

Bogotá D.C.

Señora
SINDY PAOLA RODRIGUEZ SILVA
 XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
 XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
 Ciudad

Referencia: Su comunicación radicada en esta entidad el día 20 de mayo de 2019 con el número **CRE020057687**

Respetada Señora,

Hemos recibido la comunicación de la referencia, mediante la cual realiza una serie de consultas relacionadas con la inscripción de la transformación de una Sociedad Anónima a una Sociedad por Acciones Simplificada (SAS).

Al respecto, y en el marco del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, damos respuesta a sus inquietudes una a una, esto tal y como sigue:

1. *“En el caso de una sociedad de tipo anónima que quiera transformarse a sociedad por acciones simplificada S.A.S. - ¿es de obligatorio cumplimiento el requisito de unanimidad en la decisión”?*

En lo que se refiere a su primera consulta le indicamos que el artículo 31 de la ley 1258 de 2008 establece que:

“ARTÍCULO 31. TRANSFORMACIÓN. Cualquier sociedad podrá[n] transformarse en sociedad por acciones simplificada, antes de la disolución, siempre que así lo decida su asamblea o junta de socios, mediante determinación unánime de los asociados titulares de la totalidad de las acciones suscritas. La decisión correspondiente deberá constar en documento privado inscrito en el Registro Mercantil.

De igual forma, la sociedad por acciones simplificada podrá transformarse en una sociedad de cualquiera de los tipos previstos en el Libro Segundo del Código de Comercio, siempre que la determinación respectiva sea adoptada por la asamblea, mediante decisión unánime de los asociados titulares de la totalidad de las acciones suscritas.

PARÁGRAFO. El requisito de unanimidad de las acciones suscritas también se requerirá en aquellos casos en los que, por virtud de un proceso de fusión o de escisión o mediante cualquier otro negocio jurídico, se proponga el tránsito de una sociedad por acciones simplificada a otro tipo societario o viceversa” (subrayado fuera de texto).

Con base en la norma citada, le indicamos que en las actas en las que se incorpora la decisión de transformar una sociedad comercial en una sociedad por acciones simplificada debe constar que la misma fue adoptada por determinación unánime de los socios o accionistas.

2. *“Si actualmente hay controversias de tipo civil, económico y penal entre los accionistas y, dicha transformación se propone en el ítem “varios” en asamblea por derecho propio, ¿se requiere unanimidad en la decisión de transformación?”*

Al respecto, le indicamos que las asambleas de accionistas que se reúnen por derecho propio son asambleas que se realizan de manera excepcional y por iniciativa de los mismos accionistas, esto ante la no realización de las reuniones ordinarias de asamblea por falta de convocatoria del representante legal o de la persona obligada por los estatutos a realizarla (art. 422 C. Co).

Por lo demás, cabe resaltar que pese a las particularidades que presentan las asambleas de accionistas que se reúnen por derecho propio, las decisiones que se toman en ellas están sujetas a los mismos requisitos de ley que aquellas que se toman en el marco de las asambleas de accionistas ordinarias y extraordinarias.

Razón por la que, la decisión de transformar una sociedad comercial en una sociedad por acciones simplificada que se toma en una asamblea por derecho propio debe reunir los mismos requisitos de ley señalados en nuestra respuesta a su primera consulta. Es decir, en las asambleas por derecho propio dicha decisión debe ser aprobada por todos los socios o accionistas.

De la misma manera, conviene indicarle que las controversias entre los accionistas no eximen a la sociedad de cumplir con los requisitos previstos por la ley para la toma de ciertas decisiones y que deben ser incorporados en las actas que se allegan para proceder con su inscripción.

3. *“En caso de aprobarse la transformación con quórum distinto al de la unanimidad, en el caso de sociedades anónimas ¿es posible subsanar la falta de unanimidad a través de la protocolización del acta de transformación a escritura pública?”*

Dando respuesta a este punto, le indicamos que por disposición del artículo 31 de la ley 1258 de 2008 la transformación de una sociedad comercial a sociedad por acciones simplificada se surte a través de documento privado, el cual debe inscribirse en el Registro Mercantil. Lo anterior salvo que la transformación o negocio jurídico mediante el cual se adopta dicho tipo societario implique la transferencia de bienes inmuebles. Caso en el que la transformación debe constar en escritura pública (art. 29 de la ley 1258 de 2008).

Sin que obste lo anterior, y si la sociedad lo encuentra necesario, la transformación que no implica la transferencia de bienes inmuebles puede constar en escritura pública, la cual debe ser inscrita en el Registro Mercantil para que surta plenos efectos legales. Protocolización que, cabe resaltar, es meramente facultativa, no siendo requisito para su inscripción.

Por lo demás, cabe resaltar que dicha protocolización cumple una función de fe pública y no sufre ninguno de los requisitos previstos por la ley para adoptar la decisión objeto de consulta. Razón por la que, le indicamos que la protocolización del acta en la que se incorpora la decisión de transformar una sociedad anónima en sociedad por acciones simplificada no sufre el requisito de unanimidad ya mencionado.

4. *¿Es posible subsanar la falta de unanimidad para la decisión de transformación en sociedades anónimas, con controversias entre sus socios, y la imposibilidad de reunir unanimidad en la toma de decisiones?*

Como ha quedado dicho en las actas en las que se incorpora la decisión de transformar una sociedad comercial en una sociedad por acciones simplificada debe constar que la misma fue adoptada por determinación unánime de todos los socios o accionistas. Siendo este un requisito establecido por la ley, cuya falta deriva en una ineficacia de la decisión tomada por el órgano competente.

Al respecto, es importante señalarle que la Superintendencia de Industria y Comercio ha señalado en el numeral 1.11. de su Circular Externa 002 de 2016 que:

“Las Cámaras de Comercio deben abstenerse de efectuar la inscripción de actos, libros y documentos en los siguientes casos:

- Cuando la ley las autorice a ello. Por lo tanto, si se presentan inconsistencias de orden legal que por ley no impidan la inscripción, esta se efectuará.*
- Cuando al hacer la verificación de identidad de quien radicó la solicitud de registro, de quien fue nombrado en alguno de los cargos o de los socios, se genere una inconsistencia en su identidad.*
- Cuando no exista constancia de aceptación de los nombrados como representantes legales, administradores (cuerpos colegiados) y revisores fiscales y/o cuando no se indique el número del documento de identidad y la fecha de expedición.*
- Cuando no se adjunte el acta o documento en que conste la posesión ante el organismo que ejerce la vigilancia y control para la inscripción de los nombramientos de representantes legales, administradores (cuerpos colegiados) y revisores fiscales en los eventos en que la ley lo establezca.*
- Cuando se presenten actos o decisiones ineficaces o inexistentes, de conformidad con lo dispuesto en las normas legales vigentes y aplicables que rijan esta materia.*

Con base en lo anterior, le indicamos que no es posible subsanar la carencia del requisito objeto de consulta.

En los anteriores términos hemos dado respuesta a su solicitud.

Atentamente,

ORIGINAL FIRMADO

VICTORIA VALDERRAMA RÍOS

Jefe Asesoría Jurídica Registral

Proyectó: DANG – Sin Matrícula