

OFICIO 220-253814 DEL 24 DE MARZO DE 2026

ASUNTO: SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA - LÍMITES A LA DISTRIBUCIÓN DE UTILIDADES Y CONSTITUCIÓN DE RESERVAS FRENTE A SITUACIÓN DE PÉRDIDAS DE EJERCICIOS ANTERIORES

Me refiero a su escrito radicado en esta superintendencia como se indica en la referencia, mediante el cual eleva algunas inquietudes relacionadas con la distribución de utilidades y la constitución de reservas en sociedades por acciones simplificadas que presentan pérdidas acumuladas de ejercicios anteriores.

Previamente a responder su consulta, debe señalarse que esta Superintendencia, con fundamento en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, emite conceptos de carácter general sobre las materias a su cargo, por lo cual sus respuestas a las consultas no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la entidad.

Con el alcance indicado, este Despacho procede a responder su consulta en los siguientes términos:

"(...)1. Hechos y contexto de la consulta

Una sociedad por acciones simplificada (S.A.S.), constituida conforme a la Ley 1258 de 2008, presenta pérdidas acumuladas de ejercicios anteriores que afectan el capital.

En el marco de la deliberación del máximo órgano social sobre la destinación de resultados, surge la inquietud acerca de la aplicación de ciertas disposiciones del Código de Comercio relativas a la distribución de utilidades y la obligación de enjugar pérdidas.

En particular, se requiere claridad sobre la aplicabilidad a las S.A.S. de:

1. La regla prevista en el artículo 151, primer inciso, del Código de Comercio, relativa a la prohibición de distribuir utilidades mientras no se hayan enjugado las pérdidas de ejercicios anteriores que afecten el capital; y

2. Las disposiciones contenidas en la Sección Segunda del Capítulo correspondiente a la sociedad anónima, especialmente el artículo 451 y

siguientes del Código de Comercio, referentes a las reglas de aprobación y distribución de utilidades.

Adicionalmente, se plantea la posibilidad de constituir reservas estatutarias u ocasionales en presencia de pérdidas acumuladas que afecten el capital, con el propósito de destinarlas a inversiones o fines específicos. (...)"

Las inquietudes planteadas bajo el anterior contexto son las siguientes:

1. "¿Resulta aplicable a las sociedades por acciones simplificadas lo dispuesto en el artículo 151, primer inciso, del Código de Comercio, en cuanto prohíbe distribuir utilidades mientras no se hayan enjugado las pérdidas de ejercicios anteriores que afecten el capital?"

2. En caso afirmativo, ¿dicha regla opera de manera imperativa para las S.A.S., aun considerando el carácter flexible y dispositivo que reconoce la Ley 1258 de 2008 a este tipo societario?"

Sobre el particular, se tiene que la Sociedad por Acciones Simplificada, en adelante S.A.S., se ha consolidado en Colombia como el vehículo societario preferido gracias a la amplia flexibilidad contractual. Bajo el amparo de la Ley 1258 de 2008, este modelo societario permite que los asociados configuren el funcionamiento de la empresa a su medida, priorizando la voluntad de las partes sobre la rigidez de los tipos societarios tradicionales.

El sustento de esta flexibilidad reside en los artículos 17 y 45 de la citada ley. El primero otorga libertad para determinar la estructura orgánica y las normas de funcionamiento mientras el segundo establece una jerarquía normativa donde los estatutos sociales tienen primacía sobre las reglas supletorias de las sociedades anónimas y las generales del Código de Comercio.

En cuanto refiere al tema de dividendos, la Ley 1258 resulta escueta en tanto solo exige en su artículo 28 que las utilidades se justifiquen en estados financieros elaborados bajo principios de contabilidad generalmente aceptados. Esta precariedad legislativa permite a los accionistas pactar libremente en el contrato social condiciones sobre el pago y la distribución de beneficios.

Sin embargo, la autonomía en materia de distribución no es absoluta. El régimen de las S.A.S. encuentra límite en las normas imperativas, tal como el artículo 151 del Código de Comercio, según el cual no es posible distribuir utilidades si existen pérdidas de ejercicios anteriores que afecten el capital social.

Dicha restricción, obedece a un pilar fundamental y general a cualquiera tipo societario según el cual, repartir dividendos mientras existen pérdidas acumuladas afecta el patrimonio social debilitándolo como prenda general de los acreedores.

Es así cómo, en materia de distribución de utilidades, el artículo 38 de la Ley 1258 de 2008 establece claramente que las S.A.S. no están sujetas a las restricciones de distribución de utilidades de los artículos 155 (mayorías calificadas) y 454 (incremento del porcentaje obligatorio) del Código de Comercio. Sin embargo, esta exclusión no menciona el artículo 151.

Por lo tanto, el artículo 151 del Código de Comercio sigue siendo plenamente aplicable a las S.A.S. Esto implica que:

- 1. No se pueden distribuir utilidades si no están justificadas por balances reales y fidedignos.*
- 2. No pueden repartirse dividendos si no se han enjugado las pérdidas de ejercicios anteriores que afecten el capital.*

En conclusión, pese a que la S.A.S. tiene libertad para decidir cuánto y cómo repartir (obviando el 155 y 454), deben respetar obligatoriamente la existencia real de utilidades exigida por el artículo 151 citado¹.

3. "¿Deben aplicarse a las S.A.S., de manera supletiva, las disposiciones contenidas en el artículo 451 y siguientes del Código

¹ "(...) Si bien no cabe duda que las SAS pueden estipular en sus estatutos condiciones distintas a las convencionales para la distribución de dividendos, es importante precisar que en todo caso la distribución podrá efectuarse, siempre y cuando no haya pérdidas de ejercicios anteriores que afecten el capital en los términos que establece el artículo 150 del Código citado. Así lo advirtió en su oportunidad esta Superintendencia en el Oficio 220- 43149, publicado el 30 de octubre de 2001, al que se hizo referencia en el Oficio No. 220- 002957 del 16 de enero de 2009 que su consulta cita: "...el término "dividendo" hace relación al resultado positivo obtenido por el ente económico como consecuencia de las operaciones realizadas durante el ejercicio, expresión que según el Diccionario de Términos Contables en Colombia, significa "utilidad del período" o el "resultado económico del ejercicio obtenido, al deducir los egresos totales de los ingresos totales del ente contable...". (s.f.t.) De lo expuesto anteriormente, es dable arribar a una primera conclusión, en el sentido de que aun cuando en la SAS sea viable acordar condiciones distintas a las generales que el Estatuto Mercantil prevé para la distribución de dividendos, lo cierto es que existe una premisa imperativa que se debe respetar, según la cual la utilidad a disposición de los socios, es la que resulta luego de que la compañía atienda todos los gastos y obligaciones que la ley ha impuesto sobre el flujo obtenido de la actividad comercial que realiza. En efecto, los accionistas sólo cuentan realmente con utilidad, cuando la compañía ha cumplido con los intereses derivados de los préstamos financieros, lo que explica que en ningún caso podría pretender un accionista que se privilegie el reparto de su dividendo, sin que la sociedad haya descontado antes de su flujo el costo financiero. Tampoco puede repartirse el dividendo, si sobre la sociedad gravitan unos impuestos cuya base gravable es la utilidad operacional, o desconocer el costo de la depreciación de los activos que afectarán a futuro la operación de la empresa; como es obvio, cada uno de los cargos que se descuentan de la utilidad operacional responde a garantías de permanencia de la sociedad a las cuales los accionistas deben ceder, frente a su interés de obtener beneficios derivados de su inversión. Cuando se realiza una inversión el accionista debe considerar no sólo el marco estricto del negocio, sino cada una de las particularidades de la regulación interna que obligan a una sociedad a descontar de la utilidad operacional, conceptos que la ley ha considerado imprescindibles para la sociedad comercial y para la economía interna del país. Así las cosas, se reitera que la utilidad a disposición de los socios, en concepto de este Despacho, es aquella que se obtiene una vez cumplidas cada una de las obligaciones que la ley impone tales como: gastos financieros, impuestos, depreciaciones y amortizaciones. La utilidad en el estado financiero se refleja en el estado de resultado integral, concepto que será obligatoria para que el representante legal presente el proyecto de distribución de utilidades, en el entendido que sobre este tema no existe discrecionalidad que permita pactar regla alguna en los estatutos, porque como se ha dicho, responde a fines superiores al interés privado del accionista."(...). COLOMBIA. SUPRINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-233721 (9 de diciembre de 2020). Asunto: ALGUNOS ASPECTOS SOBRE REFORMAS A LOS ESTATUTOS EN LAS S.A.S. Disponible en: <https://tesauro.supersociedades.gov.co/jsonviewer/skDliYoBVXsUG3mmFvdq>

de Comercio, relativas a la aprobación y distribución de utilidades en la sociedad anónima?

4. En particular, se solicita precisar si las reglas sobre mayoría, distribución proporcional y reservas previstas para la sociedad anónima resultan plenamente trasladables al régimen de la S.A.S., en ausencia de estipulación estatutaria expresa.”

Como se expuso en el punto anterior, en materia de distribución de utilidades y constitución de reservas, el artículo 38 de la Ley 1258 de 2008 establece que las S.A.S. no están sujetas a las restricciones de distribución de utilidades de los artículos 155 (mayorías calificadas) y 454 (incremento del porcentaje obligatorio) del Código de Comercio.

Es claro que si bien el artículo 45 de la Ley 1258 mencionada, dispone que la S.A.S. se rige, en su orden, por lo consagrado en dicha ley, en sus estatutos o por las normas legales que rigen las sociedades anónimas, tenemos que frente al tipo societario que nos ocupa, no resulta obligatoria la constitución de la reserva legal salvo que, como se expuso, se encuentre estipulada en los estatutos.

En razón de lo anterior deviene la lógica de la inaplicabilidad del artículo 454 para la S.A.S., norma cuya aplicación deviene de la reserva legal que, a menos que se haya establecido en el contrato social, no es obligatoria para este tipo societario.

5. "En el evento en que existan pérdidas acumuladas que afecten el capital, ¿es jurídicamente procedente que el máximo órgano social de una S.A.S. constituya reservas estatutarias u ocasionales con cargo a utilidades del ejercicio, por ejemplo, con destino a futuras inversiones?"

En criterio de esta Oficina no resulta procedente constituir reservas estatutarias u ocasionales con cargo a utilidades sin que, previamente, se hayan enjugado pérdidas.

Bajo el régimen de las S.A.S. (y de cualquier sociedad comercial en Colombia), existe una jerarquía normativa y contable que impide la creación de reservas si el capital se encuentra afectado por pérdidas. La razón técnica y legal se sustenta en las siguientes reflexiones:

● **Prioridad de Saneamiento (Art. 151 C.Co):** Como señalamos antes, el artículo 151 del Código de Comercio prohíbe distribuir utilidades si no se han enjugado las pérdidas que afecten el capital. Las reservas

(estatutarias u ocasionales) emanan de las utilidades líquidas², pero estas solo existen legalmente una vez se ha restaurado la integridad del capital social.

• **Naturaleza de la Utilidad Repartible (Art. 451 C.Co):** Este artículo, aplicable de forma supletiva a las S.A.S. (Art. 45, Ley 1258, en concordancia con lo determinado en el inciso 2 del artículo 28 de la misma Ley), es taxativo. Solo se pueden repartir utilidades (o destinarlas a reservas) si están justificadas en balances reales y después de haber enjugado las pérdidas de ejercicios anteriores.

En este orden de ideas, la validez de la decisión de crear una reserva para inversiones futuras ignorando que el capital está afectado por pérdidas podría verse afectada por contrariar normas imperativas.

6. "En caso de ser viable la constitución de dichas reservas, ¿es jurídicamente admisible que, con posterioridad, tales reservas sean destinadas a enjugar pérdidas acumuladas que afecten el capital, o la existencia de dichas pérdidas impide desde un inicio cualquier apropiación distinta a su compensación?"

Como se expuso en el punto anterior, no resulta viable la constitución de reservas sin, previamente, enjugar pérdidas sociales.

7. "Finalmente, se solicita indicar si, en criterio de esa Superintendencia, la prohibición de distribuir utilidades mientras exista pérdidas que afecten el capital impide únicamente el pago de dividendos a los accionistas o también limita la posibilidad de realizar apropiaciones a reservas diferentes a la legal."

La prohibición a que se ha venido refiriendo esta Oficina en respuesta a los puntos anteriores limita ambas posibilidades. Impide tanto el pago de dividendos como la realización de cualquier tipo de apropiación para reservas (estatutarias u ocasionales).

² "(...) En este orden de ideas, se tiene que de conformidad con las normas legales que regulan el tema, la apropiación de las reservas estatutarias y ocasionales o voluntarias, es obligatoria, las primeras de conformidad con los estatutos y las segundas, para atender la voluntad de los asociados reunidos en asamblea general. Ahora bien, en el caso de la reserva ocasional es indispensable que la misma esté debidamente justificada para que sea creada y aprobada por el máximo órgano social (artículo 154 del Código de Comercio), pues al destinarse parte de las utilidades a la reserva ocasional, los accionistas están renunciando, parcial o totalmente, a las utilidades que le corresponden a cada uno, en favor de la sociedad, con el fin de que ésta obtenga recursos o liquidez para desarrollar los proyectos que se haya propuesto y así no necesita acudir a terceros en busca de recursos o financiación, o para adquirir sus propias acciones. Luego, a una reserva con destinación específica, se puede dar otra destinación por orden de la asamblea, como sería para comprar acciones de un accionista que las vende, en cuyo caso la decisión debe ser adoptada con la mayoría prevista en los estatutos o en la ley para el efecto." (...). COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-070405 (25 de mayo de 2021). Asunto: Reservas

Ocasionales

Y

Legales.

Disponible

en:

<https://tesauro.supersociedades.gov.co/jsonviewer/MUCFQIsBVXsUG3mmffiy>

Jurídicamente, el razonamiento se basa en que las reservas y los dividendos emanan de la misma fuente: la utilidad repartible. Si no hay utilidad legalmente distribuible, no hay materia prima para crear reservas.

Para que existan utilidades, repartibles o líquidas, susceptibles de ser apropiadas para reservas (más allá de la reserva legal, que en la S.A.S. es facultativa según los estatutos), primero debe cumplirse la condición del artículo 151 citado anteriormente, esto es, enjugar las pérdidas que afecten el capital. El orden legal de prelación obliga a que el resultado positivo del ejercicio se aplique directamente a enjugar pérdidas acumuladas; una vez superada esta fase se pueden crear nuevas reservas o repartir dividendos.

De conformidad con lo expuesto, se respondió de manera cabal su consulta. Se reitera que los efectos del presente pronunciamiento son los descritos en el artículo 28 del CPACA y que en la página web de esta entidad puede consultar directamente la normatividad, así como los conceptos que la misma ha emitido sobre las materias de su competencia a través de TESAURO y la Circular Básica Jurídica.