

## Superintendencia de Sociedades

### Concepto 220-099852

20-07-2009

**Asunto:** Emisión – Las acciones de pago en las sociedades por acciones simplificadas – S.A.S.

Me refiero a su escrito radicado en esta Entidad con el número 2009-01-178920, por medio del cual poniendo de presente lo previsto en los [artículos 9º y 10 de la Ley 1258 de 2008](#), plantea varios interrogantes relacionados con la emisión de acciones y con las acciones de pago en las sociedades por acciones simplificadas.

Sobre el particular, a continuación se pasa a dar respuesta a sus inquietudes en el orden en que fueron formuladas.

“En el artículo 9 de la Ley 1258 de Diciembre de 2008, se dice “La suscripción y pago del capital podrá hacerse en condiciones, proporciones y plazos distintos de los previstos en las normas contempladas en el Código de Comercio para las sociedades anónimas”. Dicho esto,

¿Cuál es el procedimiento para la emisión de acciones en el caso de una Sociedad por Acciones Simplificada?

¿Debe la SAS presentar algún tipo de identificación suscrita por un revisor fiscal para la emisión de acciones, como en el caso de la sociedad anónima? ¿Basta con que dicho certificado lo suscriba el contador público? ¿Es este certificado necesario para la emisión de acciones?

¿Qué debe aparecer en el acta de emisión de acciones? ¿Y en la de suscripción?”

Respuesta al literal A:

Con relación a la emisión y colocación de acciones en las sociedades por acciones simplificadas, es preciso tener en cuenta lo manifestado por esta Oficina en el [Oficio 220-087094 del 2 de julio de 2009](#), a saber:

“En lo que respecta a la regulación aplicable a la emisión y colocación de acciones de una sociedad por acciones simplificada, se ha de tener en cuenta lo previsto en 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.”

Del inciso primero de este precepto, se infiere que para la emisión y colocación de acciones de sociedades por acciones simplificadas, se han de tener en cuenta los términos y condiciones previstos en las normas legales respectivas, de tal forma que tratándose de acciones reguladas por el ordenamiento jurídico mercantil con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1258 de 2008, valga decir, acciones ordinarias, de goce o industria, privilegiadas, con dividendo preferencial y sin derecho a voto, es preciso observar lo dispuesto en los artículos 380 y siguientes del Código de Comercio para las tres primeras categorías de acciones mencionadas, en tanto que para la última de las mismas se habrán de tener en consideración los artículos 61 y siguientes de la Ley 222 de 1995.

En este punto es necesario advertir que si bien para la emisión y colocación de acciones de sociedades por acciones simplificadas, se aplican, por regla general, las referidas disposiciones del Código de Comercio y de la Ley 222 de 1995, tal hecho no impide que para la suscripción y pago del capital se puedan establecer condiciones, proporciones y plazos distintos a los previstos en las citadas normas de sociedades anónimas, de conformidad con lo previsto por el inciso primero del artículo 9º de la Ley 1258 de 2008.

Ahora bien, en lo que toca con las acciones de pago y con las acciones con dividendo fijo anual, así como con las nuevas clases de acciones que en ejercicio del principio de la autonomía de la voluntad privada reconocido en el artículo 10 de la Ley 1258 de 2008, se creen en las sociedades por acciones simplificadas, se ha de indicar que como quiera que no existen disposiciones legales que regulen tales acciones, la emisión y colocación de las mismas habrá de sujetarse a lo que se reglamente sobre dicho particular en los estatutos de la respectiva sociedad por acciones simplificada, reglamentación en la que en todo caso no se podrán desconocer normas de naturaleza legal en las que estén involucrados el orden público y las buenas costumbres (artículo 16 C.C.).”

De lo antes expuesto se puede concluir que en punto del procedimiento para la emisión de acciones en las sociedades por acciones simplificadas, el mismo dependerá de la clase de acciones que se vayan a emitir, de acuerdo a lo manifestado en el oficio que se acaba de transcribir.

Respuesta al literal B:

Sobre el tema a que alude este literal, es preciso señalar que ninguna disposición legal exige para la emisión de acciones, ni en las sociedades por acciones simplificadas ni en las sociedades anónimas, una certificación suscrita por revisor fiscal.

Lo que sí es requerido a las sociedades por acciones, entre las que naturalmente se incluyen las sociedades por acciones simplificadas, es la inscripción en el registro mercantil del aumento del capital suscrito y del monto del capital pagado, de conformidad con el artículo 1º del Decreto 1154 de 1984, el cual dispone:

“Para los efectos del artículo 376 del Código de Comercio, las sociedades por acciones deberán inscribir en el registro mercantil los aumentos del capital suscrito, dentro del mes siguiente al vencimiento de la oferta para suscribir. Así mismo, deberá registrarse el monto del capital pagado, dentro del mes siguiente al vencimiento del plazo para el pago de las acciones suscritas o al término de la oferta de suscripción, según se trate.

Para tal fin se inscribirá en la cámara de comercio con jurisdicción en el lugar del domicilio principal de la sociedad, una certificación suscrita por el revisor fiscal.”

Ahora bien, aplicado este precepto a las sociedades por acciones simplificadas, se ha de advertir que como quiera que estas solo se encuentran obligadas a tener revisor fiscal cuando cumplan con los montos de activos o ingresos previstos en el párrafo 2º del artículo 13 de la Ley 43 de 1990 (artículo 1º Decreto 2020 de 2009), la certificación para inscribir en el registro mercantil los aumentos de capital suscrito o del monto del capital pagado, en aquellos eventos en los que la sociedad no cuente con revisor fiscal, habrá de ser suscrita por contador público independiente (artículo 3º *Ibidem*).

Respuesta al literal C:

En lo que hace con el contenido del acta de emisión de acciones, el mismo dependerá de lo que se establezca por el órgano competente en cada sociedad.

Y en lo que tiene que ver con la que usted denomina acta de suscripción, se ha de indicar que en los procedimientos de emisión y colocación de acciones en las sociedades comerciales, no hay lugar a hablar de dicha acta, pues la suscripción de acciones es un contrato por el cual, de una parte, una persona se obliga a pagar un aporte a la sociedad de acuerdo con el reglamento respectivo y a someterse a sus estatutos, y de otra, la compañía se obliga a reconocerle la calidad de accionista y a entregarle el título correspondiente (artículos 384 C.Co y 45 Ley 1258 de 2008). En otras palabras, la suscripción de acciones se plasma es en un contrato y no en un acta de los órganos sociales.

“En el artículo 10 de la Ley 1258 de Diciembre de 2008, se dice “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”. Dicho esto,

Cuando se emiten acciones de pago, ¿Tienen los demás accionistas derecho de preferencia para dicha suscripción?.

¿Pueden las acciones de pago ser convertibles en acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto?

¿Pueden las acciones de pago incluir cláusulas que permitan a la sociedad re-comprar la acción? En este caso, ¿puede la acción incluir una cláusula donde se determine de antemano el precio y fecha de re-adquisición de la acción?.

¿Pueden las acciones de pago incluir una cláusula de extinción en un tiempo determinado, por ejemplo al año de ser adquiridas todos los derechos de dichas acciones caducan?

¿Pueden las acciones no tener derecho a voz? ¿Pueden las acciones no tener derecho a voto?

¿Pueden las acciones de pago sólo dar derecho a recibir utilidades? De ser así, ¿pueden las acciones de pago sólo a dar derecho a recibir utilidades durante un tiempo determinado, por ejemplo de un año concreto?.

¿Pueden emitirse acciones de pago con prima de emisión?.”

Respuesta:

Antes de entrar a resolver cada uno de estos cuestionamientos, resulta pertinente detenerse en qué son las acciones de pago y cuál es la finalidad perseguida por las mismas. A este respecto, esta Superintendencia en el Oficio 220-057310 del 25 de marzo de 2009, expresó:

“En relación con las acciones de pago, la exposición de motivos expresa: “Se incluye la posibilidad de establecer la figura, de las acciones de pago, lo cual le permitirá a la sociedad remunerar la actividad de los administradores o de cualquier otra persona que le preste servicios, mediante la emisión de acciones de la compañía. En caso de ser utilizadas frente a obligaciones laborales, se deberán cumplir los estrictos y precisos límites previstos en el Código Sustantivo del Trabajo para el pago en especie.” (Subrayado fuera de Texto).

De lo anterior podemos decir, que las acciones de pago son aquellas que son emitidas con el fin de honrar obligaciones entre ellas las laborales, por los servicios prestados a la compañía por los administradores o de otra persona en particular.”

Entendida la razón de ser de las denominadas acciones de pago, se pasa ahora a absolver cada una de sus preguntas.

Respuesta al literal a):

Teniendo en consideración que de una parte, las acciones de pago están destinadas a remunerar la actividad de los administradores o empleados de la sociedad o de otras personas que le presten servicios a ella, y de otra que la suscripción de acciones implica el efectuar aportes a la sociedad para poder obtener la calidad de accionista (artículos 384 C.Co y 45 Ley 1258 de 2008), se ha de señalar que en punto de las acciones de pago no se puede hablar de suscripción de dicha categoría de acciones.

En efecto, si las acciones de pago son como su nombre lo indica para cancelar obligaciones (artículo 1626 C.C.), carece de todo sentido decir que quienes vayan a recibir tales acciones como medio de pago lo hacen a través del mecanismo de la suscripción, ya que ello implicaría, que los administradores, empleados o en general las personas que le hayan prestado servicios a la compañía, tuvieran que realizar aportes para adquirir la condición de accionista.

Dicho en otras palabras, los beneficiarios de las mencionadas acciones lo son por virtud de la voluntad de la sociedad de remunerarles su actividad o servicio con acciones que les otorguen derechos en la propia compañía, y no por razón de un proceso de colocación y suscripción de acciones enmarcado dentro de los actos jurídicos de oferta y aceptación.

En este orden de ideas, en el caso de las acciones de pago a que alude el artículo 10 de la Ley 1258 de 2008, no operan los procedimientos de colocación y suscripción, y de allí que no haya lugar a hablar de derecho de preferencia a favor de los demás accionistas.

Respuesta al literal b):

En opinión de este Despacho, no existe impedimento legal para que las acciones de pago se conviertan en acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto. No obstante, si la conversión implica desmejora de los derechos de los titulares de las acciones de pago, estos habrán de participar en la toma de la decisión de conversión en la asamblea de accionistas, en aras de garantizar la protección de sus derechos.

Respuesta al literal c):

En punto de la readquisición de acciones en las sociedades por acciones simplificadas, se ha de indicar que como quiera que la Ley 1258 de 2008 no regula nada al respecto, se ha de acudir, en observancia de lo dispuesto en el artículo 45 de la citada ley, a lo reglado en el artículo 396 del Código de Comercio, el cual dispone:

“La sociedad anónima no podrá adquirir sus propias acciones, sino por decisión de la asamblea con voto favorable de no menos del setenta por ciento de las acciones suscritas.

Para realizar esa operación empleará fondos tomados de las utilidades líquidas, requiriéndose, además, que dichas acciones se hallen totalmente liberadas. Mientras estas acciones pertenezcan a la sociedad, quedarán en suspenso los derechos inherentes a las mismas.

La enajenación de las acciones readquiridas se hará en la forma indicada para la colocación de acciones en reserva.”

Este precepto, como ya se advirtió, resulta aplicable a las sociedades por acciones simplificadas, con excepción de la mayoría requerida para la toma de la decisión de readquirir las acciones, pues en tales compañías las determinaciones sociales se adoptan mediante el voto favorable de un número singular o plural de accionistas que represente cuando menos la mitad mas una de las acciones presentes, salvo que en los estatutos se prevea una mayoría decisoria superior, de acuerdo con lo previsto en el artículo 22 de la Ley 1258 de 2008.

Sentado lo anterior, y para absolver el primero de los interrogantes formulados, se ha de anotar que en las sociedades por acciones simplificadas sí procede la readquisición de acciones de la compañía, incluso de las acciones de pago, siempre que se cumpla con los requisitos indicados en el artículo 396 arriba transcrito, valga decir, que la readquisición sea aprobada por la asamblea de accionistas, que se haga con fondos tomados de las utilidades líquidas, y que las acciones se encuentren totalmente liberadas.

Ahora bien, en punto de si se puede pactar una cláusula que determine de forma anticipada el precio y la fecha de readquisición de las acciones de pago, se ha de manifestar que a juicio de esta Oficina, nada se opone para consagrar en los estatutos de una sociedad por acciones simplificada una disposición en tal sentido, aunque en la práctica la ejecución de la misma dependerá de que al tiempo de la readquisición la asamblea de accionistas apruebe tal operación, y de que existan utilidades líquidas para tal fin, ya que en manera alguna se puede desconocer el mandato contenido en el artículo 396 del Código de Comercio.

Respuesta al literal d):

En razón a la libertad de estipulación que en materia de participaciones de capital en las sociedades por acciones simplificadas confiere el artículo 10 de la Ley 1258 de 2008, resulta viable que en los estatutos de una sociedad de tal naturaleza así como en los títulos de las acciones de pago, se establezca una cláusula de extinción de dicha categoría de acciones, como sería el transcurso de un determinado tiempo. En tal evento será conveniente determinar en los estatutos el procedimiento a seguir para tal efecto.

Respuesta al literal e):

Bajo el entendido de que la pregunta hace alusión a las acciones de pago, se ha de señalar que por virtud del principio de la autonomía de la voluntad privada reconocido

en el artículo 10 de la Ley 1258 de 2008, es factible contemplar en los estatutos sociales que la citada clase de acciones no tenga derecho a voz, o que no tenga derecho a voto.

Respuesta al literal f):

Por las mismas consideraciones mencionadas en las dos respuestas anteriores, es de anotar que resulta posible que a las acciones de pago solo les sea conferido el derecho a percibir utilidades, incluso solo por un determinado período de tiempo.

Respuesta al literal g):

Para absolver este cuestionamiento, es preciso tener en cuenta el artículo 84 del Decreto 2649 de 1993, el cual señala:

“La prima en la colocación de aportes representa el mayor valor cancelado sobre el valor nominal o sobre el costo de los aportes, el cual se debe contabilizar por separado dentro del patrimonio.”

De este artículo se desprende que la prima en colocación de aportes, es el mayor valor cancelado sobre el valor nominal de la acción, que se produce en un procedimiento de colocación y suscripción de acciones.

La referida figura no resulta aplicable respecto de las acciones de pago, toda vez que tal como se expuso en la respuesta al literal a) de la segunda pregunta, las acciones de pago se obtienen por sus beneficiarios como contraprestación de la actividad o servicio desempeñados o prestados a la compañía, y no en virtud de la suscripción de acciones en donde sí hay lugar a la prima en colocación.

Por lo anterior no es preciso hablar de emisión de acciones de pago con prima en colocación.

En los anteriores términos damos respuesta a su consulta, manifestándole que el alcance del concepto expresado es el previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.