

RECONOCIMIENTO DE LAS ACCIONES AL PORTADOR EN LA SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADAS EN COLOMBIA: LEGALIDAD, CONVENIENCIA Y EFECTOS

Resumen

El reconocimiento de la emisión de las acciones al portador por parte de las Sociedades Anónimas ha sido un foco de discusión por las posturas tomadas en los Acuerdos de Cartagena que la desvinculan, a pesar, de que en el artículo 377 del Código de Comercio de Colombia permite abrir la discusión acerca de su posible vigencia en las sociedades anónimas en el país. Así mismo, sobre las Sociedades por Acciones Simplificadas, enmarcado su reconocimiento en la ley 1258 de 2008 responde ante la necesidad de establecer mayor flexibilidad en las sociedades comerciales existentes en Colombia. Esta tuvo una gran acogida por la importancia de generar reducción de costos en trámites y obligaciones de los accionistas, por lo que se muestra como la figura jurídica protagonista de la investigación. Resulta relevante la atención a las problemáticas relativas a la posibilidad de emitir acciones al portador, por lo que se atiende al reconocimiento de las acciones al portador en las sociedades por acciones simplificadas en Colombia, teniendo en cuenta sus efectos y conveniencia para las sociedades por acciones, haciendo seguimiento de las normas legales y constitucionales.

Palabras clave:

Comercio, Acciones al portador S.A.S, Legalidad, Conveniencia, Efectos.



Abstract

The recognition of the issuance of bearer shares by anonymous companies has been a focus of discussion due to the positions taken in the Cartagena Agreements that dissociate it, despite the fact that Article 377 of the Commercial Code of Colombia allows to open the discussion about its possible validity in public limited companies in the country. Likewise, on Simplified Joint Stock Companies, framed its recognition in Law 1258 of 2008 responds to the need to establish greater flexibility in existing commercial companies in Colombia. This was very well received due to the importance of generating cost reductions in procedures and obligations of shareholders, so it is shown as the leading legal figure of the investigation. It is relevant to pay attention to the problems related to the possibility of issuing bearer shares, so attention is paid to the recognition of bearer shares in simplified shares in Colombia, taking into account their effects and convenience for companies by shares, following the legal and constitutional norms.

Key Words

Trade, Bearer Shares S.A.S, Legality, Convenience, Effects.

INTRODUCCIÓN

La Decisión 563 de 1953 tiene como resultado El acuerdo de Cartagena o Acuerdo de Integración Subregional Andino entre los países de Bolivia, Colombia, el Ecuador, el Perú y Venezuela y tiene como objetivo según el Artículo 1:

promover el desarrollo equilibrado y armónico de los Países Miembros en condiciones de equidad, mediante la integración y la cooperación económica y social; acelerar su crecimiento y la generación de ocupación; facilitar su participación en el proceso de integración regional, con miras a la formación gradual de un mercado común latinoamericano (p. 1).

La Decisión 292 de 1991 del mismo acuerdo, en el Artículo 1 numeral C ponen en efecto que el Capital estará representado por Acciones nominativas dejando totalmente por fuera el uso de acciones al portador por cualquier miembro de las Empresas Multinacionales Andinas “Su capital estará representado por acciones nominativas y de igual valor que conferirán a los accionistas iguales derechos e impondrán iguales obligaciones”

La Sociedad por Acciones Simplificadas (SAS) expedida a través de la ley 1258 de 2008, responde ante la necesidad de establecer mayor flexibilidad en las sociedades comerciales existentes en Colombia. Esta tuvo una gran acogida por la importancia de generar reducción de costos en trámites y obligaciones de los accionistas, esta será la figura jurídica protagonista de la investigación “las SAS, siendo un instrumento en constante evolución, ha roto con el concepto tradicional de empresa y sociedad fomentando una competencia normativa y de equidad, dado que los pequeños capitales tienen con ella un lugar en el cerrado círculo empresarial”



(Jaramillo,2013, p.71.).

Estas sociedades, por su gran atractivo para inversionistas y socios, debido a la libertad que gozan en la creación de estamentos para el manejo jurídico dentro de la sociedad, se encuentran inmersa la posibilidad de emisión de cualquier tipo de acciones. En el desarrollo de la investigación se evalúa la inclusión de las Acciones al portador dentro del Artículo 10 (Ley 1258 de 2008) en la cual se encuentran las Reglas especiales sobre el capital y acciones de las SAS, lo cual expone:

Podrán crearse diversas clases y series de acciones, incluidas las siguientes, según los términos y condiciones previstos en las normas legales respectivas: acciones privilegiadas; acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto; acciones con dividendo fijo anual y acciones de pago. (Ley, 1258, 2008).

En tal caso las SAS por su naturaleza independiente y su autonomía jurídica diferente a las Empresas Multinacionales Andinas, como sigue Aranda et. (2012) permitiría la posibilidad de acciones al portador, no existiendo prohibición o restricción directa acerca de su emisión para las SAS, es así que se expresa:

Indudablemente la variedad de acciones facilita que la empresa tenga facilidad de acceso al crédito por intermedio de los socios y como se quiera que las acciones no se pueden inscribir en el Registro Nacional de Valores, esto es no son susceptibles de ser vendidas en bolsa, el negocio de las mismas será realizado de manera directa según lo regulen los estatutos (p. 17).

Existe diferentes posturas de acuerdo con la factibilidad del uso de acciones al portador en las Sociedades Anónimas en el Caso de Arboleda (2004) el concluye lo siguiente:

Pero es innegable en la práctica, la autorización de la circulación de este tipo de acciones haría incontrolable en nuestros países, delitos como el lavado de activos, el pago de secuestros por medio de

iv



acciones al portador, control a la inversión extranjera, (...) generando de esta manera la legalización de dineros de dudosa procedencia y en fin una serie de dificultades para el control estatal (p.49).

Esto por consiguiente es la principal negativa con respecto a la emisión de acciones al portador en la SAS por su característica de alta flexibilidad en los estatutos jurídicos y la falta de registros físicos y tramites de los poseedores de las acciones, es riesgoso y aumenta la posibilidad utilización de esta acción para malversación de fondos.

Otros autores como Pinzón (2009), dentro de las sociedades anónimas visualizan una oportunidad de mejorar la circulación de acciones y valores con una amplia oportunidad sustitución sucesiva de propietarios accionistas.

La versatilidad de la circulación de acciones al portador con respecto a otras son explicadas ampliamente por el autor Broce (2015) al momento de la transmisión de este tipo de acciones solo exige *la tradición*, en donde tenga plasmado un acto jurídico de traslado de dominios que al ser anónimo, no presenta nombre de titulares y en el proceso de traslado se realiza la entrega en físico con la presencia de un funcionario (Notario público); con respecto a la transferencia de otro tipo de acciones los requisitos son más complejos e incluyen: posesión del título, identidad del accionista y la inscripción del propietario en el registro de acciones nominativas.

“El requisito de inscripción muchas veces suele constituir una traba en el comercio accionario, por la pérdida de agilidad en el tráfico mercantil” (Rivadeneira,2019, p. 98), estos requerimientos niegan la posibilidad de mantener un dinamismo en los procesos de oferta y demanda el mercado de acciones por parte de la SAS.

Según el Decreto 1235 de 2020 establece: Que las emisiones realizadas en las plataformas de financiación colaborativa de proyectos productivos han demostrado ser una herramienta efectiva

v

en la búsqueda de nuevos mecanismos de financiación, especialmente para las PYMES, por lo cual resulta necesario ampliar los montos máximos de financiación en el marco de estas plataformas.

Finalmente, la discusión de la posibilidad de inclusión de la acción al portador dentro de la normatividad de las SAS está abierta, no existen legalmente restricciones que no permitan la emisión de este tipo de acciones por ser una sociedad comercial de naturaleza independiente y el legislador permite la posibilidad de utilizar las acciones de acuerdo a la necesidad presente en el mercado.

Para el logro del objetivo se desarrolló una investigación cualitativa de tipo descriptivo; la primera es definida por Soto (2011) “utiliza el método de análisis, se logra caracterizar un objeto de estudio o una situación concreta, señalar sus características y propiedades. Combinada con ciertos criterios de clasificación sirve para ordenar, agrupar o sistematizar los objetos involucrados en el trabajo” (p.21).

Se realizó una caracterización de la información contenida de las acciones al portador dentro de las Sociedades por Acciones simplificadas, donde la principal fuente de obtención de la información está representada por ensayos científicos y documentos técnicos que permitirá identificar los lineamientos necesarios para una inclusión en la Ley 1258 de 2008 con respecto a las Reglas especiales sobre el capital y acciones de las SAS.

También se hizo un análisis exhaustivo de la conformación de las emisiones de acciones para las SAS y el estudio de las decisiones del Acuerdo de Cartagena, que nos permita identificar las condiciones que permitan su inclusión en la normativa Colombia y las posibles ventajas y

desventajas dentro de la aplicación de este tipo de acciones en la Sociedades comerciales.

XXXXXX

DISCUSIÓN Y RESULTADOS

Al hablar de la Sociedad por Acciones Simplificadas (SAS) en el ordenamiento jurídico colombiano, vale empezar reconociendo que su existencia parte con la Ley 1258 de 2008. Con base en esta Ley, la constitución de esta sociedad existe en la medida que, como lo establece el artículo 1 de la misma “podrá constituirse por una o varias personas naturales o jurídicas, quienes sólo serán responsables hasta el monto de sus respectivos aportes” (Cong, 2008) Con base en lo anterior, y representando una fuerte influencia frente a los retos societarios en el país, se convierte en una sociedad mucho más atractiva por las importantes reducciones de costos y responsabilidades tributarias de acuerdo a otro tipo de sociedades existentes que, con base en lo dispuesto por Jaramillo, 2014, se dice que.

Su gran acogida en diferentes países se debe a que este tipo sociedad posee como principal característica una libertad amplia en su reglamentación, tal particularidad ha sido justificada por muchos, debido a la creciente necesidad que ha surgido en los países en desarrollo de prestar a los pequeños y grandes societarios e inversionistas un sistema flexible que se acomode fácilmente a las exigencias particulares de cada uno de ellos (p.81).

Ahora bien, en lo dispuesto por el Artículo 5 de la misma ley, se decreta el documento privado, como el acto principal para su constitución siempre y cuando entre los activos no se encuentren bienes que dentro de la transferencia se exija escritura pública, se debe incluir en el registro mercantil de acuerdo a Parágrafo 2 del mismo artículo, que establece.

vii

Se hace inevitable resaltar que de una u otra manera la actividad notarial está presente en la constitución de una S.A.S., ya sea cuando se hacen los aportes señalados en inmuebles, naves, aeronaves, usufructos, que exige el otorgamiento de instrumento público y el acto de reconocimiento, ambos ante notario, tal vez el legislador quiso evitar choques con los notarios que ven menguados sus ingresos por el acto de constitución privada (p. 14).

Se define como una forma jurídica también llamada Sociedad-contrato, de acuerdo a lo expuesto por Reyes (2009) debido a la gran flexibilidad con respecto a la regulación en los lineamientos de las relaciones jurídicas dentro de las sociedades y, en caso de no contar con un pacto definido se podrán regir bajo los principios de las sociedades anónimas (Gutiérrez, 2016) atendiendo a que.

Las sociedades por acciones simplificadas otorgan a sus administradores y especialmente a sus accionistas diferentes beneficios y comodidades que las vuelven atractivas a la mayoría de inversionistas, comerciantes y hasta familias. Una de dichas comodidades se refiere al capital social, por cuanto se permite a sus accionistas crear la variedad de acciones que deseen, así no existan por disposición legal (p. 9).

El manejo del capital social dentro de las diferentes sociedades de acuerdo a Gutiérrez (2016), varia, las cuales pueden ser a través de acciones, cuotas o partes de interés, en el caso de las SAS se da por medio de acciones, lo que determina la conformación del patrimonio de dicha sociedad, el cual será el enfoque de la investigación.

1.1. SOBRE LAS ACCIONES EN EL DERECHO COMERCIAL COLOMBIANO

Para aterrizar la idea central sobre el reconocimiento de la emisión de acciones al portador por



parte de las SAS, vale hacer un énfasis conceptual sobre la *acción (acciones)* en el derecho comercial. El concepto de acción en el derecho comercial es concebido de manera diferente por cada autor, con esto, Rivadeneira (2019) afirma:

La sociedad anónima concibe a la acción como su concepto central, cuya propiedad puede convertirse en un elemento de trascendental importancia en la organización y funcionamiento de la compañía, pues su posesión e inscripción conferirá a su titular la condición de accionista y determinará la participación que esté tendrá frente a la sociedad al momento de ejercer y legitimar sus derechos (p. 14).

Dentro del marco de la investigación de los diferentes conceptos de acción, se encuentran tales como el de Garza (2015) el cual establece la concordancia que existe en diferentes investigaciones en desarrollar tres (3) enfoques para identificar la función que cumple la acción, los cuales son: fracción de capital, fuente de derechos y obligaciones para los socios y la acción como título.

La atribución de ser socio de una SAS radica en la adquisición de acciones, donde es otorgada por ser propietario de la acción, esto según los términos de la Ley 1528 de 2008 que en el Artículo 379 se encuentran conferidos los siguientes derechos para cada propietario:

1. El de participar en las deliberaciones de la asamblea general de accionistas y votar en ella;
2. El de recibir una parte proporcional de los beneficios sociales establecidos por los balances de fin de ejercicio, con sujeción a lo dispuesto en la ley o en los estatutos;
3. El de negociar libremente las acciones, a menos que se estipule el derecho de preferencia en favor de la sociedad o de los accionistas, o de ambos;
4. El de inspeccionar, libremente, los libros y papeles sociales dentro de los quince días hábiles

anteriores a las reuniones de la asamblea general en que se examinen los balances de fin de ejercicio,

5. El de recibir una parte proporcional de los activos sociales al tiempo de la liquidación y una vez pagado el pasivo externo de la sociedad.

1.2. Clases de Acciones en la SAS

En el artículo 10 de la Ley 1528 de 2008 se regulan las clases de acciones emitidas dentro de la SAS, las cuales son: (i) acciones privilegiadas; (ii) acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto; (iii) acciones con dividendo fijo anual y (iv) acciones de pago.

1.2.1. Acciones nominativas

Estas acciones, de acuerdo con Arboleda (2004), son las que se emiten a titulación de una persona, sea natural o jurídica, las cuales son inscritas en los libros de registros de accionistas.

Siguiendo con las acciones nominativas, con base en la Decisión 292 del acuerdo de Cartagena, se precisa que sobre el capital de los miembros de la Multinacionales Andinas “estará representado por acciones nominativas y de igual valor que conferirán a los accionistas iguales derechos e impondrán iguales obligaciones.” (Cartagena, 1969).

Para la transferencia de estas acciones nominativas es necesario que se realice por medio de ciertas formalidades y ser aprobada la transferencia por el directorio de la sociedad emisora, de darse la aprobación, la transferencia se hace efectiva al momento de su nueva inscripción en el registro de accionistas con el nombre del nuevo propietario (p. 35).

1.2.2. Acciones privilegiadas

El artículo 381 del Código de comercio expone sobre estas acciones que sus titulares tendrán

X

los derechos de una acción ordinaria, pero a diferencia de esta contarán con los siguientes privilegios:

1. Un derecho preferencial para su reembolso en caso de liquidación hasta concurrencia de su valor nominal;
2. Un derecho a que de las utilidades se les destine, en primer término, una cuota determinada, acumulable o no. La acumulación no podrá extenderse a un período mayor de cinco años, y
3. Cualquiera otra prerrogativa de carácter exclusivamente económico.

Estos derechos adicionales serán del tipo económico puesto que los privilegios administrativos se darán en igual medida que las acciones ordinarias.

1.2.3. Acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto

Esta acción fue expedida por primera vez través de la Ley 27 de 1990 pero debido a su difícil acceso se presentó nuevamente a través de la Ley 222 de 1995 la cual en el artículo 63 expone lo siguiente:

darán a su titular el derecho a percibir un dividendo mínimo fijado en el reglamento de suscripción y que se pagará de preferencia respecto al que corresponda a las acciones ordinarias; al reembolso preferencial de los aportes una vez pagado el pasivo externo, en caso de disolución de la sociedad; y a los demás derechos previstos para las acciones ordinarias, salvo el de participar en la asamblea de accionistas y votar en ella.

En la misma sección III de la ley se describe que tienen los mismos valores nominales que las acciones ordinarias pero su representación en la sociedad no excederá el 50% del capital



Estas, de acuerdo a Rivadeneira (2019) son emitidas principalmente en empresas familiares, debido a la poca participación por parte de los accionistas, pero con la necesidad de prevalecer con los fondos de la acción. Conjuntamente, se ha de precisar que este tipo de acciones, desde las Sociedades Anónimas, como lo expresa Gerardo José Ravassa (2001) afirma que “se ha observado que la gran mayoría de los accionistas de una Sociedad Anónima son pequeños accionistas” (p. 527) y enmarcado en un contexto de reconocimiento de avances prácticos sobre las acciones, permite reflexionar sobre la pertinencia de actualizar los reconocimientos de las sociedades comerciales que puedan emitir dichas acciones, de la cual, las Sociedades por Acciones Simplificadas, no quedan exentas de tal circunstancia.

Aunque Ravassa (2001) en este punto no reconoce este tipo de acción como tal, sino como una certificación, acentúa el sentido de las acciones como un título de participación

1.2.4. Acciones con dividendo fijo anual

En lo descrito por Angel (2016) este tipo de acciones nació bajo la misma expedición de las SAS, presentando los mismos derechos que las acciones con dividendo preferencial salvo la excepción que si cuenta con el derecho a voto

“lo que se busca con la emisión de este tipo de acciones es que un determinado accionista reciba un valor fijo de dividendos al finalizar el año fiscal, sin importar si la empresa obtuvo buenos o malos rendimientos” (p.15)

1.2.5. Acciones de pago

En el oficio 220-057310 de 2009 expuesto por la Superintendencia de Sociedades define las

acciones de pago:

Se incluye la posibilidad de establecer la figura, de las acciones de pago, lo cual le permitirá a la Sociedad remunerar la actividad de los administradores o de cualquier otra persona que le preste servicios, mediante la emisión de acciones de la compañía. En caso de ser utilizadas frente a obligaciones laborales, se deberán cumplir los estrictos y precisos límites previstos en el Código Sustantivo del Trabajo para el pago en especie

Este tipo de acciones según Rivadeneira (2009) presentan grandes diferencias con otro tipo de acciones, ya que no necesitan aporte al momento de la suscripción, ya que será tomado como contraprestación de un servicio, de tal manera no cumple en este caso con la prima en colocación de aportes.

1.3. ACCIONES AL PORTADOR

Analizar la propuesta tendiente a la inclusión de las acciones al portador dentro de la SAS es fundamental la claridad de los alcances y lineamientos de este tipo de acción para el desarrollo de la investigación. Así, las acciones al portador se entienden como:

Estas son las acciones que no llevan plasmado el nombre del propietario, más bien son emitidas al portador, y su traspaso se realiza por la sola transmisión del título. Sobre estas acciones no queda testimonio en la sociedad emisora de las acciones, pues simplemente es dueño de ellas quien las posea físicamente y para su transferencia el requisito es simplemente ser entregada o cambiar de manos. Siendo estas acciones negociables sin necesidad de endoso (Garza, 2015, p.35).

Para Rivadeneira (2009) las acciones al portador son las cuales no se encuentra estipulado un titular de la acción, su legalización se da a través de la posesión física y al momento de



presentarse cambios en la estructura inherente de la acción debe ser mostrada para validar su calidad de accionista.

En el Código de Trabajo de Colombia en el Artículo 377 se encuentra descrito: “las Acciones en la Sociedad Anónima. Las acciones podrán ser nominativas o al portador, pero deberán ser nominativas mientras no se hayan pagado íntegramente”.

Existen algunas discrepancias con respecto a la correcta utilización de este tipo de acuerdo a lo expuesto por Garza (2015):

estas son objeto de estar bajo la crítica de muchas instituciones estatales pues, por medio de estas se pierden de vista lo que interesa para evitar el mal uso de ellas, pues los responsables no pueden ser identificados ya que en las sociedades emisoras de las acciones no queda un registro físico de sus acciones y ni de sus socios, y si fuera el caso de existir tal registro, la característica de estas acciones para ser transmitidas por la simple transmisión permiten que se pierda el rastro de las mismas, convirtiéndolas en el medio idóneo para el blanqueo de dinero, transacciones monetarias provenientes del narcotráfico (p. 6).

1.4. REGLAS ESPECIALES SOBRE EL CAPITAL Y LAS ACCIONES DE LAS SAS

En el artículo 9 (Ley 528 de 2008) exponen las condiciones de suscripción y pago del capital a través de “condiciones, proporciones y plazos distintos de los previstos en las normas contempladas en el Código de Comercio para las sociedades anónimas” (Ley 528, 2008), con esto se añaden condiciones tales como que el plazo de pago de las acciones no puede exceder 2 años y “podrán establecerse porcentajes o montos mínimos o máximos del capital social que podrán ser controlados por uno o más accionistas, en forma directa o indirecta” (Ley 528, 2008).

En primer lugar, no cabe duda que esta disposición es un desdoblamiento o manifestación de la



amplificación de la autonomía de la voluntad para esta clase de sociedades. En segundo lugar, con ello se pretende incentivar la iniciativa privada, esto es, promover el emprendimiento en beneficio del desarrollo socio económico del país y, por ende, de la corporeización de los contenidos programáticos esbozados en los artículos 58 y 333 de la Constitución Política de 1991. Por último, la norma antedicha de la ley de sociedades por acciones simplificada SAS en forma subrepticia promueve al crédito para la creación de empresas. Es decir, una lectura entre líneas nos permite entrever que para crear y constituir sociedades SAS se pueden conceder amplios plazos y condiciones flexibles para para efectuar el pago del capital, esto es, crédito empresarial.

De otra parte, en la disposición previamente citada; es decir, en el artículo 9° de la ley 1258 de 2008, también se prevé que en los estatutos de las sociedades por acciones simplificadas podrán establecerse porcentajes o montos mínimos o máximos de capital social que podrán ser controlados por uno o más accionistas, en forma directa o indirecta. Además, en caso de establecerse estas reglas de capital variable, los estatutos podrán contener disposiciones que regulen los efectos derivados del incumplimiento de dichos límites. Esta norma está encaminada a la protección o salvaguarda de los socios inversionistas o de aquellas empresas controlantes de sociedades (holding empresarial) que arriesgan su capital, experiencia y prestigio en otras compañías para el empoderamiento en un sector económico específico o, en su defecto, para fomentar la competitividad empresarial de pequeñas y medianas empresas. Ahora, es apenas obvio que se establezcan restricciones, prohibiciones, multas y/o sanciones pecuniarias por el incumplimiento de las condiciones contractuales que fijen los socios inversionistas, los grupos mayoritarios dentro de la compañía o las empresas controlantes.

En el caso de los Votos para los estatutos según Aranda et. (2012) Puede estipularse voto singular o múltiple, este último se daría en el caso de ser pactado en los estatutos sociales para que uno o varios socios, por cada acción tenga derecho a emitir no un solo voto, sino varios votos; también se puede fraccionar el voto cuando se trate de elección de miembros de junta directiva u otros órganos plurales o colegiados (p.16).

Mientras que en el Artículo 16 expresa los cambios de control en la sociedad accionista “los estatutos podrá establecerse la obligación a cargo de las sociedades accionistas en el sentido de informarle al representante legal de la respectiva sociedad por acciones simplificada acerca de cualquier operación que implique un cambio de control respecto de aquellas”. Con base en estas consideraciones legales, frente al desarrollo de los objetivos planteados, al presentarse la propuesta de reconocer la emisión de las acciones al portador por parte de las SAS, entendiendo las acciones como un título valor y, reconociendo que se busca atender a “se trata de un criterio asociado con la rapidez con que se puede legitimar o no a su titular como accionista de la compañía emisora, así como también con el mecanismo de negociación de la acción” (Perea, 2021, 43).

Se ha de tener en cuenta que a pesar de encontrarse proscrita por el art 45 del Decreto 1900 de 1973, se ha de tener en consideración su enunciación en Estados como Argentina, donde a partir de la Ley de Sociedades Comerciales de 1972, en su artículo 208 enuncia que “Los títulos pueden representar una o más acciones y ser al portador o nominativos; en este último caso, endosables o no” (Ley 19.550, 1972). Con esto, se toma partida del análisis sobre el reconocimiento de las



acciones al portador en las SAS, que integra de la misma manera la observancia sobre los elementos que posibilitan.

Como se expuso anteriormente sobre las acciones al portador, con base en el código de comercio, en su artículo 401, dispone que

Los títulos se expedirán en series continuas, con las firmas del representante legal y el secretario, y en ellos se indicará:

- 1) La denominación de la sociedad, su domicilio principal, la notaría, número y fecha de la escritura constitutiva, y la resolución de la Superintendencia que autorizó su funcionamiento;
- 2) La cantidad de acciones representadas en cada título, el valor nominal de las mismas, si son ordinarias, privilegiadas o de industria, si su negociabilidad está limitada por el derecho de preferencia y las condiciones para su ejercicio;
- 3) Si son nominativas, el nombre completo de la persona en cuyo favor se expiden, y
- 4) Al dorso de los títulos de acciones privilegiadas constarán los derechos inherentes a ellas.

Con lo anterior, se parte por el entendido de registrar el nombre de aquel que emite la acción, dentro de su entendido como nominativas. Por esto al pensarse en la emisión de acciones al portador no se ignora que las mismas representen un criterio particular dentro de las sociedades por acciones simplificadas, lo cual tiene que ver con el registro de los movimientos, además de “que puede acabar generando la reposición del mismo derivado de la falta de certeza para la sociedad respecto del verdadero titular de la acción” (Pinzón, 1983). Esto considerando que los títulos al portador “no designan pues titular alguno, o, por mejor decir, la persona que posea ese título, esto es, el tenedor del documento se reputa como accionista” (Veiga, 2011).

Lo anterior da vista de la negativa, no solo del acuerdo de Cartagena, sino también de la doctrina en la materia frente al reconocimiento de los títulos al portador emitidos por las SAS, no

xvi:



obstante, se recalca que, aunque la Decisión 291 de la Comunidad Andina de Naciones, en su Capítulo II numeral 9 enuncia que las acciones serán nominativas.

Vale reconocer que la figura de las acciones en el contexto del derecho comercial, acentuado en las sociedades comerciales “fomentan la creación de empresa y cada empresa nueva que surge paga impuestos también nuevos” (Ravassa, 2001, p. 529), por lo que la aproximación de una interpretación de la norma que crea las Sociedades por Acciones Simplificadas se ha de identificar, con base en la prerrogativa que impide la emisión de las acciones al portador.

No obstante, por parte de Fabián López Guzmán (2012) categoriza las SAS como sociedades de tipo cerrado (p. 220) por tal motivo, el reconocimiento de las acciones al portador, sigue, se representarían como una antinomia, ergo, la discusión sobre el reconocimiento para la emisión de este tipo de acciones por parte de las SAS sigue sin tratarse, teniendo en cuenta que el reconocimiento de los contextos puede otorgar la posibilidad de plantear posturas a su favor.

Una de estas es lo sucedido en el caso colombiano con el Decreto 817 de 2020, donde se habilita a las SAS poder inscribirse en el Registro Nacional de Valores y Emisores (RNVE) y cotizar en la bolsa durante un término de 2 años luego de la vigencia del Decreto. Esto deja abierta la posibilidad de reconocer las circunstancias por medio de las cuales se determinaría la viabilidad de que para las SAS se regule el reconocimiento respectivo para la emisión de los títulos al portador, no obstante, como circunstancia por una falta de reforma integral al sistema societario, siendo para López (2012) lo más sensato.

Ahora bien, aunque uno de los argumentos recurrentes para la negación de emisión de las acciones al portador por parte de las SAS es evitar la movilización de capital como lavado de activos, pago de secuestros, entre otras, no obstante la posición en contra desconoce la

xvi:

posibilidad del crecimiento del PIB, preservar la identidad de empresarios y empresas que busquen la confidencialidad por motivos económicos, con lo anterior, la valoración de los argumentos en contra se analizan no solo desde el carácter preventivo, sino también lógico respecto a los hechos que sume ciertos en tanto que existan medidas Estatales de control, asumir por cierto que toda emisión de acciones al portador representa un riesgo para el manejo ilícito de los mismos, no se sostiene lógica y estructuralmente.

CONCLUSIÓN

Con base en lo expuesto, y la evaluación del contenido pertinente, se observa que a partir de las disposiciones normativas nacionales e internacionales, se dificulta el reconocimiento de la emisión de acciones al portador por parte de las Sociedades por Acciones Simplificadas, en la medida que, al no reconocerse para su emisión el sometimiento reglas especiales de existencia, así como el anonimato, no obstante, uno de los retos a considerarse en el presente trabajo, de cara al planteamiento del problema es justamente lo relativo a las situaciones de fraude o movidas particulares como blanqueo de capital.

Si bien la Ley 1258 de 2008 establece un reconocimiento claro sobre los tipos de acciones de las SAS, se ha de hacer énfasis en la plausibilidad de las acciones al portador a partir de condiciones contextuales, representa más que una discusión cerrada, una por medio de la cual se ha de poder plantear discusiones paradigmáticas. Con esto, siguiendo el artículo 9 de la Decisión 291 de 1991, donde se plantea la prohibición para la emisión de las acciones al portador, nace el interrogante sobre la destinación de dicha prohibición, es decir si está enfocada en las empresas nacionales o internacionales.



Las acciones al portador, desde una interpretación del análisis económico del derecho, sí se pueden emitir en el ordenamiento jurídico colombiano. No hay que ser temerosos para volver a incorporarlas al derecho colombiano, dado que al analizar de manera detallada el artículo 9° de la Decisión 291 de 1991 se puede inferir o concluir que la restricción a la cual hace referencia tan sólo está prevista para las empresas extranjeras, esto es, para las sociedades del mercado andino que invierten en Colombia y no así para las sociedades por acciones cuyo capital es exclusivamente nacional.

Es dable poder manifestar que la emisión de acciones al portador transporta al crecimiento del mercado accionario en el país; permite que todos aquellos pequeños empresarios, comerciantes, pensionados y hombres de negocios que promueven innovaciones tecnológicas, consumidores, entre otros, puedan acceder a ser socios de una o varias compañías obteniendo ganancias o utilidades; con más recursos pueden acceder más fácilmente al crédito, se estimula la inversión nacional e internacional y, en definitiva, se fomenta la producción.

Así las cosas podemos afirmar que la emisión de acciones al portador conduce a un incremento de la inversión extranjera en Colombia y, por ende, de la competitividad. Para poder aumentar la productividad se logra con una completa flexibilización de la inversión extranjera hasta la lograr, como se indicó antes, una unificación económica compleja, a fin de matizar la crisis económica y forjar el desarrollo e innovaciones tecnológicas. La emisión de acciones al portador está cimentada en una filosofía de libertad de tráfico jurídico.

Conjuntamente, es posible concluir que el reconocimiento de la emisión de las acciones al portador por parte de las SAS impacta favorablemente el mercado accionario y la inversión extranjera, lo cual permite plantear su impacto en procesos de producción y desarrollo entendido

XX

esto como un proceso de flexibilización en las operaciones de las SAS.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- a, J. B., Betancourt, G. G., Vergara, M. P., Beltrán, F. P., & Ruget, C. B. (2013). Ventajas y desventajas de la Sociedad por Acciones Simplificada para la empresa amiliar en Colombia. Estudio exploratorio. *ESTUDIOS GERENCIALES*, 213-221.
- Angel, A. J. (2016). *Acciones societarias en las sociedades por acciones simplificadas para mitigar los problemas de agencia entre accionistas mayoritarios y accionistas minoritarios*. Pontificia Universidad Javeriana.
- Aranda, J. C., Ardila, H. Á., Puerto, M. G., Meneses, D. M., & Romero, G. A. (2012). *Sociedad por acciones simplificadas (S.A.S.)*. Coporacion Universidad Libre.
- Arboleda, L. E. (2004). *Las acciones de las Sociedades Anonimas*. Pontificia Universidad Javeriana.
- Aubele, M. P. (s.f.). *Analisis Critico de las sociedades por Acciones*. Universidad de Chile.
- Broce, J. G. (2015). *Conceptos básicos de la acción en la sociedad anónima*. Madrid: Universidad complutense de madrid.
- Caminati, J. L. (2019). *La titularidad de acciones y la relevancia de su representación en certificados*. Piura.
- Congreso de la Republica. (2008). *LEY 1258 DE 2008*. Bogota D.C. Obtenido de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1258_2008.html
- Cortes, A. (2015). *El fin del anonimato de los accionistas en Costa rica*. Universidad de Costa Rica .
- Comunidad Andina de Naciones. (1997). *Acuerdo de Cartagena*. Recuperado de:

xxi:



<http://www.sice.oas.org/trade/junac/decisiones/dec563s.asp>

- Díez, F. (2018). *TEMA 17. Acciones y Participaciones Sociales. Emisión de obligaciones*. Villanueva.
- Espinoza, I. M., & Castillo, E. A. (2018). Sociedades por acciones simplificadas: una estrategia para combatir la pobreza, el desempleo y la migración en la región mixteca. *Revista Iberoamericana de contaduría, economía y administración* .
- Garza, J. V. (2015). *Las acciones al portador y las acciones nominativas en las sociedades anónimas en Guatemala*. Quetzaltenango: Universidad Rafael Landívar.
- Jaramillo, R. S. (2014). Diferentes Miradas Sobre la Sociedad Por. *Saber, Ciencia y Libertad*, 9(2), 71-87.
- Jaramillo, R. S. (2013). Sociedad por acciones simplificada (sas) flexibiliza el sistema societario en Colombia. *Criterio Jurídico Garantista*, 168-176.
- López, F. (2012). Las sociedades por acciones simplificadas.
- Muñeton, D., Arango, L., & Salazar, P. (2010). *Responsabilidad de los accionistas en las sociedades por acciones simplificadas en la legislación colombiana en la actualidad*. Pereira: Universidad Libre.
- Perea, j. (2021). *restricción a la libre transmisibilidad de las acciones en los eventos de muerte de un accionista en las sociedades anónimas y por acciones simplificadas*. Recuperado de: https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/handle/001/4028/GRAAA-spa-2021-Restriccion_a_la_libre_transmisibilidad_de_las_acciones_en_los_eventos_de_muerte_de_un_accionista?sequence=1&isAllowed=y
- Pinzon, G. (1989). *Sociedades Comerciales*. Bogota D.C.: Editorial Temis.

Presidente de la Republica de Colombia. (1971). *CODIGO DE COMERCIO DE COLOMBIA* (Decreto 410 de 1971). Bogota D.C.

Rivadeneira, R. E. (2019). *El registro de la transferencia de acciones y su problemática en Ecuador*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar .

Soto, L. (2011). *Investigación y tipos de investigación*. Universidad Pontificia de Salamanca. Obtenido de <https://es.slideshare.net/lili369/investigacin-y-tipos-de-investigacin>

Superintendencia de Sociedades. (s.f.). *Cien preguntas y respuestas sobre la sociedad por acciones simplificada (SAS)*. Imprenta Nacional de Colombia Colección Buen Gobierno.

Vasquez, M. (2013). *La sociedad por acciones simplificada como herramienta de planeación sucesoral*. Bogota D.C.: Universidad de los Andes.

Veiga, A. B. (2011). El regimen Juridico de las SAS. *Vniversitas*, 373-410.

Villamizar, F. R. (2009). Sociedad por acciones simplificadas: una alternativa útil para los empresarios latinoamericanos. *Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones*, 73-87.