



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

Más empresa,
más empleo



**CONCEPTOS JURÍDICOS
EMITIDOS POR LA
SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

Junio 2021

OFICIO 220-074689 DEL 2 DE JUNIO DE 2021



DOCTRINA: **PAGO DE PEQUEÑOS ACREEDORES - ARTÍCULO 3° DEL DECRETO LEGISLATIVO 560 DE 2020**

PLANTEAMIENTO:

1. ¿En caso de que un deudor en un proceso de reorganización empresarial ante la Superintendencia de Sociedades, realice pagos de pequeñas acreencias amparado en el Decreto Ley 560 de 2020, no le informe a esta Superintendencia que realizó dichos pagos dentro de los 5 días siguientes a su realización, dichos actos son nulos absolutamente por violación de una norma imperativa?

2. En caso negativo, ¿Cuál sería la sanción que aplicaría?

3. ¿En caso de que un deudor en un proceso de reorganización empresarial ante la Superintendencia de Sociedades, realice pagos de pequeñas acreencias amparado en el Decreto Ley 560 de 2020, no le informe a esta Superintendencia que realizó dichos pagos dentro de los 5 días siguientes a su realización, estará sujeto a las sanciones contempladas en el párrafo 1° del artículo 17 de la Ley 1116?”

POSICIÓN DOCTRINAL:

Sobre el particular, el artículo 3 del Decreto Legislativo 560 de 2020 establece:

“ARTÍCULO 3. Flexibilización en el pago de pequeños acreedores para mitigar su afectación con el proceso de reorganización de la empresa. A partir de la presentación de la solicitud de admisión a un proceso de reorganización de un deudor afectado por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el deudor podrá pagar anticipadamente a los acreedores laborales no vinculados y a los proveedores no vinculados, titulares de pequeñas acreencias sujetas al proceso de reorganización, que en su total no superen el cinco por ciento (5%) del total del pasivo externo. Para estos efectos, no se requerirá autorización previa del Juez del Concurso, pero deberá contar con la recomendación del promotor, en caso de haber sido designado. El deudor, conjuntamente con el promotor, en caso de haber sido designado, deberán informar al Juez del Concurso sobre tales pagos dentro de los cinco (5) días siguientes a su realización, aportando la lista discriminada de los acreedores, su clase y la cuantía, así como los soportes correspondientes.

Para el pago de los referidos acreedores, el deudor podrá vender, en condiciones comerciales de mercado, activos fijos no afectos a la operación o giro ordinario del negocio, que no superen el valor de las acreencias objeto de pago. La venta de los bienes en las mencionadas condiciones no requiere autorización previa del Juez del Concurso. Sin embargo, en el evento en el que sobre el activo pese una medida cautelar deberá solicitar su levantamiento al Juez del Concurso. Si el Juez del Concurso lo encuentra ajustado a la ley, librára los oficios de desembargo correspondientes, sin necesidad de auto. No obstante, lo anterior no podrá implicar el desconocimiento de los derechos de los acreedores

garantizados. El uso de los recursos para propósitos distintos a los indicados, hará a los administradores responsables solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados, y estarán obligados a reembolsar las sumas en cuestión, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pueda resultar aplicable”.

Con base en la preceptiva legal en comentario se pueden realizar, entre otras, las siguientes observaciones:

- ▶ A partir de la presentación de la solicitud de admisión a un proceso de reorganización de un deudor afectado por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el deudor puede pagar anticipadamente a los acreedores laborales no vinculados y a los proveedores no vinculados, titulares de pequeñas acreencias sujetas al proceso de reorganización, que en su total no superen el cinco por ciento (5%) del total del pasivo externo.



- ▶ El deudor, conjuntamente con el promotor, en caso de haber sido designado, deberán informar al Juez del Concurso sobre los pagos dentro de los cinco (5) días siguientes a su realización, aportando la lista discriminada de los acreedores, su clase y la cuantía, así como los soportes correspondientes.

- ▶ Nótese como el decreto en mención, le impone la “carga” tanto al administrador (representante legal) de la sociedad deudora, como al promotor en caso de haber sido designado, de informar a la Superintendencia de Sociedades sobre los pagos efectuados al amparo del artículo 3° del Decreto Legislativo 560 de 2021.
- ▶ Circunstancia que de no cumplirse deberá ponerse en conocimiento del Juez del Concurso para que, en ejercicio de sus atribuciones legales, ordene las medidas pertinentes que sean del caso para la adecuada orientación del proceso e imponga las sanciones o multas por no informar dentro de los términos de ley, si a bien lo considera.
- ▶ En consecuencia, el incumplimiento de la “carga” objeto de análisis, a cargo de los sujetos obligados, se constituye como un acto independiente del pago realizado y, por tanto, en concepto de éste Despacho, no afecta la legalidad del mismo.



OFICIO 220-074953 DEL 3 DE JUNIO DE 2021



DOCTRINA: **ALGUNAS PRECISIONES SOBRE EL DERECHO AL VOTO EN LAS SOCIEDADES POR ACCIONES**

PLANTEAMIENTO:

“¿En la toma de decisiones en el desarrollo de una Asamblea General Ordinaria o Extraordinaria de Accionistas, de primera o de segunda convocatoria, la contabilización del voto se debe realizar de forma nominal o respecto al número de acciones suscritas y representadas por cada accionista en la reunión?”



POSICIÓN DOCTRINAL:

1. Para el caso de las Sociedades Colectivas, según lo establecido en el artículo 316 del Código de Comercio, cada socio tendrá derecho a un voto en la respectiva junta de socios.
2. En lo que tiene que ver con las Sociedades en Comandita, cada gestor tendrá un voto para la toma de decisiones del máximo órgano social. Los votos de los comanditarios se computarán conforme al número de cuotas o acciones de cada uno.
3. Por su parte, en la junta de socios de las Sociedades de Responsabilidad Limitada, cada socio tendrá tantos votos cuantas cuotas posea en la compañía, acorde con lo previsto en el artículo 359 del Código de Comercio.
4. En las Sociedades Anónimas, cada accionista tiene derecho a emitir un voto por cada acción que posea.



5. En las Sociedades por Acciones Simplificadas - S.A.S., por regla general, cada acción da derecho a emitir un voto; sin embargo, debe precisarse que el artículo 11 de la Ley 1258 de 2008, establece que en los estatutos se expresarán los derechos de votación que le correspondan a cada clase

de acciones, con indicación expresa sobre la atribución de voto singular o múltiple, si a ello hay lugar.

6. Por tanto, es posible concluir que, en las sociedades por acciones, con la excepción hecha para el caso de las S.A.S. referida a la posibilidad de pactar en los estatutos el voto múltiple, cada acción da derecho a un voto en la reunión del máximo órgano social.
7. Al respecto de las reuniones ordinarias, determinó el artículo 68 de la Ley 222 de 1995, norma aplicable a las sociedades anónimas, lo siguiente:

“Artículo 68. Quórum y mayorías. La asamblea deliberará con un número plural de socios que represente, por lo menos, la mitad más una de las acciones suscritas, salvo que en los estatutos se pacte un quórum inferior.

Con excepción de las mayorías decisorias señaladas en los artículos 155, 420 numeral 5o. y 455 del Código de Comercio, las decisiones se tomarán por mayoría de los votos presentes. En los estatutos de las sociedades que no negocien sus acciones en el mercado público de valores, podrá pactarse un quórum diferente o mayorías superiores a las indicadas”.

8. Así mismo, el artículo 429 del Código de Comercio, dispuso:

“Artículo 429. Reuniones de segunda convocatoria. Si se convoca a la asamblea y ésta no se lleva a cabo por falta de quórum, se citará a una nueva reunión que sesionará y decidirá válidamente con un número plural de socios cualquiera sea la cantidad de acciones que esté representada. La nueva reunión deberá efectuarse no antes de los diez días ni después de los treinta, contados desde la fecha fijada para la primera reunión (...)”.

9. El artículo 22 de la Ley 1258 de 2008, aplicable a las sociedades por acciones simplificadas - S.A.S., establece:

“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”.

10. A su vez, el parágrafo del artículo 20 ibídem, para las Sociedades por Acciones Simplificadas señala: “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”.
11. El Auto 801-016006 del 25 de septiembre de 2013, emanado de la Delegatura de Procedimientos Mercantiles, en torno al régimen legal previsto para la configuración del quórum y las mayorías decisorias en las reuniones de

segunda convocatoria y por derecho propio que se celebren en una Sociedad por Acciones Simplificada, acota:

“(…) Para tales efectos, lo primero que debe estudiarse es el alcance de las disposiciones contenidas en los artículos 429 del Código de Comercio y 22 de la Ley 1258 de 2008. “La primera de las normas citadas establece que, en las reuniones por derecho propio, se ‘sesionará y decidirá válidamente con un número plural de socios cualquiera sea la cantidad de acciones que esté representada’ (negrillas fuera de texto). Por su parte, en el artículo 22 de la Ley 1258 se dispone, para el caso específico de la sociedad por acciones simplificada, que ‘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’.

“Es necesario, pues, aludir a la aparente contradicción entre la regla que exige pluralidad para la conformación del quórum y las mayorías en las reuniones por derecho propio y la norma que establece la posibilidad de que el máximo órgano de una sociedad por acciones simplificada pueda deliberar y decidir con la concurrencia de apenas un solo accionista.

“Una simple lectura del texto de la Ley 1258 de 2008 es suficiente para detectar la intención del legislador colombiano de suprimir el requisito de pluralidad como un elemento indispensable para la constitución y el funcionamiento interno de las sociedades por acciones simplificadas. Así, por ejemplo, entre las diferentes modificaciones normativas introducidas por la Ley 1258, se encuentra la posibilidad de que una sociedad por acciones simplificada sea constituida por una sola persona.

“El régimen especial de quórum y mayorías de la S.A.S., contenido en el citado artículo 22 de la Ley 1258, también da cuenta de un cambio por la abolición de todo requisito de pluralidad para el cómputo de quórum y mayorías decisorias”.

“A pesar de lo expresado en el párrafo anterior, es cierto que la Ley 1258 no modificó en forma explícita la regla prevista en el artículo 429 del Código de Comercio, respecto del funcionamiento de las reuniones de segunda convocatoria y por derecho propio. Con todo, el Despacho difícilmente podría aceptar la idea de que el legislador colombiano decidió conservar el requisito de pluralidad exclusivamente para las reuniones de la referida naturaleza. Esta interpretación no solo carecería de una justificación discernible, sino que se apartaría de la voluntad explícita del legislador de restarle toda relevancia al elemento de la pluralidad en el régimen previsto para la S.A.S.

En este orden de ideas es indispensable poner de presente que en la exposición de motivos del Proyecto de Ley No. 39 de 2007, el cual le dio origen a la Ley 1258 de 2008, se expresó lo siguiente: ‘Dentro de las innovaciones más relevantes que se

proponen en el proyecto debe resaltarse la (...) abolición de la pluralidad para quórum y mayorías decisorias —incluidas las reuniones de segunda convocatoria (...).

Una interpretación más congruente con el régimen de la S.A.S. apuntaría a que las reuniones de segunda convocatoria y por derecho propio pueden celebrarse con la presencia de un solo accionista (...).”.

Con base en lo señalado en el presente escrito, y con las salvedades realizadas sobre la posibilidad de establecer estatutariamente el voto múltiple en las S.A.S., resulta claro que, en las sociedades por acciones, cada acción da derecho a un voto y, en consecuencia, la contabilización de los votos para la toma de decisiones en reuniones de primera o de segunda convocatoria se realiza con base en el número de acciones representadas por cada accionista en la reunión, atendiendo siempre las normas relativas a quórum y mayorías.

OFICIO 220-087035 DEL 25 JUNIO DE 2021



DOCTRINA: **EMPRESA MULTINIVEL - CONTRATO CON VENDEDORES INDEPENDIENTES - SE SUPLE CONDICIÓN DE DOCUMENTO ESCRITO SÍ CONSTA EN MENSAJE DE DATOS**

PLANTEAMIENTO:

“1. Con base en el artículo 9 de la Ley 1700 de 2013, una empresa dedicada a la red de mercadeo multinivel, ¿Puede suscribir un contrato con vendedores independientes mediante mensajes de datos, o, cuando esta ley indica “por escrito?, ¿Crea la obligatoriedad de que dicho acto jurídico sea presentado en documento físico?”

2. Si la respuesta anterior es positiva respecto del mensaje de datos, ¿Cuáles son los requisitos que exigiría a la empresa de mercadeo multinivel, para la demostración de este contrato?”



POSICIÓN DOCTRINAL:

Según el artículo 9° de la Ley 1700 de 2013, las compañías multinivel deberán ceñir su relación comercial con los vendedores independientes a un contrato que deberá constar por escrito y contener como mínimo los datos enumerados en el aludido artículo.

Por su parte, el artículo 6° de la Ley 527 de 1999 reconoce la condición de documento escrito a los mensajes de datos cuya información es accesible para su posterior consulta, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 6o. ESCRITO. Cuando cualquier norma requiera que la información conste por escrito, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos, si la información que éste contiene es accesible para su posterior consulta.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará tanto si el requisito establecido en cualquier norma constituye una obligación, como si las normas prevén consecuencias en el caso de que la información no conste por escrito.”

Lo expuesto, resulta suficiente para responder a éste primer interrogante en el

sentido que, el contrato entre la empresa multinivel y sus vendedores independientes debe constar por escrito y, por tanto, hace sus veces el contrato contenido en un mensaje de datos cuyo contenido resulte accesible para su posterior consulta, en los términos del citado artículo 6°.

Respecto del segundo interrogante, es preciso tener en cuenta que la sociedad debe cumplir todos los lineamientos previstos por la ley comercial para el funcionamiento de las sociedades comerciales, entre los que se cuenta el disponer de un archivo de la correspondencia que dirija y reciba en relación con los negocios, por cualquier medio que asegure la exactitud y duración de la copia, como lo prevé el artículo 54 del Código de Comercio. Lo anterior, sin perjuicio de las instrucciones que sobre el asunto imparta la Delegatura de Intervención y Asuntos Financieros Especiales de la Superintendencia de Sociedades (artículo 7 de la Ley 1700 de 2013 en concordancia con la Circular Externa 100-00005 del 30 de abril de 2021).

OFICIO 220-081038 DEL 16 JUNIO DE 2021



DOCTRINA: ALGUNAS GENERALIDADES SOBRE EL DERECHO DE INSPECCIÓN

PLANTEAMIENTO:

“1. Con base en la Circular Básica Jurídica No. 2017-01-119907, expedida por la honorable Superintendencia de Sociedades, exponer un concepto claro respecto al derecho de inspección, específicamente en cuanto al alcance del inciso segundo de la página 33 de la circular que menciona:

(...) Así mismo, como se trata de una labor de fiscalización con finalidades puramente informativas, los socios no están facultados para hacer anotaciones de ninguna clase sobre los documentos facilitados ni para conocer y mucho menos difundir la información amparada con reserva documental, como los secretos técnicos, industriales o de política comercial ni entorpecer la marcha administrativa de la gerencia (...).

2. Responder a la pregunta ¿Es posible tomar apuntes en hojas blancas o cuadernos aparte, sobre ciertos aspectos contables, números, fechas, folios u otros documentos que se ajusten a las limitaciones legales y contribuyan al accionista a enterarse de la situación administrativa, financiera, contable y jurídica de la sociedad, y así propender por su participación, consciente e ilustrada, en la correspondiente asamblea general de accionistas a que haya lugar? Es decir, sobre documentos que no estén sometidos a reserva por secreto industrial o que puedan significar un detrimento para la sociedad. Así mismo, en ningún momento se busca sacar copias, tomar fotos, hacer anotaciones o tachones sobre los documentos facilitados para la correspondiente inspección.

Definir de acuerdo con el contexto relatado, los límites de los representantes legales y las sanciones por impedir ejercer adecuadamente el derecho de inspección y demás aspectos relevantes al caso aquí planteado (Paginas 24 - 33 de la Circular Básica Jurídica aquí mencionada).”

POSICIÓN DOCTRINAL:

Con relación a la primera y segunda inquietud en primer lugar, es preciso indicar que la Circular Básica Jurídica vigente es la número 100-000005 de 22 de noviembre de 2017 (radicado 2017-01-588643).

En términos generales, el derecho de inspección permite al asociado el conocimiento de la información y documentación de la sociedad en la que tiene su inversión, a la cual tiene derecho a acceder de acuerdo con las normas legales en forma directa o mediante apoderado debidamente constituido.

Ahora bien, respecto del alcance del derecho de inspección, claramente la Circular Básica Jurídica en el subliteral a, numeral IV, literal C, del Capítulo III, señala que la inspección apunta a verificar el contenido de los documentos sin que se tenga derecho a pedir copias ni a realizar anotaciones, enmendaduras o comentarios sobre los documentos que se colocan a disposición. En consecuencia, la administración de la sociedad podría negarse a suministrar copias y, a su vez, podría impedir la realización de las referidas anotaciones sobre los documentos objeto de inspección, sin que esto constituya una violación al ejercicio del derecho de inspección.

Sin embargo, teniendo en cuenta que de manera particular la normatividad no prohíbe tomar notas en otro documento distinto de los que son objeto de análisis, a juicio de éste Despacho, tal conducta resultaría viable, desde luego sin perjuicio de la responsabilidad del asociado por el uso indebido de la información que haga tanto el mismo como el tercero en quien delegue o acompañe el ejercicio del derecho de inspección. Lo anterior, no podría ser de otra forma por cuanto en un ejercicio de verificación, análisis e inspección de documentación societaria, es apenas lógico que el asociado tome notas que le permitan enterarse y estudiar la situación administrativa, financiera, contable

y jurídica de la compañía para, por ejemplo, formular preguntas en la respectiva asamblea de accionistas y en general, para obtener la ilustración suficiente para participar de las deliberaciones y ejercer el derecho al voto en las reuniones del máximo órgano social.

Cabe mencionar que en los estatutos sociales es posible regular el ejercicio el derecho de inspección, siempre y cuando dicha regulación no atente contra los principios y normas legales que sustentan éste derecho, el cual constituye una prerrogativa individual y fundamental que tienen los asociados para conocer la información del ente societario.

Para responder su última inquietud, es posible indicar que quienes impidan el ejercicio del derecho de inspección, se harán acreedores a las sanciones legales previamente establecidas para tal efecto, como lo son la remoción (artículo 48 de la Ley 222 de 1995) y las multas que podrían alcanzar hasta los 200 salarios mínimos legales mensuales (numeral 3º del artículo 86 de la ley 222 de 1995).

En consonancia con lo manifestado, la Circular Básica Jurídica en el numeral V, literal C, del Capítulo III, señala que el administrador que impidiera el ejercicio del derecho de inspección y el revisor fiscal que conociendo de su incumplimiento se abstuviera de denunciarlo oportunamente, incurrirán en causal de remoción, medida que deberá hacerse efectiva por la persona u órgano competente para ello o, en subsidio, por la entidad gubernamental que ejerza la inspección, vigilancia o control del ente.

Por último, no sobra recordar lo que este Despacho ha manifestado en torno al derecho de inspección:

“Las controversias que se susciten en relación con el derecho de inspección serán resueltas por la entidad que ejerza la inspección, vigilancia o control. En caso de

que la autoridad considere que hay lugar al suministro de información, impartirá la orden respectiva.

Los administradores que impidieren el ejercicio del derecho de inspección o el revisor fiscal que conociendo de aquel incumplimiento se abstuviera de denunciarlo oportunamente, incurrirán en causal de remoción. La medida deberá hacerse efectiva por la persona u órgano competente para ello o, en subsidio, por la entidad gubernamental que ejerza la inspección, vigilancia o control del ente”.

... De la preceptiva transcrita surgen los siguientes supuestos:

- ▶ Con relación al asociado, el derecho a ser convocado y participar en las reuniones ordinarias, por lo menos una vez al año, para conocer la real situación de la empresa; aprobar o improbar los estados financieros de fin de ejercicio; pronunciarse sobre la distribución de utilidades, si las hubiere; hacer las designaciones que corresponda a la junta de socios, entre otros asuntos.

También se infiere el derecho de inspección que debe llevarse a cabo en las oficinas donde funcione la administración de la sociedad y en cualquier tiempo, sobre los libros y papeles de la sociedad, como son: los de contabilidad; de actas del máximo órgano social, junta directiva y de socios; en general podrá examinar todos los documentos de la compañía, salvo aquellos que versen sobre secretos industriales.

- ▶ Desde la perspectiva del representante legal, la obligación que le asiste de convocar debidamente a los asociados a reuniones, tratándose de ordinarias con el fin de que la junta de socios examine la situación de la sociedad; apruebe o no las cuentas y balances de fin de ejercicio y decidir sobre la distribución de utilidades, si se hubieren generado, entre otros temas.

También se destaca que su obligación es permitir y facilitar el ejercicio del derecho de inspección en cualquier momento, al tiempo que corresponde al revisor fiscal velar porque la administración de la compañía cumpla con la ley y no impida el ejercicio del mismo.

Es oportuno manifestar que uno de los deberes que la ley impone a los administradores, entre ellos al representante legal, es la de “Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias” (Número 2o, Art 23 de la Ley 222 de 1995), so pena de responder solidaria e ilimitadamente por los perjuicios que por dolo o culpa ocasione a la sociedad, asociados o terceros (Art. 24 ss.), sin perjuicio de las sanciones por violación a la ley o a los estatutos prevista en el numeral 3º del artículo 86 de la Ley 222 Cit. que puede imponer la entidad que sobre la sociedad ejerza inspección, vigilancia o control; sanción que por la misma razón puede ser impuesta al revisor fiscal puesto que está facultado para poner en conocimiento de la Entidad que ejerza supervisión sobre la compañía de las irregularidad observadas (Números 1, 2 y 3 del Art. 207 del C. Cit.), su incumplimiento además podría acarearle sanciones de tipo disciplinario previo conocimiento de sus actuaciones ante la Junta Central de Contadores conforme la Ley 43 de 1990.



- ▶ Otro aspecto para resaltar es precisamente que el representante legal que impida el ejercicio del derecho de inspección y/o el revisor fiscal que se abstenga de denunciar tal práctica incurrirán en causal de remoción.
- ▶ Por último, la normatividad señala que las controversias que surjan en relación con el ejercicio del derecho de inspección serán resueltas por la entidad que ejerza inspección, vigilancia o control sobre la sociedad.

(...)

Expuesto el tema de los derechos de los accionistas, particularmente el derecho de inspección, con relación a los mecanismos de los cuales puede hacer uso un asociado frente a la situación planteada, tenemos lo siguiente:

- ▶ En primer lugar, la señalada precedentemente, cuando la ley asigna a la Entidad que ejerce inspección, vigilancia y control, la facultad para resolver las controversias que surjan en relación con el ejercicio del derecho de inspección, así como la remoción por parte del órgano social competente o, en subsidio, por la Entidad gubernamental que ejerza supervisión sobre el ente social (Art. 48 Ib.).
- ▶ Frente a posibles violaciones de la ley o de los estatutos en la realización de la junta de socios o de sus decisiones, la acción de impugnación de decisiones de acuerdo con el literal c), Número 5°, Art. 24 de la Ley 1564 de 2012 o Código General del Proceso, atribución asignada a esta Superintendencia en ejercicio de funciones jurisdiccionales.
- ▶ Dado la existencia de posibles conflictos entre socios, o entre éstos y la administración, otro de los mecanismos es el previsto en el Código General Cit. en el mencionado artículo 24, Número 5°, literal b) donde se enuncia que, a esta Entidad, en ejercicio de funciones jurisdiccionales, corresponde la resolución de conflictos o diferencias que se susciten en desarrollo del contrato de sociedad.
- ▶ Como medida administrativa podrá solicitar la práctica de una investigación cuando se presenten hechos, actuaciones, gestiones y/o decisiones de los administradores violatorias de la ley y/o de los estatutos, para lo cual se requiere de los presupuestos contemplados en el Cit. artículo 152, que modifica el Art. 87 de la Ley 222 de 1995, al tiempo que la solicitud se ajuste a lo dispuesto en el numeral 3° del mismo.
- ▶ Otra herramienta de la que se puede hacer uso es la conciliación que permite resolver de manera rápida y ágil las discrepancias y/o conflictos existentes entre los asociados, como es el caso expuesto, que bien puede intentarse ante esta Entidad, de acuerdo con la facultad signada en el Parágrafo 2°, Art. 152 del Decreto 019 de 2012.

OFICIO 220-081264 DEL 17 JUNIO DE 2021



DOCTRINA: **FACTORING – RUNF – CESACIÓN CAUSAL DE VIGILANCIA – LÍMITE DE SOLVENCIA**

PLANTEAMIENTO:

- “1. En el escenario en que una sociedad comercial no vigilada por la Superintendencia Financiera realiza operaciones de *factoring* y cumple con los presupuestos para inscribirse al RUNF, y en año calendario siguiente a la inscripción, dicha sociedad modifica su objeto social de forma que no continua con sus operaciones de *factoring* y deja de cumplir con los criterios para estar sometida a la vigilancia especial por parte de esta entidad- ¿Cómo podrá retirarse del RUNF, con posterioridad a su inscripción?
2. Adicionalmente, en el escenario anteriormente planteado, ¿Es necesario que la sociedad de aviso a la Superintendencia de Sociedades cuando su objeto social sea modificado y deje de cumplir los criterios para estar sometida a la vigilancia especial?
3. De ser afirmativa la respuesta a la pregunta No 2, ¿Qué documentación debe enviarse para que la Superintendencia de Sociedades constate que la sociedad en efecto ha modificado su objeto social y ya no se encuentra dentro de los presupuestos para estar sometida a la vigilancia especial de dicha entidad?
4. Por último, en caso de que una compañía, en el desarrollo de su actividad de *factoring*, supere el límite de solvencia consagrado en la ley ¿Qué tipo de sanciones le son impuestas?”

POSICIÓN DOCTRINAL:

1. *“En el escenario en que una sociedad comercial no vigilada por la Superintendencia Financiera realiza operaciones de factoring y cumple con los presupuestos para inscribirse al RUNF, y en año calendario siguiente a la inscripción, dicha sociedad modifica su objeto social de forma que no continua con sus operaciones de factoring y deja de cumplir con los criterios para estar sometida a la vigilancia especial por parte de esta entidad- ¿Cómo podrá retirarse del RUNF, con posterioridad a su inscripción?”*

Sobre el particular, corresponde partir especificando las dos causales de vigilancia que se predicen de las sociedades comerciales cuya actividad exclusiva, o no, sea el *factoring* o descuento de cartera, previstas en el artículo 2.2.2.1.1.5 del Decreto 1074 de 2015, modificado por el artículo 3° del recientemente expedido Decreto 1008 del 14 de julio de 2020:

“ARTÍCULO 2.2.2.1.1.5. Vigilancia especial. Estarán sometidas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades en los términos que lo indican las normas legales pertinentes, respecto de cada una de ellas:

1. (...)

5. Los factores constituidos como sociedades comerciales que no se encuentren vigilados por la Superintendencia Financiera de Colombia y que dentro de su objeto social contemplen la actividad de *factoring* y la realicen de manera profesional y habitual. Se entenderá que los factores realizan dicha actividad de manera profesional y habitual cuando realicen operaciones de *factoring* por un valor igual o superior a quince mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (15.000 SMLMV) en el año calendario inmediatamente anterior, conforme al salario mínimo del año

siguiente o, si dichas actividades se han realizado con más de 50 personas naturales o jurídicas.

6. Los factores constituidos como sociedades comerciales que no se encuentren vigilados por la Superintendencia Financiera de Colombia y que hayan realizado en el año calendario inmediatamente anterior contratos de mandato específicos con terceras personas para la adquisición de facturas, o que tengan contratos de mandato específicos vigentes al corte del ejercicio del año calendario inmediatamente anterior. En este caso, la vigilancia se mantendrá mientras dichos contratos estén vigentes o se estén ejecutando. (...).”

Nótese cómo la primera de las dos causales señaladas se predica respecto del ejercicio de operaciones de *factoring* por parte de sociedades comerciales de manera profesional y habitual por un valor igual o superior a quince mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (15.000 SMLMV), tomando como base el ejercicio contable del año inmediatamente anterior y conforme al salario mínimo vigente del año siguiente o, si dichas actividades se han realizado con más de 50 personas naturales o jurídicas, por lo que la vigilancia derivada de la primera causal, al igual que la de aquellas compañías cuya causal de vigilancia está dada por ingresos o activos, depende de cada corte del ejercicio social, y por virtud de la aplicación del principio de interpretación analógica, iniciaría el primer día hábil del mes de abril del año siguiente al del corte que da lugar a la causal, cesando el primer día hábil del mes de abril del año siguiente al del corte del ejercicio en el que se visibilice la ausencia de situaciones determinantes de vigilancia.

En lo que corresponde a la segunda causal, a pesar de que la circunstancia que da lugar a la vigilancia del factor también se verifica respecto del año calendario anterior, el numeral 6° del Artículo 2.2.2.1.1.5 del Decreto 1074 de 2015 dispone que su vigi-

lancia se mantendrá solamente mientras dichos contratos estén vigentes o se estén ejecutando.

De otra parte, en lo que concierne al Registro Único Nacional de Factores, el Decreto 1074 de 2015 se ocupa de éste así:

“ARTÍCULO 2.2.2.2.9. Registro Único Nacional de Factores. La Superintendencia de Sociedades creará el Registro Único Nacional de Factores. Para este propósito los factores constituidos como sociedades comerciales vigiladas en los términos de los numerales 5 y 6 del artículo 2.2.2.1.1.5. del presente Decreto, deberán remitir a dicha Superintendencia los estados financieros de fin de ejercicio y la información adicional; en los términos y condiciones que la misma requiera para la elaboración de dicho registro. El registro será un sistema de archivo, de acceso público a la información que no sea de reserva y tendrá por objeto dar publicidad, a través de internet, a los datos habilitados para conocimiento público.



Esta misma obligación aplicará a las sociedades comerciales que realicen la actividad de *factoring* a través de contratos o entidades sin personificación jurídica”.

En la actualidad, veinte factores se encuentran inscritos en el RUNF, los cuales cumplen con alguna de las dos, o con las dos causales de vigilancia antes anotadas.

Ahora, a través de la recientemente expedida Circular Externa 100-000005 del 20 de abril de 2021, la superintendencia expidió instrucciones relacionadas con la inscripción en el RUNF, en los siguientes términos:

“(…)

2.4. FACTORES CONSTITUIDOS COMO SOCIEDADES COMERCIALES CUYA ACTIVIDAD INCLUYA EL *FACTORING* O DESCUENTO DE CARTERA

(…)

Adicionalmente las sociedades que realizan la actividad de *factoring* y que se encuentren sometidas a la vigilancia de esta Superintendencia, deben estar inscritas en el Registro Único Nacional de Factores - RUNF que lleva esta Entidad, para lo cual deben remitir los estados financieros de fin de ejercicio y la información adicional que se requiera.

Esta misma obligación aplica para las sociedades comerciales que realicen la actividad de *factoring* a través de contratos o entidades sin personificación jurídica. Además, los factores sujetos a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades deben adoptar un Código de Buen Gobierno Empresarial y están sujetos a los límites establecidos en el numeral 2 del artículo 1 del Decreto 1981 de 1988 (incorporado al Decreto 1068 de 2015). De otra parte, la ley y el reglamento impusieron a los factores un límite de solvencia cuando realicen contratos de mandato específicos con terceras personas, para la adquisición de facturas, hasta por un monto equivalente al 10% del patrimonio que tenga registrado la compañía.

En consecuencia, de acuerdo con el cambio de criterios para adquirir el estado de vigilancia, la Superintendencia impartirá instrucciones para que las sociedades de *factoring* que cumplen con los presupuestos indicados en la norma así lo comuni-

quen a esta Superintendencia y deban por lo tanto allegar la siguiente información: i) estados financieros de fin de ejercicio, ii) valor de operaciones realizadas durante el año calendario inmediatamente anterior, iii) confirmación de si han celebrado contratos de mandato, iv) la adopción del Código de Buen Gobierno Empresarial con el detalle mínimo de la norma, v) el límite de operaciones del artículo 1 del Decreto 1981 de 1988 y, vi) el límite de solvencia de operaciones en contratos de mandato específicos, entre otros documentos que se puedan llegar a solicitar.

2.3.1. Fuentes de información: Para estas sociedades existe la obligación de remitir a la Superintendencia los estados financieros de fin de ejercicio y la información adicional que se le indique en los términos y condiciones que se establezcan para tal fin, por lo que se evaluará la pertinencia de hacer ajustes a los requerimientos actuales o a la posibilidad de requerir información financiera de periodos intermedios, con el fin de tener información oportuna sobre la situación de estas compañías. (...)"

Anotado lo anterior, se tiene que la obligatoriedad de inscripción en el RUNF para una sociedad que adelante operaciones de *factoring* depende de la vigilancia por parte de ésta Entidad derivada de alguna de las dos causales anotadas. Si ésta modifica su objeto social y deja de desarrollar actividades de *factoring* cesará su deber de inscripción en el RUNF, condición que, respecto de la primera causal, tiene lugar a partir del primer día hábil de abril del año siguiente al del corte social correspondiente al año en que cesó las operaciones de *factoring*. En cuanto a las vigiladas por la segunda causal, podrán solicitar su exclusión desde el momento en que terminen los contratos aludidos.

2. “Adicionalmente, en el escenario anteriormente planteado, ¿Es necesario que la sociedad dé aviso a la Superintendencia de Sociedades

cuando su objeto social sea modificado y deje de cumplir los criterios para estar sometida a la vigilancia especial?”

Tal como se expuso en el punto anterior, a través de la Circular Externa 100000005 del 20 de abril de 2021 se instruyó a las sociedades de *factoring* que cumplen con los presupuestos de vigilancia indicados en la norma, en el sentido de comunicar a ésta Superintendencia el haber incurrido en causal de vigilancia, situación que a su vez resulta aplicable en el evento que cesen las situaciones que dan lugar a tal nivel de supervisión.

3. “De ser afirmativa la respuesta a la pregunta no. 2, ¿Qué documentación debe enviarse para que la Superintendencia de Sociedades constate que la sociedad en efecto ha modificado su objeto social y ya no se encuentra dentro de los presupuestos para estar sometida a la vigilancia especial de dicha entidad?”



En concepto de ésta Oficina, cuando la pérdida de calidad de factor se origine en la erradicación de la actividad de *factoring* de su objeto social se probará tal situación allegando a esta Entidad un certificado de existencia y representación legal que así lo confirme, así como la información financiera certificada suficien-

te para determinar el momento exacto en que dejaron de registrarse en la contabilidad operaciones de tal naturaleza. Lo anterior, sin perjuicio de la documentación adicional que pueda ser exigida por la Delegatura de Intervención y Asuntos Financieros Especiales de la Superintendencia de Sociedades.

4. “Por último, en caso de que una compañía, en el desarrollo de su actividad de factoring, supere el límite de solvencia consagrado en la ley ¿Qué tipo de sanciones le son impuestas?”

A través del Registro Único Nacional de Factores, RUNF, la Entidad puede verificar los niveles de solvencia de los factores⁴ registrados, tanto para prever y prevenir prácticas de lavado de activos y/o financiación del terrorismo a través de las operaciones de venta y negociación de cartera, como de captación no autorizada de dineros del público.

Así, adicionalmente a las consecuencias de orden penal que puedan derivarse, el incumplimiento del límite de solvencia determinado por la ley, podría dar lugar a imponer sanciones o multas, sucesivas o no, hasta de doscientos salarios mínimos legales mensuales, cualquiera que sea el caso, a quienes incumplan sus órdenes, la ley o los estatutos, lo anterior sin perjuicio de que de resultar procedente, la sociedad pueda ser sometida a control, máximo nivel de supervisión de la Entidad, o ser sujeto de cualquier otra sanción o medida que las normas que regulan su funcionamiento determinen, previo el cumplimiento del debido proceso.



Línea de atención al usuario

018000 114319

PBX

324 5777- 220 1000

Centro de fax

220 1000, opción 2 / 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