

OFICIO 220-089810 DEL 25 DE JUNIO DE 2018

REF: "OTROS VALORES" EN LAS SAS.

Me refiero a su comunicación radicada con el número 2018-01-247314, mediante la cual formula las siguientes consultas:

"1) Cuales son o pueden ser, esos "otros valores" que pueden emitir las sociedades SAS con las facultades legales del artículo 4 de la Ley 1258? Obviamente, no inscritos en el Registro Nacional de Valores?

"2) Con la facultad del artículo 4 de la Ley 1258 de 2008 las sociedades por acciones simplificadas pueden estructurar cualquier valor de naturaleza patrimonial y nominarlo a su gusto? O esos "otros valores" se encuentran regulados en la ley Colombiana (Decreto 2555).

"3) Las sociedades por Acciones Simplificadas con las facultades del artículo 4 de la ley 1258 de 2008 pueden desarrollar actividades de inversión a través de la emisión de esos otros valores o exclusivamente a través de acciones?

"4) Las sociedades por Acciones Simplificadas incurren en captación masiva y habitual, si captan recursos del público, mediante la emisión de esos "otros valores" del artículo 4 de la ley 1258 de 2008?"

De forma 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 de su competencia, estos expresan una opinión general puesto que sus respuestas no están dirigidas a resolver situaciones particulares y concretas, lo que explica, a su vez, que estas no tengan carácter vinculante ni comprometan su responsabilidad.

Al respecto, sea lo primero reiterar lo dicho en innumerables oportunidades por esta Superintendencia en cuanto que una de las características más relevantes en el marco normativo de las SAS, contenido en la Ley 1258 de 2008, 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.

Con el marco normativo enunciado, cabe precisar que en la regla que corresponde al capital de la Sociedad por Acciones Simplificada, contenida en el capítulo III, el artículo 10°, señala lo siguiente:

“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”

De la anterior previsión se desprende que esos “otros valores” a que se refiere el artículo 4° de la SAS, en principio no forman parte del capital.

Se advierte que cuando el legislador se refirió a “ otros Valores” necesariamente hace referencia a los “títulos valores” regulados por la ley Colombiana en el Código de Comercio, Título III, artículos 619 y siguientes, por lo cual se anticipa que a juicio de esta oficina, la sociedad por acciones simplificada no puede estructurar cualquier valor de naturaleza patrimonial y nominarlo a su gusto, pues tal determinación sería contraria a la previsión legal contenida en el artículo 620 ibídem, que dispone que “los documentos y los actos a que se refiere este título sólo producirán los efectos en él previstos cuando contengan las menciones y llenen los requisitos que la ley señale, salvo que ella los presuma ..”.

Lo anterior, no desvirtúa la posibilidad que tienen las SAS para hacer una emisión privada de bonos, los que a la luz del artículo 752 del Código de Comercio, son títulos valores que incorporan una parte alícuota de un crédito colectivo constituido a cargo de una sociedad o entidad sujetas a la inspección y vigilancia del Gobierno.

La emisión privada de bonos de las sociedades vigiladas o controladas por la Superintendencia de Sociedades, requiere autorización previa por parte de la Entidad, de conformidad con el numeral 2° del artículo 84 de la Ley 222 de 1995, en concordancia con el numeral 3° del Artículo 2.2.2.1.1.6 del Decreto 1074 de 2015.

Finalmente, si su inquietud, relacionada con la emisión de “otros valores” está relacionada con la posibilidad de emitir moneda virtual, se debe señalar que este

Despacho se ha pronunciado en múltiples pronunciamientos al respecto, por lo que me permito transcribir apartes del Oficio 220-207096 del 25 de septiembre de 2017.

“En ese sentido, durante los últimos años, esta Superintendencia igualmente ha advertido por varios medios de comunicación hablados y escritos, sobre los riesgos que corren quienes adquieren monedas virtuales o negocian con éstas. Actuando de consuno con esta entidad, la Superintendencia Financiera de Colombia, a través de las Cartas Circulares 29 y 78 del 26 de marzo de 2014 y 16 de noviembre de 2016, respectivamente, ha puesto en conocimiento del público que las llamadas criptomonedas no se encuentran reconocidas en el país como medio efectivo para adelantar ningún tipo de transacción económica por carecer de poder liberatorio de las obligaciones.

“De la lectura de las aludidas circulares, resulta claro que en la actualidad no existe ningún tipo de reglamentación legal respecto de esta moneda virtual y ninguna entidad del Estado efectúa control sobre éstas; por lo tanto, quienes adquieran o efectúen transacciones con ellas arriesgan voluntariamente su patrimonio.

Las aludidas cartas circulares pueden ser consultadas a través de cualquier buscador de internet....”

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida con los efectos descritos en el artículo 28 del C.C.A. no sin antes señalar que en la P. Web puede consultar entre otros la normatividad, los conceptos que la Entidad emite, como la Circular Básica Jurídica.