



OFICIO 220-059925 DEL 9 DE MARZO DE 2022

ASUNTO: ALGUNOS ASPECTOS RELACIONADOS CON EL TIPO DE ACCIONES EN UNA S.A.S. Y EL PROCEDIMIENTO DE EMBARGO SOBRE LAS MISMAS.

Me refiero a su comunicación radicada con el número de la referencia, mediante la cual presenta la siguiente consulta:

- “1. En los estatutos de una sociedad por acciones simplificadas (SAS), ¿puede establecerse el carácter de inembargables dichas acciones y qué efectos genera frente a terceros y acreedores?*
- 2. ¿En los estatutos para estas sociedades por acciones simplificadas (SAS), priman sobre la ley civil y comercial aplicable, en este caso el art. 590 del C.G.P.?*
- 3. En caso de que una autoridad competente con funciones jurisdiccionales (Juez de la República) ordene una medida cautelar de embargo de las acciones de uno de los accionistas, la sociedad se puede negar a cumplir esta orden judicial de embargo aduciendo que en sus estatutos dichas acciones tienen el carácter de inembargables o si por el contrario debe primar la ley civil y comercial aplicable.*
- 4. Si la ley aplicable es la civil y comercial, a qué sanciones se expone la sociedad por no dar cumplimiento a la medida cautelar decretada.?”*

Previamente a responder sus inquietudes, debe señalarse que, en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Sociedades con fundamento en los artículos 14 y 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, emite conceptos de carácter general y abstracto sobre las materias a su cargo, que no se dirigen a resolver situaciones de orden particular, ni constituyen asesoría encaminada a solucionar controversias, o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos o decisiones de los órganos de una sociedad determinada, y sus respuestas a las consultas no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la entidad.

También es procedente informarle, para efecto del conteo de términos en la atención de su consulta, que mediante el artículo 5º de la parte resolutive del Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, expedido con ocasión de la emergencia sanitaria derivada del Coronavirus COVID-19 y mientras ésta se mantiene, el Gobierno Nacional amplió los términos para que entidades como esta Superintendencia atiendan peticiones de consulta en treinta y cinco (35) días.

Su consulta es de carácter particular y concreto, por lo que ésta Oficina no se referirá específicamente a la misma; no obstante, atendiendo el derecho del consultante a ser





orientado sobre el tema que le resulta de interés, se expondrán algunas consideraciones generales sobre el asunto.

Las acciones son el instrumento utilizado por el legislador para dividir el capital de las sociedades anónimas, en comandita por acciones y por acciones simplificadas. El artículo 10 de la Ley 1258 de 2008 indica lo siguiente:

“ARTÍCULO 10. CLASES DE ACCIONES. *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.

PARÁGRAFO. *En el caso en que las acciones de pago sean 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.”*

Dentro de la interpretación legal del artículo anterior, no es dable afirmar que entre las posibilidades que brinda el legislador, cuando manifiesta que se podrán crear diversas clases y series de acciones, esté la de emitir acciones inembargables. Lo anterior, en la medida que los bienes inembargables son los que se encuentran taxativamente en la ley, entre otros, en el artículo 1677 del Código Civil¹ y en el artículo 594 del Código General del Proceso². Así pues, luego de la lectura de dichos artículos es evidente las acciones son bienes embargables.

De este modo, si una S.A.S. establece en sus estatutos una cláusula en la cual determina que sus acciones son inembargables, se podría llegar a considerar que está viciada de nulidad, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 899 del Código de Comercio³.

Por otro lado, si nos remitimos a las normas de la Sociedad Anónima en el Código de Comercio, estas son claras al señalar lo siguiente:

“ARTÍCULO 414. *Todas las acciones podrán ser objeto de embargo y enajenación forzosa. Pero cuando se presuma o se haya pactado el derecho de preferencia, la sociedad o los accionistas podrán adquirirlas en la forma y términos previstos en este Código.*

1 COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Artículo 1677 del Código Civil. [En Línea]. Diario Oficial No. 2.867 de 31 de mayo de 1873. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil_pr051.html#1667

2 COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Artículo 594 del Código General del Proceso. [En Línea]. Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1564_2012_pr014.html#590

3 “Artículo 899: Será nulo absolutamente el negocio jurídico en los siguientes casos: 1) Cuando contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa; 2) Cuando tenga {causa u objeto ilícitos}, y 3) Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz.”. COLOMBIA. GOBIERNO NACIONAL. Decreto 410 (27 de marzo de 1971). [En Línea]. Diario Oficial No. 33.339 del 16 de junio de 1971. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_comercio.html#1



El embargo de las acciones comprenderá el dividendo correspondiente y podrá limitarse a sólo éste. En este último caso, el embargo se consumará mediante orden del juez para que la sociedad retenga y ponga a su disposición las cantidades respectivas.

ARTÍCULO 415. *El embargo de las acciones nominativas se consumará por inscripción en el libro de registro de acciones, mediante orden escrita del funcionario competente. (...).* (Subrayado fuera del texto)

De lo anterior, claramente se infiere que las acciones que un accionista detente en una S.A.S. pueden ser objeto de embargo. Por lo tanto, los acreedores de los asociados podrán embargar las acciones, las partes de interés o cuotas que éstos tengan en la sociedad y provocar su venta o adjudicación judicial como se prevé en la legislación mercantil y en las leyes de procedimiento. Con lo descrito anteriormente, se da respuesta al primer interrogante.

En lo concerniente a la segunda pregunta y para dar respuesta a esta, este Despacho considera pertinente traer a colación el concepto emitido a través del Oficio 220-035073 de 8 de junio de 2010, aplicable a la consulta, cuya parte pertinente se transcribe a continuación:

“(...)

Sobre el particular es preciso reiterar que una de las características más relevantes en el marco normativo de las SAS, es la posibilidad de ejercer la más amplia autonomía contractual en la redacción de los estatutos sociales; en esencia se trata de permitir que los asociados a su discreción definan las reglas bajo las cuales se han de manejar los asuntos relacionados con la organización y funcionamiento de la sociedad, lo que explica que las disposiciones contenidas en la ley citada tengan un carácter eminentemente dispositivo que pueden ser reemplazadas por las reglas que acuerden los asociados.

De hecho el artículo 17 es claro al señalar que en los estatutos es posible determinar libremente la estructura orgánica de la sociedad y demás normas que rijan su funcionamiento”, amén de la premisa general que el mencionado artículo 45 establece y según la cual aplican en su orden primero, las normas que la misma ley de SAS consagra; segundo las reglas que los estatutos prevean; tercero, las disposiciones de carácter legales que gobiernan las sociedades del tipo de las anónimas y por último, en cuanto no resulten contradictorias, las disposiciones generales que en materia de sociedades regula el Código de Comercio, premisa de la cual debe concluirse que en principio son viables todas aquellas estipulaciones que resulten acordes con la voluntad de los socios, con la limitación de las normas imperativas consagradas en la ley. (...)” (Subrayado fuera del texto)

Con base en lo señalado en dicho oficio, referente al análisis de los artículos 17 y 45 de la Ley 1258 de 2008, se logra explicar el orden jerárquico normativo en una S.A.S., donde





gracias a la novedosa configuración legal de esta forma asociativa, priman las estipulaciones de la misma Ley 1258, después los estatutos sociales, en tercer lugar las normas que rigen a la sociedad anónima y, por último, las disposiciones generales que rigen a las sociedades previstas en el Código de Comercio. Sin embargo, esto no quiere decir que los estatutos pueden ir en contravía de las normas imperativas consagradas en la ley, por lo que se debe cumplir con lo determinado en el artículo 414 del Código de Comercio en concordancia con lo dispuesto en los artículos 1677 del Código Civil y el artículo 594 del Código General del Proceso.

Para finalizar, las dos últimas preguntas se responderán de manera conjunta, puesto que tratan de la misma situación de hecho y de derecho. Para ello, es de recordar lo establecido en el artículo 416 del Código de Comercio:

“ARTÍCULO 416. La sociedad no podrá negarse a hacer las inscripciones en el libro de registro de acciones, que se prevén en esta Sección sino por orden de autoridad competente, o cuando se trate de acciones para cuya negociación se requiera <sic> determinados requisitos o formalidades que no se hayan cumplido.” (subrayado nuestro)

Así las cosas, la sociedad por conducto de su representante legal queda obligada, de un lado, a hacer la debida inscripción, pues no se puede dejar de lado que el embargo, por ser una medida cautelar merece obrar dentro de la oportunidad legal y con la debida diligencia, bajo el entendido de que los bienes sobre los cuales pesa dicha medida quedan fuera del comercio, por lo que el deudor no podrá realizar negociaciones sobre las acciones involucradas.

En caso tal que el representante legal, se abstenga de hacer la inscripción en el libro de registro de acciones, estaría faltando a los deberes de los administradores, más específicamente al numeral 2 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, el cual están obligados a velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias. Así mismo, el artículo 24 indica que los administradores responderán solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros. Lo anterior en concordancia con lo determinado en el numeral 3 del artículo 44 del Código General del Proceso⁴.

En los anteriores términos se han atendido sus inquietudes, no sin antes manifestarle que el presente oficio tiene los alcances del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no sin antes señalar que en la Página Web de la Entidad puede consultar la normatividad, los conceptos jurídicos y demás contenidos, en la que podrá obtener mayor información sobre cualquiera tema de su interés.

⁴ “ARTÍCULO 44. PODERES CORRECCIONALES DEL JUEZ. Sin perjuicio de la acción disciplinaria a que haya lugar, el juez tendrá los siguientes poderes correccionales: (...) 3. Sancionar con multas hasta por diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv) a sus empleados, a los demás empleados públicos y a los particulares que sin justa causa incumplan las órdenes que les imparta en ejercicio de sus funciones o demoren su ejecución. (...). COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO. Op. Cit