

**OFICIO 220-060372 DEL 30 DE ABRIL DE 2018**

**REF: REDUCCIÓN DE CAPITAL – COMPENSACIÓN DE CUENTAS POR PAGAR A CARGO DE LOS ACCIONISTAS.**

Me remito a su comunicación radicada bajo el número 2018 – 01 – 100749, mediante la cual formula una consulta sobre la posible disminución de capital que se efectuaría en las condiciones que al efecto describe, la que plantea las siguientes inquietudes:

1. ¿Es viable realizar la compensación de las cuentas por cobrar en contra de los accionistas con el capital social, disminuyendo el capital social?.
2. ¿En caso de ser procedente esta disminución y, teniendo en cuenta que no habrá pago en efectivo en favor de los accionistas, se puede considerar esta disminución de capital como disminución de capital sin reembolso efectivo de aportes?.
3. En caso contrario, ¿podría entenderse que la sociedad, estando bajo la condición de inspeccionada, está autorizada de manera general para hacer la disminución, tal como lo dispone la Circular Básica Jurídica de la Entidad para hacer la disminución?.
4. En caso de haberse efectuado la disminución bajo la modalidad de disminución de capital sin reembolso efectivo de aportes, ¿cuál sería la forma legalmente válida para subsanar la operación?.

Al respecto, es preciso advertir que al tenor de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1023 del 2012, esta oficina absuelve las consultas formuladas por los organismos públicos y privados, así como por los usuarios y particulares sobre las materias de su competencia, y en esa medida emite un concepto u opinión de carácter general y abstracto en los términos de los artículos 14 y 28 de la Ley 1755 de 2015, que en manera alguna se dirigen a resolver situaciones de orden particular, ni pueden considerarse asesorías encaminadas a determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos, o decisiones de los órganos de una sociedad específica, para lo cual y si ese es el propósito, la sociedad respectiva por conducto de su representante legal o a través de apoderado, deberá presentar la solicitud ante la Delegatura de Inspección, Vigilancia y Control, acompañad de los documentos indispensables.

Bajo ese presupuesto, antes que una respuesta a cada interrogante, procede efectuar las consideraciones generales de orden normativo y doctrinal que le permitan adoptar las medidas indicadas.

-En primer lugar, frente a la hipótesis de los préstamos de la sociedad a sus socios, la doctrina de esta Entidad ha manifestado de manera reiterada que esta operación, aunque no está prohibida por legislación nacional, si comporta la verificación de diferentes presupuestos que deben cumplirse por conducto del administrador, ya que es éste el llamado a exigir las condiciones y garantías debidas.

Es así que son fundamento de la doctrina vigente en torno al tema, los siguientes argumentos:

(...)

“Esta Entidad ha precisado que sin perjuicio de lo que estipulen los estatutos de la sociedad a ese respecto, las transacciones que se efectúen entre la sociedad y los socios por concepto de préstamos a éstos, habrán de estarse por regla general a las condiciones que sean acordadas entre la sociedad y él o los socios acreedores, considerando que en ese evento la prestación no obedece a la relación del socio para con la sociedad por su calidad de tal, sino al contrato de mutuo que hubieren celebrado.

Lo anterior en el entendido que se trate de operaciones realizadas en desarrollo del objeto social y dentro del giro ordinario de los negocios de la empresa, atendiendo que si bien el mutuo u otorgamiento de préstamos como tal no está prohibido en el caso de las sociedades comerciales, si está condicionado a la verificación de unos determinados presupuestos por cuyo cumplimiento deben responder los administradores, a quienes les compete igualmente tomar las medidas y ejercer las acciones a que haya lugar para exigir las garantías y hacer efectivo el pago.”

Es de observar que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 99 del Código de Comercio, la capacidad de la sociedad se circunscribe al desarrollo de la empresa o actividad prevista en su objeto, por lo tanto todo acto que se ejecute debe estar relacionado directamente con su objeto social, sin perder de vista que cualquier extralimitación compromete la responsabilidad de los administradores en la ejecución de dichos actos, como también lo ha explicado esta Entidad:

“En este sentido, el Código de Comercio admite, dentro de los límites de la capacidad en las sociedades mercantiles, la realización de tres clases de actos:

- a. Los determinados en las actividades principales previstas en el objeto social.
- b. Aquellos relacionados en forma directa con esas operaciones.

c. Y los que tienen como finalidad ejercer los derechos y cumplir las obligaciones legales y convencionales derivadas de la existencia y actividad de la sociedad.

En tal entendido, tenemos que mientras los actos enunciados en los dos primeros literales refieren a la finalidad o actividad de la sociedad, razón por la que están íntimamente relacionados; los descritos en el tercero, si bien ajenos al objeto social, son importantes para la empresa, pues a través de ellos ejerce sus derechos o cumple las obligaciones derivadas de la existencia y actividad de la sociedad, verbi gratia: contratos de trabajo, asesoría, convenciones laborales, etc.

En síntesis, la noción de objeto social se circunscribe al contenido de la actividad económica organizada que desarrolla la sociedad, por lo que los actos que lleguen a ejecutar deben observarse en relación con aquel, y cualquier extralimitación no sólo viola los estatutos, sino del mismo modo compromete la responsabilidad de los administradores que ejecutan actos en ultra vires del citado objeto.”.<sup>1</sup>

En este orden de ideas, para determinar la viabilidad de realizar préstamos, con independencia de que el objeto social lo permita, los administradores de las sociedades deberán ponderar criterios tales como: (i) la protección del patrimonio de la sociedad, (ii) el privilegio del cumplimiento de las obligaciones contraídas por la sociedad previo a la disposición de su liquidez, (iii) la evaluación del riesgo intrínseca a la disposición de liquidez, entre otros. Así mismo, a los administradores les corresponde exigir las garantías a las que haya lugar.

Es así que, para ese fin no basta con que el préstamo, según el alcance del objeto social sea procedente. En este sentido es claro entonces el carácter excepcional que reviste el otorgamiento de préstamos por parte de la compañía a sus asociados, que como fue visto se supedita al estricto cumplimiento de las condiciones señaladas, atendiendo que al representante legal le corresponderá velar por que la garantía que presenten los accionistas para respaldarlos, sea idónea y suficiente de manera que no queden al descubierto ni la sociedad ni los terceros acreedores de la misma, por las obligaciones sociales.

-Ahora bien, en cuanto hace a la compensación de deudas como la consulta plantea, es necesario remitirse al artículo 1714 del Código Civil, según el cual: *“Cuando dos personas son deudoras una de otra, se opera entre ellas una compensación que extingue ambas deudas, del modo y en los casos que van a explicarse.”*.

De la sola descripción legal, claramente se desprende que no se estaría en tal caso frente a una compensación de deudas específicamente, sino a la dación en pago de las acciones que los socios de la compañía pretenderían efectuar.

Bajo ese entendido, esto es ante la eventualidad de que los socios pretendan cancelar la deuda, mediante la entrega de sus acciones a la sociedad, cabe anotar que ya este Despacho se ha ocupado del tema y a ese propósito ha expresado que a su juicio, no resulta viable la posibilidad de traspasar en dación en pago las acciones que el accionista deudor posea en la compañía emisora, con el fin de solucionar una obligación suya en favor de aquella. (Oficio 220-28547 del 11 de julio de 2001), razón que sin duda constituye una seguridad para los terceros acreedores de la sociedad y de sus mismos accionistas, como quiera que procura que el capital de la sociedad en todo caso quede indemne en la operación a que haya lugar.

A ese respecto hay que tener en cuenta que la adquisición de acciones por parte de la sociedad, representa una medida excepcional expresamente reglada por el

---

1 Superintendencia de Sociedades, Oficio No. 220—100955 (18 de mayo de 2017). Asunto: Préstamos de la sociedad a sus socios. Disponible en: [https://www.supersociedades.gov.co/nuestra\\_entidad/normatividad/normatividad\\_conceptos\\_juridicos/OFICIO%20220-100955.pdf#search=prestamos%20a%20accionistas](https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO%20220-100955.pdf#search=prestamos%20a%20accionistas).

artículo 396 del Código de Comercio, a cuyo tenor se establece:

“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.”.

En palabras del profesor y actual Superintendente de Sociedades, Reyes Villamizar: “El régimen restrictivo al que debe aludirse, obedece a la necesidad de evitar que mediante la recompra que la sociedad haga de sus propias acciones, pueda llegar a reducirse el patrimonio social, en detrimento de los terceros acreedores.”<sup>2</sup>.

Así las cosas, es claro que sin el cumplimiento de las condiciones y el consiguiente procedimiento legal, no es posible acceder a la readquisición de acciones por parte de la compañía.

Sobre la imposibilidad de cancelar a ningún título acreencias de los accionistas a favor de la compañía mediante la readquisición de sus acciones, esta Entidad ha puesto de presente entre otras consideraciones:

“(…)

Sea lo primero señalar que el artículo 396 del ordenamiento mercantil regula lo concerniente a la readquisición de acciones exigiendo para su procedencia el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- 1) Que medie decisión favorable del máximo órgano social;
- 2) que se empleen fondos tomados de utilidades líquidas y
- 3) que se trate de acciones totalmente liberadas.

---

2 REYES VILLAMIZAR, Francisco. Derecho Societario. 3 ed. Bogotá D.C.: TEMIS, 2017. p. 436. ISBN 978-958-35-1096-0 (Tomo I).

Con base en dicha normatividad, ha sido criterio de esta oficina que la única posibilidad para que una sociedad pueda readquirir sus propias acciones, además de aquella derivada de una donación con carácter gratuito de las mismas que efectúe el accionista a favor de la compañía, deriva de una compraventa de las mismas con ocasión de la cual deba recurrir a fondos tomados de utilidades líquidas, tal como se expone en el Oficio 220-6310 del 27 de febrero de 1998, que recoge el tratamiento de la figura a la luz del referido artículo 396, y del cual me permito transcribir lo pertinente: (…)

(…) Tenemos entonces bajo una óptica jurídica diáfana que no admite interpretación diferente, como la legislación mercantil de manera expresa e imperativa, consagra solo dos formas en las cuales la sociedad puede readquirir sus propias acciones cuales son las consagradas en los artículos 379, numeral 3 y 396 del Código de Comercio.

Se reafirma el criterio del legislador en este aspecto, al establecer que en el evento que la sociedad decida imputar las sumas recibidas por parte del accionista moroso a la liberación del número de acciones que correspondan a las cuotas pagadas, deberá colocar de inmediato las acciones que la sociedad retire al accionista moroso.

Ahora bien, no existe duda alguna de que la compañía puede iniciar un proceso ejecutivo contra un accionista deudor de la misma a la luz de lo establecido en el numeral 6 del artículo 681 del Código de Procedimiento Civil.

Pero este proceso solo se puede predicar respecto del Embargo de la Acción y se extiende "a los dividendos, utilidades, intereses y demás beneficios que al derecho embargado correspondan.....", así como sobre cualquier bien de propiedad del asociado.

Y es que no podemos desconocer el entorno de las normas legales, las cuales deben interpretarse dentro de un concierto de lógica jurídica, en el cual es fundamental la armonía de las diferentes disposiciones existentes, tanto desde el punto de vista de lo consagrado en el Código de Comercio como en el Código de Procedimiento Civil.

Es así como los principios que gobiernan la formación y extinción de las obligaciones de derecho civil son aplicables a las obligaciones mercantiles y debemos por lo tanto acudir a tales principios, salvo que la Ley Comercial disponga otra cosa, como ocurre en el asunto objeto del presente pronunciamiento, donde se encuentra establecida una limitación expresa.

La Dación en Pago, ha sido definida por la doctrina como: "...una modalidad de pago que consiste en que el deudor o un tercero, con el consentimiento del acreedor, soluciona la obligación con una prestación distinta de la debida.

La Dación en Pago es un acto jurídico de naturaleza convencional, pero que solo se perfecciona y produce sus efectos mediante la ejecución de la prestación sustitutiva..." (RÉGIMEN GENERAL DE LAS OBLIGACIONES, Guillermo Ospina Fernández. Editorial Temis 1994, página 421).

En este orden de ideas y siendo consecuentes con lo afirmado, podemos concluir que la Dación en Pago entre la sociedad como acreedora y el accionista como deudor, deberá recaer sobre bienes distintos a las acciones de la compañía, pues de manera imperativa la legislación mercantil, fija los casos en los cuales una sociedad puede readquirir sus propias acciones.

Aceptar como Dación en Pago, en favor de la sociedad las acciones de que es titular el accionista en la compañía implicaría un desacato legal, desconociendo el espíritu que le dio origen a la ley."<sup>3</sup>

Por último, en materia de reducción de capital ha de estarse a los requisitos y condiciones de carácter imperativos que establece el artículo 145 del Código de Comercio, en concordancia con la Circular Básica Jurídica, los cuales habrán de consultar los administradores de la sociedad en cada caso, en aras a determinar las gestiones a que haya lugar.

En los anteriores términos la solicitud ha sido atendida en el plazo y con los alcances descritos en el artículo 28 la Ley 1755 de 2015, no sin antes advertir que

en la Página WEB de ésta entidad puede consultar directamente la normatividad, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia y la Circular Básica Jurídica, entre otros.

---

3 Superintendencia de Sociedades, Oficio No. 220—080937 (7 de abril de 2017). Asunto: Reconsideración doctrina sobre requisitos para la adquisición de acciones. Disponible en: [https://www.supersociedades.gov.co/nuestra\\_entidad/normatividad/normatividad\\_conceptos\\_juridicos/OFICIO%20220-080937.pdf#search=daci%C3%B3n%20de%20pago%20adquisici%C3%B3n%20de%20acciones](https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO%20220-080937.pdf#search=daci%C3%B3n%20de%20pago%20adquisici%C3%B3n%20de%20acciones)