por acciones simplificadas, al igual que fijarles los derechos inherentes a las mismas.

[2] Asunto: Estipulación de cláusulas que restrinjan el ingreso de cónyuges de los accionistas, en las Sociedades por Acciones Simplificadas – Reconocimiento del valor de la acción.