

OFICIO: 220-260030 DEL 9 DE OCTUBRE DE 2024

ASUNTO: USUFRUCTO - ACCIONES

Me refiero a su comunicación radicada en esta entidad con el número de la referencia, en la cual alude al usufructo y plantea las siguientes inquietudes:

- 1. El usufructuario de acciones de SAS, cuyos nudos propietarios son menores de edad, y cuyo usufructo se ha constituido sin reserva alguna, ¿puede en asamblea del máximo órgano social votar aprobando la liquidación de la sociedad por acciones simplificadas cuyas acciones usufructúa?*
- 2. Un usufructuario de acciones de SAS, _cuyos nudos propietarios son menores de edad-hijos del usufructuario-, ¿puede en asamblea del máximo órgano social votar aprobando la enajenación de bienes inmuebles de la sociedad cuyas acciones usufructúa?*
- 3. Certifique si el usufructuario constituido sin reserva, estaría facultado para votar aprobando, en asamblea del órgano máximo, la rescisión de un contrato de compra/venta de bien inmueble, bajo el entendido que la sociedad no ha podido pagar por falta de liquides el valor del bien inmueble, incumpliendo así con lo pactado.*

En atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, con fundamento en los artículos 14 y 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el artículo 11, numeral 2 del Decreto 1736 de 2020 y el artículo 2 (numeral 2.3) de la Resolución 100-000041 del 2021 de esta Superintendencia se emite un concepto de carácter general sobre las materias a su cargo, que no se dirige a resolver ni a decidir situaciones de orden particular, ni constituye asesoría encaminada a solucionar controversias, o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos o decisiones de los órganos de una sociedad determinada.

En este contexto, se explica que las respuestas en instancia consultiva no son vinculantes, no comprometen la responsabilidad de la Entidad, no constituyen prejuzgamiento y tampoco pueden condicionar el ejercicio de sus competencias judiciales o administrativas en una situación de carácter particular y concreto.

En aras de un mejor entendimiento y precisión jurídica, es pertinente realizar las siguientes consideraciones de carácter normativo:

Partimos de la base que el usufructo es una figura consagrada por la legislación colombiana, tanto en la civil como en la societaria. El artículo 823 del Código Civil define al Usufructo de la siguiente manera:

"Art. 823. El derecho de usufructo es un derecho real que consiste en la facultad de gozar de una cosa con cargo de conservar su forma y sustancia, y de restituir a su dueño, sí la cosa no es fungible; o con cargo de volver igual cantidad y calidad del mismo género, o de pagar su valor si la cosa es fungible"

Así mismo, se considera pertinente transcribir algunas normas relacionadas con su funcionamiento:

"Art 824. El usufructo supone necesariamente dos derechos coexistentes: el del nudo propietario, y el del usufructuario. Tiene, por consiguiente, una duración limitada, al cabo de la cual pasa al nudo propietario y se consolida con la propiedad.

Art. 825. El derecho de usufructo se puede constituir de varios modos:

1o.) Por la ley, como el del padre de familia, sobre ciertos bienes del hijo.

2o.) Por testamento.

3o.) Por donación, venta u otro acto entre vivos.

4o.) Se puede también adquirir un usufructo por prescripción.

Art. 863. El usufructo se extingue generalmente por la llegada del día, o el evento de la condición prefijados para su terminación. Si el usufructo se ha constituido hasta que una persona distinta del usufructuario llegue a cierta edad, y esa persona fallece antes, durará, sin embargo, el usufructo hasta el día en que esa persona hubiera cumplido esa edad, si hubiese vivido.

Art. 869. El usufructo legal del padre de familia sobre ciertos bienes del hijo, y el del marido, como administrador de la sociedad conyugal, en los bienes de la mujer, están sujetos a las reglas especiales del título De la patria potestad, y del título De la sociedad conyugal.

Por su parte, respecto de la patria potestad, en concordancia con lo descrito en el artículo 869 antes mencionado, el mismo Código Civil establece:

"Artículo 291. El padre y la madre gozan por iguales partes del usufructo de todos los bienes del hijo de familia, exceptuados:

1o) El de los bienes adquiridos por el hijo como fruto de su trabajo o industria, los cuales forman su peculio profesional o industrial.

2o) El de los bienes adquiridos por el hijo a título de donación, herencia o legado, cuando el donante o testador haya dispuesto expresamente que el usufructo de tales bienes corresponda al hijo y no a los padres; si sólo uno de los padres fuere excluido, corresponderá el usufructo al otro.

3o) El de las herencias y legados que hayan pasado al hijo por indignidad o desheredamiento de uno de sus padres, caso en el cual corresponderá exclusivamente al otro.

Los bienes sobre los cuales los titulares de la patria potestad tienen el usufructo legal, forman el peculio adventicio ordinario del hijo; aquéllos sobre los cuales ninguno de los padres tiene el usufructo, forman el peculio adventicio extraordinario.

Artículo 292. Los padres gozan del usufructo legal hasta la emancipación del hijo. (. ..)

Artículo 295. Los padres administran los bienes del hijo sobre los cuales la ley les concede el usufructo. Carecen conjunta o separadamente de esta administración respecto de los bienes donados, heredados o legados bajo esta condición.

(...)

Artículo 298. Los padres son responsables, en la administración de los bienes del hijo, por toda disminución o deterioro que se deba a culpa, aún leve, o a dolo.

La responsabilidad para con el hijo se extiende a la propiedad y a los frutos en los bienes en que tienen la administración, pero no el usufructo; y se limita a la propiedad en los bienes de que son usufructuarios.

(...)

Artículo 304. No podrán los padres hacer donación de ninguna parte de los bienes del hijo, ni darlos en arriendo por largo tiempo, ni aceptar o repudiar una herencia deferida al hijo, sino en la forma y con las limitaciones impuestas a los tutores y curadores. (...)"

En este punto, es importante resaltar lo señalado por los doctrinantes Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, en su obra Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico:

"(. ..) Con el doble criterio de que el padre de familia está unido al hijo por los vínculos del más entrañable afecto, lo que hace presumir que habrá de prestar el mayor celo en la protección de los intereses económicos de este, y que, además tiene sobre los bienes del hijo el usufructo legal, la ley no lo somete a reglas tan estrictas como las dictadas para los guardadores.

Excepcionalmente y debido a la importancia atribuida a la propiedad inmueble, la enajenación y la hipotecación de esta si requieren la licencia judicial y la pública subasta para la venta. Fuera de esto, el padre de familia goza de la mayor amplitud en la administración de los bienes del hijo. (. ..)" ¹

Ahora bien, en la legislación societaria tenemos que el artículo 412 del Código de Comercio, respecto del usufructo expresa lo siguiente:

"Art. 412 Salvo estipulación expresa en contrario, el usufructo conferirá todos los derechos inherentes a la calidad de accionista, excepto el de enajenarlas o gravarlas y el de su reembolso al tiempo de la liquidación. Para el ejercicio de los derechos que se reserve el nudo propietario bastará el escrito o documento en que se hagan tales reservas, conforme a lo previsto en el artículo anterior".

¹ OSPINA FERNANDEZ, Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo. TEORÍA GENERAL DEL CONTRATO Y DEL NEGOCIO JURÍDICO. Octava reimpression de la Séptima Edición. EDITORIAL TEMIS S.A. Bogota. 2022. 349 p. ISBN 978-958-35-0530-0

Con base en las normas expuestas, se procederá a responder sus inquietudes de la siguiente manera:

1. El usufructuario de acciones de SAS, cuyos nudos propietarios son menores de edad, y cuyo usufructo se ha constituido sin reserva alguna, ¿puede en asamblea del máximo órgano social votar aprobando la liquidación de la sociedad por acciones simplificadas cuyas acciones usufructúa?

En una sociedad por acciones simplificada, el usufructuario de manera general, puede ejercer los derechos políticos derivados de las acciones, en donde uno de ellos consiste en participar en las deliberaciones de la asamblea general de accionistas y votar en ella. Lo anterior, en desarrollo de las disposiciones especiales societarias en materia de usufructo, así como de las normas civiles relativas al usufructo legal de los bienes del hijo menor de edad. Claro está, sin perder de vista la responsabilidad que recae en los usufructuarios por la administración de los bienes del hijo, sobre toda disminución o deterioro que se deba a culpa, aún leve, o a dolo en la conducta del mencionado usufructuario.

2. Un usufructuario de acciones de SAS, _cuyos nudos propietarios son menores de edad-hijos del usufructuario-, ¿puede en asamblea del máximo órgano social votar aprobando la enajenación de bienes inmuebles de la sociedad cuyas acciones usufructúa?

Aunado a lo señalado en la respuesta a la primera pregunta, es preciso recordar que la sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados, siendo así que, en este caso, el bien inmueble que se busca enajenar no es un bien inmueble de propiedad del menor, sino de la sociedad, por lo cual no se cumpliría la premisa determinada en el artículo 303 del Código Civil².

3. "Certifique si el usufructuario constituido sin reserva/ estaría facultado para votar aprobando, en asamblea del órgano máximo, la rescisión de un contrato de compra/venta de bien inmueble/ bajo el entendido que la sociedad no ha podido pagar por falta de liquides el valor. del bien inmueble, incumpliendo así con lo pactado."

Sobre el particular, es preciso aclarar que esta Oficina no emite certificaciones. A su vez, respecto del caso planteado, esta Entidad no puede pronunciarse en función consultiva porque se trata de una caso particular y concreto. Sin perjuicio de lo anterior, se

² "(...) Expuesto lo anterior es dable inferir, que un inmueble aportado a una sociedad por uno de sus asociados, ya no es suyo, sino de la sociedad, y si la venta de este es necesaria para el desarrollo de los negocios sociales, el representante legal podrá hacerlo, siempre y cuando su capacidad de contratación se lo permita en caso contrario, deberá contar con la autorización del órgano social correspondiente para tal fin. (...) Para concluir, la enajenación de un bien aportado a una sociedad por un incapaz, independientemente de la fecha en que se hubiere hecho, no requerirá de ninguna autorización especial, pues como ya se expresó, la sociedad una vez constituida forma una persona jurídica independiente y diferente de los socios individualmente considerados, donde los aportes de estos pasan a ser patrimonio de la sociedad. (...)". COLOMBIA. Oficio 220-071074 (5 de mayo de 2009). Asunto: La sociedad una vez constituida forma una persona jurídica independiente de los socios individualmente considerados. Disponible en: <https://tesauro.supersociedades.gov.co/jsonviewer/ISrkFIIBEuABJIqaeU2e#/>

considera que las respuestas dadas a las anteriores preguntas, constituyen sustento suficiente para el consultante pueda analizar el caso particular de su interés.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida en el plazo y con los efectos descritos en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, no sin antes señalar que en la Página WEB de la Entidad puede consultar la normatividad, la Circular Básica Jurídica, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia y la herramienta tecnológica Tesauro.