

OFICIO 220-031637 DEL 17 DE ABRIL DE 2019

REF: ACTIVIDAD DE MUTUO.

Me refiero a su comunicación radicada por conducto de la Superintendencia de Economía Solidaria, bajo el número 2019-01-062454, mediante la cual formula las siguientes inquietudes de carácter jurídico:

- “1. Una sociedad por Acciones Simplificada (S.A.S) puede tener como objeto social principal el prestamos de dinero.*
- 2. Hasta que montos de dinero se pueden realizar los préstamos. -*
- 3. Quien o quienes ejercen el control y vigilancia de las empresas dedicadas al préstamo de dinero, teniendo en cuenta el capital mínimo requerido. -*
- 4. Si está permitida dicha actividad económica en nuestro país o si existen restricciones al respecto.*
- 5. Además, cuando se considera que una empresa capta dinero de los ciudadanos.”*

De manera preliminar es necesario precisar que en virtud de lo dispuesto por el artículo 13 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por la Ley 1755 de 2015, el derecho de petición en la modalidad de consulta tiene por objeto conocer un concepto u opinión de la Superintendencia sobre las materias a su cargo. Por tal razón, no está dirigido a resolver situaciones concretas, menos aún a asesorar a los peticionarios en la solución de diferencias relativas a la ejecución de actos o decisiones de los órganos sociales en los que tengan interés como socios, administradores o asesores legales, ni en la interpretación de contratos, pues en esta instancia sus respuestas, se repite, son generales y abstractas, motivo por el cual no tienen carácter vinculante ni comprometen la responsabilidad de la Entidad.

En todo caso y con el fin de atender las inquietudes por usted propuestas, debe tener en cuenta en primer lugar que sobre la actividad del mutuo y sobre la capacidad jurídica de una sociedad, este Despacho se expresó en el siguiente sentido:

1. Oficio 220-232536 del 23 de octubre de 2017, *“No obstante lo anterior, la actividad de prestar dinero no significa que se esté ejecutando una labor de intermediación financiera propiamente y en todos los casos, ya que si las operaciones de mutuo (préstamo) se realizan a partir de recursos propios*



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

del prestamista, puede ser desarrollada de forma independiente en el sector real o comercial, sin requerir necesariamente de la autorización gubernamental (...) El texto completo de este concepto, podrá consultarse en la página web de esta entidad en la siguiente dirección: www.supersociedades.gov.co.

2. Oficio 220-129070 del 7 noviembre de 2011, en el que se expresó lo siguiente:

"1.- Dentro del amplio mundo que cubija el derecho societario, tenemos como la capacidad jurídica de las sociedades comerciales se encuentra plasmada en el artículo 99 del Código de Comercio al consagrar que la misma "...se circunscribe al desarrollo de la empresa o actividad prevista en su objeto. Se entenderán incluidos en el objeto social los actos directamente relacionados con el mismo y los que tengan como finalidad ejercer los derechos o cumplir las obligaciones legales y convencionalmente derivados de la existencia y actividad de la sociedad".

2.- A su vez, el numeral 4 del artículo 110 ibídem. Dispone que en la escritura pública de constitución se expresará: " El objeto social, esto es, la empresa o negocio de la sociedad, haciendo una enunciación clara y completa de las actividades principales. Será ineficaz la estipulación en virtud de la cual el objeto social se extienda a actividades enunciadas en forma indeterminada o que no tengan una relación directa con aquel".

3. - Vemos como entonces el citado artículo 99, señala los límites de la capacidad de las sociedades mercantiles al admitir dentro de ella la realización de tres (3) clases de actos, cuales son: a) Los actos que se encuentran determinados en las actividades principales previstas en el objeto social. b) Los que se relacionen directamente con las actividades principales y c) Los que tienen como finalidad ejercer los derechos y cumplir las obligaciones legales y convencionalmente derivados de la existencia y actividad de la sociedad. Los actos enunciados en los literales a) y b) se relacionan con la finalidad que persigue la empresa y por ello deben guardar una relación directa con la misma. Los descritos en el literal c) no tienen relación directa con las actividades previstas en el objeto social, pues se derivan de la existencia y actividad de la sociedad.

4.- Ahora bien, con el fin de darle un sentido lógico-jurídico al desarrollo del objeto social principal y por ende, que el mismo dentro del normal desenvolvimiento de las circunstancias espacio-temporales que se van creando en el cambiante mundo del comercio tenga total operancia, la ley ha considerado que en el pleno ejercicio de la capacidad que cubija el objeto social, se den necesariamente actos accesorios que conllevan a que el objeto principal pueda cumplir a cabalidad su verdadero cometido. Pero estos actos, téngase bien en cuenta, actos accesorios, directos, conexos o



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

actos en desarrollo del objeto social, deben necesariamente guardar una relación diáfana con respecto a las actividades principales en torno a las cuales se enmarca la capacidad de la compañía, es decir, los actos que se celebran, sin que dejen duda alguna, deben ser actos que conlleven a que se dé una relación de medio a fin entre el objeto y las actividades accesorias realizadas. Lo anterior está plenamente aceptado en nuestro ordenamiento, como lo consagra el citado artículo 99.

5.- Dentro del edificio societario que congrega a las sociedades y por fuerza el objeto social que rige a cada una, indudablemente los actos en desarrollo del mismo, son los que presentan una dificultad mayor, de allí que es preciso advertir que no pueden fijarse parámetros comunes para que so pretexto de legalizar situaciones se implanten generalidades. Es fundamental analizar cada caso en concreto, ver la relación existente entre la operación realizada en desarrollo del objeto social con las actividades que conforman el mismo en su ámbito principal. No podemos desconocer que a veces, puede ocurrir que no se vea una relación entre un acto celebrado y el objeto principal, pero si se analiza bajo una óptica general los medios que se emplearon, se concluye que los mismos resultan idóneos por guardar relación directa con el objeto principal.

6. - Es claro entonces que existe un objeto principal que está conformado por las actividades expresamente estipuladas y que constituyen el marco general trazado por voluntad de los asociados y existe un objeto secundario que está compuesto por la serie de actos que la compañía puede realizar en desarrollo de aquellas, siempre y cuando, se insiste, guarden relación de medio a fin con la actividad principal prevista en los estatutos. De igual manera se entiende que el objeto social determina los límites de su capacidad como persona jurídica, dentro de los cuales han de moverse con plena libertad los órganos sociales de administración y representación (Teoría de la Especialidad). Pero como en ejercicio de esa capacidad la sociedad necesariamente debe llevar a cabo actos accesorios, la ley exige que tengan relación directa, es decir, de medio a fin con aquellas.

En este orden de ideas y ubicados dentro del escenario que enmarca el objeto social de las compañías y su desarrollo, podemos afirmar de manera categórica que la persona jurídica, independientemente del tipo societario adoptado, debe actuar conforme a las actividades estipuladas en el objeto social principal, y en el desarrollo del mismo, las operaciones efectuadas deben guardar necesariamente una relación de medio a fin con el objeto social principal de la misma.....”

De lo expresado en el corolario anterior, se infieren las respuestas **primera**, **segunda** y **cuarta** de su consulta, en cuanto que la sociedad es autónoma para regular su capacidad jurídica, dentro de los límites **legales**.



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

Para responder el **tercer punto** relacionado con la vigilancia de la actividad desarrollada por las compañías que realizan dentro de su objeto social la actividad de mutuo, se observa que no son objeto de vigilancia por parte de esta entidad, la vigilancia se circunscribe a los supuestos de hecho previstos en el Capítulo 1 del Decreto 1074 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo, artículos 2.2.2.1.1.1, 2.2.2.1.1.2, 2.2.2.1.1.3, 2.2.2.1.1.4 y 2.2.2.1.1.5.

Finalmente, el concepto de captación masiva y habitual de dineros del público a que hace referencia el **quinto punto**, fue previsto en los Decretos 4334 de 2008 y 1910 de 2009, por medio de los cuales, se reguló el procedimiento de intervención, en desarrollo del Decreto 4333 del 17 de noviembre de 2008 y el segundo, por el cual se reglamentó parcialmente el Decreto 4334 de 2008, la Ley 1116 de 2006, y el artículo 2º del Decreto 4591 de 2008 y se dictaron otras disposiciones.

Con ese mismo fin, se expide el Decreto 4336 de 2008, por medio del cual se modificó el artículo 316 de la Ley 599 de 2000, en torno al delito de “Captación masiva y habitual de dineros”, así: (...) “Artículo 1º. Modificarse el artículo 316 de la Ley 599 de 2000, el cual quedará así: “Artículo 316. Captación masiva y habitual de dineros. El que desarrolle, promueva, patrocine, induzca, financie, colabore, o realice cualquier otro acto para captar dinero del público en forma masiva y habitual sin contar con la previa autorización de la autoridad competente, incurrirá en prisión de ciento veinte (120) a doscientos cuarenta (240) meses y multa hasta de cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. “Si para dichos fines el agente hace uso de los medios de comunicación social u otro de divulgación colectiva, la pena se aumentará hasta en una cuarta parte (...)”

Como se puede apreciar, se trata de regulaciones de orden público y de obligatorio cumplimiento, las cuales hacen parte del derecho público de la nación. (Oficio 220-098119 del 12 de mayo de 2017).

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.