

220-35292 del 22 de julio de 2002

Asunto: Reparto de Utilidades en Acciones con aumento de capital autorizado

Distinguido Señor:

Con toda atención se refiere el Despacho a la consulta formulada mediante comunicación radicada con el número 2002-01-081135, relacionada con el reparto de utilidades en forma de acciones liberadas. En torno a este presupuesto, elabora diferentes preguntas que serán absueltas en el orden en que fueron propuestas.

1. *Teniendo en cuenta que el referido pago de dividendos en acciones surge como consecuencia de una determinación de la asamblea general de accionistas (como máximo órgano de expresión de la voluntad social) y que se está actuando por ministerio de una disposición expresa de la ley (el artículo 455 del Código de Comercio), ¿sería necesario que se expidiera un reglamento de emisión y colocación de acciones?*

Sobre el particular se anexa a esta comunicación una fotocopia del oficio 220-8358 de mayo 6 de 1994, publicado en el libro Doctrinas y Conceptos Jurídicos del año 1995, en el cual se aborda el tema en cuestión y se concluye que no es necesario el trámite de oferta a través de un reglamento de colocación de acciones para capitalizar utilidades.

2. Así mismo, teniendo en cuenta que el referido pago de dividendos en acciones surge como consecuencia de una determinación de la asamblea general de accionistas (como máximo órgano de expresión de la voluntad social) y que se está actuando por ministerio de una disposición expresa de la ley (el artículo 455 del Código de Comercio), ¿se puede entender que implícitamente la Asamblea ha decidido aumentar el capital autorizado
3. En éste caso y sobre las mismas consideraciones ¿estaríamos ante una reforma de estatutos? ¿Se requeriría para el efecto una mayoría especial señalada en los estatutos?

Si bien cuando se actúa conforme a los preceptos del artículo 455 del Código de Comercio, y algunos de los socios aceptan que su dividendo se pague con acciones, esta decisión implica directamente el aumento del capital suscrito, no puede decirse lo mismo del aumento del capital autorizado.

En efecto, es claro que el aumento del capital autorizado supone una reforma estatutaria, y que estas deben adoptarse con las formalidades previstas en la ley o en los estatutos (artículo 421, modificado por el artículo 68 de la Ley 222 de 1995). Luego, para que una decisión de los accionistas al seno de una deliberación de máximo órgano social, tenga la entidad suficiente para modificar el contrato social, habrá de adoptarse con las formalidades de quórum y mayorías requeridas para este propósito.

Por lo tanto, si en los estatutos sociales se pactó una mayoría calificada para reformas estatutarias, cualquier decisión que haga relación con ella deberá adoptarse con el porcentaje mínimo requerido en la ley o en los estatutos para que obligue a la sociedad y a terceros (artículo 188 C.Co).

Ahora bien, es posible que, como en el caso planteado, una decisión de aumento de capital suscrito implique el aumento del capital autorizado, y que la decisión obligue a los administradores a implementar las medidas tendientes al cumplimiento de la orden del máximo órgano social. Pero como únicamente las decisiones obligan en la medida en que se tomen conforme a los estatutos o a la ley, habrá de hacer en cada caso un estudio preliminar para determinar si se han agotado los requisitos para una modificación de estatutos o no.

Si los estatutos de la compañía consagran una mayoría inferior o igual a aquella con la cual se adoptó la decisión prevista en el artículo 455 del ordenamiento mercantil, entonces implícitamente afectará el estatuto social y los administradores, deberán realizar las gestiones pertinentes para implementar la orden del máximo órgano social.

Pero si, por el contrario, la decisión del reparto de utilidades en acciones, se adoptó con una mayoría inferior a la prevista para la modificación de estatutos, entonces habrá de convocarse nuevamente al máximo órgano social o utilizar una de las modalidades previstas en los artículos 19 y 20 de la Ley 222 de 1995, para lograr

que existan en la reserva el número suficiente de acciones que permitan implementar la capitalización de utilidades.