

Oficio 220-030164 Del 21 de Marzo de 2103

ASUNTO: Negociación de acciones – No es dable la expulsión de un accionista en una sociedad anónima.

Me refiero a su comunicación radicada en esta entidad con el número 2013-01-043312, por la cual realiza la siguiente consulta:

"Una sociedad anónima que nació como sociedad de familia del tipo Limitada y fue transformada en Sociedad Anónima y cuenta con un socio "X" que no es de familia, al que los demás socios quieren retirar de la sociedad por motivos personales; que deben hacer los socios para ello?

Pueden los socios con autorización a (SIC) la Superintendencia de Sociedades decidir en asamblea de accionistas la expulsión del socio "X"?"

Sobre el particular, es necesario realizar las siguientes precisiones en aras de dar contestación a su consulta:

En cuanto a la expulsión de un accionista de la sociedad anónima, ello no es viable jurídicamente y sobre el particular esta entidad se pronunció en el **Oficio 220-070317 del 29 de abril de 2009**, cuyas partes pertinentes son:

"(.....)"

Sobre el particular, valga precisar que la exclusión de un asociado es una sanción consagrada por el legislador para casos puntuales. Así por ejemplo, el artículo 125, ordinal 1º del Código de Comercio, contempla tal sanción para el caso de las sociedades que carecen de disposición normativa específica frente al evento del impago del aporte.

No se puede desconocer que el capital social se conforma con los aportes realizados por los socios y pasan a formar parte del patrimonio de la persona jurídica, constituyendo la prenda general de los acreedores. Así pues, la ley de manera clara ha dotado a la mayoría de tipos societarios de unos mecanismos, entre ellos, la exclusión, en aras de lograr que los socios restantes no se vean perjudicados por la negligencia de otros.

Otros ejemplos han sido traídos a colación en el Oficio 220-075936 del 13 de noviembre de 2003, el cual, en torno a la exclusión de un asociado respecto de cualquier sociedad expresó:

"...La exclusión de un asociado es una sanción consagrada por el legislador específicamente en los siguientes casos: **a)** En el inciso segundo del artículo 297 del Código de Comercio, para el caso de infracción de los ordinales 3º y 4º del artículo 296 ibídem, en materia de sociedades colectivas y aplicable por expresa remisión de los artículos 341 y 352 ibídem, a los socios gestores de las sociedades en comandita simple y en comandita por acciones; **b)** Respecto de los socios indicados en el literal anterior, cuando al tenor de lo previsto en el artículo 298 del Código de Comercio: "Sin perjuicio de las sanciones establecidas en la ley penal, el socio que retire cualquier clase de bienes de la sociedad o que utilice la firma social en negocios ajenos a ella, podrá ser excluido de la compañía, perdiendo a favor de ésta su aporte y debiendo indemnizarla si fuere el caso", **c)** Luego de agotado el procedimiento para ceder las cuotas sociales y ante la imposibilidad de cederlas, los demás asociados pueden optar por liquidar la sociedad o **excluir al socios interesado en cederlas** (Artículo 365 del Código varias veces citado); y **d)** Cuando los asociados no hacen el aporte en la forma y época convenidos, **la sociedad** podrá optar entre otros arbitrios, **por el de excluirlo** (artículo 125, ordinal 1º ibídem)..."

Ahora, tratándose de sociedades anónimas, igual se ha manifestado esta Superintendencia, entre ellas mediante el oficio 100-20613 del 23 de mayo de 2001, publicado en el Libro de Doctrinas y Conceptos Jurídicos en el año 2004, página 541, cuya partes pertinentes me permito transcribir:

"...

Así las cosas, ante la ausencia de una previsión expresa, como ocurre en el caso de la sociedad colectiva, o de una remisión al régimen de ésta, como sucede con respecto a los gestores de la sociedad en comandita, es necesario examinar si en la forma social anónima, tal y como ocurre a propósito de las sociedades de responsabilidad limitada, a la ausencia de prohibición legal se suma la compatibilidad de la cláusula de exclusión con el régimen legal del tipo. Dicho examen, **en opinión del Despacho, conduce a la conclusión de que la exclusión es incompatible con el tipo de sociedad anónima, razón por la cual no es dable su estipulación.**

Expuesto lo anterior, y en consideración a que el peticionario indaga sobre la posibilidad de establecer como sanción disciplinaria, entre otras, la exclusión de un accionista en una sociedad anónima, reitera el Despacho que no es dable pactarla como castigo en este tipo societario; sin embargo, ello no obsta para que estatutariamente, y en aras de evitar ciertas conductas en contra de la sociedad, se pacten sanciones que no comprometan los derechos de los accionistas, Vr. Gr. multas, lo cual no obsta para que paralelamente el interesado que vea amenazados sus derechos inicie las acciones a que haya

lugar ante un juez de la república, quien mediante sentencia determinará si los accionistas demandados incurrirán o no en las conductas calificadas como competencia desleal, teniendo en cuenta desde luego la evidencias y pruebas presentadas al proceso, y dentro el cual el implicado haya tenido la oportunidad de defenderse, conjugándose así la seguridad y la justicia, pues toda persona que participe en un proceso tiene derecho a una solución justa...”

*En consecuencia, tenemos que no existe libertad contractual para pactar las causales de exclusión de los asociados, por lo tanto, no es dable establecer estatutariamente los presupuestos, causas o hechos de este tipo que no consagra taxativamente la ley, **por ende, teniendo en cuenta que la ley no contempla para las sociedades la figura jurídica de la exclusión de los accionistas la situación que usted anota en este punto, considera esta oficina que no hay lugar para con base en ella ni en ninguna otra excluir a un accionistas.***

“(.....)”

En los anteriores términos se ha dado contestación a su consulta, no sin antes anotarle que los efectos del presente pronunciamiento son los descritos en el artículo 28 del Código Contencioso Administrativo.