

## **OFICIO 220-065439 DEL 18 DE ABRIL DE 2016**

### **REF.: POSIBILIDADES PARA CREAR DIVERSAS CLASES DE ACCIONES EN LAS S.A.S.**

Me refiero al escrito radicado en esta Entidad bajo el número 2016-01-087503, mediante el cual propone una serie de estipulaciones contractuales, en relación con las cuales pregunta si es ajustado a la ley incluirlas en los estatutos de una sociedad por acciones simplificada.

De manera preliminar es necesario advertir que si bien 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, este Despacho emite los conceptos a que haya lugar con motivo de las consultas que le son formuladas sobre las materias a su cargo, los mismos no están dirigidos a resolver situaciones particulares y concretas, ni a asesorar en la formación de contratos, en tanto se trata de una labor eminentemente pedagógica que busca ilustrar a los particulares sobre los temas de su competencia, lo que explica, que sus respuestas en esta instancia no tengan carácter vinculante ni comprometan su responsabilidad.

Consecuente con lo anterior se tiene que desde el momento en que la Ley 1258 del 5 de diciembre de 2008 fue expedida, esta Superintendencia en ejercicio de sus funciones se ha dado a la tarea de estudiar e interpretar los alcances de las normas que regulan la creación, funcionamiento y extinción de estos nuevos sujetos destinatarios de la legislación jurídica mercantil, en desarrollo de lo cual ha proferido a esta altura una considerable cantidad de conceptos que expresan su criterio sobre temas diversos, como los que son motivo de su solicitud.

De ahí que para esos fines basta remitirse a los oficios cuyos apartes serán transcritos, no sin antes llamar la atención en que todos los pronunciamientos de la Entidad se divulgan para facilitar su consulta directamente a través de la P. WEB, lo que sin duda le aporta mayores elementos de juicio en particular a los profesionales dedicados a los asuntos empresariales.

### **Oficio 220-085176 del 22 de Junio de 2009.**

En esta oportunidad se analiza si es posible pactar estatutariamente una determinada clase de acciones cuyas atribuciones estén dadas exclusivamente a un titular específico de ellas, es decir, pactar que en caso de venta o fallecimiento del titular de dichas acciones, las acciones pierdan su naturaleza y se conviertan en acciones ordinarias de manera automática.

A ese efecto es preciso transcribir el artículo 10 de la Ley 1258 de 2008, el cual dispone: "Podrán crearse diversas clases y series de acciones, incluidas las

siguientes, según los términos y condiciones previstos en las normas legales respectivas: (i) acciones privilegiadas; (ii) acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto; (iii) acciones con dividendo fijo anual y (iv) acciones de pago. Al dorso de los títulos de acciones, constarán los derechos inherentes a ellas. (... )”

De la norma que antecede se observa que el legislador confirió libertad para contemplar en las sociedades por acciones simplificadas diversas clases y series de acciones, incluso distintas a las ya existentes y reguladas en el ordenamiento jurídico mercantil con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1258 de 2008, libertad que se concreta en la posibilidad de fijar los derechos y restricciones que los accionistas en ejercicio de la autonomía de la voluntad y sin perjuicio de las normas de orden público y las buenas costumbres (artículo 16 C. C.), consideren deben operar en la respectiva nueva clase de acciones de que se trate.

De allí que resulte viable pactar en los estatutos de una sociedad por acciones simplificada (... ) una clase de acciones cuyo titular sea una determinada persona, en donde la naturaleza y los derechos conferidos a dicha clase de participaciones se conserven en la medida en que las mismas sigan perteneciendo al propietario específico, de suerte que si este deja de hacer parte de la sociedad, bien por la venta total de sus acciones o por causa de su fallecimiento, las acciones se conviertan automáticamente en acciones de naturaleza ordinaria (o a la inversa). Para ello se habrá de regular la forma en que efectivamente opera la conversión, particularmente en lo que tiene que ver con la modificación del libro de registro de acciones (artículo 195 Inc. 2º C.Co), el cambio de los títulos de acciones (artículo 399 Ibídem), y la modificación de la cláusula del capital si a ello hubiere lugar, si consideramos que esta debe reflejar la clase, número y valor nominal de las acciones en que se divide el capital (artículo 5º Num. 6º Ley 1258 de 2008).

#### **Oficio 220-057533 de marzo 26 de 2009.**

[...] 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 en 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 (artículo 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 la que alude este párrafo.’

Lo anterior, en atención a que no es posible pactar estatutariamente y desde el momento mismo de constitución de la compañía el precio al que serán vendidas las acciones, pues ello debe obedecer a la determinación libre y voluntaria de los contratantes. Si por algún motivo no fuera posible llegar al acuerdo sobre el precio, deberá optarse por las prerrogativas que concede la ley y que acaban de ser mencionadas en el oficio transcrito en el párrafo anterior, para su fijación.

**Oficio 220- 085176 del 22 de junio de 2009.**

“(…) ‘En síntesis, en opinión de este Despacho, resulta posible establecer en los estatutos de una sociedad por acciones simplificada, una categoría de acciones cuyo titular sea una persona o personas específicas, categoría cuya naturaleza se convierta en ordinaria una vez el propietario específico deje de pertenecer a la compañía por razón de la venta de la totalidad de sus participaciones o por causa de su fallecimiento.’

En ese orden de ideas, no se ve que exista razón alguna para no poder crear acciones que, en el mismo sentido, no otorguen a un accionista derecho a participar de los dividendos mientras permanezca vivo otro accionista, pero que, a su fallecimiento, pueda empezar a percibirlos. Otro tanto es posible decir de los derechos políticos suspendidos para un accionista mientras el otro permanezca vivo y que aquél podrá ejercerlos cuando este fallezca.

Es posible también pactar que las acciones pertenecientes a un solo accionista sean determinantes en la adopción de las decisiones, aun cuando los demás detenten un mayor número de acciones. Pero lo que no es posible pactar es la desaparición de tales acciones al fallecimiento de su titular, puesto que los órdenes sucesorales deben ser respetados y respetadas, así mismo, las normas de orden sucesoral para la debida sucesión de los bienes del difunto.

**Oficio 220-121751 del 5 de octubre de 2009.**

En similar sentido concluyó este Despacho el oficio citado al expresar ‘[E]s legalmente viable pactar en los estatutos sociales de una S.A.S., una cláusula en la cual sólo un determinado porcentaje de acciones, mayor o menor, e independientemente de la denominación que se les haya dado, tengan derecho a voto y el resto de las mismas, que conforman el capital social de la compañía, no tengan dicho derecho. [...] Así mismo, bien puede determinarse que no todas las acciones tengan derecho a voto, sino que solo es predicable de un porcentaje de las mismas, y serían ellas las que constituirían el cien por ciento (100%) para

conformar el quórum deliberativo y las mayorías decisorias en la asamblea general de accionistas.’

En los anteriores términos ha sido atendida su solicitud, no sin antes reiterar que el presente pronunciamiento tiene el alcance señalado por el artículo 28 de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015.