

SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA *

Por **Carlos Andrés Arcila Salazar**¹

Sumario:	INTRODUCCIÓN.	1.
DESREGULACIÓN.	2. TIPICIDAD SOCIETARIA.	
3. TRÁMITE	LEGISLATIVO.	4.
CARACTERÍSTICAS.	5. CONCLUSIÓN.	
BIBLIOGRAFÍA.		

INTRODUCCIÓN

Una concepción más avanzada del derecho societario colombiano ha sido el anhelo de tiempo atrás de quienes apoyan los cambios recientes en la materia, pues aunque los defensores a ultranza del *status quo* sostienen que con los cambios introducidos en 1995 se ha modernizado nuestra legislación societaria, tal posición no es sino producto de un prurito formalista y contractualista clásico sustentado en las tradiciones decimonónicas que irrigan el sistema, hoy por hoy, insuficientes para soportar las exigencias progresistas y de vanguardia que el derecho societario demanda.

La actual realidad requiere normas más flexibles y mayor libertad mediante herramientas jurídicas que permitan mayores facilidades para el desarrollo de pequeños y medianos emprendimientos, generalmente originados en iniciativas de familia, de modo que, por ejemplo, un conflicto personal o emotivo no se lleve a pique toda una estructura productiva.

Es así como el ingreso en nuestro derecho de la empresa unipersonal de responsabilidad limitada, figura introducida a través de la Ley 222 de 1995, título I, capítulo VIII, artículos 71 a 81, es un avance significativo en cuanto a la modernización de nuestro derecho societario, pues resulta de la búsqueda de un instrumento jurídico idóneo que permitiese el acceso a la limitación de la responsabilidad, regulándose, finalmente, un patrimonio de afectación independiente y separado de los demás bienes de su constituyente. Es así como una persona natural o jurídica que reúna las calidades requeridas para ejercer el comercio, puede destinar parte de sus activos para la realización de una o varias

* Este artículo fue presentado a la revista el día 27 de febrero de 2009 y fue aceptado para su publicación por el Comité Editorial el día 11 de junio de 2009, previa revisión del concepto emitido por el árbitro evaluador.

¹ Abogado de la Universidad Libre Seccional Pereira (Colombia), especialista en Derecho Comercial y Legislación Tributaria de la Universidad Pontificia Bolivariana (Colombia). Actualmente se desempeña como Abogado de la Gerencia Jurídica del Banco de Bogotá S.A. Contacto: carlos.andres.arcila@gmail.com

Las opiniones expresadas en este documento corresponden a consideraciones personales del autor y, por ende, de su exclusiva responsabilidad, por lo cual no comprometen la posición oficial del Banco de Bogotá S.A. ni de ninguna otra entidad o institución respecto del tema tratado.

actividades de carácter mercantil. La empresa unipersonal, una vez inscrita en el registro mercantil, forma una persona jurídica². La Corte Constitucional expresó en su momento que “Esta figura puede ser entendida en términos generales, como una empresa con personería jurídica, constituida por un solo socio o de propiedad de una sola persona”³.

A continuación, con la expedición de la Ley 1014 de 2006 de fomento a la cultura del emprendimiento, concretamente su artículo 22, norma muy controvertida por cierto, al fin se admitió en Colombia la posibilidad de constitución de sociedades unipersonales de los tipos colectiva, de responsabilidad limitada y anónima, exceptuando las comanditarias en donde deberá observarse el requisito de pluralidad previsto en el artículo 323 del Código de Comercio. El referido artículo 22 fue reglamentado por el Decreto 4463 de 2006. Esta normativa introdujo importantes modificaciones en lo que respecta a la constitución de nuevas sociedades al eliminar algunas solemnidades con el propósito de fomentar la cultura del emprendimiento y rompió un paradigma de nuestro derecho societario: la inexorable concurrencia de pluralidad de elementos humanos en la creación de una sociedad comercial⁴.

² Sobre la empresa unipersonal de responsabilidad limitada, en general, ver entre otros: (i) GAVIRIA GUTIÉRREZ, Enrique. *Nuevo régimen de sociedades. Comentario general*. Segunda Edición. Medellín: Biblioteca Jurídica Diké, 2002, p. 67-81; (ii) VELÁSQUEZ RESTREPO, Carlos Alberto. *Orden Societario*. Segunda Edición. Medellín: Señal Editora, 2004, p. 381-389; (iii) REYES VILLAMIZAR, Francisco. *Derecho Societario*. Tomo II. Segunda Edición. Bogotá, D.C.: Temis, 2006, p. 507-539; (iv) GUZMÁN LÓPEZ, Fabián. *Introducción al derecho mercantil*. Bogotá, D.C.: Temis, 2007, p. 222-246; (v) MADRIÑÁN DE LA TORRE, Ramón Eduardo. *Principios de derecho comercial*. Décima Edición. Bogotá, D.C.: Temis, 2007, p. 189-213; y (vi) NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio, NARVÁEZ BONNET, Jorge Eduardo, y NARVÁEZ BONNET, Olga Stella. *Derecho de la empresa*. Primera Edición. Bogotá, D.C.: Legis, 2008, p. 83-100.

Esta figura, aunque comporta un avance jurídico de gran relevancia en la materia, es objetada por algunos pues se considera que “Realmente no se necesitaba la creación forzada de un nuevo comerciante; de una figura societaria disfrazada de empresa, con personería jurídica propia e independiente a su titular, ya que bastaba con aceptar una frecuente realidad: que las sociedades en el transcurso de su existencia quedan con un solo asociado y así pueden seguir funcionando; que los socios dueños invitan a terceros, como ‘asociados’, en forma simulada con el fin de obtener la limitación de la responsabilidad que se adquiere con la personería jurídica” (GIL ECHEVERRI, Jorge Hernán. *Derecho societario contemporáneo. Estudios de derecho comparado*. Primera Edición. Bogotá, D.C.: Legis, 2004, p. 2).

³ Sentencia C-624 del 4 de noviembre de 1998. Expediente D-2054. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 75 parcial de la Ley 222 de 1995. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

⁴ Si bien la unipersonalidad societaria no es novedosa en el derecho societario contemporáneo, sí deviene trascendental a la luz del derecho societario colombiano con ocasión de la expedición de la Ley 1014 de 2006 y su Decreto Reglamentario 4463 del mismo año. Sobre la normativa y fenómeno en comento, se recomienda verificar los siguientes comentarios: (i) MESA GIL, Julián. “Respuestas normativas a necesidades empresariales, la Ley 1014 de 2006 un modelo”. En: Revista Foro del Jurista No. 28. Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, 2008, p. 185-195; y (ii) BONILLA SANABRIA, Fabio Andrés. “Unipersonalidad Societaria: A propósito de un debate actual en el Derecho Colombiano”. En: Revista e-Mercatoria, Volumen 7 Número 1. Universidad Externado de Colombia – Bogotá, D.C., 2008.

Hoy aparece la Ley 1258 de 2008 por medio de la cual se crea la Sociedad por Acciones Simplificada (S.A.S.), figura asociativa híbrida que combina amplísimas posibilidades de estipulación contractual, pues su componente normativo imperativo es mínimo, por lo que lo que allí se regula es puramente supletorio de la voluntad de las partes. Esta normativa recoge todos los antecedentes existentes en nuestra legislación en materia societaria, empezando con las facetas más modernas incorporadas en su momento a través de la empresa unipersonal de responsabilidad limitada, las cuales se mantienen y actualizan; sumándose los beneficios introducidos por las sociedades unipersonales microempresarias y las innovaciones más recientes e importantes del derecho societario contemporáneo, especialmente, el desarrollado en los Estados Unidos y Francia.

Este nuevo tipo societario aparece como respuesta a exigencias de todo tipo, más aún, cuando Colombia espera asumir los retos que implican los tratados de libre comercio que actualmente negocia. Del abanico de exigencias, entre otras, podemos mencionar la limitación de responsabilidad de los asociados en materia laboral y tributaria, amplia libertad contractual para incentivar la creatividad empresarial y la unipersonalidad societaria.

En consecuencia, sin pretender establecer las bases teóricas sobre el objeto de estudio, sino intentar un acercamiento al estado del arte de esta nueva figura societaria, se seguirá el siguiente orden: (i) se precisará la tendencia imperante en el derecho societario contemporáneo: la desregulación; posteriormente, (ii) nos referiremos a la tipicidad societaria, asunto de competencia del poder legislativo, para explicar la incorporación a nuestro ordenamiento jurídico de esta novedosa tipología societaria; en seguida (iii) relataremos el trámite legislativo que llevo al proyecto de ley por medio del cual se crea la sociedad por acciones simplificada a convertirse en ley de la República; a continuación, (iv) se sintetizarán algunas de las características de la nueva figura; para finalmente, (v) concretar una conclusión que permita terminar la disertación hecha.

1. DESREGULACIÓN

La tendencia desregulatoria imperante en el derecho societario contemporáneo corresponde a una cadena de medidas tendientes a hacer efectivo el postulado de la autonomía de la voluntad, el cual se refleja en la posibilidad de una amplísima libertad contractual para la regulación de las relaciones de quien o quienes se aventuren a constituir una sociedad comercial para desarrollar un negocio.

Un ejemplo de esta tendencia la encontramos en los Estados Unidos con la sociedad personalista de responsabilidad limitada (*limited liability partnership*), forma asociativa derivada de la concepción inicial de la compañía de personas (*partnership*). Este prototipo societario permite que “los asociados cuenten con prerrogativas que no tienen aplicación en otros tipos sociales. Es así como, a diferencia de la tradicional compañía de personas (*general partnership*)”, en este tipo social híbrido los asociados no son responsables de manera solidaria e ilimitada de las obligaciones sociales”⁵.

⁵ REYES VILLAMIZAR, Francisco. *Derecho Societario en Estados Unidos. Introducción Comparada*. Tercera Edición. Bogotá, D.C.: Legis, 2006, p. 115.

Siguiendo en los Estados Unidos, también podemos mencionar lo que acontece con la sociedad de responsabilidad limitada (*limited liability company*), en la cual de conformidad con la Ley Tipo de Sociedades de Responsabilidad Limitada (ULLCA), Sección 112, para aquellos Estados que la han acogido, se permite “la formación de sociedades limitadas para la realización de cualquier objeto lícito, de manera que la sociedad goza de capacidad para celebrar todos los negocios y actividades que sean necesarios y acordes con su objeto social”⁶. Otra ventaja es que “La Ley Tipo no exige pluralidad para la constitución de las sociedades de responsabilidad limitada”⁷.

⁶ *Ibidem*, p. 123.

En nuestro medio de conformidad con las reglas generales contenidas en el Código de Comercio no es posible establecer objetos sociales genéricos que impliquen amplia capacidad jurídica, pues al tenor de lo establecido en su artículo 110, numeral 4, se consagra que en la escritura pública de constitución se expresará “El objeto social, esto es, la empresa o negocio de la sociedad, haciendo una enunciación clara y completa de las actividades principales. Será ineficaz la estipulación en virtud de la cual el objeto social se extienda a actividades enunciadas en forma indeterminada o que no tengan una relación directa con aquél”.

Aunque la teoría de la especialidad del objeto social que nutre nuestro Estatuto Mercantil impide que se pacten objetos sociales indeterminados, existen excepciones como ocurre con las empresas unipersonales de responsabilidad limitada, toda vez que el numeral 5 del artículo 72 de la Ley 222 de 1995 establece que ésta se creará mediante documento privado en cual se expresará “Una enunciación clara y completa de las actividades principales, a menos que se exprese que la empresa podrá realizar cualquier acto lícito de comercio”, de manera que “la indeterminación de las actividades de la empresa es una ventaja para quienes entablen relaciones con ella porque nadie podrá impugnar los negocios celebrados alegando insuficiencia o falta de capacidad de la empresa en actos que rebasen el objeto” (NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio; NARVÁEZ BONNET, Jorge Eduardo, y NARVÁEZ BONNET, Olga Stella. *Ob. cit.*, p. 93).

A su turno, el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 que contiene la autorización normativa para la constitución de sociedades unipersonales, establece que éstas se constituirán con observancia de las normas propias de la empresa unipersonal de responsabilidad limitada de acuerdo con lo establecido en el Capítulo VIII de la Ley 222 de 1995, por lo cual normas de este capítulo que son del caso aplicar para la constitución de nuevas sociedades en los términos del artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 son el artículo 71 y el 72 antes referido, toda vez que es al momento de la constitución y no en la vigencia social en que deberán observarse las normas propias de las empresas unipersonales. El alcance de la remisión normativa que se refiere ha sido entendido en este mismo sentido por la Corte Constitucional (Sentencia C-392 del 23 de mayo de 2007. Expediente D-6549. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto). El Decreto 4463 de 2006 reglamentario del artículo 22 de la Ley 1014 de 2006, en su artículo 1, numeral 4, establece en cuanto al contenido del documento de constitución, “Una enunciación clara y completa de las actividades principales, a menos que se exprese que la sociedad podrá realizar cualquier acto lícito de comercio”.

⁷ *Ídem*.

Nuestro sistema de derecho societario está impregnado de contractualismo, lo cual se evidencia en la redacción del artículo 98 de nuestro Código de Comercio, concretamente en su inciso primero, el cual a letra reza: “Por el contrato de sociedad dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero, en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social”.

En el anterior contexto, la indefectible concurrencia de la pluralidad de elementos humanos en la creación de una sociedad no permite pensar, bajo la tesis contractualista, en una sociedad con un solo socio o accionista. No obstante esto, la Ley 222 de 1995 (empresa unipersonal de responsabilidad limitada) y la Ley 1014 de 2006 con su Decreto Reglamentario 4463 del mismo año (sociedades unipersonales microempresarias), hacen parte del marco jurídico que debilita la

Verificando otras latitudes en busca de beneficios para los empresarios, encontramos en Alemania las *kleine AG*, cuyo régimen jurídico es “aplicable de modo exclusivo a compañías de carácter cerrado, es decir, sólo a aquellas sociedades cuyas acciones no se negocian en mercados públicos de valores. Es por ello por lo que algunas de las formalidades y preceptos orientados a la protección de inversionistas pueden obviarse. Esta característica convierte a las *kleine AG* en una alternativa apropiada para emprendimientos de carácter familiar. (...) El atractivo de la *kleine AG* reside en la mayor facilidad para adquirir capital propio sin recurrir a alternativas tradicionales de financiamiento, tales como el crédito bancario. En esta forma asociativa también se libera la estructura administrativa, de manera que el empresario puede deslindarse de la tradicional dependencia respecto de la junta directiva, como principal órgano administrativo de la sociedad. (...) la *kleine AG* puede constituirse y subsistir con un solo accionista. Entre las ventajas que puede traer la constitución de una *kleine AG* se encuentran la simplificación de las normas que regulan la convocatoria y realización de la asamblea de accionistas y la mayor autonomía frente a la utilización de las ganancias sociales. Sin embargo, la legislación alemana conserva aún ciertos requisitos imperativos y formalidades que, muy seguramente, serán suprimidos en futuras reformas legislativas”⁸.

A su turno, en España encontramos la sociedad limitada nueva empresa, tipo societario introducido en el derecho positivo español con la Ley 7 de 2003, normativa que modifica la Ley 2 de 1995 de Sociedades de Responsabilidad Limitada. Como características esenciales de este tipo societario se tiene “la posibilidad de su constitución unipersonal, la posibilidad de constitución por medio del Documento Unico Electrónico, la supresión del libro de registro de socios, la simplificación de los órganos de dirección y gestión y la posibilidad de objeto genérico. Por lo demás, la sociedad de Nueva Empresa ofrece la ventaja fundamental consistente en la simplificación en el cumplimiento de obligaciones contables. En efecto, la contabilidad en esta forma asociativa puede llevarse, en los términos que señale el reglamento, “de acuerdo con el principio de simplificación de los registros contables de forma que, a través de un único registro, se permita el cumplimiento de las obligaciones que el ordenamiento jurídico impone en materia de información contable y fiscal” (artículo 141)”⁹.

Por su parte en Francia existe la sociedad por acciones simplificada (*société par actions simplifiée*), la cual fue creada mediante Ley del 3 enero de 1994, con sus respectivas modificaciones de los años 1999 y 2001, establecida bajo un carácter más contractual que institucional, por lo cual existe una verdadera y efectiva conjugación de caracteres que le dan relevancia al *intuitu personae* y elementos que muestran la presencia del *intuitu pecuniae*, incentivando así la asociatividad. En este prototipo social, “Según el artículo 262-1, se permite la constitución por una sola persona para que este tipo jurídico sirva al desarrollo de los grupos de empresas. Un punto destacable de esta figura consiste en

tesis contractualista de creación y personificación jurídica de las sociedades comerciales en Colombia.

⁸ REYES VILLAMIZAR, Francisco. *Sociedad por Acciones Simplificada: Una alternativa útil para los empresarios latinoamericanos*. Foro del Jurista. Cámara de Medellín para Antioquia, 2007, p. 20-21.

⁹ *Ibidem*, p. 22.

facultar a los accionistas para organizar la dirección y el gobierno de la SAS, vale decir, dar la posibilidad de sustituir la organización legal por otra base contractual. (...) La ley admite que en los estatutos se estipulen la forma y las condiciones como los accionistas expresarán la voluntad social, disposición que da asidero para que no se reúna la asamblea general, como se exige para adoptar colectivamente decisiones importantes, verbigracia el aumento o la reducción del capital, la fusión, la escisión, la disolución, la aprobación anual de cuentas, la distribución de utilidades, el nombramiento de comisarios de cuentas, mencionadas en el artículo 262-10, párrafo 2¹⁰.

Continuando en la búsqueda de normas dinámicas, flexibles y facilitadoras de la actividad emprendedora, en el sistema de derecho societario latinoamericano debe destacarse por ser excepcional el caso de Chile con las nuevas sociedades por acciones de la Ley 20.190 de 2007, cuya finalidad radica en incentivar el mercado de capitales de riesgo. Esta figura societaria fue introducida por el Poder Legislativo bajo las siguientes máximas: “1. Abaratamiento de los costos de transacción y de contratación comercial sofisticada; 2. Promoción del Desarrollo de la Industria de capital de riesgo y financiamiento de nuevos proyectos; 3. Profundización de reformas de perfeccionamiento de los regímenes de administración societarias; y 4. Fortalecimiento de los mecanismos de fiscalización, potestades de control, sanción y coordinación”¹¹. La sociedad por acciones a la que nos venimos refiriendo “puede ser formada por una o más personas, naturales o jurídicas, sin perjuicio que con posterioridad se enajenen acciones a terceros que pasen a adquirir la calidad de socios (...) No han sido consideradas normas expresas que orienten al usuario común en la forma y fondo del quehacer administrativo de este tipo social. Sin embargo, en diversas disposiciones se indica que debe existir un órgano denominado Junta de Accionistas, cuyas competencias y funciones, frente a la ausencia de disposiciones concretas, quedará al arbitrio de la autonomía de la voluntad (...) Asimismo, se ha permitido a los accionistas establecer cláusulas estatutarias por medio de las cuales se pueda exigir la venta de acciones. La disposición en cuestión no es más que el reflejo de una costumbre que ya se había radicado en nuestro país y que emana del derecho anglosajón, consistente en cláusulas que con frecuencia introducidas en pactos de accionistas de sociedades anónimas en general. Con ello, bajo determinadas circunstancias se pueda exigir la venta de acciones a todos o parte de los accionistas, sea a favor de otro accionista, de la sociedad o de terceros. Con el propósito de otorgar certeza respecto de sus efectos, se ha exigido que se regule los efectos, las obligaciones y derechos que nacen de tales disposiciones, y en su defecto se ha sancionado con la inexistencia de la cláusula específica”¹².

Las expresiones asociativas referidas anteriormente no son las únicas que buscan propiciar la creatividad e innovación de los empresarios, más todas ellas tienen un común denominador, cual es la necesidad de favorecer las iniciativas empresariales en las que su marco legal, en términos generales, se encuentre sometido a las pautas contractuales

¹⁰ NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio. *Teoría General de las Sociedades*. Décima Edición. Bogotá, D.C.: Legis, 2008, p. 72.

¹¹ JARA BAADER, Andrés. “*Sociedades por Acciones, Ley 20.190: Publicada en el Diario Oficial con fecha 5 de junio de 2007*”. En: *Revista Chilena de Derecho*. Volumen 34. Número 2, (Agosto, 2007), p. 381.

¹² *Ibidem*, p. 383-384.

que sus asociados escojan según sus propias necesidades negociales, permitiendo así su puesta en marcha en forma menos costosa y rápida¹³.

En nuestro país el empleo depende en gran medida de sociedades cerradas, generalmente de familia, por lo cual la estrechez de nuestro sistema de derecho societario, deficitario en procedimientos flexibles y expeditos para la creación y funcionamiento de empresas, puede llevar y, en efecto sucede más a menudo de lo que se quisiera reconocer, al traste con los sueños de quienes se embarcan en la ejecución de un negocio o sueño de empresa, por lo cual la desregulación de las rígidas y, en algunos casos anacrónicas normas societarias, no es sino la consecuencia de la necesidad de actualizar nuestros regímenes normativos sobre la materia conforme a las tendencias contemporáneas, pues las relaciones económicas del mundo de hoy superan las fronteras pasando a niveles internacionales, haciendo a las naciones cada día más permeables a lo que sucede en otros ámbitos geográficos, realidad a la cual no escapa el derecho societario, menos el nuestro.

2. TIPICIDAD SOCIETARIA

Teniendo en cuenta el proceso de desregularización al que nos referimos en el acápite que antecede, es preciso señalar que la expedición de la Ley 1258 de 2008 no es sino la consecuencia lógica de un proceso de reconocimiento de las necesidades y contingencias del tráfico empresarial.

En este orden, el principio de tipicidad societaria, asunto de competencia del poder legislativo, deviene transcendental para explicar la incorporación a nuestro ordenamiento jurídico de la sociedad por acciones simplificada a través de la mentada Ley 1258 de 2008, toda vez que es el legislador el llamado a cumplir un papel transcendental en la definición del régimen societario, pues le corresponde establecer un sistema normativo que permita ordenar de manera coherente las reglas de juego que rigen los acuerdos contractuales de los particulares, no obstante los trasnochados y repetitivos planteamientos retóricos sobre el principio de la autonomía de la voluntad imperante en nuestro sistema de derecho societario con su consecuente libertad contractual o posibilidades de disposición de las partes.

Así las cosas, para explicar este punto apelaremos a algunos pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional con el objeto de establecer como el legislador en Colombia cuenta con una amplia libertad de configuración en materia societaria.

De esta forma, podemos empezar señalando que la Corte Constitucional al tratar el tema del número mínimo de socios en las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor, expresó que “las empresas, las sociedades comerciales y en general las asociaciones de contenido patrimonial están sujetas a la dirección general de la economía por el Estado. Se impone pues una interpretación amplia de las posibilidades regulatorias

¹³ Se tienen noticias que en países como Singapur, la India, Japón y China, entre muchos otros, se están adoptando reformas legislativas tendientes a establecer medidas de favor a los empresarios, para encaminarlos en la formalidad y hacerlos acreedores de los beneficios que la misma otorga. Como nota preponderante de estos procesos legislativos, resalta la amplísima posibilidad de estipulación contractual y la limitación de la responsabilidad.

del Estado, por cuanto la Constitución ha conferido un marco amplio y flexible al Congreso para regular estas materias”¹⁴.

La libertad de configuración normativa del legislativo frente a los tipos societarios como elenco de posibilidades de colaboración y asociación, se hace aún más evidente cuando la Corte Constitucional refiriéndose a la unificación del régimen societario señaló que “el ámbito de las sociedades civiles y mercantiles, el tipo de régimen aplicable a unas y otras, y las reglas sobre su objeto, constitución, reformas, tipos societarios, órganos, requisitos de existencia y validez, administración, fiscalización, transformación, fusión, disolución y liquidación, entre otros temas, están siempre sujetos a lo que disponga el legislador”¹⁵.

Posteriormente la aludida cédula judicial en cuanto a la competencia del Congreso de la República para determinar el régimen societario del país, al estudiar la responsabilidad de los socios por las deudas tributarias, indicó que para ella “es claro que cuando el legislador estableció la solidaridad, como un principio de carácter jurídico para asegurar el pago de los impuestos, a los socios, copartícipes, asociados, cooperados, comuneros y suscriptores, en la forma prevista en el artículo 794 del Estatuto Tributario, modificado por el 163 de la Ley 223 de 1995, y adicionado por el artículo 108 de la Ley 488 de 1998, acusado, la limitó únicamente a prorrata de los aportes en la misma, y únicamente durante el tiempo que los socios hubieren poseído sus aportes en el respectivo período gravable, lo cual es una manifestación del ejercicio de las competencias que le corresponde ejercer al Congreso de la República, conforme a lo ordenado en los artículos 150-12 y 338, normas que habilitan al legislador para determinar el régimen jurídico tanto de las sociedades y de otras personas jurídicas, así como del ordenamiento tributario”¹⁶.

Lo anterior implica la aceptación por parte de la Corte Constitucional de ese amplio margen de configuración al que nos hemos venido refiriendo en cabeza del poder legislativo, el cual se hace palmario, otra vez, cuando al analizar la responsabilidad de los socios por deudas laborales, la Corte manifestó que “La denominación de los tipos societarios, así como el alcance de sus atributos, se sujeta a la libre configuración normativa del legislador, con sujeción a los valores, principios y derechos previstos en la Carta Fundamental”¹⁷.

Recientemente, la Corte Constitucional al pronunciarse sobre el quórum y mayorías en sociedades anónimas abiertas y cerradas, puntualizó que “El legislador, en ejercicio de su

¹⁴ Sentencia C-265 del 2 de junio de 1994. Expediente D-464. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 12 y 38 (parcial) de la Ley 44 de 1993. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

¹⁵ Sentencia C-435 del 12 de septiembre de 1996. Expediente D-1258. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1 (parcial) y 238 (parcial) de la Ley 222 de 1995. Magistrados Ponentes: José Gregorio Hernández Galindo y Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁶ Sentencia C-210 del 1 de marzo de 2000. Expediente D-2495. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 794 del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 163 de la ley 223 de 1995, adicionado por el artículo 108 de la ley 488 de 1998. Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz.

¹⁷ Sentencia C-865 del 7 de septiembre de 2004. Expediente D-5057. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 252 (total) y 373 (parcial) del Código de Comercio. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.

libertad de configuración puede crear nuevas formas asociativas o reformar las existentes, asignándoles diversos efectos y estableciéndoles diversas características”¹⁸.

En este orden de cosas, puede observarse como la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa respecto del amplio margen de configuración legislativa que venimos analizando, pues la incorporación a nuestro ordenamiento jurídico la sociedad por acciones simplificada a través de una ley ordinaria no es sino el corolario del reconocimiento de unas necesidades sociales y empresariales latentes de tiempo atrás y que habían estado siendo ignoradas.

Explicado lo anterior, pudiere parecer que lo ideal hubiese sido que el Congreso de la República realizase una reforma al Libro Segundo del Código de Comercio para incorporar en este estatuto todo el régimen jurídico de la sociedad por acciones simplificada y no expedir una ley separada que regulará la materia, pero acontece que frente a la dinámica de las actividades empresariales, la no perennidad de nuestro Estatuto Mercantil ni de ningún otro cuerpo normativo, conlleva inexorablemente a la descodificación¹⁹, pues “El Código de Comercio vigente en Colombia desde 1971, aparte de haber sido redactado siguiendo directrices y concepciones de los códigos decimonónicos, en su articulado no se mencionaron fenómenos que desde mediados del siglo XX gravitan en la espera económica, tales como las prácticas contra la libertad de comercio; los abusos de monopolios u oligopolios; la interacción de entes corporativos transnacionales con filiales y subsidiarias colombianas (...) Además, varias de sus líneas básicas han sido revaluadas o caído en obsolescencia, como las de *acto de comercio* y

¹⁸ Sentencia C-188 del 27 de febrero de 2008. Expediente D-6885. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 68 (parcial) de la Ley 222 de 1995. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁹ Entre las normas más destacadas del proceso descodificador al que se alude, pueden mencionarse, entre muchas, las siguientes: (i) Ley 45 de 1990 “Por la cual se expiden normas en materia de intermediación financiera, se regula la actividad aseguradora, se conceden unas facultades y se dictan otras disposiciones”; (ii) Ley 222 de 1995 “Por la cual se modifica el Libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones”; (iii) Ley 256 de 1996 “Por la cual se dictan normas sobre competencia desleal”; (iv) Ley 315 de 1996 “Por la cual se regula el arbitraje internacional y se dictan otras disposiciones”; (v) Ley 527 de 1999 “Por la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones”; (vi) Ley 550 de 1999 “Por la cual se establece un régimen que promueva y facilite la reactivación empresarial y la reestructuración de los entes territoriales para asegurar la función social de las empresas y lograr el desarrollo armónico de las regiones y se dictan disposiciones para armonizar el régimen legal vigente con las normas de esta ley”; y (vii) Ley 1116 de 2006 “Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones”.

Todo este proceso descodificador parte precisamente de nuestro Código de Comercio vigente desde el año 1971, pues “De ahí en adelante es indudable la cantidad de circunstancias de orden práctico que se han presentado moldeando la realidad social, económica y política, lo cual se refleja no sólo en la cantidad de modificaciones que en el orden legislativo se han tramitado sino que adicionalmente la interpretación jurídica de los textos se presenta diferente; las circunstancias económicas no pueden evaluarse de la misma manera, con el mismo derrotero” (VELÁSQUEZ RESTREPO, Carlos Alberto. *Instituciones de Derecho Comercial*. Quinta Edición. Medellín: Señal Editora, 2008, p. 27).

de *comerciante*; la del *contrato social* por la permisión de empresas asociativas unipersonales, por derivación y también originaria, vale decir desde su creación (...)”²⁰.

Aunado a lo anterior, intentar una reforma al Libro Segundo del Código de Comercio en los términos antes enunciados, encuentra uno de sus mayores obstáculos en la superación de nuestra conservadora y petrificada tradición jurídica. Acometer una reforma estructural de este tipo exige, entre otras cosas, adaptar toda clase de disposiciones jurídicas dentro de las cuales se encuentran aquellas que funcionan coordinadamente dentro del conjunto normativo. Un régimen paralelo como el de la Ley 1258 de 2008 tiene como propósito “que sean los empresarios quienes escojan libremente la forma asociativa que consulte sus particulares intereses y necesidades de negocios. En esa medida, se propone crear una verdadera competencia entre los tipos previstos en el Libro Segundo del Código de Comercio y la Sociedad por Acciones Simplificada. Se esperaría, naturalmente, que en esa contienda saliera victoriosa la segunda, debido a las obvias facilidades de creación y a la gran flexibilidad del tipo. Una competencia de esta naturaleza sería un elemento esencial en la ruptura de las posturas más conservadoras, que tendrían que ceder ante la fuerza irrefragable de las realidades económicas”²¹.

3. TRÁMITE LEGISLATIVO

El 9 de abril de 2007 el Senador Germán Vargas Lleras presentó ante la Secretaría General del Senado de la República proyecto de ley por medio del cual se crea la sociedad por acciones simplificada, correspondiéndole el número 211 de 2007, proyecto que fue repartido a la Comisión Tercera Constitucional Permanente y publicado en la Gaceta del Congreso 111 de 2007.

Esta iniciativa fue desarrollada por el Instituto Libertad y Progreso a través de su Programa Legislativo, la cual se sustentó en el trabajo de investigación dirigido por Francisco Reyes Villamizar, abogado especialista en la materia, trabajo acogido por el Senador Germán Vargas Lleras, quien como ya se mencionó lo radicó para su trámite en el Senado de la República²².

²⁰ NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio. *Introducción al Derecho Mercantil*. Décima Edición. Bogotá, D.C.: Legis, 2008, p. 30.

²¹ REYES VILLAMIZAR, Francisco. “*Introducción al análisis económico del Derecho Societario latinoamericano. Un caso de estudio y una propuesta de reforma*”. En: Berkeley Program in Law & Economics. Latin American and Caribbean Law and Economics Association (ALACDE) Annual Papers. Paper 053108-1, (May, 2008), p. 55.

²² *Ámbito Jurídico*. Año X. No. 224 del 7 al 20 de mayo de 2007, Sección: Desde el Congreso, p. 12.

Ya en el año 2006 el profesor Reyes Villamizar se había referido a esta forma societaria híbrida a través de la cual los empresarios podrían contar con una enorme flexibilidad contractual y con mayores facilidades para la constitución de sociedades, señalando, entre otras cosas, que “Esta forma asociativa conjuga los elementos beneficiosos de las sociedades de capital con acentuado ‘*intuitus personae*’, que hace muy propicia su utilización para negocios familiares o para otros emprendimientos de pequeñas y medianas dimensiones (...) Uno de los avances más sugestivos de los últimos tiempos ha sido la denominada sociedad anónima simplificada (SAS). Esta subespecie asociativa, a pesar de compartir nombre con el prototipo de las sociedades por acciones, tiene muy poco de la sociedad anónima (...) Qué bueno sería comenzar la revisión de nuestras normas mercantiles, mediante la incorporación de un sujeto societario de características

El aludido proyecto de ley consta de 7 capítulos con un total de 46 artículos. El capítulo I hace referencia a las disposiciones generales, el capítulo II trata de la constitución y prueba de la sociedad, el capítulo III establece reglas especiales sobre el capital y las acciones, el capítulo IV alude a la organización de la sociedad, el capítulo V refiere las reformas estatutarias y reorganización de la sociedad, el capítulo VI da cuenta de la disolución y liquidación y el capítulo VII informa sobre las disposiciones finales.

Según la exposición de motivos de este proyecto de ley, la necesidad de introducir esta figura societaria radica en que si bien respecto de sociedades cuyas acciones se negocian en mercados públicos de valores se requiere de un conjunto de reglas de orden público que gobiernen las asambleas de accionistas y los órganos de administración y de dirección de las mismas, esto no es necesario en sociedades de carácter cerrado, toda vez que para que nuestro país pueda seguir avanzando en su desarrollo empresarial, generando más riqueza y empleo, es necesario que nuestro sistema de derecho societario evite imponer restricciones innecesarias al proceso de creación y puesta en marcha de una empresa. En efecto, se lee que “Aunque la tendencia actual apunta hacia la creciente reducción de preceptos imperativos, lo cierto es que aún hoy se reconoce la necesidad de mantener ciertas normas de orden público para regir las relaciones entre accionistas, administradores y terceros. Tal necesidad es particularmente apremiante tratándose de aquellas sociedades cuyas acciones se negocian en mercados públicos de valores. La protección de accionistas y suscriptores de títulos de deuda, así como de los terceros interesados, demanda garantías específicas que no suelen alcanzarse por medio de mecanismos meramente convencionales. (...) Muy diferente es la situación de *sociedades de carácter cerrado*. En estas debe prevalecer una amplia libertad de estipulación, de modo que las relaciones jurídicas entre los asociados correspondan a sus necesidades específicas. (...) Lo propio ocurre con la simplificación de las especies asociativas *cerradas*, en las que comienza a prevalecer la autonomía contractual sobre las pautas impuestas por normas de obligatoria observancia”.

semejantes a las de la SAS. Su carta de naturaleza en la legislación colombiana tendría por lo menos dos ventajas. En primer lugar, el invento ya ha probado su eficacia práctica; en segundo término, viene de Francia, y no del mundo anglosajón, de modo que sería menos dispendioso convencer a nuestros más ortodoxos doctrinantes de derecho mercantil” (REYES VILLAMIZAR, Francisco. “*Sociedad anónima simplificada: una solución que podría funcionar en Colombia*”. En: *Ámbito Jurídico* Año IX No. 199 del 24 de abril al 7 de mayo de 2006, Sección: Opinión, p. 14, continuación p. 16).

Posteriormente en el año 2007 y refiriéndose sobre las principales innovaciones que ofrece la figura, el profesor Reyes Villamizar expresó lo siguiente: “Tres innovaciones muy significativas: la amplia libertad de estipulación, la posibilidad de unipersonalidad y el carácter mercantil de la sociedad, independientemente del objeto previsto en los estatutos, que, dicho sea de paso, puede ser indeterminado. La especie asociativa que se propone no surge necesariamente a partir de un negocio jurídico convencional; puede provenir de un acto unipersonal, como lo recomienda la tendencia contemporánea. El proyecto propone nuevamente una unificación definitiva de la sociedad civil y la sociedad comercial, al establecer de modo claro que todas las sociedades por acciones simplificadas que se creen tenga naturaleza comercial, independientemente del objeto social que se propongan acometer. Se trata de un criterio de mercantilidad típico o formal (...)” (REYES VILLAMIZAR, Francisco. “*Necesitamos una concepción más avanzada del derecho societario*”. En: *Ámbito Jurídico* Año X No. 222 del 2 al 22 de abril de 2007, Sección: Invitado, p. 21).

La figura propuesta en esta iniciativa para enfrentar la disyuntiva planteada es la sociedad por acciones simplificada, cuyo referente de derecho societario comparado es la institución jurídica asociativa introducida por el derecho francés mediante Ley del 3 enero de 1994, con sus respectivas modificaciones de los años 1999 y 2001, cuyo nombre es el mismo del proyecto de ley en comento, modalidad societaria que según la exposición de motivos “se encuentra definida en los artículos: L227-1 a L227-20 y L244-1 a L244-4 del Código de Comercio Francés. La característica primordial de este tipo de asociación es su flexibilidad, así algunos autores tales como Yves Guyon, han afirmado que las Sociedades por Acciones Simplificadas escapan a las normas de orden público que gobiernan las asambleas de accionistas, los órganos de control y dirección de la sociedades anónimas”.

Correspondió al Senador Antonio Guerra de la Espriella rendir ponencia para primer debate del Proyecto de Ley 211 de 2007 Senado, la cual fue favorable, por manera que solicitó a los honorables senadores miembros de la Comisión Tercera Constitucional Permanente del Senado de la República dar primer debate al proyecto de ley. El informe de ponencia fue publicado en la Gaceta del Congreso 191 de 2007.

Conforme al informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Ley 211 de 2007 Senado, frente al dilema existente entre la protección de los intereses económicos y personales de quienes participan en las sociedades comerciales y la necesidad actual de simplificar las legislaciones y permitir un mayor campo de acción a la autonomía de la voluntad de quienes hacen parte de estas figuras jurídicas asociativas, la sociedad por acciones simplificada aparece como una solución para modernizar y flexibilizar las leyes societarias colombianas, pues el régimen normativo actual hace muy difícil la materialización de una idea de empresa para formalmente constituirla. Siguiendo el informe, se lee que el caso colombiano es particularmente propicio para “estudiar la posible introducción de una nueva modalidad de tipo social en nuestra legislación, que a diferencia de los tipos existentes de sociedades incluya los criterios de simplicidad y flexibilidad en el ordenamiento los cuales deben verse reflejados en los órganos de funcionamiento y requisitos para su conformación, otorgando a su vez un amplio espacio de maniobra a los acuerdos y la voluntad de sus asociados en un marco normativo inspirado en gran medida en la normatividad de la sociedad anónima”.

Para cuando terminó el periodo legislativo 2006–2007, aunque se lograron sacar avances importantes iniciativas como, por ejemplo, la reforma constitucional a las transferencias territoriales y la reforma a la Ley 80 de contratación estatal, el Proyecto de Ley 211 de 2007 Senado por medio del cual se crea la sociedad por acciones simplificada fue archivado, pues sin razones jurídicas y de conveniencia claras, la ponencia fue rechazada en el primer debate con la consecuencia ya anotada.

No obstante lo anterior, para la nueva legislatura que comenzó el 20 de julio de 2007, el Senador Germán Vargas Lleras el 25 del mismo mes y año volvió a presentar ante la Secretaría General del Senado de la República el proyecto de ley por medio del cual se crea la sociedad por acciones simplificada, correspondiéndole el número 039 de 2007, proyecto que fue repartido nuevamente a la Comisión Tercera Constitucional Permanente y publicado en la Gaceta del Congreso 346 de 2007.

Tanto el proyecto como la exposición de motivos del Proyecto de Ley 039 de 2007 Senado, son iguales a los del Proyecto de Ley 211 de 2007 Senado (archivado).

Correspondió, nuevamente, al Senador Antonio Guerra de la Espriella rendir ponencia para primer debate del Proyecto de Ley 039 de 2007 Senado, la cual fue favorable, por manera que solicitó a los honorables senadores miembros de la Comisión Tercera Constitucional Permanente del Senado de la República dar primer debate al proyecto de ley. El informe de ponencia fue publicado en la Gaceta del Congreso 391 de 2007.

El informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Ley 039 de 2007 Senado es prácticamente igual al informe ponencia para primer debate del Proyecto de Ley 211 de 2007 Senado (archivado), con la diferencia que para la época de presentación del informe para el primer debate del Proyecto de Ley 039 de 2007 Senado, una de las dos de las entidades consultadas para enriquecer el contenido del proyecto, es decir, la Superintendencia de Sociedades, había emitido su respuesta indicando que “si el proyecto logra convertirse en ley, se materializa la tendencia de actualización normativa que se inició en el año de 1995 con la Ley 222, por virtud de la cual se crean las empresas unipersonales de responsabilidad limitada y que continuó con la creación de las sociedades comerciales unipersonales o pluripersonales mediante el Decreto 4463 del 15 de diciembre de 2006”²³. La Superintendencia de Sociedades recomendó hacer ajustes a algunos de los apartados del proyecto de ley –artículos 33 y 42–, modificaciones que fueron acogidas y que se encuentran contenidas en el pliego de modificaciones que acompañó la ponencia.

Tanto la ponencia para primer debate del Proyecto de Ley 039 de 2007 Senado como el pliego de modificaciones que acompañó la misma fueron discutidos por los miembros de la Comisión Tercera Constitucional Permanente del Senado de la República el 4 de septiembre de 2007, calendadas en las que se aprobó en primer debate el proyecto, acordándose por parte de esa cédula legislativa citar al Superintendente de Sociedades para que expusiera su opinión frente a la iniciativa aprobada. El referido funcionario compareció a la aludida comisión el 3 de octubre de 2007 a exponer la posición de la superintendencia que regenta respecto del proyecto de ley aprobado en primer debate, presentando nuevas propuestas de modificación al articulado –artículos 4°, 5°, 8°, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 20, 22, 23, 24, 26, 27, 31, 32, 34, 35, 36, 41, 42 y 45–, las cuales fueron incluidas en el pliego de modificaciones que se sometió a consideración de la Plenaria del Senado de la República.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público mediante escrito calendado 4 de septiembre de 2007 expresó que apoyaba la opinión de la Superintendencia de Sociedades,

²³ El texto transcrito que aparece en el informe de ponencia que se viene comentando, a su vez se encuentra en el Oficio 220-25672 del 22 de mayo de 2007 de la Superintendencia de Sociedades que hace referencia a respuesta a comunicación radicada en la aludida entidad con el número 2007-01-091011, mediante la cual se le solicitaba a la aludida superintendencia que expresara sus comentarios y observaciones relacionados con el Proyecto de Ley 211 de 2007 Senado por medio de la cual se crea la sociedad por acciones simplificada (archivado).

planteando modificaciones a algunos artículos –31 y 4º–, las cuales fueron acogidas por los legisladores y se consignaron en el pliego de modificaciones que acompañó la ponencia para segundo debate ante la Plenaria del Senado de la República.

La Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio se pronunció respecto del proyecto de ley, lo cual hizo mediante comunicación de fecha 10 de septiembre de 2007, acogiéndose algunos de los ajustes propuestos por esta entidad.

El Senador Germán Vargas Lleras, igualmente, realizó nuevos aportes y observaciones a las modificaciones propuestas por quienes han participado en el proceso de concertación, análisis y aprobación de este proyecto de ley –17 de octubre y 6 de noviembre de 2007–.

De nuevo correspondió al Senador Antonio Guerra de la Espriella rendir ponencia para segundo debate del Proyecto de Ley 039 de 2007 Senado, la cual fue favorable, por manera que solicitó a los honorables senadores miembros de la Plenaria del Senado de la República dar segundo debate al proyecto de ley. El informe de ponencia fue publicado en la Gaceta del Congreso 605 de 2007.

El informe de ponencia para segundo debate del Proyecto de Ley 039 de 2007 Senado es prácticamente igual al informe ponencia para primer debate del mismo proyecto. Lo único diferente es que se hace un recuento de quienes participaron en el proceso de concertación, análisis y aprobación de esta iniciativa y que fueron mencionados en los párrafos que anteceden.

Con una modificación de último momento respecto a la revisoría fiscal –artículo 28–, tanto la ponencia para segundo debate del Proyecto de Ley 039 de 2007 Senado como el pliego de modificaciones que acompañó la misma, fueron discutidos por los miembros de la plenaria del Senado de la República el 12 de diciembre de 2007, calendas en las que se aprobó en segundo debate el proyecto de ley. El texto definitivo del mentado proyecto de ley fue publicado en la Gaceta del Congreso 024 de 2008, en cumplimiento a lo establecido al artículo 182 de la Ley 5ª de 1992. La respectiva acta de plenaria (028) aparece publicada en la Gaceta del Congreso 060 de 2008.

En este orden, la iniciativa pasó a estudio de la Cámara de Representantes para culminar sus dos últimos debates reglamentarios, la cual fue radicada el 6 de febrero de 2008, correspondiéndole el número 241 de 2008. El proyecto que fue repartido a la Comisión Tercera Constitucional Permanente, quien lo recibió el 12 de febrero de 2008.

Correspondió a los Representantes Simón Gaviria Muñoz, Felipe Fabián Orozco Vivas y Gilberto Rondón González rendir ponencia para primer debate del Proyecto de Ley 241 de 2008 Cámara, 039 de 2007 Senado, la cual fue favorable, por manera que solicitaron a los honorables representantes miembros de la Comisión Tercera Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes dar primer debate al proyecto de ley. El informe de ponencia fue publicado en la Gaceta del Congreso 248 de 2008.

En el informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Ley 241 de 2008 Cámara, 039 de 2007 Senado se reitera el principio de tipicidad societaria, asunto de competencia del poder legislativo, toda vez que según se lee “el legislador está llamado a cumplir un papel trascendental en la definición del régimen societario, pues es a él a quien le

corresponde establecer un sistema normativo que permita ordenar de manera coherente las reglas de juego que rigen los acuerdos contractuales de los particulares”.

En este informe se resumen los antecedentes del proyecto, al igual que se hace un recuento de quienes han participado en el proceso de concertación, análisis y aprobación del mismo, presentándose nuevas propuestas de modificación al articulado –artículos 3°, 4°, 5°, 8°, 12, 14, 18, 20, 24, 28, 30, 31, 35, 39 y 45– y de ajustes de redacción de algunos apartados – artículos 6°, 13, 14, 16, 24, 26 y 33–, las cuales fueron incluidas en el pliego de modificaciones que se sometió a consideración de la Comisión Tercera Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes. El proyecto de ley fue aprobado con el apoyo de todas las bancadas representadas en la aludida comisión el día 28 de mayo de 2008, cuyo texto fue publicado en la Gaceta del Congreso 351 de 2008.

De nuevo correspondió a los Representantes Simón Gaviria Muñoz, Felipe Fabián Orozco Vivas y Gilberto Rondón González rendir ponencia para segundo debate del Proyecto de Ley 241 de 2008 Cámara, 039 de 2007 Senado, la cual fue favorable, por manera que solicitaron a los honorables representantes miembros de la Plenaria de la Cámara de Representantes dar segundo debate al proyecto de ley. El informe de ponencia fue publicado en la Gaceta del Congreso 390 de 2008.

El informe de ponencia para segundo debate del Proyecto de Ley 241 de 2008 Cámara, 039 de 2007 Senado, es prácticamente igual al informe ponencia para primer debate del mismo proyecto. Difiere uno del otro en que se hace una mención adicional respecto de las intervenciones de la Superintendencia de Sociedades y la Cámara de Comercio de Bogotá, según la cual “las mencionadas entidades se pronunciaron a favor de la aprobación de esta iniciativa legal. Como punto coincidente afirman que el mayor aporte de este proyecto de ley radica en la actualización del régimen societario de acuerdo con las nuevas tendencias de dicha rama del derecho comercial en el mundo contemporáneo. Por lo demás insisten en las bondades de esta nueva sociedad, como instrumento idóneo para legalizar las pequeñas y medianas empresas, a través de la simplificación de la normatividad que regula el quehacer social, en beneficio de la ampliación del campo de acción del principio de la autonomía de la voluntad privada. Los aportes realizados por estas entidades fueron recogidos en el pliego de modificaciones propuesto con el informe de ponencia para primer debate, por medio del cual se modificaron los artículos 3°, 4°, 5°, 8°, 12, 14, 18, 20, 22, 24, 28, 30, 31 y 45”. En el informe se describen las modificaciones realizadas a algunos artículos durante el primer debate –artículos 28, 33 y 42–. A su vez, se propusieron algunos cambios al pliego de modificaciones para el segundo debate respecto de algunos nomenclados –5°, 9°, 10, 11, 12, 15, 24 y 42– y se propuso corregir el título del proyecto cambiando la expresión “por medio del cual” y, en su lugar, utilizar la expresión “por medio de la cual”.

Todo lo anterior fue incluido en el pliego de modificaciones que se sometió a consideración de la Plenaria de la Cámara de Representantes. El multicitado proyecto de ley fue aprobado el día 5 de agosto de 2008, cuyo texto definitivo fue publicado en la Gaceta del Congreso 525 de 2008 en cumplimiento a lo establecido al artículo 182 de la

Ley 5ª de 1992. La respectiva acta de plenaria (125) aparece publicada en la Gaceta del Congreso 645 de 2008²⁴.

En la medida que la iniciativa tuvo cambios importantes, se conformó una comisión de conciliación para que se conociera un texto definitivo a adoptar por las plenarias tanto del Senado de la República como de la Cámara de Representantes, para luego pasar a sanción presidencial. Esta comisión fue integrada por el Senador Antonio Guerra de la Espriella y por el Representante Simón Gaviria Muñoz.

El informe de conciliación a la iniciativa con el texto unificado del Proyecto de Ley 039 de 2007 Senado, 241 de 2008 Cámara fue publicado por el Senado de la República y por la Cámara de Representantes en las Gacetas del Congreso 639 y 642 de 2008, respectivamente. Del informe se lee que “Los textos aprobados en Cámara y Senado cumplen con los principios constitucionales de consecutividad e identidad. No se agregó ningún artículo adicional ni se suprimió integralmente el contenido de alguno, manteniendo de manera uniforme y conforme al principio de unidad de materia, los mismos cuarenta y cinco (45) artículos propuestos desde la presentación original de esta iniciativa legislativa”²⁵.

Continuando con el informe de conciliación a la iniciativa, se dice que “Las diferencias básicamente corresponden al resultado del proceso de deliberación legislativa y a los aportes de los distintos expertos consultados por los ponentes. Así, entre el texto aprobado en Cámara y el texto acogido en Senado, existen las siguientes novedades: (i) Se especificó el régimen tributario al cual se somete la nueva categoría societaria, previendo su asimilación al régimen de las sociedades anónimas; (ii) Se impuso la prohibición de negociar acciones en bolsa, en atención a la informalidad que rige este tipo de sociedad, contrario al carácter imperativo que regula la normatividad del mercado público de valores; (iii) Se corrigió el alcance la figura de la fiducia mercantil para efectos del manejo de acciones, estableciendo claramente a quien le corresponde ejercer sus derechos y contraer obligaciones; (iv) Se armonizó el computo de días entre la convocatoria a los socios y el ejercicio del derecho de inspección; (v) Se impuso que la revisoría fiscal será obligatoria en los casos en que se determine por la ley. Por lo demás, se ordenó que la persona que ocupe dicho cargo debe ser contador público titulado con tarjeta profesional vigente; (vi) Se estableció que las utilidades deberán ser justificadas en estados financieros elaborados de acuerdo con los principios de contabilidad generalmente aceptados y dictaminados por un contador público independiente; (vii) Se reconoció que en los procesos de fusión o escisión, los accionistas de la compañía que resulta absorbida o escindida no tienen que recibir exclusivamente -a título de compensación- un porcentaje de participación en la nueva sociedad, sino que podrán aceptar en su lugar una suma de dinero o cualquier otra contraprestación; (viii) Se agregó un nuevo párrafo que extiende la aplicación de los beneficios de la Ley 986 de 2005,

²⁴ La discusión para aprobación del proyecto de ley en la plenaria de la Cámara de Representantes estuvo marcada por la intención de algunos parlamentarios de archivar el proyecto por un presunto conflicto de competencias entre la Comisión Primera y la Comisión Tercera de la aludida corporación, más los ponentes del proyecto en esta instancia y otros representantes defendieron la iniciativa y su trámite parlamentario, por lo cual al final fue aprobada.

²⁵ Es necesario precisar que en el aparte transcrito del informe se refieren “cuarenta y cinco (45) artículos”, pero en realidad son cuarenta y seis (46) artículos los sugeridos en la propuesta.

correspondientes a las medidas de protección para las personas sometidas a los delitos de secuestro, desaparición forzada y toma de rehenes, a la sociedad por acciones simplificada compuesta por una sola persona, siguiendo lo expuesto por la H. Corte Constitucional en sentencia C-394 de 2007”.

En este orden de cosas, la comisión de conciliación solicitó a las plenarias de ambas cámaras legislativas “acoger como texto definitivo el aprobado el pasado 5 de agosto de 2008 en la Plenaria de la Cámara de Representantes, (...)”, el cual a continuación se transcribió para conocimiento de los legisladores²⁶.

El 14 de octubre de 2008 el informe de conciliación fue aprobado en última instancia por las plenarias de ambas cámaras legislativas, cuya acta (140) fue publicada en la Gaceta del Congreso 866 de 2008.

Aprobado como se encontraba el proyecto de ley, el mismo paso a sanción presidencial, sin objeción alguna por parte del Ejecutivo, por lo cual el pasado 5 de diciembre de 2008 fue sancionada la Ley 1258 de 2008 “Por medio de la cual se crea la sociedad por acciones simplificada”, legislación publicada en el Diario Oficial No. 47.194 de la misma fecha. Esta normativa representa la evolución más significativa del sistema societario colombiano en los últimos cuatro decenios. Este nuevo tipo de sociedad de capital “introduce cambios radicales en la forma de organizar la estructura y el funcionamiento de las sociedades, con el fin de que las personas interesadas en crear empresas puedan constituir las de una manera expedita, de acuerdo con sus necesidades e intereses”²⁷, lo cual no es sino desarrollo del principio básico de libertad contractual, conforme al cual la voluntad de los socios debe primar sobre los requisitos legales. Y es que este nuevo tipo societario “responde, precisamente, a la necesidad de eliminar los formalismos que el régimen societario les impone a los empresarios, los cuales desincentivan la estructuración de nuevos negocios y la inversión extranjera”²⁸.

4. CARACTERÍSTICAS

El proyecto de ley por medio de la cual se crea la sociedad por acciones simplificada no fue acogido en su totalidad como fue presentado, pues durante su trámite legislativo el Congreso de la República adoptó lo que estimó óptimo y modificó lo que apreció rectificable.

En este orden de cosas, el balance final evidencia claramente, tal y como ya lo expresamos, que estamos frente a la innovación legislativa más importante desde la expedición del Código de Comercio Colombiano en el año 1971, por lo que cada apartado de la ley es susceptible de ser comentado con amplitud; no obstante lo cual, a continuación intentaremos una somera aproximación respecto de algunos aspectos tratados por la Ley 1258 de 2008, advirtiendo que si bien la selección que se hace es

²⁶ Este informe de conciliación fue reseñado por *Ámbito Jurídico* Año XI No. 259 del 6 al 19 de octubre de 2008, Sección: Desde el Congreso, bajo el título “*Congreso crea la sociedad por acciones simplificada*”, p. 12.

²⁷ *Ámbito Jurídico* Año XI No. 264 del 15 de diciembre de 2008 al 18 de enero de 2009, Sección: Mercantil, “*Ley 1258 le da vida a la sociedad por acciones simplificada*”, p. 6.

²⁸ *Ibidem*.

representativa, un intento de ir más allá rebasaría con creces las pretensiones de estas líneas²⁹.

Creación por acto unipersonal

Si la sociedad comercial según tendencias de derecho societario contemporáneas obedece más una forma legal de organización de empresas, que la sociedad por acciones simplificada no se origine en un contrato sino en una declaración unilateral de voluntad como es autorizado en la Ley 1258 de 2008, no altera la naturaleza del acto constitutivo, pues contrato y acto unilateral, en últimas, son negocios jurídicos donde la declaración de voluntad tiene como objetivo la constitución de la persona jurídica.

Es importante señalar que con la entrada en vigencia de la Ley 1014 de 2006, concretamente su artículo 22, norma reglamentada por el Decreto 4463 de 2006, ya se había establecido la posibilidad de creación de sociedades unipersonales de los tipos colectiva, de responsabilidad limitada y anónima, pero su aplicación es restringida en términos de planta de personal y valor máximo de activos; exigencias no contempladas para la sociedad por acciones simplificada, logrando así reducir restricciones e imposiciones innecesarias a la hora de constituir sociedades comerciales para desarrollar un negocio.

La posibilidad de unipersonalidad societaria permite que las multinacionales puedan crear subordinadas unipersonales totalmente controladas, lo cual en definitiva incentiva la inversión extranjera, pues la pluralidad de asociados ya no es un obstáculo, como de tiempo atrás lo viene siendo para el ingreso de capitales foráneos.

La unipersonalidad en materia societaria tiene una justificación aún más simple, cual es el que los empresarios individuales puedan ejercer su actividad como una sociedad con la doble garantía de la personificación jurídica y la limitación de la responsabilidad sin tener que acudir a una pluralidad ficta, la cual no es sino un anacronismo ligado a doctrinas contractualistas de origen romano-germánicas superadas ya en otras latitudes.

Limitación de la responsabilidad por obligaciones sociales

Es normal que la persona o personas que pretenden comenzar un negocio acudan a las sociedades comerciales como esquemas jurídicos y económicos al servicio de éstos para que puedan organizar sus actividades con la doble garantía de la personificación jurídica y la limitación de la responsabilidad, por lo que frente a la responsabilidad por las obligaciones sociales, si bien esta limitación de antaño se ha visto como un privilegio excepcional, hoy por hoy, es evidente que los empresarios de una u otra manera buscan llegar a ella.

Es por lo anterior que bajo el régimen de la sociedad por acciones simplificada se establece que el accionista o los accionistas, salvo que la sociedad se utilice en fraude a

²⁹ Para un análisis detallado de quien preparó el texto del proyecto de ley que dio origen a la sociedad por acciones simplificada a través de la Ley 1258 de 2008, recomendamos la lectura del siguiente libro: REYES VILLAMIZAR, Francisco. *SAS La Sociedad por Acciones Simplificada*. Primera Edición. Bogotá, D.C.: Legis, 2009.

la ley o en perjuicio de terceros, caso en el cual operará la desestimación de la personalidad jurídica, no serán responsables por las obligaciones laborales, tributarias o de cualquier otra naturaleza en que incurra la sociedad.

Sobre este tópico, algunos críticos afirman que “la iniciativa no se enmarca dentro de los postulados constitucionales de protección del bien común dentro de un estado social de derecho, al poner en riesgo la seguridad jurídica, y establecer una discriminación odiosa frente a los socios de sociedades formales y ocasionará sin duda un desplazamiento masivo de estas hacia esta nueva forma societaria, por las facilidades establecidas en el artículo 31 del proyecto. Las únicas sociedades formales que prevalecerían serían las de interés público, es decir, las que participan en el mercado público de valores”³⁰. Agregan, además, que “El espíritu de la norma mencionada, origina una clara exclusión de responsabilidades legales en aspectos laborales, ubica la figura del trabajo y al trabajador en condiciones de indefensión frente al capital; la quiebra, con la nueva forma societaria permite la vulneración de derechos constitucionales fundamentales tales como el trabajo y la igualdad, creando una incertidumbre jurídica y la plena violación a las disposiciones. (...) La misma norma elimina la responsabilidad por obligaciones tributarias por parte de los socios de las Sociedades por Acciones Simplificadas, generando una violación del derecho a la igualdad en relación con los socios de sociedades mercantiles organizadas de acuerdo a la legislación vigente, privilegiando los intereses del mercado sobre los intereses del Estado que son los del pueblo, los del interés público, según las teorías de la democracia que deben caracterizar un Estado Social de derecho”³¹.

Los anteriores reproches se caen por su propio peso, toda vez que si se retoma la exposición de motivos del proyecto de ley que dio origen a la Ley 1258 de 2008, en ésta se señala que es la misma Corte Constitucional quien ha expresado “que le asiste plena competencia al legislador para regular los distintos tipos societarios, así como para disponer acerca del régimen jurídico de cada uno de ellos. Desde esta perspectiva, el citado Tribunal reconoció que las sociedades, y especialmente, aquellas que reconocen la teoría de la limitación de riesgo, como lo es la sociedad por acciones simplificada prevista en el presente proyecto de ley, constituyen pilares estructurales para el desarrollo económico del país acorde con el modelo de economía social de mercado reconocido por el Constituyente de 1991, en la denominada Constitución Económica”³².

Ese derecho fundamental a la igualdad que se pregona violado por los censores y que es expuesto como una desventaja jurídica, una desigualdad de derechos o una desproporción de situaciones entre las sociedades constituidas conforme al Código de Comercio y la sociedad por acciones simplificada, parte de una premisa falsa, pues se argumenta a partir de una generalidad abstracta y no concreta, por lo que siguiendo a la misma Corte Constitucional, “El valor, principio y derecho consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política, tiene una evidente concepción material que va más allá del criterio formal propio de la filosofía liberal que identificó a los Estados occidentales

³⁰ Consejo Técnico de la Contaduría Pública. Comunicación No. 249 del 12 de agosto de 2008.

³¹ *Ibidem*.

³² Gaceta del Congreso 346 del 26 de julio de 2007. La sentencia a la que se hace referencia es la C-865 del 7 de septiembre de 2004. Expediente D-5057. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 252 (total) y 373 (parcial) del Código de Comercio. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.

durante los siglos XIX y XX. A partir de la generalidad concreta y no abstracta, el legislador está autorizado para regular de manera diferente los supuestos distintos; es decir, se autoriza un trato diferente si está razonablemente justificado³³. Añade, además, que “el establecimiento de una normatividad que implique diferenciación no acarrea *per se* violación del principio de igualdad, cuando la diversidad de trato tiene un fundamento objetivo y razonable de acuerdo con la finalidad buscada por el legislador. El objetivo y la finalidad representan límites materiales para el legislador, los cuales deben ser valorados al establecer excepciones a un derecho previsto por el constituyente³⁴”.

Si lo que se busca es un alivio para los empresarios incentivando la creatividad y el surgimiento de nuevas estructuras jurídicas que puedan adaptarse a las cambiantes necesidades del tráfico, generando más riqueza y empleo, la claridad de la ley, sin perfrasis, da certeza cierta e inequívoca tanto al accionista o a los accionistas como a los acreedores respecto de las reglas que definen la limitación de la responsabilidad de los primeros, pues de antemano se encuentran especificadas, por manera que nadie podrá afirmar que ha sido engañado. Aunado a lo anterior, frente a la indemnidad e impunidad del socio o socios, principios básicos como el abuso del derecho y la responsabilidad extracontractual, reforzados con la desestimación de la personalidad jurídica de la sociedad, permiten a los terceros no quedar inermes ante una actuación dolosa, culposa o abusiva de éste o éstos que pongan en riesgo sus intereses, derrumbando así la muralla existente entre el actuar de la sociedad y el patrimonio del empresario o empresarios, eliminado así la garantía de la limitación de la responsabilidad.

Se espera que con la claridad de la ley, la extensión de la responsabilidad de los asociados típica de los otros arquetipos societarios, no ocurra en el presente caso, toda vez que carecería de justificación; más cumple memorarlo, existen inquietantes desarrollos jurisprudenciales por medio de los cuales y a partir del análisis de normas constitucionales, se hace responder, por ejemplo, a los accionistas controladores o compañías matrices más allá del monto de sus aportes³⁵, lo que en la práctica produce desestímulo a la inversión y la simulación u ocultamiento de operaciones societarias.

³³ Sentencia C-242 del 29 de marzo de 2006. Expediente D-5932. Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 963 de 2005 “Por la cual se instaura una ley de estabilidad jurídica para los inversionistas en Colombia”. Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ Corte Constitucional, Sentencia SU-1023 del 26 de septiembre de 2001. Expedientes acumulados T-409301, T-411010, T-411263, T-442235 y T-426970. Acciones de tutela instauradas por Librada de Dios Viuda de Fajardo y otros contra la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. y otros. Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.

Al igual que el anterior, son históricos los fallos de la Corte Constitucional contra Colcultivos e Industrial Huellera, en los que se desconoció el principio estirpe individualista de la limitación de la responsabilidad de los accionistas: Sentencias T-014 del 21 de enero de 1999 y SU-636 del 31 de julio de 2003, respectivamente.

Un análisis de las anteriores decisiones judiciales puede verse en REYES VILLAMIZAR, Francisco. “*Algunas vicisitudes del régimen societario colombiano*”. En: Revista Foro del Jurista No. 28. Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, 2008, p. 129–143.

El anterior artículo también fue publicado en la Revista Criterio Jurídico. Volumen 8 Número 1. Pontificia Universidad Javeriana – Cali, 2008, bajo el título “*Algunas vicisitudes del régimen societario colombiano derivadas de la interpretación constitucional*”, p. 65–95.

Carácter mercantil de la sociedad

El que la sociedad por acciones simplificada tenga naturaleza mercantil, independientemente del objeto social que se pretenda desarrollar, implica necesariamente la unificación legislativa de la sociedad civil y la sociedad comercial, por lo menos respecto de este nuevo tipo societario, pues aunque la Corte Constitucional respaldó contundentemente la unificación a las dos vertientes del derecho societario³⁶, esa dicotomía o *summa divisio* se ha restablecido vía doctrina³⁷, decretos del ejecutivo³⁸, leyes³⁹ e, incluso, a través de interpretaciones desafortunadas de algunas entidades de

³⁶ Sentencia C-435 del 12 de septiembre de 1996. Expediente D-1258. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1 (parcial) y 238 (parcial) de la Ley 222 de 1995. Magistrados Ponentes: José Gregorio Hernández Galindo y Eduardo Cifuentes Muñoz.

³⁷ Algunos tratadistas consideran que como las sociedades civiles no desarrollan un objeto social mercantil, no pueden ser comerciantes, por manera que “a éstas se aplica toda la regulación de las sociedades mercantiles (C. de Co., arts. 98 a 460), pero no les es aplicable el régimen de los comerciantes y de los asuntos de comercio contenido en los artículos 10 a 77 del Código de Comercio, del cual se derivan una serie de obligaciones formales y se desprenden consecuencias prácticas en la operación de las sociedades mercantiles, en contraste con lo que no debe ocurrir con las de naturaleza civil” (SANÍN BERNAL, Ignacio. *Un nuevo derecho societario: el propuesto desde el Estatuto Tributario*. Segunda Edición. Bogotá, D.C.: Temis, 2001, p. 15).

Si bien el objeto del presente trabajo no es refutar opiniones particulares, respetuosamente consideramos que la anterior interpretación no es la correcta, pues como con razón otro importante sector de la doctrina opina, a las sociedades civiles “la nueva ley [Ley 222 de 1995] les exige someterse, no a ‘las normas de las compañías comerciales’ sino a ‘la legislación mercantil’, expresión ésta de contenido muchísimo más amplio, tanto que comprende todo el Código, con sus leyes complementarias e incluye, por supuesto, el art. 19 sobre los deberes profesionales del comerciante. En consecuencia, (...) tendrán que matricularse en el registro mercantil, inscribir allí sus actos, libros y documentos que la ley señale, llevar contabilidad de sus negocios, conservar su correspondencia y demás papeles relacionados con sus actividades y abstenerse de ejecutar actos de competencia desleal” (GAVIRIA GUTIÉRREZ, Enrique. *Ob. cit.*, p. 153).

³⁸ El Decreto 4350 de 2006 “Por el cual se determinan las personas jurídicas sometidas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades y se dictan otras disposiciones” expedido por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, excluyó de la fiscalización a las sociedades civiles. Lo propio ya había ocurrido con el decreto que antecedió la norma a la que se alude, es decir, el Decreto 3100 de 1997 “Por el cual se determinan las personas jurídicas sometidas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades” expedido por el Ministerio de Desarrollo Económico.

³⁹ La Ley 550 de 1999 “Por la cual se establece un régimen que promueva y facilite la reactivación empresarial y la reestructuración de los entes territoriales para asegurar la función social de las empresas y lograr el desarrollo armónico de las regiones y se dictan disposiciones para armonizar el régimen legal vigente con las normas de esta ley”, restringió el trámite de la reestructuración empresarial únicamente a las sociedades mercantiles. A su vez la Ley 922 de 2004 “Por medio de la cual se prorroga la vigencia de la Ley 550 de diciembre 30 de 1999”, incluyó dentro de los procesos de reestructuración a los entes territoriales y a las universidades públicas del orden nacional o territorial, excluyendo, nuevamente, a las sociedades civiles.

La Ley 1116 de 2006 “Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones” prorrogó la vigencia de la Ley 550 de 1999 por seis (6) más, vencidos los cuales se aplicará de forma permanente solo a las entidades territoriales, las descentralizadas del mismo orden y las universidades estatales del orden nacional o territorial de que trata la Ley 922 de 2004.

fiscalización gubernamental⁴⁰, fomentando así la constitución simulada de sociedades de naturaleza civil para acometer actividades mercantiles con el único propósito de evadir las reglas mercantiles, por lo general, más exigentes.

Se acoge, al fin, un criterio de mercantilidad típico o formal, rompiendo así con la teoría objetiva o del acto de comercio, hoy en día revaluada y caída en obsolescencia.

Régimen tributario

Teniendo en cuenta que la sociedad por acciones simplificada es una sociedad de capitales cuya naturaleza será siempre comercial, independientemente de las actividades previstas en su objeto social, el proyecto de ley presentado en el Senado de la República en cuanto al régimen tributario aplicable a este nuevo tipo social guardó silencio, por lo que podría decirse que se debería tratar como una sociedad asimilada a la anónima; más tal apreciación debe revisarse con detenimiento, pues en verdad “se trataría de ‘sociedades nacionales’ al tenor del artículo 12 del Estatuto Tributario; de forma tal que los tratamientos tributarios diferenciales consagrados en algunos aspectos para las sociedades anónimas y sus asimiladas, y las sociedades de responsabilidad limitada y sus asimiladas, no podrían aplicarse de manera analógica por tratarse de normas favorables, restrictivas o sancionatorias (Código Civil, artículo 31)”⁴¹.

Frente a lo anterior, durante el trámite legislativo de la iniciativa en la Cámara de Representantes se especificó el régimen tributario al cual se somete la nueva categoría societaria, previendo su asimilación al régimen de las sociedades anónimas, toda vez que “la ausencia de asimilación a uno u otro tipo de sociedades, no será obstáculo para la aplicación del artículo 794 del Estatuto Tributario, el cual, (...) trae un régimen de responsabilidad general para los “socios, copartícipes, asociados”, excluyendo del mismo sólo a ‘los accionistas de sociedades anónima y asimiladas’”⁴², por lo que con la precisión introducida se excluye al accionista o a los accionistas de la sociedad por acciones simplificada de la regla general de responsabilidad, por manera que éste o éstos no

⁴⁰ Para quienes sostienen que la diferencia imperante entre sociedades comerciales y civiles es que mientras en las de naturaleza mercantil impera desde su nacimiento el *status* de comerciantes o empresarios sociales o colectivos, las civiles carecen de tal connotación, por lo que estas últimas tampoco estarían sometidas a inspección, vigilancia o control por parte de la Superintendencia de Sociedades, pues esta entidad por mandato constitucional (artículo 189, numeral 24) y legal (Ley 222 de 1995, artículos 82 y 83) podrá intervenir únicamente a las sociedades comerciales, posición que ha sido aceptada por la aludida superintendencia, entre otros, en los oficios 220-30621 del 30 de mayo de 2000, 220-38297 del 30 de septiembre de 2001, 220-6370 del 7 de febrero de 2007 y 220-034948 del 16 de julio de 2007.

Bajo el desafortunado anterior punto de vista, si las sociedades civiles no son sujetos de las obligaciones previstas en el Código de Comercio para los comerciantes, no deben observar, entonces, el deber de matricularse en el registro público mercantil y, consecuentemente, renovar anualmente tal matrícula. Así se aceptó por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio en la Circular Externa No. 007 del 19 de agosto de 2005. Este enfoque fue reiterado mediante concepto 06082676 del 15 de septiembre de 2006.

⁴¹ SANÍN BERNAL, Ignacio. *Ingerencia Recíproca Societaria y Tributaria (Bitácora de un conversatorio)*. Medellín: Centro de Estudios Tributarios de Antioquia, 2007, p. 39.

⁴² *Ibidem*.

responden por las obligaciones tributarias de la sociedad, ni durante su vigencia ni como consecuencia de su liquidación.

Por lo demás, “la S.A.S. tributará a la tarifa general de renta y gozará de todos los derechos propios de cualquier sociedad. De la misma manera, será responsable del IVA, sujeto pasivo del ICA, responsable del timbre, agente retenedor y sujeto del GMF, como todas las sociedades del país”⁴³.

Constitución por documento privado, término de duración indefinido e indeterminación del objeto social

La constitución de la sociedad sin la formalidad de la escritura pública como aparece en el régimen general establecido en el Código de Comercio, sino por documento privado, en principio podría significar el comienzo de la superación de restricciones formales existentes hoy en día, por lo cual su constitución y puesta en marcha pudiere parecer mucho menos onerosa y más fácil; pero lamentablemente con una modificación introducida dentro del trámite legislativo, consistente en que el documento de constitución debe ser objeto de autenticación de manera previa a la inscripción en el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio por quienes participen en su suscripción, la cual también puede hacerse a través de apoderado, se continúa fomentando la “cultura de las autenticaciones” muy propia de sistemas legales medievales, por lo cual en este punto nuestros legisladores rindieron culto a nuestra conservadora y petrificada tradición jurídica, lo que evidencia la falta de racionalidad en los trámites por exceso de requisitos que generan necesariamente lentitud en los procesos e incremento de costos de transacción⁴⁴.

⁴³ Tributar Asesores Ltda. *Marco Legal y Tributario de las Sociedades Anónimas Simplificadas*. Documentos Tributar-ios. Flash 299 del 19 de enero de 2009, p. 2.

⁴⁴ En nuestro medio suele justificarse el exagerado ritualismo recurriendo a la seguridad jurídica, por lo que cabría preguntarse lo siguiente: ¿dónde queda, entonces, la presunción de buena fe consagrada en el artículo 83 de nuestra Constitución Política? Y es que esta solemnidad y formalismo probatorio innecesario que se comenta es bastante criticable a la luz de los esfuerzos que desde hace más de dos décadas se vienen haciendo por eliminar y simplificar los trámites en nuestro país (leyes, decretos, directivas presidenciales, documentos Conpes, etc.). En cuanto a disposiciones tendientes a la simplificación de trámites y reducción de cargas, a guisa de ejemplo, de reciente data pueden mencionarse las siguientes: (i) Decreto 1868 de 2008 “Por el cual se modifica el artículo 26 del Decreto 393 de 2002” (reducción del costo de inscripción de libros); (ii) Decreto 1878 de 2008 “Por medio del cual se modifica parcialmente el Decreto 2649 de 1993 y se dictan otras disposiciones” (disminución del número de libros para llevar la contabilidad); (iii) Decreto 1879 de 2008 “Por el cual se reglamentan la Ley 232 de 1995, el artículo 27 de la Ley 962 de 2005, los artículos 46, 47 y 48 del Decreto Ley 2150 de 1995 y se dictan otras disposiciones” (prohibición a las entidades territoriales de exigir requisitos no previstos en la ley); (iv) Circular Externa 0013 de 2008 del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo “Módulo de Exportaciones Ventanilla Única de Comercio Exterior – Decreto 4149 de 2004” (agilización del comercio transfronterizo, mediante la implementación de trámites electrónicos); (v) Directiva Presidencia 03 de 2008 “Instrucciones para la simplificación de trámites y el mejoramiento de los procesos que redundarán en la construcción de un ambiente más favorable para la realización de negocios dentro del país” (reiteración a los ministros, directores de departamentos administrativos, superintendentes y jefes de unidades administrativas especiales y entidades descentralizadas del orden nacional, de la necesidad de continuar con las reformas que permitan la simplificación de

En cuanto al lapso de duración de la sociedad, al permitir que sea indefinido, no se presentaría la causal de disolución de la sociedad por vencimiento del término imperante en el régimen societario establecido en nuestro Código de Comercio.

Respecto a la indeterminación de las actividades del objeto social, tal situación tiene la ventaja de que nadie podrá impugnar los negocios celebrados por la sociedad invocando insuficiencia o falta de capacidad de la sociedad en actos que rebasen su objeto, superando así la anacrónica teoría de *ultra vires*.

No obstante lo anterior, las nuevas sociedades pueden optar por la escritura pública como forma de constitución o la estipulación de término definido de duración u objeto determinado, pues la normativa en comento no afecta en nada la libertad de estipulación contractual de quien o quienes pretenden constituir la nueva sociedad.

Carácter constitutivo de la inscripción en el registro mercantil

De conformidad con el régimen contenido en el Código de Comercio debe inscribirse en el registro mercantil, entre otros documentos, la escritura pública de constitución de la sociedad, más tal inscripción no tiene carácter constitutivo sino puramente declarativo, pues esa publicidad registral no es más que simple publicidad. Dicho en otras palabras, “en otras legislaciones el registro de las sociedades cumple una función constitutiva y no declarativa, es decir, que la sociedad nace a la vida jurídica en el mismo momento en que se registra; contrario a lo que ocurre en nuestro ordenamiento, donde el registro solo declara la existencia de un acto que nació en otro lugar, como por ejemplo, en la notaria cuando se suscribió la escritura pública”⁴⁵.

Bajo el régimen de la sociedad por acciones simplificada, la inscripción en el registro mercantil del documento de constitución produce efectos constitutivos, por lo cual esa inscripción registral culmina el proceso fundacional, produciéndose así la regularidad de la sociedad y, por ende, la adquisición de su personalidad jurídica; motivo por el cual las cámaras de comercio empezarán a ejercer respecto de este nuevo tipo societario un verdadero control de legalidad, pues entrarán a comprobar, entre otras cosas, la identidad del compareciente o comparecientes o de su apoderado o sus apoderados y que el documento de creación cumpla con los requisitos mínimos establecidos en la Ley 1258 de 2008, toda vez que el legislador les ha otorgado esta función.

En buena hora se acogieron aquellos comentarios, según los cuales “La evidente seguridad jurídica a que da lugar tal sistema [registro constitutivo], sumadas las ventajas de control de legalidad y supresión de una duplicidad de formalidades para la constitución de la sociedad, permiten recomendar este régimen jurídico. Además, existen antecedentes sobre el particular en la legislación colombiana. Así, el artículo 71 de la ley 222 de 1995, relativo a la constitución de empresas unipersonales de responsabilidad

trámites y reducción de cargas a los empresarios); y (vi) Documento Conpes 3527 de 2008 “Política Nacional de Competividad y Productividad” (desarrollo de los lineamientos que buscan hacer más competitivo al país en el contexto mundial, crear empleo formal y generar desarrollo socio económico).

⁴⁵ *Instituciones de Derecho Comercial. Ob. cit.*, p. 427.

limitada, crea un sistema de registro mercantil constitutivo. Lo propio ocurre con la creación de sociedad de pequeñas dimensiones según lo previsto en el artículo 22 de la ley 1014 de 2006⁴⁶.

Prueba de existencia de la sociedad

En cuanto a la prueba del pacto social, “Si la sociedad se perfecciona con el otorgamiento de la escritura pública es lógico que la prueba del contrato sea esa misma escritura”⁴⁷.

Si bien la anterior lógica pareciera no resistir análisis, según el régimen general consagrado en nuestro Estatuto Mercantil la existencia y las cláusulas del contrato se prueban exclusivamente con el certificado expedido por la cámara de comercio del domicilio principal, por lo que ninguna otra prueba es eficaz para demostrar la constitución de la persona jurídica y los demás aspectos del pacto social o estatutos⁴⁸; más tal certificación no prueba las cláusulas del contrato no incluidas en ella, por lo cual a la final habrá de recurrirse a los instrumentos públicos de constitución y reformas de la sociedad. Aunado a esto, es el mismo Código de Comercio el que establece que no se admitirá prueba de ninguna clase contra el tenor de las escrituras otorgadas con el lleno de los requisitos legales frente a la sociedad y terceros, ni para justificar la existencia de pactos no incluidos en ellas⁴⁹, por lo cual al fin de cuentas los términos del contrato social se probarán con dichas escrituras, prevaleciendo en todo caso lo expresado en ellas.

Teniendo en cuenta la anterior tarifa legal, la cual fuera de deficiente e incompleta, tiene costo, el proyecto de ley proponía que tanto la existencia como las cláusulas estatutarias de la sociedad por acciones simplificada se probarán con la copia de la escritura privada o pública de constitución, provista de la constancia o certificado de haber sido debidamente registrada en la cámara de comercio del domicilio principal; o, con el certificado de la misma cámara de comercio, expedido con inserción de las cláusulas estatutarias registradas y de sus reformas, en donde, además, conste no estar disuelta y liquidada.

Los críticos de la propuesta afirmaron que lo que se pretendía era desnaturalizar la vocación cameral, amenazando así su institucionalidad, lográndose al final que la misma no tuviera eco, pues se sostuvo el actual sistema. Los defensores de la tradición reportaron el no acogimiento de la propuesta, así: “hemos logrado incluir en la ponencia para segundo debate al proyecto de Ley 039 de 2007 “por la cual se crea la sociedad por acciones simplificada”, una importante precisión encaminada a salvaguardar al Registro Público como único medio de prueba de la constitución de sociedades mercantiles. El texto original del proyecto, como estaba concebido, desnaturalizaba la vocación del Registro, al permitir que las sociedades que aquel pretende crear se probaran con este, o con copia de la escritura pública o privada”⁵⁰.

⁴⁶ REYES VILLAMIZAR, Francisco. *Derecho Societario*. Tomo I. Segunda Edición. Bogotá, D.C.: Temis, 2006, p. 169.

⁴⁷ NEIRA ARCHILA, Luis Carlos. *Apuntaciones Generales al Derecho de Sociedades*. Bogotá, D.C.: Temis, 2006, p. 55.

⁴⁸ Decreto 410 de 1971 “Por el cual se expide el Código de Comercio”, artículo 117, inciso 1°.

⁴⁹ *Ibidem*, artículo 118.

⁵⁰ Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio. Boletín Legislativo No. 22 del 6 de enero de 2008.

Capital y acciones

El capital se encuentra dividido en acciones, cuya suscripción y pago podrá hacerse en condiciones, proporciones y plazos distintos de los previstos en las normas del Código de Comercio para las sociedades anónimas. No obstante, nunca podrá el plazo para el pago exceder el de dos años, lo que implica mayor facilidad para la capitalización de la sociedad⁵¹.

La ley autoriza que en los estatutos de las sociedades por acciones simplificadas se establezcan porcentajes o montos mínimos o máximos del capital social que podrán ser controlados por uno o varios accionistas, directa o indirectamente. Así mismo, la ley autoriza que los estatutos contemplen determinados efectos para el incumplimiento de los mencionados límites.

Podrán crearse diversas clases y series de acciones, incluidas (i) acciones privilegiadas, (ii) acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto, (iii) acciones con dividendo fijo anual, (iv) acciones de voto múltiple y (v) acciones de pago⁵².

La Ley 1258 de 2008 por la gran reducción de preceptos imperativos, no otorga la protección que requiere el mercado bursátil⁵³, por manera que establece que las acciones y los demás valores que emita la sociedad por acciones simplificada no podrán inscribirse en el Registro Nacional de Valores y Emisores ni negociarse en bolsa. No obstante esto, si la sociedad desea negociar sus acciones en el mercado público de valores, podrá transformarse en sociedad anónima, siempre que la determinación respectiva sea adoptada por la asamblea, mediante decisión unánime de los asociados titulares de la totalidad de las acciones suscritas.

Acuerdos entre accionistas

Los acuerdos entre accionistas “constituyen relaciones jurídicas que de cualquier forma o manera condicionan el ejercicio de los derechos políticos o económicos que les corresponde como asociados, al cumplimiento de ciertas condiciones o determinados procedimientos previamente establecidos y no se restringen exclusivamente al ejercicio del derecho al voto. Así por ejemplo, pueden regular lo relativo a la obligación de realizar

⁵¹ De conformidad con nuestro Código de Comercio, en las sociedades anónimas en el momento de constitución debe suscribirse al menos el 50% del capital autorizado y pagarse al menos la tercera parte de éste (artículo 376). En caso de cancelación de cuotas, al momento de la suscripción se cubrirá, por lo menos, la tercera parte del valor de cada acción suscrita. El plazo para el pago total de las cuotas no podrá exceder de un año (artículo 387).

⁵² En el régimen establecido en el Código de Comercio, las acciones podrán ser ordinarias o privilegiadas (artículo 381), de goce o industria (artículo 380) y acciones con dividendo preferencial y derecho a voto (Ley 222 de 1995, artículo 61).

⁵³ El mercado público de valores demanda normas de orden público de obligatorio cumplimiento que rijan las relaciones entre accionistas, administradores y terceros, las cuales propenden por evitar fraudes, garantizar el acceso a la información relevante por parte de los inversionistas y salvaguardar los recursos provenientes del ahorro privado que reciben los emisores de valores.

futuras capitalizaciones a la sociedad, durante los primeros cinco años de funcionamiento”⁵⁴.

No obstante la Ley 222 de 1995 en su artículo 70 permitir que los acuerdos de sindicación de acciones, es decir, aquellos que “tienen como finalidad unificar los votos de los sindicados para que estos decidan en un mismo sentido, en las asambleas o juntas de socios”⁵⁵, fuesen vinculantes frente a la sociedad cuando versaran sobre votación y representación de acciones, nuestra legislación siempre ha visto con desconfianza estos acuerdos por no formar parte del contrato social, por lo que no son oponibles ni a la sociedad y ni a los socios no suscriptores.

Con la Ley 1258 de 2008 se da un avance significativo frente a la eficacia de estos acuerdos, toda vez que, por ejemplo, los socios podrán establecer acuerdos de bloqueo, de amarre o aseguramiento, para restringir, limitar o prohibir, por determinado tiempo, la negociación de las acciones emitidas por la sociedad o alguna de sus clases, con personas diferentes a las que forman el acuerdo de sindicación, siempre que la vigencia de la restricción no exceda del término de diez años contados a partir de la emisión, término que sólo podrá ser prorrogado por periodos adicionales no mayores de diez años por voluntad unánime de la totalidad de los accionistas.

Organización de la sociedad

Contrario a lo que ocurre en el régimen general societario establecido en nuestro Estatuto Mercantil y demás normas complementarias sobre la materia, en las sociedades por acciones simplificadas se garantiza a los asociados plena libertad de pactar la organización interna de la sociedad, según sus propias necesidades.

Así las cosas, por ejemplo, las funciones de la asamblea de accionistas podrán ser ejercidas por ésta o por el accionista único⁵⁶ y las de administración quedarán a cargo del representante legal.

Por otra parte, es significativo el avance en cuanto al funcionamiento de la asamblea, pues se previó la posibilidad que ésta delibere en cualquier lugar y, mejor aún, sin la presencia de quórum universal. Si bien es necesaria la convocatoria, la cual en principio debe darse por escrito, esta puede realizarse por cualquier medio electrónico. A la misma pueden renunciar los accionistas expresamente mediante documento escrito a través del cual comuniquen a la sociedad su decisión antes, durante o después de la sesión del caso; o tácitamente, cuando sin haber sido convocados, los mismos asisten a la reunión

⁵⁴ GIL ECHEVERRY, Jorge Hernán. *Estudio de Derecho Societario Moderno y Comparado*. Bogotá, D.C.: Cámara de Comercio de Bogotá, 2008, p. 25.

⁵⁵ *Ibidem*, p. 31.

⁵⁶ La Duodécima Directiva 89/667/CEE del Consejo de fecha 21 de diciembre de 1989 relativa a las sociedades de responsabilidad limitada de socio único consagra que éste ejerce las funciones atribuidas a la junta general de socios.

En desarrollo de esta directiva comunitaria, la legislación española, concretamente el artículo 127 de la Ley 2 del 23 de marzo de 1995 de Sociedades de Responsabilidad Limitada, establece que el socio único ejerce las competencias de la Junta General, consignándose sus decisiones en la respectiva acta con su firma o la de su representante. La ejecución de sus decisiones puede darse por el propio socio o por los administradores de la sociedad.

correspondiente. Estas previsiones lo que tratan de evitar es la sanción de ineficacia por defectos relacionados con la convocatoria, pero en todo caso los accionistas que manifiesten su inconformidad por la falta de convocatoria, lo cual deben hacer antes de que la reunión se lleve a cabo, tendrán la garantía que para este caso operarán las respectivas reglas sobre ineficacia.

En cuanto a quórum y mayorías decisorias en reuniones de asamblea, la normativa en comento se elimina todo requisito de pluralidad para el cómputo respectivo, por lo cual el accionista único o accionistas (mayoritarios en la reunión) no requerirán del concurso de otros para deliberar y decidir. De esta forma se evita los bloqueos comunes que acontecen en las sociedades de responsabilidad limitada de dos asociados, no obstante uno de ellos tenga la mayoría del capital social.

Las sociedades por acciones simplificadas no estarán obligadas a tener junta directiva⁵⁷, lo cual se explica por el carácter cerrado de este novedoso arquetipo societario; no obstante lo cual este órgano puede ser pactado por los accionistas, con la ventaja que dentro de la libertad de estipulación que la ley les confiere, podrán establecer la forma de configuración y funcionamiento de la misma. De esta manera temas como número de miembros, suplencias, convocatorias, quórum, entre otros, quedan a la libre decisión de los asociados, por lo que se podrá, por ejemplo, pactar la existencia de una junta directiva de dos miembros sin suplencias, es decir, se reconoce la utilidad de la figura, pero se atempera su regulación frente al régimen general.

En cuanto a la representación legal, tal y como ya lo habíamos mencionado, no hay obligación de crear órganos diferentes a este, ya sea directa o delegada. La responsabilidad de los administradores se rige por el régimen establecido en la Ley 222 de 1995 por remisión normativa. Adicional a lo mencionado, aparece la figura del administrador de hecho, figura por medio de la cual se hace extensivo el régimen de responsabilidad de los administradores a aquellas personas (naturales o jurídicas) que si ser sin ser administradores, desarrollen actividades de administración en la sociedad.

Fraccionamiento del voto

Frente al tema de la divisibilidad o indivisibilidad del voto, el principio de unidad del voto es la postura vigente la Superintendencia de Sociedades, toda vez que según la aludida entidad el no fraccionamiento del voto es un imperativo legal, aún en el evento del

⁵⁷ La posibilidad de constituir sociedades por acciones, especialmente sociedades anónimas, sin junta directiva, ya había sido planteada anteriormente. En efecto, el profesor Gaviria Gutiérrez señalaba que "Si alguien se tomara el cuidado de revisar detenidamente las normas del Código de Comercio sobre sociedades anónimas, encontraría que ninguna de ellas consagra de modo expreso y directo la obligación de que operen con una junta directiva, cuya existencia sería entonces permanente e ineludible. Es cierto que el dicho Código expresa variadas referencias a la junta directiva de la sociedad anónima, pero sólo lo hace para regular diversos aspectos de este órgano facultativo, nunca para exigir su presencia y actuación. Sin duda, la junta directiva es o puede ser conveniente, de modo especial en las grandes sociedades anónimas, pero quizás no lo sea en las pequeñas y sencillas, en las que sus reuniones pocas veces van más allá de una simple tertulia, agradable o aburrida" (GAVIRIA GUTIÉRREZ, Enrique. *Apuntes sobre el Derecho de las Sociedades*. Segunda Edición. Medellín: Señal Editora, 2004, p.83).

nombramiento de juntas directivas⁵⁸, toda vez “el voto es la manifestación o forma de expresión de la única decisión del accionista frente a un determinado acto o proposición (...) resulta absurdo propiciar determinaciones que, más que dudosas, sean ambivalentes o, peor aún más dudosas que el objeto materia de determinación”⁵⁹. Se presenta excepción al anterior principio cuando sobrevenga un desmembramiento del derecho de dominio sobre las acciones como, por ejemplo, prendas, usufructos o anticresis sobre un porcentaje de los títulos a favor de terceras personas.

Así las cosas, la unidad voto como regla general cierra la puerta en eventos como la elección de juntas directivas, para que el accionista pueda votar por personas y no por listas, pues no es inusual que el propietario de los títulos de participación muestre interés por varias personas colocadas en listas diferentes, máxime que en el caso que se plantea no se trata de una cuestión única e indivisible como lo sería un nombramiento unitario. El fraccionamiento del voto también podría darse cuando existen diversos mandatarios sobre un mismo accionista.

Ahora bien, los eventos en que podría romperse el principio de la unidad de voto son escasos, pues “En situaciones diferentes de las anteriores el fraccionamiento del voto carecería de seriedad y afectaría la existencia misma del consentimiento, porque éste no podría darse si la correspondiente manifestación de la voluntad es contradictoria o aún disímil”⁶⁰.

Es por lo anterior que con atino la Ley 1258 de 2008 permite que los accionistas fraccionen su voto cuando se trate de la elección de juntas directivas o de otros cuerpos colegiados, lo que es justo, repetimos, toda vez que podrán votar por personas y no por listas, según sus preferencias e intereses.

Revisoría fiscal

La abolición de la revisoría fiscal obligatoria, tal y como fue planteada en el proyecto de ley, hubiese sido un avance sin precedentes para facilitarle la vida a los empresarios. Ante la queja constante sobre las cargas burocráticas innecesarias y que con estoicismo se soportan, la eliminación de esta figura como obligatoria, toda vez que respetando la libertad de estipulación contractual de quien o quienes pretenden constituir la nueva sociedad la revisoría fiscal podía establecerse, caso en el cual la persona que ocupe el

⁵⁸ Es necesario precisar que si bien esta es la posición vigente de la Superintendencia de Sociedades, la misma resulta opuesta a la que había hecho carrera tiempo atrás en esta misma entidad, pues en alguna época entendió que la divisibilidad del voto nace precisamente de la normativa consagrada en el Código de Comercio, pues allí se establece el ejercicio individual y separado del voto – independencia de las acciones –, sin que exista obligación de votar con todas las acciones en una misma línea (Oficio OA/11314 del 6 de julio de 1979).

⁵⁹ Oficio 220-18843 del 19 de abril de 2002. La anterior tesis aparece posteriormente en el Oficio 220-24185 del 23 de mayo de 2002 en el que, entre otras cosas, se afirma que “El titular de las acciones debe votar con todas sus acciones de manera uniforme, es decir, en un mismo y único sentido”; posición reiterada en el Oficio 220-034668 del 18 de julio de 2002, según el cual “en todas las decisiones adoptadas en el seno del máximo órgano social, incluida la elección de junta directiva, los socios titulares de varias acciones al manifestar su voluntad en la decisión, involucran la totalidad de las acciones y por tal razón no podrán fraccionar el sentido de su voto”.

⁶⁰ *Apuntes sobre el Derecho de las Sociedades. Ob. cit., p.62.*

cargo no necesariamente tenía que ser contador público, podría haberse atemperado un poco el régimen de normas imperativas y de costos de transacción que con resignación se deben sobrellevar bajo el actual régimen societario.

La norma tal y como fue presentada en el proyecto de ley fue una de las más debatidas, encontrando en los contadores públicos a través de las entidades que los agremian, a sus más recalcitrantes opositores. Afirmaban éstos que el proyecto de ley en este punto iba en contra del control y fiscalización de las sociedades comerciales en Colombia, eliminando la médula del control fiscal, es decir, el contador público.

Para sustentar la anterior crítica, equipararon a la sociedad por acciones simplificada con la sociedad anónima, por lo que si el Código de Comercio establece la revisoría fiscal como obligatoria para todas las sociedades anónimas⁶¹, lo propio debe ocurrir con la nueva figura; argumento al que sumaron lo establecido en el parágrafo 2° del artículo 13 de la Ley 43 de 1990, según el cual “Será obligatorio tener revisor fiscal en todas las sociedades comerciales, de cualquier naturaleza, cuyos activos brutos al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior sean o excedan el equivalente de cinco mil salarios mínimos y/o cuyos ingresos brutos durante el año inmediatamente anterior sean o excedan al equivalente a tres mil salarios mínimos”.

La censura a la norma como fue propuesta en el proyecto de ley no debería haber prosperado si se tiene en cuenta, por una parte, que la sociedad por acciones simplificada no es un nuevo subtipo específico de la anónima tradicional por el hecho de conjugar algunos de sus caracteres, pues eso sería tanto como afirmar que la sociedad comandita por acciones por estar su capital representado en títulos de igual valor, cuya emisión, colocación y negociación se sujeta a lo previsto para las sociedades anónimas, no es una sociedad comanditaria sino anónima. La sociedad por acciones simplificada corresponde a un nuevo tipo social híbrido⁶², mediante el cual se proporciona a los empresarios una estructura legal que simplifica, entre otras cosas, los procedimientos de adopción de las decisiones de la empresa. Por otra parte, si bajo el principio de tipicidad societaria

⁶¹ Decreto 410 de 1971 “Por el cual se expide el Código de Comercio”, artículo 203.

⁶² Al respecto el profesor Reyes Villamizar señala que “En el mundo contemporáneo, se impone la adopción de formas asociativas híbridas. Se trata de estructuras societarias que combinan la amplísima posibilidad de estipulación contractual, propia de las sociedades colectivas, junto con las ventajas de limitación de responsabilidad, propia de las sociedades anónimas” (REYES VILLAMIZAR, Francisco. “*Formas híbridas*”. En: *Ámbito Jurídico* Año X No. 229 del 16 al 29 de julio de 2007, Sección: Opinión, p. 15, continuación p. 17).

A su vez, expertos internacionales afirman que “Hay dos extremos de formas asociativas. La capitalista, que es la sociedad anónima, y la personalista, que es la sociedad colectiva. En la mitad, hay otros tipos societarios, como la sociedad limitada. Claro que, debido a su cercanía con la sociedad capitalista anónima, las reglas que resultan aplicables a las sociedades limitadas son muy rígidas e inflexibles y no ofrecen los beneficios de las formas híbridas. Estos tipos híbridos combinan las ventajas de la sociedad de personas con el sistema de limitación de responsabilidad y de personalidad jurídica que tiene la sociedad anónima. Así, los asociados de estos tipos cuentan no solo con el aludido beneficio de limitación de responsabilidad, sino también con una gran flexibilidad para establecer sus condiciones de asociación, derivada de la amplia autonomía contractual que tienen las sociedades híbridas” (VERMEULEN, Erik. “*Las formas híbridas de sociedades facilitan los negocios y contribuyen a la innovación empresarial*”. En: *Ámbito Jurídico* Año XI No. 253 del 14 al 27 de julio de 2008, Sección: Invitado, p. 19).

explicado párrafos atrás, corresponde a nuestro legislador determinar el régimen aplicable, en este caso, a las sociedades comerciales, así como determinar las pautas sobre su objeto, constitución, reformas, tipos societarios, órganos, requisitos de existencia y validez, administración, fiscalización, transformación, fusión, disolución y liquidación, entre otros temas, el que para la sociedad por acciones simplificada no se hubiese exigido la revisoría fiscal obligatoria, en nada atentaba contra el control y fiscalización de las sociedades comerciales en Colombia ni contra nuestro derecho positivo, pues si lo que se quería era hacer prevalecer la autonomía contractual sobre las pautas impuestas por normas de obligatoria observancia y dejar de lado el legado paternalista muy propio de nuestro sistema de derecho societario, producto de un rezago de la época colonial, resultan innecesarias instituciones como la comentada, por lo menos en sociedades cerradas en donde la concentración del capital determina que la administración corresponde a mayorías notoriamente establecidas, pudiendo los socios minoritarios beneficiarse de la fiscalización que ejercen las mayorías sobre la administración.

Al final se estableció que la revisoría fiscal será obligatoria en los casos en que así la ley lo señale⁶³, caso en el cual la persona que ocupe dicho cargo deberá ser contador público titulado con tarjeta profesional vigente, presentándose como innovación, cuando no lo es, una palmaria realidad: son escasas las circunstancias en que no resulta obligatoria la revisoría fiscal, lo que explica porque la opción potestativa o contractual de esta institución es un mito en nuestro medio⁶⁴. Adicionalmente, se consagró que las utilidades se

⁶³ El tema de la obligatoriedad de la figura aún hoy después de la expedición de la ley, sigue siendo controversial. Se insiste, especialmente por el gremio contable, que en la sociedades por acciones simplificadas por el sólo hecho de ser ésta una sociedad por acciones, es indispensable el órgano de la revisoría fiscal, lo cual obviamente incrementa los costos de transacción. Contrario a la anterior posición, por otra parte se considera que las normas de las sociedades anónimas serán aplicables únicamente en los eventos en que no se hubiere pactado cosa distinta en los estatutos ante el carácter eminentemente dispositivo de la nueva normatividad, interpretación que no está exenta de controversia, pero que ya encuentra respaldo en un pronunciamiento oficial de la Superintendencia de Sociedades, quien indagando por el propósito de la misma ley en su exposición de motivos (Gaceta del Congreso 346 de 2007), concluye la ley 1258 de 2008 en este punto “está remitiendo a lo dispuesto en el parágrafo 2° del artículo 13 de la Ley 43 de 1990, de forma que las sociedades por acciones simplificadas solo estarán obligadas a tener revisor fiscal cuando las mismas reúnan los montos de activos o ingresos a que alude el comentado parágrafo” (Oficio 220-039060 del 11 de febrero de 2009).

⁶⁴ Infortunadamente, la revisoría fiscal, aún la obligatoria, no ha sido una forma adecuada de vigilancia de las sociedades, toda vez que “Lamentablemente, la Ley 43 de 1990 exigió la presencia de revisores fiscales en casi todas las compañías colombianas. El término transcurrido entre la expedición de dicha ley y la época actual coincide con uno de los periodos de mayor convulsión empresarial en Colombia. La recesión profunda de los noventa, sumada a múltiples escándalos de corrupción, la infiltración masiva de dineros del narcotráfico, el decaimiento del mercado accionario en la bolsa de valores colombiana y una insospechada evasión tributaria son circunstancias que habrían requerido una verdadera fiscalización interna. La comprobada ineficacia del control ejercicio por la revisoría fiscal para hacerle frente a estos difíciles acontecimientos podría sugerir que hoy conviene regresar al régimen previsto en el Código de Comercio de 1971. Con buen criterio, se exigía allí la presencia del revisor sólo en las sociedades anónimas (debido a su vocación para acceder al mercado público de valores). En los demás tipos de sociedad, la creación del cargo era totalmente voluntaria y sujeta a previsión estatutaria expresa. La escasa preferencia de los empresarios por esa modalidad de control hizo que la denominada ‘revisoría fiscal potestativa’ fuera una verdadera rareza entre nosotros. La voz de los propios interesados se

justificarán en estados financieros elaborados de acuerdo con los principios de contabilidad generalmente aceptados y dictaminados por un contador público independiente.

Transformación

La Ley 1258 establece que cualquier sociedad podrán transformarse en sociedad por acciones simplificada, antes de la disolución, siempre que así lo decida su asamblea o junta de socios, mediante determinación unánime de los asociados titulares de la totalidad de las acciones suscritas, decisión que deberá constar en documento privado inscrito en el Registro Mercantil.

De esta forma, es innegable que “dada la vocación de simplicidad en la creación, manejo y administración, las S.A.S. arrasarán con los demás tipos societarios, al punto que las sociedades de personas (limitadas y colectivas especialmente) van a sentir la necesidad de transformarse en SAS.”⁶⁵, previo el cumplimiento de los requisitos antes enunciados.

En cuanto a las empresas unipersonales de responsabilidad limitada, se entiende que “igual oportunidad resulta predicable para las EU, ya que si bien éstas no son sociedades, se regulan por las reglas de las “sociedades” limitadas. Por ello el empresario unipersonal podrá tomar la decisión de transformarse, igualmente, en S.A.S. de un solo accionista. Justamente, una de las facilidades de las SAS es que podrán constituirse y funcionar con uno o más accionistas, personas naturales o jurídicas”⁶⁶. Es por esto que, “si tenemos en cuenta que la ley 222 de 1995 prohíbe al empresario unipersonal contratar con su propia empresa unipersonal, y que dicha restricción no aplica en las S.A.S., se observa otra circunstancia favorable para transformar la EU en S.A.S.”⁶⁷.

dejó oír con claridad: sin duda, preferían el control directamente ejercido por los asociados, la supervisión gubernamental o la auditoría externa ocasional. La independencia de esta última, al contrario de la revisoría fiscal designada por los mismos accionistas que eligen a los administradores, es, por cierto, el único sistema en que confían inversionistas e instituciones financieras nacionales y extranjeras. La razón es obvia: quienes ejercen tales auditorías carecen, normalmente, de una dependencia respecto de la sociedad en la que se practica” (REYES VILLAMIZAR, Francisco. *“Burocracia costosa y no siempre útil”*. En: *Ámbito Jurídico* Año XI No. 257 del 8 al 21 de septiembre de 2008, Sección: Opinión, p. 17).

Y es que las fallas del sistema legal de la revisoría fiscal no son de ahora, pues vienen siendo expuestas de tiempo atrás. En efecto, “En primer lugar, la exigencia legal de que el revisor –por lo menos en todos los casos de revisoría fiscal obligatoria indicados en el artículo 203 del Código de Comercio– sea un contador público, como se prescribe en el artículo 215 del Código de Comercio, ha creado la imagen de que la labor del revisor es, ante todo, una labor de control contable y de autorización de los balances de las sociedades; lo cual no es exacto, puesto que en el artículo 207 del mismo Código se le atribuyen otras funciones no menos importantes que generalmente se atienden en forma deficiente. En segundo lugar, la forma misma de la elección y remoción de los revisores fiscales, lejos de asegurar su independencia de los administradores, los coloca en cierto modo en el mismo nivel, (...) Por lo cual sería mejor pensar en sustituir el control ejercido por los revisores fiscales por la intervención de auditores externos, como se hace con indudables ventajas en otros países” (PINZÓN, Gabino. *Sociedades Comerciales. Teoría General*. Volumen I. Cuarta Edición. Bogotá: Temis, 1982, nota al pie No. 4, p. 349).

⁶⁵ Tributar Asesores Ltda. *Ob. cit.*, p. 1.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ *Ídem*.

De igual forma, la sociedad por acciones simplificada podrá transformarse en una sociedad de cualquiera de los tipos previstos en el Libro Segundo del Código de Comercio, siempre que la determinación respectiva sea adoptada por la asamblea, mediante decisión unánime de los asociados titulares de la totalidad de las acciones suscritas.

Resolución de conflictos intra-societarios

Son dos los caminos para resolver los conflictos intra-societarios en las sociedades por acciones simplificadas: (i) arbitramento o amigable composición para todos los asuntos y (ii) facultades jurisdiccionales de la Superintendencia de Sociedades.

En cuanto a la primera opción, se consagra la posibilidad de pactar sometimiento a decisión arbitral o de amigables componedores todos los asuntos societarios en que se vea envuelta la sociedad, sus accionistas o sus administradores, por lo cual, por ejemplo, cuestiones como la impugnación de decisiones societarias de asamblea general de accionistas o de junta directiva no tienen que deferirse a la jurisdicción ordinaria sino que pueden ser decididas a través de los mecanismos anunciados.

Respecto a la segunda opción, en caso de que los accionistas no deseen consignar en los estatutos el pacto de arbitraje o que esta cláusula compromisoria no aparezca en los mismos, se entenderá que todos los conflictos serán resueltos por la Superintendencia de Sociedades, quien tiene control jurisdiccional, mediante el trámite del proceso verbal sumario.

Lo anterior implica que el recurso a la jurisdicción ordinaria tiende a desaparecer, por lo cual la resolución de los conflictos intra-societarios se llevará a cabo de manera más técnica y con mayor celeridad y eficacia, por una autoridad especialista en la materia.

Desestimación de la personalidad jurídica

Tal y como se expuso párrafos atrás, frente a la indemnidad e impunidad de los accionistas y administradores, principios básicos como el abuso del derecho y la responsabilidad extracontractual permiten a los terceros no quedar inermes ante una actuación dolosa, culposa o abusiva de éstos que ponga en riesgo sus intereses, pero los referidos mecanismos son de una complejidad y duración de bastante consideración, razón por la cual se hace muy difícil en la práctica, por ejemplo, lograr el resarcimiento de perjuicios frente a actuaciones como las comentadas.

En este orden, la desestimación de la personalidad jurídica aparece como respuesta frente al potencial abuso de ésta, remedio que permite desconocer el sistema de separación patrimonial entre la sociedad y los socios o accionistas, para comprometer la responsabilidad de estos últimos para proteger a los terceros, razón por lo cual la Ley 1258 de 2008 prevé que la personalidad jurídica puede ser desestimada cuando se compruebe que el accionista o los accionistas usaron la sociedad para defraudar a terceros, en donde la Superintendencia de Sociedades tiene facultades jurisdiccionales para pronunciarse sobre el particular mediante el procedimiento verbal sumario de única instancia, por lo que no admite el recurso de apelación sobre lo decidido, así como

tampoco caben las excepciones previas, reforma de la demanda, ni los demás aspectos procesales a que alude el artículo 440 del Código de Procedimiento Civil; lo cual tiene la ventaja de ser un procedimiento expedito y efectivo adelantado ante una entidad especializada en la materia.

Vigencia y derogatorias

Conforme con lo establecido en el último artículo de la Ley 1258 de 2008, esta ley “rige a partir del momento de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias”, es decir, a partir de su publicación comienza su vigencia en el tiempo, el cual se entiende con sentido de perdurabilidad por el carácter general y abstracto de la ley. A su turno y como la mayoría de las normas de su clase, el inciso que se comenta contiene la muletilla de rigor conforme a la cual quedan sin efecto las normas que sean contrarias a la pluricitada ley, “cláusula de estilo” típica de nuestro legislador con la cual evade su obligación de materializar con precisión los efectos derogatorios de las normas que introduce a nuestro universo jurídico.

Hasta aquí el referido nomenclado no ofrecería ningún comentario adicional, salvo por el inciso segundo de la norma, cuyo tenor literal es el siguiente: “Sin perjuicio de las ventajas y beneficios establecidos en el ordenamiento jurídico, una vez entre en vigencia la presente Ley, no se podrán constituir sociedades unipersonales con base en el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006. Las sociedades unipersonales constituidas al amparo de dicha disposición tendrán un término máximo improrrogable de seis (6) meses, para transformarse en sociedades por acciones simplificadas”.

Al parecer, la “visión de vanguardia” de nuestro legislador que le dio carta de naturaleza a la sociedad de un solo socio o accionista, es eliminada por ese mismo legislador a pupitrazo ciego y sordo en la Cámara de Representantes, pues este inciso fue incluido durante proceso legislativo surtido en esta cámara y no en el Senado de la República donde comenzó el trámite parlamentario. En efecto, ni en el proyecto de ley radicado en el Senado, ni en los informes de ponencia tanto para primer como segundo debate con sus respectivos pliegos de modificaciones, ni en el texto definitivo aprobado por esta cédula parlamentaria, piezas del trámite legislativo debidamente publicadas, este inciso aparece en parte alguna.

Y es que el “presunto gazapo legislativo” de la Cámara de Representantes a través del inciso sobre el que se diserta podría llevar a la conclusión de que se desconoció del campo de acción del derecho societario a las sociedades unipersonales microempresarias creadas a partir del artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 y su correspondiente decreto reglamentario, cuando es la misma Superintendencia de Sociedades quien se ha expresado en favor de éstas⁶⁸; más esta conclusión es equivocada, pues si bien la

⁶⁸ Si bien la Superintendencia de Sociedades en el año 2006 en las consultas que se le hicieron sobre el alcance del artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 expresó que la norma estaba siendo ampliamente analizada tanto por esa entidad como por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, con la participación de otros organismos involucrados en el asunto con el fin de elaborar el decreto reglamentario respectivo para fijar sus alcances (Oficios 220-017990 del 3 de abril, 220-23865 del 5 de mayo, 220-27631 del 22 de mayo, 220-040400 del 21 de julio, 220-041214 del 26 de julio y 220-64452 del 20 de noviembre); durante el año 2007, aún antes de que se produjera por

concepción introducida al derecho societario colombiano por parte de la normativa en comento es avanzada para nuestro medio y bastante plausible, la misma ha sido objeto, no obstante su férrea defensa⁶⁹, de increíbles ataques⁷⁰, por lo cual derogar la norma, como en efecto quedó aprobado, evita nuevas controversias, poniendo fin a las discusiones bizantinas propuestas por los defensores del *status quo*, toda vez que siendo evidente que las sociedades por acciones simplificadas reemplazarán a los arquetipos societarios tradicionales por sus innegables ventajas⁷¹, la transformación en sociedad por

parte de la Corte Constitucional el fallo que ratificó la validez y la legalidad de las sociedades unipersonales en Colombia (Sentencia C-392 del 23 de mayo de 2007. Expediente D-6540. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 “De fomento a la cultura del emprendimiento”. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto), esta superintendencia ha emitido conceptos en los que hace mención a la Ley 1014 de 2006, artículo 22, y su Decreto Reglamentario 4463 de 2006, respaldando en algunos de ellos a las sociedades unimembre e incluyéndolas dentro del marco legal de las sociedades comerciales en nuestro país (Oficios 220-000340 del 4 de enero, 220-000665 del 9 de enero, 220-18267 del 9 de abril, 220-26679 del 25 de mayo, 220-034958 del 7 de julio, 220-040390 del 21 de agosto, 220-043396 del 7 de septiembre, 220-046926 del 24 de septiembre, 220-052496 del 1 de noviembre, 220-054940 del 16 de noviembre, 220-057498 del 3 de diciembre, 220-057529 del 3 de diciembre, 220-059298 del 17 de diciembre y 220-060001 del 19 de diciembre). Lo propio ocurrió en el año 2008 (Oficios 220-019398 del 4 de febrero, 220-031833 del 22 de abril, 220-041652 del 25 de junio y 220-121913 del 1° de diciembre).

⁶⁹ Al respecto ver, entre otros, los siguientes comentarios: (i) REYES VILLAMIZAR, Francisco. “*Al fin, sociedades unipersonales en Colombia*”. En: *Ámbito Jurídico* Año IX No. 198 del 3 al 23 de abril de 2006, Sección: Opinión, p. 13; y (ii) REYES VILLAMIZAR, Francisco. “*Un buen comienzo para la sociedad unipersonal*”. En: *Ámbito Jurídico* Año X No. 217 del 22 de enero al 4 de febrero de 2007, Sección: Opinión, p. 15.

⁷⁰ Revisar, por ejemplo, las siguientes apreciaciones: (i) MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto. “*Revive el derecho societario: la sociedad unipersonal ha dejado de existir*”. En: *Ámbito Jurídico* Año X No. 234 del 24 de septiembre al 7 de octubre de 2007, Sección: Opinión, p. 14; (ii) MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto. “*Las sociedades unipersonales no pueden revivir*”. En: *Ámbito Jurídico* Año XI No. 242 del 4 al 17 de febrero de 2008, Sección: Opinión, p. 14; y (iii) MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto. “*El triste final de las sociedades unipersonales*”. En: *Ámbito Jurídico* Año XII No. 266 del 2 al 15 de febrero de 2009, Sección: Opinión, p. 16.

⁷¹ Dada la vocación de simplicidad en la constitución, manejo y administración de las sociedades por acciones simplificadas, no será extraño que aunque subsiste la posibilidad de continuar constituyendo sociedades comerciales de las reguladas en el Código de Comercio, las nuevas sociedades que se constituyan lo hagan bajo el régimen de las S.A.S. y las existentes migren vía transformación a este nuevo arquetipo societario. Las razones son claras: “La primera fundamentación es empírica. Los países que han adoptado este tipo societario han visto un paulatino desplazamiento y migración hacia las sociedades simplificadas, como ha ocurrido en EE UU, en los últimos 20 años. El caso francés es paradigmático, porque desde el año 1994, cuando se creó las S. A. S., esta forma asociativa es la segunda en importancia numérica, solamente superada por la sociedad de responsabilidad limitada, que es de gran tradición, pero cuyo reinado tiene los días contados. El segundo argumento es el antecedente que existe en Colombia con la empresa unipersonal, que es una de las formas empresariales más utilizadas en el país. Además, es obvio que los empresarios no actúan motivados por corrientes filosóficas o teoremas sofisticados, sino por necesidades prácticas. Esa lógica empresarial, hace que el empresario tome decisiones racionales y una de estas es migrar hacia las formas más flexibles, sencillas y económicas. De modo que hoy no se justifica crear compañías de tipo diferente a la S.A.S.”

acciones simplificada resuelve la polémica alrededor de todas las sociedades unipersonales microempresarias constituidas al amparo de la Ley 1014 de 2006.

Así las cosas, aunque no se podrán continuar constituyendo sociedades unipersonales con base en el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006, esto no significa que las mismas hayan desaparecido, pues continuaran existiendo en nuestra legislación mercantil a la luz de las reglas introducidas por la Ley 1258 de 2008 y no de la mentada Ley 1014 y su decreto reglamentario.

5. CONCLUSIÓN

Si bien la Ley 1258 de 2008 por medio de la cual se crea la sociedad por acciones simplificada es bastante reciente y deberá esperarse el transcurso del tiempo para poder establecer si el objetivo para la cual fue expedida pudo ser alcanzado, la aprobación de esta nueva tipología societaria constituye un importante instrumento para la gestión empresarial de pequeños, medianos y grandes emprendimientos⁷², toda vez que corresponde a nuevo esfuerzo por soluciones para modernizar y flexibilizar las leyes societarias colombianas a través del establecimiento de herramientas jurídicas que eviten la imposición de restricciones innecesarias al proceso de creación y funcionamiento de una empresa; por lo que no serán extraños los augurios apocalípticos de los quijotes del *status quo*, de los puristas del lenguaje y de los áulicos de tradiciones decimonónicas, quienes horrorizados la calificarán, así como lo hicieron con las sociedades unipersonales microempresarias que se constituyeron de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006, norma reglamentada por el Decreto 4463 del mismo año, como una monstruosidad o extravagancia, pero lo que su discurso retórico no les permite ver es que nuestro sistema de derecho societario requiere actualizar sus normas, pues después de un poco más de seis lustros de vigencia de las mismas, es hora de empezar a aceptar las tendencias contemporáneas sobre la materia, toda vez que nuestras reglas necesitan con urgencia superar su actual estado de rezago y convertirse en una

(REYES VILLAMIZAR, Francisco. *"Hoy, no se justifica crear compañías de tipo diferente a la sociedad por acciones simplificada"*. En: *Ámbito Jurídico* Año XII No. 266 del 2 al 15 de febrero de 2009, Sección: Negocios, p. 14).

⁷² En cuanto a la gran empresa, "No hay que llamarse a engaño sobre la importancia que tienen las sociedades por acciones simplificadas (SAS) para las grandes empresas. El nombre del nuevo tipo de sociedad –que incluye la palabra 'simplificada'– no significa que se trate de un instrumento exclusivamente diseñado para compañías de dimensiones pequeñas o 'simples'. (...) Los antecedentes de esta forma asociativa son elocuentes respecto de la importancia que ella tiene en la configuración de grupos de sociedades. Esta función de la SAS se pone de presente en la estructura simple y ligera de sociedades subordinadas, íntegramente controladas. (...) Y aunque es claro que las SAS no está autorizada para negociar sus valores en bolsa, su idoneidad para acometer empresas de gran dimensión resulta indudable. Bajo esta nueva normativa, no solo es viable estructurar contratos de sociedad que incluyan complejos acuerdos de inversión, sino que, además, se permite una gama amplísima de modalidades de capitalización, determinada por la admisión de múltiples clases de acciones" (REYES VILLAMIZAR, Francisco. *"Sociedades por acciones simplificadas: instrumento de la gran empresa"*. En: *Ámbito Jurídico* Año XII No. 265 del 19 de enero al 1° de febrero de 2009, Sección: Opinión, p. 16).

adecuada infraestructura jurídica que responda eficientemente a la liberalización del comercio y a la modernización de las instituciones económicas⁷³.

⁷³ Para las calendas en que se escribe este ensayo se está promoviendo un proyecto de ley por medio por medio del cual se adiciona la Ley 915 de 2004 “Estatuto Fronterizo para el Desarrollo Económico y Social del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”, el cual incluye un título de formas asociativas híbridas denominado “LAS SOCIEDADES POR ACCIONES SIMPLIFICADAS DEL ARCHIPIÉLAGO”, cuya sencillez y flexibilidad se evidencia, entre otras cosas, por la superación de conceptos anticuados como la pluralidad de asociados, por el debilitamiento de burocracia como la revisoría fiscal obligatoria, por la supresión de la notarización de documentos y por la eliminación de presentación en oficinas públicas y cámaras de comercio.

El mentado proyecto de autoría de las Senadoras Gina María Parody D’echeona y Zulema del Carmen Jattin Corrales, y los Representantes Julio Eugenio Gallardo Archbold y Alonso Acosta Osio, fue presentado ante la Cámara de Representantes el 6 de agosto de 2008, correspondiéndole el número 067 de 2008, el cual fue repartido a la Comisión Segunda Constitucional Permanente de la mentada corporación y publicado en la Gaceta del Congreso 509 de 2008.

BIBLIOGRAFÍA

Artículos y entrevistas de prensa, artículos en publicaciones en serie y libros:

- BONILLA SANABRIA, Fabio Andrés. *“Unipersonalidad Societaria: A propósito de un debate actual en el Derecho Colombiano”*. En: Revista e-Mercatoria, Volumen 7 Número 1. Universidad Externado de Colombia – Bogotá, D.C., 2008.
- GAVIRIA GUTIÉRREZ, Enrique. *Nuevo régimen de sociedades. Comentario general*. Segunda Edición. Medellín: Biblioteca Jurídica Diké, 2002.
- GAVIRIA GUTIÉRREZ, Enrique. *Apuntes sobre el Derecho de las Sociedades*. Segunda Edición. Medellín: Señal Editora, 2004.
- GIL ECHEVERRI, Jorge Hernán. *Derecho societario contemporáneo. Estudios de derecho comparado*. Primera Edición. Bogotá, D.C.: Legis, 2004.
- GIL ECHEVERRI, Jorge Hernán. *Estudio de Derecho Societario Moderno y Comparado*. Bogotá, D.C.: Cámara de Comercio de Bogotá, 2008.
- GUZMÁN LÓPEZ, Fabián. *Introducción al derecho mercantil*. Bogotá, D.C.: Temis, 2007.
- JARA BAADER, Andrés. *“Sociedades por Acciones, Ley 20.190: Publicada en el Diario Oficial con fecha 5 de junio de 2007”*. En: Revista Chilena de Derecho. Volumen 34. Número 2, (Agosto, 2007).
- MADRIÑÁN DE LA TORRE, Ramón Eduardo. *Principios de derecho comercial*. Décima Edición. Bogotá, D.C.: Temis, 2007.
- MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto. *“Revive el derecho societario: la sociedad unipersonal ha dejado de existir”*. En: *Ámbito Jurídico*. Año X. No. 234 del 24 de septiembre de 2007 al 7 de octubre de 2007.
- MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto. *“Las sociedades unipersonales no pueden revivir”*. En: *Ámbito Jurídico*. Año XI. No. 242 del 4 al 17 de febrero de 2008.
- MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto. *“El triste final de las sociedades unipersonales”*. En: *Ámbito Jurídico* Año XII No. 266 del 2 al 15 de febrero de 2009.
- MESA GIL, Julián. *“Respuestas normativas a necesidades empresariales, la Ley 1014 de 2006 un modelo”*. En: Revista Foro del Jurista No. 28. Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, 2008.
- NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio; NARVÁEZ BONNET, Jorge Eduardo; y NARVÁEZ BONNET, Olga Stella. *Derecho de la empresa*. Primera Edición. Bogotá, D.C.: Legis, 2008.

- NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio. *Teoría General de las Sociedades*. Décima Edición. Bogotá, D.C.: Legis, 2008.
- NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio. *Introducción al Derecho Mercantil*. Décima Edición. Bogotá, D.C.: Legis, 2008.
- NEIRA ARCHILA, Luis Carlos. *Apuntaciones Generales al Derecho de Sociedades*. Bogotá, D.C.: Temis, 2006.
- PINZÓN, Gabino. *Sociedades Comerciales. Teoría General*. Volumen I. Cuarta Edición. Bogotá: Temis, 1982.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. "Al fin, sociedades unipersonales en Colombia". En: *Ámbito Jurídico*. Año IX. No. 198 del 3 al 23 de abril de 2006.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. "Sociedad anónima simplificada: una solución que podría funcionar en Colombia". En: *Ámbito Jurídico*. Año IX. No. 199 del 24 de abril al 7 de mayo de 2006.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. *Derecho Societario*. Tomo I. Segunda Edición. Bogotá, D.C.: Temis, 2006.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. *Derecho Societario*. Tomo II. Segunda Edición. Bogotá, D.C.: Temis, 2006.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. *Derecho Societario en Estados Unidos. Introducción Comparada*. Tercera Edición. Bogotá, D.C.: Legis, 2006.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. "Un buen comienzo para la sociedad unipersonal". En: *Ámbito Jurídico*. Año X. No. 217 del 22 de enero al 4 de febrero de 2007.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. "Necesitamos una concepción más avanzada del derecho societario". En: *Ámbito Jurídico*. Año X. No. 222 del 2 al 22 de abril de 2007.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. *Sociedad por Acciones Simplificada: Una alternativa útil para los empresarios latinoamericanos*. Foro del Jurista. Cámara de Medellín para Antioquia, 2007.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. "Formas híbridas". En: *Ámbito Jurídico*. Año X. No. 229 del 16 al 29 de julio de 2007.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. "Algunas vicisitudes del régimen societario colombiano". En: *Revista Foro del Jurista* No. 28. Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, 2008.

- REYES VILLAMIZAR, Francisco. *“Algunas vicisitudes del régimen societario colombiano derivadas de la interpretación constitucional”*. En: Revista Criterio Jurídico. Volumen 8 Número 1. Pontificia Universidad Javeriana – Cali, 2008.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. *“Introducción al análisis económico del Derecho Societario latinoamericano. Un caso de estudio y una propuesta de reforma”*. En: Berkeley Program in Law & Economics. Latin American and Caribbean Law and Economics Association (ALACDE) Annual Papers. Paper 053108-1, (May, 2008).
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. *“Burocracia costosa y no siempre útil”*. En: *Ámbito Jurídico* Año XI No. 257 del 8 al 21 de septiembre de 2008.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. *“Sociedades por acciones simplificadas: instrumento de la gran empresa”*. En: *Ámbito Jurídico* Año XII No. 265 del 19 de enero al 1° de febrero de 2009.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. *“Hoy, no se justifica crear compañías de tipo diferente a la sociedad por acciones simplificada”*. En: *Ámbito Jurídico* Año XII No. 266 del 2 al 15 de febrero de 2009.
- REYES VILLAMIZAR, Francisco. *SAS La Sociedad por Acciones Simplificada*. Primera Edición. Bogotá, D.C.: Legis, 2009.
- SANÍN BERNAL, Ignacio. *Un nuevo derecho societario: el propuesto desde el Estatuto Tributario*. Segunda Edición. Bogotá, D.C.: Temis, 2001.
- SANÍN BERNAL, Ignacio. *Ingerencia Recíproca Societaria y Tributaria (Bitácora de un conversatorio)*. Medellín: Centro de Estudios Tributarios de Antioquia, 2007.
- VELÁSQUEZ RESTREPO, Carlos Alberto. *Orden Societario*. Segunda Edición. Medellín: Señal Editora, 2004.
- VELÁSQUEZ RESTREPO, Carlos Alberto. *Instituciones de Derecho Comercial*. Quinta Edición. Medellín: Señal Editora, 2008.
- VERMEULEN, Erik. *“Las formas híbridas de sociedades facilitan los negocios y contribuyen a la innovación empresarial”*. En: *Ámbito Jurídico* Año XI. No. 253 del 14 al 27 de julio de 2008.

Conceptos jurídicos de la Superintendencia de Sociedades:

- Oficio OA/11314 del 6 de julio de 1979.
- Oficio 220-30621 del 30 de mayo de 2000.
- Oficio 220-38297 del 30 de septiembre de 2001.
- Oficio 220- 18843 del 19 de abril de 2002.

- Oficio 220- 24185 del 23 de mayo de 2002.
- Oficio 220- 034668 del 18 de julio de 2002
- Oficio 220-017990 del 3 de abril de 2006.
- Oficio 220-23865 del 5 de mayo de 2006.
- Oficio 220-27631 del 22 de mayo de 2006.
- Oficio 220- 040400 del 21 de julio de 2006.
- Oficio 220-041214 del 26 de julio de 2006.
- Oficio 220-64452 del 20 de noviembre de 2006.
- Oficio 220-000340 del 4 de enero de 2007.
- Oficio 220-000665 del 9 de enero de 2007.
- Oficio 220-6370 del 7 de febrero de 2007.
- Oficio 220-18267 del 9 de abril de 2007.
- Oficio 220-25672 del 22 de mayo de 2007.
- Oficio 220-26679 del 25 de mayo de 2007.
- Oficio 220-034958 del 7 de julio de 2007.
- Oficio 220-034948 del 16 de julio de 2007.
- Oficio 220-040390 del 21 de agosto de 2007.
- Oficio 220-043396 del 7 de septiembre de 2007.
- Oficio 220-046926 del 24 de septiembre de 2007.
- Oficio 220-052496 del 1 de noviembre de 2007.
- Oficio 220-054940 del 16 de noviembre de 2007.
- Oficio 220-057498 del 3 de diciembre de 2007.
- Oficio 220- 057529 del 3 de diciembre de 2007.

- Oficio 220-059298 del 17 de diciembre de 2007.
- Oficio 220-060001 del 19 de diciembre de 2007.
- Oficio 220-019398 del 4 de febrero de 2008.
- Oficio 220-031833 del 22 de abril de 2008.
- Oficio 220-041652 del 25 de junio de 2008.
- Oficio 220-121913 del 1° de diciembre de 2008.
- Oficio 220-039060 del 11 de febrero de 2009

Gacetas del Congreso de la República de Colombia:

- Gaceta del Congreso 111 de 2007.
- Gaceta del Congreso 191 de 2007.
- Gaceta del Congreso 346 de 2007.
- Gaceta del Congreso 391 de 2007.
- Gaceta del Congreso 605 de 2007.
- Gaceta del Congreso 24 de 2008.
- Gaceta del Congreso 060 de 2008.
- Gaceta del Congreso 248 de 2008.
- Gaceta del Congreso 351 de 2008.
- Gaceta del Congreso 390 de 2008.
- Gaceta del Congreso 509 de 2008.
- Gaceta del Congreso 525 de 2008.
- Gaceta del Congreso 639 de 2008.
- Gaceta del Congreso 642 de 2008.
- Gaceta del Congreso 645 de 2008.
- Gaceta del Congreso 866 de 2008.

Jurisprudencia de la Corte Constitucional:

- Sentencia C-265 del 2 de junio de 1994.
- Sentencia C-435 del 12 de septiembre de 1996.
- Sentencia C-624 del 4 de noviembre de 1998.
- Sentencia T-014 del 21 de enero de 1999.
- Sentencia C-210 del 1 de marzo de 2000.
- Sentencia SU-1023 del 26 de septiembre de 2001.
- Sentencia SU-636 del 31 de julio de 2003.
- Sentencia C-865 del 7 de septiembre de 2004.
- Sentencia C-242 del 29 de marzo de 2006.
- Sentencia C-392 del 23 de mayo de 2007.
- Sentencia C-188 del 27 de febrero de 2008.

Otros materiales:

- *Ámbito Jurídico*. Año X. No. 224 del 7 al 20 de mayo de 2007.
- *Ámbito Jurídico*. Año XI. No. 259 del 6 al 19 de octubre de 2008.
- *Ámbito Jurídico*. Año XI No. 264 del 15 de diciembre de 2008 al 18 de enero de 2009.
- Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio. Boletín Legislativo No. 22 del 5 de enero de 2008.
- Consejo Técnico de la Contaduría Pública. Comunicación No. 249 del 12 de agosto de 2008.
- Superintendencia de Industria y Comercio. Circular Externa No. 007 del 19 de agosto de 2005.
- Superintendencia de Industria y Comercio. Concepto 06082676 del 15 de septiembre de 2006.
- Tributar Asesores Ltda. Documentos Tributar-ios. Flash 299 del 19 de enero de 2009.

