

OFICIO 220-091121 DEL 3 DE SEPTIEMBRE DE 2019

REF: DERECHOS INCLUIDOS EN LAS ACCIONES EMITIDAS EN UNA SAS

Me remito a la comunicación radicada en esta entidad con el número y fecha de la referencia, mediante la cual se solicita concepto sobre los siguientes aspectos:

1. *¿Es viable crear acciones cuyos derechos económicos correspondan únicamente a las utilidades generadas por una de las tres líneas de negocio de la sociedad?*
2. *¿A través de un acuerdo de accionistas puedo regular que la repartición de utilidades no se hará atendiendo a la participación accionaria de cada uno de los socios sino en consideración de las utilidades generadas por su área de negocio?*
3. *En ese caso, ¿A qué título se repartirían dichas utilidades?*
4. *¿Es contablemente posible o por el contrario las normas societarias, contables o tributarias obligan a sumar las utilidades de las tres líneas de negocios y repartirlas equitativamente?*

Sobre el particular se debe señalar que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia con fundamento en los Artículos 14 y 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo emite un concepto de carácter general sobre las materias a su cargo, mas no en relación con una sociedad o situación en particular, razón por la cual sus respuestas en esta instancia no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la entidad.

De conformidad con las inquietudes planteadas por el consultante, se contestarán las mismas así:

Frente a la **primera inquietud**, en diferentes oportunidades esta entidad ha establecido que en efecto el artículo 45 de la Ley 1258 de 2008, permite libertad en las estipulaciones contractuales incluidas en el contrato de sociedad en las sociedades por acciones simplificadas; esto en concordancia con lo determinado en el artículo 10 de la ley mencionada, en el cual se estipula que se podrán crear diversas clases y series de acciones a cuyo dorso del título respectivo, constarán los derechos inherentes a las acciones correspondientes<sup>1</sup>.



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

En este orden de ideas se advierte que en materia de utilidades la Ley 1258 se limitó a establecer que éstas se deberán justificar en todo caso en estados financieros elaborados de acuerdo con los principios de contabilidad generalmente aceptados y dictaminados en los términos que el artículo 28 indica, lo que supone a su vez que sí hay libertad para fijar las condiciones que los socios a bien estimen sobre distribución y pago utilidades; en consecuencia, no habría óbice en concepto de este Despacho para acordar reglas que en ese sentido se aparten del precepto legal que exige distribuir y pagar las mismas dentro del año siguiente a la fecha en que sean decretadas, de manera que éste sólo tendrá aplicación en las condiciones que el artículo 156 del Código de Comercio indica, en la medida en que los estatutos no contengan estipulación en contrario." Precisado entonces que todos los asuntos que atañen al manejo y consiguiente reparto de utilidades en el caso de las SAS, debe sujetarse a las pautas que la legislación mercantil impone, primero para las sociedades anónimas y segundo para los demás tipos societarios en general, siempre que los estatutos de la misma no prevean otra cosa, se tiene que su distribución se habrá de efectuar con sujeción a las reglas consagradas en los artículos 150 y siguientes del Código de Comercio, lo cual implica que ésta en principio se deberá hacer en proporción al número de acciones suscritas de que cada uno de los accionistas sea titular y, según los porcentajes de las utilidades que haya lugar a repartir, en los términos del artículo 155 ibidem. (...) A su turno, la Entidad ha reiterado igualmente su concepto en sentido de explicar que efectivamente el legislador confirió libertad total para contemplar diversas clases y series de acciones como de manera expresa advierte el artículo 10 de la mencionada ley, incluso distintas de las ya existentes y reguladas antes por el ordenamiento mercantil, libertad que se ve concretada en la posibilidad de fijar y establecer para estas acciones de origen contractual, los derechos y restricciones que los accionistas en ejercicio de la autonomía de la voluntad y, sin perjuicio de las normas de orden público y las buenas costumbres, consideren apropiados, lo que lleva a concluir que independientemente de la denominación que se adopte, es posible pactar modalidades especiales o atípicas de acciones cuyos derechos de voto y/o dividendos se sometan a unas condiciones que pueden apartarse incluso de las disposiciones legales que sobre el particular regula el Código de Comercio...". Superintendencia de Sociedades. Oficio No. 220-1099028 (12 de noviembre de 2012). Asunto: Reglas en materia de distribución de utilidades en las SAS. Tomado el: 20 de agosto de 2019. Disponible en: [https://www.supersociedades.gov.co/nuestra\\_entidad/normatividad/normatividad\\_conceptos\\_juridicos/32802.pdf](https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/32802.pdf)

2 REYES VILLAMIZAR, Francisco. Derecho Societario Tomo I. 3ª Edición. Editorial TEMIS S.A., 2016. 637 p. ISBN 978-958-35-1096-0.

3 Ibidem. 643 p.

4 "(...) Así lo advirtió en su oportunidad esta Superintendencia en el Oficio 220-43149, publicado el 30 de octubre de 2001, al que se hizo referencia en el Oficio No. 220- 002957 del 16 de enero de 2009 que su consulta cita: "...el término "dividendo" hace relación al resultado positivo obtenido por el ente económico como consecuencia de las operaciones realizadas durante el ejercicio, expresión que según el Diccionario de Términos Contables en Colombia, significa "utilidad del período" o el "resultado económico del ejercicio obtenido, al deducir los egresos totales de los ingresos totales del ente contable...". (s.f.t.) De lo expuesto anteriormente, es dable arribar a una primera conclusión, en el sentido de que aun cuando en la SAS sea viable acordar condiciones distintas a las generales que el Estatuto Mercantil prevé para la distribución de dividendos, lo cierto es que existe una premisa imperativa que se debe respetar, según la cual la utilidad a disposición de los socios, es la que resulta luego de que la compañía atienda todos los gastos y obligaciones que la ley ha impuesto sobre el flujo obtenido de la actividad comercial que realiza. En efecto, los accionistas sólo cuentan realmente con utilidad, cuando la compañía ha cumplido con los intereses derivados de los préstamos financieros, lo que explica que en ningún caso podría pretender un accionista que se privilegie el reparto de su dividendo, sin que la sociedad haya descontado antes de su flujo el costo financiero. Tampoco puede repartirse el dividendo, si sobre la sociedad gravitan unos impuestos cuya base gravable es la utilidad operacional, o desconocer el costo de la depreciación de los activos que afectarán a futuro la operación de la empresa; como es obvio, cada uno de los cargos que se descuentan de la utilidad operacional, responde a garantías de permanencia de la sociedad a las cuales los accionistas deben ceder, frente a su interés de obtener beneficios derivados de su inversión. Cuando se realiza una inversión el accionista debe considerar no sólo el marco estricto del negocio, sino cada una de las particularidades de la regulación interna que obligan a una sociedad a descontar de la utilidad operacional, conceptos que la ley ha considerado impone tales como: gastos financieros, impuestos, depreciaciones y amortizaciones. La utilidad en el estado financiero se refleja en el estado de resultado integral, concepto que será obligatoria para que el representante legal presente el proyecto de distribución de utilidades, en el entendido que sobre este tema no existe discrecionalidad que permita pactar regla alguna en los estatutos, porque como se ha dicho, responde a fines superiores al interés privado del accionista." (Superintendencia de Sociedades, Oficio No. 220-072585 (26 de abril de 2016). Asunto: reglas en materia de distribución de dividendos en la S.A.S. Tomado el: [https://www.supersociedades.gov.co/nuestra\\_entidad/normatividad/normatividad\\_conceptos\\_juridicos/OFICIO%20220-072585.pdf](https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO%20220-072585.pdf)

Así lo anterior, para responder la primera pregunta en efecto los accionistas podrá crear acciones cuyos derechos económicos correspondan a las utilidades generadas por las líneas de negocio de la sociedad.

Respecto de la **segunda inquietud**, la doctrina ha indicado que los acuerdos de accionistas corresponden, a una figura entendida como todo convenio, pacto o contrato destinado a comprometer los derechos que se generan de la tenencia de las acciones en una sociedad, específicamente frente al derecho de voto<sup>2</sup>. Así mismo, el artículo 70 de la Ley 222 de 1995 señaló una restricción objetiva que



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

versa sobre el ámbito de aplicación del pacto, es decir que el mismo solo puede referirse a las siguientes materias: 1. La forma como habrá de emitirse los votos en las reuniones de asamblea general y 2. La determinación de la persona o personas que habrán de representar las acciones de los participantes en una o varias reuniones del máximo órgano social<sup>3</sup>.

Por lo anterior, el pacto sobre distribución de utilidades, es una disposición de índole estatutaria de acuerdo con las determinaciones de la Ley 1258 de 2008, y no es objeto de acuerdo de accionistas según las estipulaciones del artículo 70 de la Ley 222 de 1995.

Sobre la **tercera inquietud**, teniendo en cuenta que el reparto de utilidades, debe seguir las reglas generales del Código de Comercio, con el fin de que el Administrador proyecte la distribución debida, fundamentada en balances reales y fidedignos, descontando la apropiación para pago de impuestos, las reservas legales, estatutarias y ocasionales y se hayan enjugado las pérdidas; las utilidades que se hayan establecido estatutariamente, correlativamente deberán ser proyectadas de acuerdo con lo pactado<sup>4</sup>.

Por otro lado, al respecto de la **cuarta inquietud**, teniendo en cuenta que el reparto de utilidades deviene de una disposición estatutaria, ésta entidad ya se ha pronunciado contablemente al respecto del reparto de utilidades bajo el nuevo marco técnico normativo así:

*“(...) Con la entrada en vigencia de los marcos de referencia contable bajo NIIF, el resultado del ejercicio se denomina “ganancia” o “pérdida”, según corresponda, y también está referida a la relación entre los ingresos y los costos y gastos del ente.*

*Así las cosas, para determinar cuál es la “utilidad” que, de conformidad con las normas internacionales de información financiera, queda a disposición de los socios para ser repartida, es indispensable hacer referencia a los resultados del período, de los cuales hacen parte los ingresos y gastos.*

*En relación con los ingresos, es necesario indicar que los marcos de referencia contable bajo NIIF establecen que éstos incluyen (i) los ingresos de actividades ordinarias propiamente dichos, (ii) las ganancias y (iii) las ganancias no realizadas.”.*

*Los ingresos de actividades ordinarias propiamente dichos surgen en el curso de las actividades ordinarias de la entidad y corresponden a una variada gama de denominaciones, tales como ventas, honorarios, intereses, dividendos, alquileres y regalías. Las “ganancias” son otras partidas que, de cumplir con la definición de ingresos, pueden o no surgir de las actividades ordinarias llevadas a cabo por la entidad.*



**SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES**

*Por su parte, al referirse a la definición de gasto, los marcos contables indican que incluye tanto las pérdidas como los gastos que surgen en las actividades ordinarias de la entidad. Entre los gastos de la actividad ordinaria se encuentran, por ejemplo, el costo de las ventas, los salarios y la depreciación. Usualmente, los gastos toman la forma de una salida o depreciación de activos, tales como efectivo y otras partidas equivalentes al efectivo, inventarios o propiedades, planta y equipo. Son pérdidas otras partidas que, de cumplir con la definición de gastos, pueden o no surgir de las actividades ordinarias de la entidad. La definición de gastos también incluye las pérdidas no realizadas.*

*Con la entrada en vigencia de los nuevos marcos contables, los resultados del ejercicio, es decir, los ingresos, los costos y gastos, se reflejan en el estado de resultado integral, que combina un estado de resultado del período y otro resultado integral del período, también denominado “ORI” (que es una partida que hace parte del patrimonio y hace referencia a ingresos o gastos no realizados). Es decir, los resultados se evidencian en diferentes estados financieros.*

*El estado de resultado del período contiene el total de los ingresos menos los gastos, sin incluir los componentes del ORI, ya que el ORI comprende partidas de ingresos y gastos (incluyendo ajustes por reclasificación) que no se reconocen en el resultado del período, tal como lo requieren o permiten otras NIIF.*

*Por lo anterior, la “ganancia” que está a disposición del máximo órgano social para ser repartida a título de dividendo, es la determinada como total del resultado del período, toda vez que como se indicó anteriormente, los componentes del ORI hacen parte del patrimonio, cuyos valores aún no se han realizado y por ende no son susceptibles de ser distribuidos entre los socios o accionistas.(...)”.*

Lo anterior, sin perjuicio que de manera particular se indique por parte del Consejo Técnico de la Contaduría Pública (CTCP), alguna interpretación técnica de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto Único 2420 de 2015, modificado por los Decretos 2496 de 2015, 2131 y 2132 de 2016, 2170 de 2017 y 2483 de 2018, en los cuales se faculta al CTCP para resolver las inquietudes que se formulen en desarrollo de la adecuada aplicación de los marcos técnicos normativos de las normas de contabilidad, información financiera y de aseguramiento de la información, y el numeral 3° del Artículo 33 de la Ley 43 de 1990, que señala como una de sus funciones el de servir de órgano asesor y consultor del Estado y de los particulares en todos los aspectos técnicos relacionados con el desarrollo y el ejercicio de la profesión.

Por último, al respecto del carácter tributario, esta entidad no es autoridad en materia, de acuerdo con las estipulaciones del Decreto 4048 de 2008, razón por la cual, en asuntos tributarios, será la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales quien deberá pronunciarse al respecto, por lo cual podrá mencionarse al consultante los siguientes conceptos que ha emitido la DIAN al respecto que pueden ser de su interés: concepto 10020822 – 000443 del 25 de febrero de 2019, disponible en:



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

[https://www.dian.gov.co/impuestos/RST/Normas/Documents/Concepto\\_4608\\_Utilidades.pdf](https://www.dian.gov.co/impuestos/RST/Normas/Documents/Concepto_4608_Utilidades.pdf); Concepto No. 100208221 – 001825 del 17 de octubre de 2018, disponible en: <https://cijuf.org.co/normatividad/oficio/2018/oficio-1825.html>.

De conformidad con lo expuesto, se responde de manera cabal la consulta, no sin antes reiterar que los efectos del presente pronunciamiento son los descritos en el artículo 28 la Ley 1755 de 2015 y 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.



En la Superintendencia de Sociedades  
Trabajamos con integridad por un país sin corrupción  
Entidad No. 1 en el índice de Transparencia de las entidades Públicas, ITEP  
[www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co](http://www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co)  
Colombia

Línea única de atención al ciudadano (57 +1) 2201000

