



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

Más empresa,
más empleo

Boletín

Conceptos Jurídicos emitidos por la Superintendencia de Sociedades

Abril 2022

Oficio 220-088852 del 5 de abril de 2022



Doctrina: **Requisitos de constitución de una S.A.S.**

Planteamiento:

“¿Las cámaras de comercio tienen facultades para exigir la composición accionaria al momento de inscribir los estatutos de constitución de una S.A.S.?”



Posición doctrinal:

(...)

“Para este propósito, se pone de presente que la Superintendencia de Sociedades asumió, desde el primero de enero de dos mil veintidós, por ministerio del artículo 70 de la Ley 2069 de 2021, las funciones de vigilancia de cámaras de comercio, sus federaciones y confederaciones, el registro mercantil y el cumplimiento de los deberes de los comerciantes.

De conformidad con la norma, corresponde a esta Superintendencia, como supervisor de las cámaras de comercio y superior jerárquico respecto de los actos de registro, atender las consultas de carácter general sobre las materias indicadas, sin perjuicio de la autonomía que corresponde a las cámaras de comercio para el debido ejercicio de sus competencias en el marco de las funciones que les han sido encomendadas por las normas legales”.

(...)

“La discusión que se plantea con respecto a la competencia de las cámaras de comercio para exigir una revelación sobre la composición accionaria de la S.A.S., de manera previa a la inscripción del acto privado de constitución en el Registro Mercantil, de conformidad con lo previsto en el artículo 5 de la Ley 1258 de 2008, conduce directamente a la delimitación del concepto de composición accionaria.

Es así como el artículo 5º, numeral 1º, de la Ley 1258 de 2008, determina que la sociedad por acciones simplificada se crea por acto jurídico que conste en documento privado, inscrito en el Registro Mercantil, en el cual debe expresarse el nombre, documento de identidad y domicilio de los accionistas.”

De igual manera el numeral 6º, ídem, señala que en los estatutos debe constar... “el capital autorizado, suscrito y pagado, la

clase, número y valor nominal de las acciones representativas del capital y la forma y términos en que estas deberán pagarse.”

La disyuntiva entre el contenido del concepto de composición accionaria y la exigencia específica de revelación del nombre y documento de identidad de los accionistas, así como el capital autorizado, suscrito y pagado, en la constitución de la S.A.S. constituye, entonces, la materia de este estudio.

La temática propuesta, fue objeto de pronunciamiento reciente por parte de esta Superintendencia, en el cual se concluyó lo siguiente:

“(...)”

Desde el punto de vista del ordenamiento comercial, no existe una definición del concepto de composición accionaria, pero de los principios propios de estructura jurídica y económica de la constitución de la sociedad y en particular del tipo de las anónimas, se puede dilucidar con claridad su significado.

Es así que, desde la propia esencia de la constitución de la sociedad anónima, se desprenden dos pilares fundamentales, sobre los cuales se erige dicha estructura societaria, el primero relacionado con el aspecto económico o fondo social aportado para la constitución del ente jurídico y el segundo, alusivo al número de accionistas mínimos para su perfeccionamiento.

Todo ello, para indicar, que dentro del concepto de composición accionaria necesariamente está incluido el componente de capital social, como el número de los accionistas aportantes; sin embargo, desde un punto de vista mucho más amplio, se pueden destacar en cada elemento varios componentes que permiten visualizar mejor dicha estructura.

Así pues, en relación con este primer elemento denominado el capital, entendi-

do en su estructura funcional en la forma que ha sido previsto en la ley para este tipo societario, se representa en sus diferentes componentes: capital autorizado, suscrito y pagado; a su vez cuenta el valor nominal de la acción, el tipo de acción (ordinaria, de goce o de industria, privilegiada y preferencial), monto total de las acciones en circulación, monto total de las acciones readquiridas, monto total de las acciones en reserva.

Por su parte el segundo elemento que integra la composición accionaria de una sociedad anónima, se entenderá referido al número total de accionistas e identificación de los mismos, monto total de acciones adquiridas por cada uno, monto total de la participación porcentual frente al total del capital social, conforme a las acciones adquiridas respecto de cada accionista, tipo de acción adquirida (expedición y contenido del título), monto total pagado por cada acción, gravámenes constituidos sobre cada acción etc.; de esta manera es posible comprender con mayor entidad el alcance del concepto de composición accionaria en los diferentes elementos que lo integran, a tono con lo dispuesto en los artículos 373 a, 416 del Código de Comercio.

(...)

Entendido el concepto de composición accionaria, corresponde de cara a este análisis, confrontarlo con el régimen jurídico general que soporta las competencias administrativas de las cámaras de comercio al momento de verificar los requisitos de inscripción del acto constitutivo de la S.A.S.

A este propósito, se establece en el artículo 34 del Código de Comercio, la competencia general de las cámaras de comercio para inscribir el acto constitutivo de las sociedades comerciales en el Registro Mercantil.

En tratándose de la S.A.S., la competencia general de inscripción del acto constitutivo de sociedades fue adicionada con lo dispuesto por el artículo 6° de la Ley 1258 de 2008, según el cual las cámaras de comercio tienen facultades para:

- a. Verificar la conformidad de las estipulaciones del acto constitutivo con lo previsto en la ley.
- b. Abstenerse de inscribir el acto constitutivo cuando se omita alguno de los requisitos previstos en el artículo 5° de la misma norma o en la ley.



Reunidos así los parámetros normativos suficientes para enmarcar los límites de pronunciamiento de las cámaras de comercio con respecto a la posibilidad de solicitar información al momento de decidir sobre la inscripción del acto constitutivo de la S.A.S., surge con claridad la premisa según la cual no pueden solicitar más datos que aquellos previstos en el artículo 5° de la Ley 1258 de 2008.

Por las razones anotadas, se arriba con facilidad a la conclusión de que en tratándose de la S.A.S., las cámaras de comercio no pueden solicitar puntualmente una certificación integral de la composición accionaria al momento de examinar el acto constitutivo, como el monto de acciones adquiridas por cada uno de los asociados, el monto de su participación porcentual frente al total del capital social, el monto pagado por cada accionista, ni las otras circunstancias particulares de cada asociado con respecto del capital, pero sí están facultadas para exigir los siguientes datos relativos a dicho concepto:

a. Nombre, documento de identidad y domicilio de los accionistas fundadores.

b. El capital autorizado, suscrito y pagado, la clase, número y valor nominal de las acciones representativas del capital y la forma y términos en que estas deberán pagarse.

De no encontrar acreditados los datos mencionados en el acto constitutivo, las cámaras de comercio deben imperativamente abstenerse de inscribir el documento constitutivo de la S.A.S. en el Registro Mercantil.

Contra la decisión de abstención de registro, proceden los recursos administrativos de reposición, ante la misma cámara, y de apelación ante la Superintendencia de Sociedades.

Oficio 220-094641 del 7 de abril de 2022



Doctrina: **Renovación de la Matrícula Mercantil**

Planteamiento:

“¿La obligación de pago por concepto de renovación de la matrícula mercantil es susceptible de la prescripción?”

¿Cuál es lapso de tiempo que aplica para la prescripción de la obligación de renovación de matrícula mercantil?”



Posición doctrinal

“(…)”

a. Artículo 19 del Código de Comercio:

“1) Matricularse en el registro mercantil”;

(…)”

b. Artículo 33 del Código de Comercio:

“La matrícula se renovará anualmente, dentro de los tres primeros meses de cada año. El inscrito informará a la correspondiente cámara de comercio la pérdida de su calidad de comerciante, lo mismo que cualquier cambio de domicilio y demás mutaciones referentes a su actividad comercial, a fin de que se tome nota de ello en el registro correspondiente. Lo mismo se hará respecto de sucursales, establecimientos de comercio y demás actos y documentos sujetos a registro.”

c. Artículo 35 del Código de Comercio:

“Las cámaras de comercio se abstendrán de matricular a un comerciante o establecimiento de comercio con el mismo nombre de otro ya inscrito, mientras éste no sea cancelado por orden de autoridad competente o a solicitud de quién haya obtenido la matrícula.

En los casos de homonimia de personas naturales podrá hacerse la inscripción siempre que con el nombre utilice algún distintivo para evitar la confusión.”

d. Artículo 37 del Código de Comercio:

“La persona que ejerza profesionalmente el comercio sin estar inscrita en el registro mercantil incurrirá en multa hasta de diez mil pesos, que impondrá la Superintendencia de Industria y Comercio, sin perjuicio de las demás sanciones legales. La misma sanción se aplicará cuando se omita la inscripción o matrícula de un establecimiento de comercio.”

e. Artículo 70 de la Ley 2069 de 2020:

“FACILIDADES PARA EL EMPRENDIMIENTO. Con el fin de generar sinergias, facilidades y alivios a los emprendedores, a partir del 1 de enero de 2022, la Superintendencia de Sociedades ejercerá las competencias asignadas por la Ley a la Superintendencia de Industria y Comercio para la inspección, vigilancia y control de las cámaras de comercio, así como las previstas en los artículos 27, 37 y 94 del Código de Comercio respecto del registro mercantil, el ejercicio profesional del comercio y la apelación de los actos de registro. Desde dicha fecha, la mención realizada en cualquier norma jurídica a esta última superintendencia como autoridad de supervisión o superior jerárquico de las cámaras de comercio se entenderá referida a la Superintendencia de Sociedades. (...)”

f. Artículo 86, numeral 3 del Código de Comercio:

“Las cámaras de comercio ejercerán las siguientes funciones:

(...)

3) Llevar el registro mercantil y certificar sobre los actos y documentos en él inscritos, como se prevé en este Código”.

(...).

g. Artículo 124 de la Ley 6 de 1992, modificado por el artículo 145 de la Ley 1955 de 2019:

“TARIFAS A FAVOR DE LAS CÁMARAS DE COMERCIO. El Gobierno Nacional fijará el monto de las tarifas que deban sufragarse en favor de las cámaras de comercio por concepto de las matrículas, sus renovaciones, cancelaciones e inscripciones de los actos, libros y documentos que la ley determine efectuar en el registro mercantil, así como el valor de los certificados que dichas entidades expidan en ejercicio de sus funciones.

Para el señalamiento de los derechos relacionados con la obligación de la matrícula mercantil y su renovación, el Gobierno Nacional establecerá tarifas diferenciales en función del monto de los activos o de los ingresos de actividades ordinarias del comerciante o del establecimiento de comercio, según sea el caso, con base en el criterio más favorable para la formalización de las empresas.

Las cuotas anuales que el reglamento de las cámaras de comercio señale para los comerciantes afiliados son de naturaleza voluntaria.

PARÁGRAFO. Los derechos relacionados con la obligación de la matrícula mercantil y su renovación en el caso de personas naturales que realicen una actividad comercial, serán establecidos en función del monto de los activos o de los ingresos relacionados con el desarrollo de su actividad comercial.”

h. Decreto 1074 de 2015 modificado por el Decreto 2260 de 2019:

“ARTÍCULO 2.2.2.46.1.1. Derechos por registro y renovación de la matrícula mercantil. La matrícula de los comerciantes y su renovación en el registro público mercantil, será liquidada anualmente. (...)

1. Derechos por registro de la matrícula mercantil. El registro en la matrícula mercantil causará los siguientes derechos, liquidados de acuerdo con el monto de los activos. (...)

2. Derechos por renovación de la matrícula mercantil. Se ajustará a UVT la tarifa que se causa anualmente por renovación de la matrícula de los comerciantes... (...)

ARTÍCULO 2.2.2.46.1.2. Derechos por registro de matrícula de establecimientos, sucursales y agencias. La matrícula mercantil de establecimientos de comercio, sucursales y agencias, así como su renovación, causará los siguientes derechos,

según el nivel de activos vinculados al establecimiento.

(...)

ARTÍCULO 2.2.2.46.1.3. Derechos por cancelaciones y mutaciones. La cancelación de la matrícula y las mutaciones referentes a la actividad mercantil causarán los siguientes derechos...”

i. Decreto 1074 de 2015, que incorpora el artículo 51 Decreto 2042 de 2014:

“ARTÍCULO 2.2.2.38.6.5. Cancelación de matrícula mercantil con pago de años no renovados. En desarrollo de lo dispuesto en el artículo 35 del Código de Comercio, la matrícula mercantil se cancelará definitivamente a solicitud de quien la haya obtenido una vez pague los derechos correspondientes a los años no renovados, los cuales serán cobrados de acuerdo con la tarifa vigente en cada año causado.”

Con el marco normativo relacionado es posible entender la naturaleza de la obligación de inscripción de todo comerciante en el Registro Mercantil, la obligación de renovar anualmente su matrícula mercantil y su relación con la solicitud de cancelación de la misma, con el propósito de actualizar la información que se revela al público general.

El comerciante debe cumplir con la ley comercial simplemente por encontrarse en los supuestos de hecho de la norma. A su vez, mientras mantenga su calidad, está obligado a inscribirse en el registro mercantil y a renovar anualmente su matrícula mercantil.

El incumplimiento de este deber normativo acarrea como consecuencia jurídica la imposición de sanciones, previo agotamiento del debido proceso y del derecho de defensa. Como se encuentra establecido en las normas transcritas, la competencia para imponer la sanción corresponde a la Superintendencia de Socie-

dades, en los términos del artículo 33 del Código de Comercio y del artículo 70 de la Ley 2069 de 2020.

En la inscripción y la renovación anual de la Matrícula Mercantil o en la solicitud de cancelación de dicha matrícula, es exigida la gestión diligente del destinatario de la inscripción so pena que la omisión de dichos registros pueda ser utilizada en su contra, por razón de los efectos de oponibilidad del Registro Mercantil.

Ahora, es preciso traer a colación lo señalado por la Superintendencia de Industria y Comercio, que responde por completo su consulta:

(...)

“En primer término, debe precisarse que los derechos que deben sufragarse en favor de las cámaras de comercio por concepto de matrículas, renovaciones e inscripciones, está sujeto al sistema tributario de las tasas.

Sobre el particular la Corte Constitucional en Sentencia C-144 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, manifestó:

Dado que el servicio se vincula principalmente con la obligación de la matrícula mercantil, su renovación y la inscripción de los documentos que la ley determine efectuar en el registro mercantil, y que en relación con todos estos actos se llega a conocer el monto de los activos y del patrimonio del comerciante, así como el valor de sus establecimientos de comercio, el sistema y método identificado en la Ley busca que el costo se distribuya de acuerdo con escalas diferenciales Dependientes de los indicados factores. La carga impositiva - en este caso dirigida a la recuperación del costo de un servicio - debe graduarse de conformidad con la capacidad del sujeto, medida objetivamente a partir de los mencionados parámetros. Entre un método y sistema uniforme y otro diferencial, se optó por éste último.

No puede desconocerse que el órgano legislativo haya dejado de intervenir - y de manera decisiva - en la construcción normativa de la tarifa. La circunstancia de que un servicio o función, en los términos de la ley, se desempeñen por un particular, no impide que el Legislador sujete dicha actividad o servicio a un sistema tributario de tasa, máxime si éste resulta ser el único adecuado e idóneo para ese propósito.

Es importante anotar que si bien los derechos que se cobran por el registro mercantil están sujetos al sistema tributario de tasas, a estas últimas no les es aplicable el Estatuto Tributario, en tanto el mismo se aplica a los impuestos administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales, de conformidad con lo señalado en el artículo 1 del Decreto 624 de 1989, “Por el cual se expide el estatuto tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales.



En consecuencia, en materia de prescripción de tasas, como es el caso de los pagos por renovación de la matrícula mercantil, debe acudirse a la norma general que rige esta materia, esto es, los artículos 2535 y siguientes del código civil que establecen como término para extinguir las acciones y derechos ajenos, en forma or-

dinaria el término de 5 años y en forma extraordinaria, el de 10 años.

En este sentido, el artículo 2535 del código civil establece que “la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones”. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible.

En concordancia con las citadas disposiciones el artículo 2536 del mencionado código dispone que “la acción ejecutiva se prescribe por cinco años, y la ordinaria por diez. La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco años, y convertida en ordinaria durará solamente otros cinco.”

De acuerdo con lo señalado, resulta claro que quien pretenda alegar la prescripción de las renovaciones atrasadas de la matrícula mercantil, tendrá que acudir ante la jurisdicción ordinaria, cumpliendo para tal efecto los requisitos establecidos en el código de procedimiento civil.

Al respecto, es importante anotar que de acuerdo con lo señalado en el artículo 2513 del Código Civil, el que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio.

“La prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción por el propio prescribiente o por sus acreedores o cualquier otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquel renunciando a ella”.

En consecuencia, es claro que la cámara de comercio no está legalmente facultada para ‘decretar la prescripción’, en tan-

to ésta únicamente puede ser declarada por el juez competente dentro del proceso respectivo (2), correspondiendo al interesado en beneficiarse de los efectos liberatorios de la misma, formularla como acción o excepción.

En este orden frente a su primera pregunta, conforme a lo señalado en precedencia, esta Oficina considera que teniendo en cuenta que la función pública registral a cargo de las cámaras de comercio es taxativa y reglada, solo podrán abstenerse de registrar un acto sujeto a registro, como sería un acta de liquidación, por disposición legal o si las actas son ineficaces o inexistentes. En esta medida las cámaras podrán registrar las actas de liquidación sin exigir el pago de las renovaciones atrasadas. No obstante, debe tenerse presente que para efectos de cancelar la matrícula mercantil de una sociedad en liquidación o de sus establecimientos de comercio, se deberá renovar los años anteriores a la disolución y liquidación de la sociedad, es decir, pagar las renovaciones atrasadas en virtud del artículo 50 de la Ley 1429 de 2010 en concordancia con el artículo 51 del Decreto 2042 de 2014.

Respecto de su segunda pregunta, quien pretenda alegar la prescripción de las renovaciones atrasadas de la matrícula mercantil, tendrá que acudir ante la jurisdicción ordinaria, cumpliendo para tal efecto los requisitos establecidos en el Código de Procedimiento Civil.

“(…)”.

Oficio 220-100082 del 18 de abril de 2022



Doctrina: **Representación de cuotas o acciones en la sucesión ilíquida**

Planteamiento:

“1. ¿La designación del representante de las acciones pertenecientes a una sucesión ilíquida, sólo la podrán hacer los sucesores que estén reconocidos como tal en un trámite notarial de sucesión o proceso judicial de sucesión? Lo anterior se pregunta por cuanto las normas citadas en el concepto siempre hacen alusión a sucesores reconocidos.

En el evento de que no se haya iniciado el trámite notarial o el proceso judicial de sucesión se pregunta:

2. ¿Quién y cómo se designa el representante de las acciones de la sucesión ilíquida?

3. ¿Ese representante lo pueden elegir quienes, con documentos idóneos como registros civiles de nacimiento, acrediten que son sucesores del accionista fallecido así no se haya abierto el trámite notarial o proceso judicial de sucesión?

4. ¿Para la representación de acciones de una sucesión ilíquida cuando el trámite o proceso de sucesión aún no ha empezado, podría aplicarse por analogía, lo dispuesto en los incisos segundo y tercero del párrafo del artículo 572 del Estatuto Tributario?”



Posición doctrinal

“(…)”

Sobre el tema objeto de consulta, es preciso reiterar que la Circular Básica Jurídica de esta Superintendencia describe la reiterada posición doctrinal de esta Entidad con respecto a los diversos temas que en ella se abordan.

En el caso de la representación de las cuotas o acciones de la herencia ilíquida con respecto del ejercicio de los derechos que involucran frente a la sociedad y frente a terceros, la citada Circular refleja igualmente la posición institucional vigente, según la cual debe darse aplicación plena a las normas societarias, civiles y procesales que regulan la legitimación para el ejercicio de los derechos herenciales.

Basta entonces señalar que, en la materia consultada, la doctrina reiterada, consistente, decantada, pacífica y cierta, establece que la representación de cuotas o acciones de la sucesión ilíquida solo puede ser realizada por el albacea y, a falta de este, por los herederos reconocidos en juicio de sucesión o en trámite sucesoral notarial.

En tales condiciones, habrá de estarse a las instrucciones y mandatos contenidos en la referida Circular, que en su sustrato corresponden exactamente al cumplimiento de las normas vigentes.

“(…)”

Con base en los elementos precedentes se procede a resolver cada una de las preguntas formuladas, en el orden presentado:

“1. ¿La designación del representante de las acciones pertenecientes a una sucesión ilíquida, sólo la podrán hacer los sucesores que estén reconocidos como tal en un trámite notarial de sucesión o proceso judicial de sucesión? Lo anterior se pregunta por cuanto las normas citadas en el concepto siempre hacen alusión a sucesores reconocidos”.

Como antes fue claramente explicado, las cuotas o acciones de la sucesión ilíquida solo pueden ser representadas por el albacea y a falta de este, por quien sea elegido como representante de las mismas por parte de herederos reconocidos en juicio sucesoral o trámite notarial.

“2. ¿Quién y cómo se designa el representante de las acciones de la sucesión ilíquida?”

3. ¿Ese representante lo pueden elegir quienes, con documentos idóneos como registros civiles de nacimiento, acrediten que son sucesores del accionista fallecido así no se haya abierto el trámite notarial o proceso judicial de sucesión?”

Se reitera que la representación de las cuotas o acciones de la sucesión ilíquida, a falta de albacea, solo puede ser realizada por herederos reconocidos en juicio sucesoral o trámite notarial, en los términos establecidos en la Circular Básica Jurídica de esta Superintendencia.

“4. ¿Para la representación de acciones de una sucesión ilíquida cuando el trámite o proceso de sucesión aún no ha empezado, podría aplicarse por analogía, lo dispuesto en los incisos segundo y tercero del párrafo del artículo 572 del Estatuto Tributario?”

Dichas normas disponen:

“Cuando no se haya iniciado el proceso de sucesión ante notaría o juzgado, los herederos, de común acuerdo, podrán nombrar un representante de la sucesión mediante documento autenticado ante notario o autoridad competente, en el cual manifiesten bajo la gravedad de juramen-

to que el nombramiento es autorizado por los herederos conocidos.

De existir un único heredero, este deberá suscribir un documento debidamente autenticado ante notario o autoridad competente a través del cual manifieste que ostenta dicha condición”.

Tal como fue expresamente señalado, el artículo 572 del Estatuto Tributario constituye una norma específicamente establecida para el cumplimiento de los deberes formales de sujetos pasivos de la obligación tributaria que requieren representación.

Dicha norma obliga imperativamente a los representantes tributarios que taxativamente son definidos, para que cumplan los deberes formales tributarios de sus representados, pero carece de alcance para modificar, sustituir o desplazar por analogía, la norma sustantiva societaria que establece la forma y términos de la representación de las cuotas o acciones de la sucesión ilíquida por parte de los herederos reconocidos, tal y como se explica en la Circular Básica Jurídica de esta Superintendencia.

Oficio 220-106568 del 27 de abril de 2022



Doctrina: **Disminución del capital con efectivo reembolso de aportes puede efectuarse en especie**

Planteamiento:

“¿Es procedente la disminución del capital con efectivo reembolso de aportes en especie, en favor de un inversionista extranjero?”



Posición doctrinal

“(…)”

El artículo 145 del Código de Comercio establece lo siguiente:

“La Superintendencia de Sociedades autorizará la disminución del capital social en cualquier compañía cuando se pruebe que la sociedad carece de pasivo externo; o que hecha la reducción los activos sociales representan no menos del doble del pasivo externo, o que los acreedores sociales acepten expresamente y por escrito la reducción, cualquiera que fuere el monto del activo o de los activos sociales.

Cuando el pasivo externo proviniera de prestaciones sociales será necesario, además, la aprobación del competente funcionario del trabajo.”

Mediante Oficio 220-178666 del 26 de diciembre de 2019¹, el cual se cita en su consulta, este Despacho tuvo la oportunidad de referirse al procedimiento societario de la disminución de capital con efectivo reembolso de aportes, cuyos apartes pertinentes se transcriben a continuación:

“(…)”



En relación con la primera pregunta, se reitera lo indicado por la Superintendencia de Sociedades, al respecto de la efectividad en el reembolso de aportes, con la disminución del capital, cuando se quieren estos pagar con un bien inmueble:

Ahora bien, frente a la inquietud que nos ocupa, tenemos que la ley de manera expresa le asigna a la Superintendencia de Sociedades la facultad de autorizar la disminución de capital en cualquier sociedad no vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia, cuando la misma, previa aprobación por el máximo órgano social, conlleve un efectivo reembolso de aportes y siempre y cuando la compañía cumpla a cabalidad lo exigido por el artículo 145 del Código de Comercio.

Este reembolso bien puede efectuarse frente a uno o varios asociados y por el monto total o parcial que el asociado haya realizado en la compañía, sin desconocer que a la luz de lo contemplado en el artículo 146 ibídem, a quien o a quienes se le reembolse su aporte, estos “continuarán obligados por las operaciones sociales contraídas hasta el momento del retiro, dentro de los límites de la responsabilidad legal propia del respectivo tipo de sociedad”.

Ubicados en el escenario anterior, tenemos como dentro de nuestra normatividad no existe disposición legal alguna que nos indique como debe realizarse el reembolso, por lo cual esta entidad considera que dicha devolución puede realizarse o bien mediante la entrega de dinero o dando bienes en especie. De optarse por esta última, el máximo órgano social, llámese junta de socios o asamblea general de accionistas, debe necesariamente aprobar la forma como se realizará la operación y aprobar el avalúo de los bienes que se entregan al o a los asociados.

Valga anotar que de optarse por el reembolso de bienes en especie, el representante legal y el revisor fiscal, si lo hubie-

re, de la sociedad involucrada en la operación, son responsables de que la misma no le cause perjuicio a la persona jurídica, a los asociados restantes, en el evento que no sean todos los que participen en el reembolso y algo fundamental que debe primar por encima de cualquier circunstancia, cual es que los bienes que se entregan no frenen el adelanto de las actividades de la compañía y por ende, afecten el desarrollo del objeto social, para lo cual fue constituida la compañía (Artículo 23 de la Ley 222 de 1995 y los artículos 207 y 211 del estatuto mercantil.”

Por tanto, la disminución del capital con efectivo reembolso de aportes puede realizarse o bien mediante la entrega de dinero o dando bienes en especie, independientemente de la nacionalidad de quien ostente la calidad de asociado respecto de una sociedad domiciliada en Colombia.

De igual forma, se reitera que el máximo órgano social de la sociedad en la cual se va discutir el procedimiento de disminución del capital con efectivo reembolso de aportes, debe necesariamente aprobar la forma como se realizará la operación y

aprobar el avalúo de los bienes que se entregan a los asociados.

“(…)”

No sobra mencionar que la Superintendencia de Sociedades, en los términos del artículo 145 del Código de Comercio, tiene la facultad para autorizar la disminución del capital en cualquier sociedad, empresa unipersonal y sucursal de sociedad extranjera sometida a su inspección, vigilancia o control, cuando se verifique cualquiera de los supuestos previstos en dicha norma, bajo el régimen de autorización general o autorización particular, de acuerdo a los presupuestos señalados para cada caso, conforme a los literales A y B del numeral 1 (Reducción del capital social) del CAPÍTULO I - CAPITAL SOCIAL, de la Circular Externa 100-000005 del 22 de noviembre de 2017.

“(…)”.

Oficio 220-106721 del 27 de abril de 2022



Doctrina: **Contrato de sociedad – Quien representa al asociado en el acto de constitución de una S.A.S. no necesariamente debe ser abogado**

Planteamiento:

“¿Para constituir una S.A.S por medio de un mandatario que se identifique como tal en la constitución y haga el proceso de autenticación o presentación personal, se requiere la calidad de abogado inscrito?”



Posición doctrinal:

En aras de dilucidar si para constituir una sociedad por acciones simplificada resulta necesario que quien actúe en representación de un accionista tenga la calidad de abogado, debe hacerse la evaluación que corresponde a las normas atinentes a la materia, para lo cual se empezará mencionando el artículo 5° de la Ley 1258 de 2008, que expresa:

“ARTÍCULO 5o. CONTENIDO DEL DOCUMENTO DE CONSTITUCIÓN. La sociedad por acciones simplificada se creará mediante contrato o acto unilateral que conste en documento privado, inscrito en el Registro Mercantil de la cámara de comercio del lugar en que la sociedad establezca su domicilio principal, en el cual se expresará cuando menos lo siguiente:

1o. (...)

PARÁGRAFO 1o. El documento de constitución será objeto de autenticación de manera previa a la inscripción en el Registro Mercantil de la cámara de comercio, por quienes participen en su suscripción. Dicha autenticación podrá hacerse directamente o a través de apoderado.

(...)”

De lo expuesto, se tiene que el documento de constitución de una sociedad por acciones simplificada debe ser autenticado por los accionistas constituyentes directamente o a través de apoderado, de quien la norma no exige requisito alguno en cuanto a su formación académica o profesional, diligencia que debe surtir-se, ya sea en ventanilla, según lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley 527 de 1999, o ante notario.

A propósito de este tema, esta oficina se ha ocupado en varias oportunidades de referirse a la autenticación del documento de constitución de una sociedad por acciones simplificada, en las que, adicio-

nalmente, ha desarrollado la posición en el sentido de que en los eventos que tal autenticación se adelanta a través de apoderado no se requiere que éste sea abogado, tal como lo hizo en su Oficio 220-065681 del 16 de abril de 2009”.

“(...)”



“Así las cosas, en complemento de lo expuesto en el Oficio 548-059544 del 8 de marzo de 2022 expedido por el Grupo de Relación Estado – Ciudadano de esta Entidad, se da respuesta a su consulta en el sentido de que las cámaras de comercio únicamente pueden rechazar la inscripción ante el Registro Mercantil del acto de constitución de una sociedad por acciones simplificada cuando en éste se omita alguno de los requisitos previstos en el artículo 5° de la Ley 1258 de 2008, dentro de los cuales no encuentra esta oficina que se prevea la calidad de abogado del apoderado del accionista constituyente.

“(...)”

Previo a dar respuesta al interrogante planteado, viene al caso poner de presente que la figura del apoderado surge por virtud de la celebración de un contrato de mandato, mediante el cual a una persona llamada apoderado o mandatario se le

encomienda por parte de otra denominada mandante, la gestión de uno o varios negocios, sin que aquella, se advierte, necesariamente deba ostentar la calidad de abogado.”

“(…)”

Así las cosas, en complemento de lo expuesto en el Oficio 548-059544 del 8 de marzo de 2022 expedido por el Grupo de Relación Estado – Ciudadano de esta Entidad, se da respuesta a su consulta en el sentido de que las cámaras de comercio únicamente pueden rechazar la inscrip-

ción ante el Registro Mercantil del acto de constitución de una sociedad por acciones simplificada cuando en éste se omita alguno de los requisitos previstos en el artículo 5° de la Ley 1258 de 2008, dentro de los cuales no encuentra esta oficina que se prevea la calidad de abogado del apoderado del accionista constituyente.

“(…)”.

Línea de atención al usuario

018000 114319

PBX

601-324 5777 / 601-220 1000

Centro de fax

601-220 1000, opción 2 / 601-324 5000

**Avenida El Dorado No. 51 - 80
Bogotá - Colombia**

Horario de atención al público

Lunes a viernes 8:00 a.m. a 5:00 p.m.

webmaster@supersociedades.gov.co



El futuro
es de todos

Gobierno
de Colombia

www.supersociedades.gov.co