



SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

OFICIO 220-201952 DEL 15 DE SEPTIEMBRE DE 2017.

Ref.: Fallecimiento del socio mayoritario de una sociedad por acciones simplificada y una sociedad en comandita.

Me remito a su comunicación radicada en la WEB MASTER bajo el número 2017 – 01 – 407533, mediante la cual se solicita concepto sobre la forma cómo se habría de hacer la transferencia de las acciones, ante el fallecimiento del socio mayoritario de dos compañías, una sociedad por acciones simplificada y una sociedad en comandita, en la cuales, ésta última es sociedad de la sociedad por acciones simplificada mencionada.

Al respecto, es preciso advertir que al tenor de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1023 del 2012, ésta oficina absuelve las consultas formuladas por los organismos públicos y privados, así como por los usuarios y particulares sobre las materias a cargo de la entidad, y en esa medida emite un concepto u opinión de carácter general y abstracto en los términos del artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, que como tal no es de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Consecuente con lo anterior, cabe señalar que el tema relacionado con el fallecimiento de un socio cualquiera sea el tipo societario, lo trata minuciosamente la Circular Básica Jurídica No. 100 – 000001 expedida por ésta Superintendencia el 21 de marzo de 2017, la cual indica:

“V. La representación de las cuotas o acciones de la sucesión ilíquida corresponde a las siguientes personas según el caso:

Cuando hay un albacea (aquel a quien el testador da el cargo de hacer ejecutar sus disposiciones) con tenencia de bienes corresponde a él la representación.

Siendo varios los albaceas, debe designarse un solo representante, salvo que uno de ellos haya sido autorizado por el juez o el funcionario competente para el efecto.

Si no hay albacea, o habiéndolo, el anterior no acepta el encargo, corresponderá la representación a la persona que por mayoría de votos designen los sucesores reconocidos en el juicio o el respectivo trámite sucesoral (artículo 17 de la Ley 95 de 1890).

De conformidad con lo establecido por el artículo 18 de la citada ley, cuando quiera que no se pueda elegir al administrador de la manera anteriormente señalada, se otorgará a cada uno de los comuneros la facultad de acudir al juez para que los convoque a junta general, quien determinará expresamente la fecha, hora y lugar de la reunión y así, bajo su presencia, efectuar el aludido nombramiento, en cuyo caso podrá hacerse por cualquier número de sucesores que concurra y en el evento que no se logre el referido nombramiento, este corresponderá al juez, en concordancia con lo previsto en el inciso 2° del artículo 378 del Código de Comercio.

Los actos de administración y conservación o custodia realizados por los legitimarios no reconocidos como herederos, no les confiere la representación de la herencia ni la facultad de elegir, por mayoría de votos, la persona que represente las acciones de la sucesión.

En el evento que no existan sucesores reconocidos, la representación le corresponderá al curador de la herencia yacente (bienes de un difunto cuya herencia no ha sido aceptada), para lo cual será necesario promover ante el juez la declaratoria de la herencia yacente y la designación del curador que la represente.”.,

Lo anterior, para poner de presente que en los dos casos, tanto en la sociedad por acciones simplificada, como en la sociedad en comandita, al momento del fallecimiento de su socio mayoritario se deben realizar los trámites encaminados a la adjudicación de las correspondientes partes de interés.

Adicionalmente es preciso tener en cuenta las reglas consagradas en los artículos 319 y 320 del Código de Comercio, sobre la continuación de la sociedad en comandita, siempre y cuando hubiere pacto de continuar la sociedad con los herederos o con los socios supervivientes, la cual solo podrá cumplirse cuando tales herederos tengan la capacidad requerida para ejercer el comercio, esto por remisión a las a las normas que aplican frente a la sociedad colectiva según lo dispuesto en el artículo 341 del mismo Código.

Sin perjuicio de lo anterior, viene al caso remitirse al concepto de esta Entidad que ilustra sobre la eventualidad de que los herederos puedan ceder sus derechos herenciales en favor de terceros así:

“ La cesión de derechos hereditarios es un contrato contemplado en la ley, específicamente en el artículo 1967 del Código Civil, por el cual un heredero transmite a otra persona la totalidad o parte de los derechos que le corresponden en una sucesión abierta. En este caso, el heredero cede a cambio de dinero la universalidad de los derechos pecuniarios que resultarán para él con ocasión del proceso de sucesión. No existe limitante legal para la celebración de un contrato de promesa de este tipo de convención y tampoco encuentra esta oficina que la negociación deba surtirse a través de la protocolización del contrato, pudiéndose adelantar sin formalidad específica alguna, ni que deba inscribirse ante el Registro Mercantil.

(...) En lo que se refiere a la posibilidad que el heredero de un accionista fallecido ceda la totalidad o parte de sus derechos hereditarios pretendiendo ceder así la condición de accionista del causante en una sociedad en la cual se ha pactado el derecho de preferencia para la negociación de las acciones, entiende esta oficina que tal operación resulta perfectamente viable, siempre que una vez adjudicada la participación accionaria dentro del proceso sucesorio y previamente a la inscripción de tal adjudicación en el Libro de Registro de accionistas, respecto de la parte accionaria cedida por el heredero se surta el procedimiento estatutario o legalmente establecido para agotar la posibilidad con que cuentan los demás accionistas para acceder con preferencia a la propiedad de las acciones.

Lo anterior encuentra sustento en la primacía del derecho de preferencia que la ley ha fijado respecto de los accionistas de una compañía quienes, optando por un tipo de sociedad cerrada, prefirieron restringir la libre negociación de su participación accionaria a través del establecimiento en el contrato social del derecho de preferencia, concediéndoles a éstos la posibilidad de adquirir la propiedad de las acciones, antes que terceros ajenos a la misma, en los eventos que alguno de los accionistas manifieste su intención de negociarlas, facultad a que alude el artículo 407 del Código de Comercio, así como el numeral 2) del artículo 403 del mismo ordenamiento cuando establece como excepción a la libre negociación de las acciones el establecimiento en los estatutos del derecho de preferencia citado.

(...) Así, si bien la adjudicación (por causa de muerte, por venta forzada o por liquidación de la sociedad conyugal), así como la negociación voluntaria, resultan ser los medios para la adquisición de participación en el capital social de una compañía, en el evento que una sociedad anónima disponga en sus estatutos el aludido derecho de preferencia, debe, en cualquier caso, surtirse el procedimiento establecido para agotarlo, so pena de viciar la propiedad sobre las acciones de quien las adquiere obviándolo.”¹.

1 Superintendencia de Sociedades, Oficio No. 220— 022469 (15 de abril de 2012). Cesión de derechos hereditarios por parte del heredero de un accionista de una sociedad cuyos estatutos contemplan el derecho de preferencia en la negociación de las acciones. Disponible en:

http://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/32269.pdf#search=220%2D022469

De lo expuesto, es dable resaltar que en efecto la cesión de derechos herenciales sobre las acciones que corresponden a los herederos en la sociedad por acciones simplificada, es un contrato perfectamente viable que se puede generar en favor de la empresa accionista, siempre respetando el derecho de preferencia a que haya lugar, por lo cual dichas acciones eventualmente pasarían a nombre de la sociedad en comandita.

Por último, habrá de preverse la situación de control que por éste hecho se llegue a generar en la titularidad de la sociedad en comandita sobre la sociedad por acciones simplificada, con las obligaciones que se ahí se desprenden en los términos de los artículos 260 y ss del Código de Comercio y artículos 28 y ss. de la Ley 222 de 1995.

De conformidad con lo expuesto, su solicitud ha sido atendida no sin antes observar 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

Este documento fue tomado directamente de la página oficial de la entidad que lo emitió.