

## **LA SAS EN COLOMBIA Y SUS CRÍTICOS: UNA EVALUACIÓN DESDE EL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO\***

*The Simplified joint-stock companies in Colombia  
and their critics: An evaluation from economic law analysis*

---

Javier Francisco Franco Mongua\*\*  
Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá, D.C.

### **RESUMEN**

El presente artículo muestra las principales críticas de las Sociedades por Acciones Simplificadas (SAS), y las alternativas o respuestas a las críticas, para lo cual, se hace necesario abordar un análisis de las SAS desde el punto de vista del análisis económico del derecho. Así, el presente artículo se divide en cuatro partes, en la primera de ellas se hará una referencia general a la relación entre derecho y economía, en la segunda parte, nos centraremos en los aspectos más sobresalientes de la Ley 1258 de 2008, en la tercera parte nos dedicaremos a las críticas contra las SAS, finalmente, la cuarta parte se responderá a las críticas contra las SAS, desde el punto de vista del análisis económico del derecho.

**Palabras clave:** Sociedad por acciones simplificada, análisis económico del derecho, derecho societario, relación derecho economía.

*Fecha de recepción: 9 de febrero de 2013. Fecha de aceptación: 27 de marzo de 2013.*

- \* Este artículo es resultado del proyecto de investigación titulado ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO COMPARADO: LAS SAS EN FRANCIA Y COLOMBIA que se adelantó en el Centro de Investigaciones Jurídicas, Políticas y Sociales de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada entre Enero de 2012 y Enero de 2013. El autor agradece la colaboración en la revisión final del artículo del colega Pablo Medrano, y en la verificación de los datos estadísticos a David Pinzón. Igualmente se reconoce el apoyo del Director del Grupo de Investigación en Derecho Privado Dr. Juan Carlos Villalba Cuellar y del director del Centro de Investigaciones Jurídicas, Políticas y Sociales de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada Dr. Elliot Parra A.
- \*\* Profesor investigador de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada (UMNG) Abogado de la Universidad Libre y sociólogo de la Universidad Nacional de Colombia. Magíster en Derecho Económico de la Universidad Externado de Colombia. Magíster en Derecho Comparado con énfasis en Derecho Económico de la Université de Paris 1 Panthéon Sorbonne y candidato al Doctorado en Derecho de la Université de Paris Dauphine.

## ABSTRACT

This paper presents the main criticisms of *Sociedades por Acciones Simplificadas* (SAS), and alternatives or responses to these criticisms, to do it, it is necessary to address an analysis of the SAS from the viewpoint of economic analysis of law. Thus, this article is divided into four parts, the first of which will be a general reference to the relationship between law and economics, in the second part, we will focus on the main characteristics of Act 1258 of 2008, in the third part we turn to criticisms of the SAS, and the fourth part will respond to criticisms of the SAS, from the point of view of economic analysis of law.

**Key words:** Sociedad por acciones simplificada, economic analysis of law, corporate law, law and economic relationship.

## INTRODUCCIÓN

La Ley 1258 de 2008 significó una gran innovación del derecho societario colombiano, un nuevo tipo social flexible, con responsabilidad limitada, y una gran autonomía de los socios, o socio, de la sociedad por acciones simplificada. Este nuevo tipo societario, que tuvo su inspiración en el derecho francés, ha recibido variadas críticas, para algunos autores, la excesiva flexibilidad de las SAS, y especialmente, su absoluta separación entre el patrimonio de la sociedad y el patrimonio de los socios, son características que facilitarían el fraude a terceros, lo cual será explicado más adelante.

El presente artículo pretende mostrar las principales críticas de las Sociedades por Acciones Simplificadas (en adelante SAS), y las alternativas o respuestas a las críticas, para lo cual, se hace necesario abordar un análisis de las SAS desde el punto de vista del análisis económico del derecho, así mismo, es necesario señalar, brevemente, las principales características de las SAS y sus diferencias frente a los demás tipos societarios previstos en el Código de Comercio, para finalmente, abordar las críticas y las respuestas a estas, provenientes de los defensores de las SAS.

Así las cosas, el presente artículo se divide en cuatro partes, en la primera de ellas se hará una referencia general a la relación entre derecho y economía, para lo cual se expondrán brevemente los postulados básico del análisis económico del derecho, centrándonos en el derecho societario, así como el debate sobre la relación entre la protección a los inversionistas e innovación del derecho y las familias jurídicas tradicionales (el Common Law y el Civil Law).

En la segunda parte, nos centraremos en los aspectos más sobresalientes de la Ley 1258 de 2008, sus novedades sobre el acto de constitución, la flexibilidad en cuanto a la administración de la sociedad, las normas sobre la conformación del capital social, y la responsabilidad de los socios, entre otros aspectos.

En la tercera parte nos dedicaremos a las críticas contra las SAS, críticas que se centran principalmente en la posibilidad del fraude a terceros, fraude que se facilitaría, a juicio de los detractores de la Ley 1258 de 2008, por una excesiva flexibilidad en la constitución y administración de las SAS, así como en la responsabilidad absolutamente limitada de los socios. La cuarta parte de este artículo, se dedicará a las alternativas frente a las críticas contra las SAS, en esta parte se intentará responder a las críticas contra la Ley 1258 de 2008, desde el punto de vista jurídico y económico, para lo cual nos referiremos a los estudios señalados en la primera parte. Finalmente, expondremos algunas consideraciones a modo de conclusión.

## **1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA, ESTRATEGIA METODOLÓGICA E HIPOTÉISIS**

El presente artículo busca analizar las objeciones y críticas contra la Sociedad por Acciones Simplificada consagrada en la Ley 1258 de 2008 y comparar estas objeciones con las ventajas que ofrece este nuevo tipo societario. Estudio que se realizará desde el punto de vista del análisis económico del derecho, para lo cual se utilizará una metodología cualitativa y estadística, analizando los argumentos que fundamentan las objeciones a las SAS y el contenido normativo de la Ley 1258 de 2008, haciendo una comparación de las características de las SAS con las características de los otros tipos societarios establecidos en el Código de Comercio colombiano, centrándonos en aspectos claves, tales como la flexibilidad, autonomía societaria y responsabilidad de los socios. Adicionalmente, serán relevantes los informes del Doing Business para determinar la eficiencia económica de las SAS.

La hipótesis que se pretende comprobar es que las ventajas que ofrece este nuevo tipo societario son superiores a las desventajas propuestas por los críticos de las SAS, esto se debe a la mayor eficiencia económica de las SAS respecto a los demás tipos societarios, eficiencia que no solo se puede evidenciar en la reducción de los costos de transacción en cuanto a reducción de costos económicos, sino en la reducción del tiempo para la constitución de la sociedad y la flexibilidad y rapidez para la adopción de las decisiones societarias.

## 2. DERECHO Y ECONOMÍA

### 2.1 Análisis Económico del Derecho

Tanto la economía como el derecho son disciplinas antiguas, la economía encargada de estudiar las escogencias racionales de los hombres en un contexto de bienes limitados o escasos, según la definición de Richard Posner<sup>1</sup>. Mientras el derecho, en su definición tradicional, como conjuntos de normas y principios que regulan la vida social. Sin embargo, es solo hasta el siglo XX cuando se inician los primeros estudios bien elaborados sobre la relación entre derecho y economía, con las obras de autores como Ronald Coase, Richard Posner, Robert Cooter y Thomas Ulen.

Este grupo de estudios sobre la relación entre el derecho y la economía se denominaría análisis económico del derecho<sup>2</sup>, dentro de esta disciplina sobresalen dos vertientes o escuelas, la escuela de New Haven y la Escuela de Chicago<sup>3</sup>. Esta última quizá la más reconocida, particularmente, en los campos académicos latinoamericanos. Ambas escuelas coinciden en estudiar el derecho a la luz del principio de eficiencia propio de las ciencias económicas, principio que se resume en el clásico aforismo de «mayor beneficio a menor costo». Sin embargo, la escuela de New Haven, se va a caracterizar por incluir, además de criterios de eficiencia, unos criterios de tipo moral, así, según esta escuela, no solo la eficiencia es un elemento clave para estudiar el derecho, sino que además, este estudio debe estar guiado por unos mínimos morales.

Ahora bien, ¿Qué debemos entender por análisis económico del derecho? Tal vez la definición de Richard Posner es una de las más ilustrativas frente a este interrogante, en efecto, Posner describe al análisis económico del derecho como:

La aplicación de las teorías y métodos empíricos de la economía a las instituciones fundamentales del sistema jurídico, tales como: Las doctrinas del common law sobre la culpa, los contratos y la propiedad; la teoría y la práctica de la pena; el procedimiento civil, penal y administrativo; la teoría de la legislación y

1 POSNER, Richard. Análisis Económico del Derecho. Bogotá: Siglo del Hombre Editores. Universidad de Los Andes, Pontificia Universidad Javeriana – Instituto Pensar, 2011.

2 NÚÑEZ TRUJILLO, Antonio José. Antecedentes y principios del análisis económico de la ley. En: Colección de Derecho Económico. Homenaje a Enrique Low Murtra. Universidad Externado de Colombia, 2000. Puede considerarse seguramente el texto fundacional de la difusión del AED en nuestro país.

3 Un buen texto descriptivo de las diversas corrientes del AED es PINZÓN CAMARGO, Mario A. Aproximaciones al Análisis Económico del Derecho. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010.

de la producción normativa, y el cumplimiento forzoso del derecho y la administración judicial<sup>4</sup>.

Así, para Posner, muchas de las doctrinas e instituciones del derecho se pueden analizar mejor como esfuerzos para promover la asignación eficiente de recursos. Por tanto, para el análisis económico del derecho se da una relación directa entre el derecho y el mercado, una relación positiva y eficiente que maximiza el bienestar, de ahí que la eficiencia y el cálculo económico son el centro de los esfuerzos de esta escuela, y estos criterios son el marco para analizar y evaluar las instituciones legales.

Por otro lado, autores como Cooter y Ulen<sup>5</sup> señalan que existe un espacio interdisciplinario para el estudio de la relación economía y derecho, donde un abogado puede empezar a considerar las leyes como incentivos para modificar el comportamiento y como instrumentos de políticas públicas.

Como vemos, bajo el análisis económico del derecho, las normas pueden evaluarse por medio de criterios de eficiencia económica, de acuerdo a la metodología del costo-beneficio, de ahí que las normas sean asimiladas a los precios del mercado, así por ejemplo, una norma que imponga una sanción gravosa por el incumplimiento de un contrato en materia comercial, se verá por los actores del mercado como un precio alto por pagar, lo cual desestimula el incumplimiento contractual, pero si el derecho, o más concretamente, la norma sobre incumplimiento de contratos comerciales, fija una sanción leve o poco gravosa en caso de que una de las partes incumpla las obligaciones propias de un contrato comercial, la norma estaría estimulando el incumplimiento contractual, pues la parte incumplida considerará, en un determinado caso, que le es más «barato» irrespetar lo pactado en el contrato, y pagar por ejemplo una cláusula penal baja, que cumplir la obligación contractual previamente adquirida.

Lo anterior, es tan solo un ejemplo del razonamiento del análisis económico del derecho, análisis que ha brindado importantes herramientas para el estudio del derecho, tal y como lo expone el profesor Reyes Villamizar en su obra análisis económico del derecho societario:

Cualquiera que sea la escuela que se escoja, lo cierto es que el análisis económico del derecho se ha convertido, al menos en el mundo anglosajón, en una de

---

4 Ibid. pp. 25-26.

5 COOTER, Robert y ULEN, Thomas. Derecho y Economía. México: Fondo de Cultura Económica, 1998.

las principales herramientas para el estudio y desarrollo de las diversas disciplinas en que se divide el Derecho Comercial. El éxito de la teoría económica en diversos ámbitos del conocimiento jurídico obedece a que esta disciplina suministra una base científica para predecir las consecuencias que una sanción jurídica habrá de tener en el comportamiento de sus destinatarios. La fundamentación de este concepto está dada por el incentivo negativo que representa para un agente racional la realización de una conducta penalizada por la ley. En este sentido, las normas se asemejan a los precios del mercado<sup>6</sup>.

Ahora bien, a diferencia del éxito, o la gran acogida, del análisis económico del derecho en el campo del derecho privado, en otras áreas dichos estudios son vistos con escepticismo, como por ejemplo en el campo del derecho constitucional. Aquí el análisis de las normas como buscadoras de eficacia económica va en contra de las concepciones clásicas del común de los constitucionalistas, como por ejemplo, la dignidad humana, la protección de los derechos humanos, particularmente de las minorías, y también, la protección progresiva de los derechos económicos, sociales y culturales.

No obstante lo anterior, en el caso colombiano, son muchos los estudios en clave de análisis económico del derecho que se han hecho sobre la jurisprudencia de la Corte Constitucional, particularmente, los efectos económicos de las sentencias que protegen derechos sociales como el derecho a la vivienda digna o la salud. Sin embargo, en el presente artículo nos enfocaremos en el análisis económico del derecho privado, y más concretamente, en el análisis económico del derecho societario, con el fin de contrastar algunas de las principales críticas contra las sociedades por acciones simplificadas creadas mediante la Ley 1258 del año 2008.

## 2.2. Análisis económico del derecho societario

En el acápite anterior se expusieron las generalidades del análisis económico del derecho, los principales exponentes, y la idea central de esta corriente, ahora nos vamos a centrar en el análisis económico del derecho societario, es decir, en cómo se ha utilizado la metodología del análisis económico del derecho en el campo societario.

Uno de los primeros trabajos del análisis económico del derecho societario fue el elaborado por Aldolf Berle y Gardiner Means, que se titula «The Modern

---

6 REYES VILLAMIZAR, Francisco. Análisis Económico del Derecho Societario. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana: Grupo Bancolombia-Grupo Editorial Ibáñez, 2012, p. 22.

Corporation and Private Property» publicado en 1932. En esta obra Berle y Means estudiaron las tensiones entre los intereses de los titulares del capital y los administradores en las sociedades abiertas de los Estados Unidos<sup>7</sup>. Tema que aún en la actualidad sigue siendo muy recurrente en las investigaciones académicas del derecho societario.

Después de Berle y Means hay varios trabajos sobre el análisis económico del derecho societario, como el del profesor Ronald Coase<sup>8</sup>, o la profesora Roberta Romano<sup>9</sup>, entre otros. Así mismo, en los últimos años, los temas de estudio se han diversificado al tiempo que se han usado novedosas metodologías de investigación, como la teoría de los juegos, la economía de la conducta, y los análisis estadísticos y econométricos. Sobre la teoría de los juegos y la economía de la conducta o «behavioral economics», uno de los trabajos más destacados es el del profesor Stephen Bainbridge<sup>10</sup>.

Todos estos autores, aunque con diferentes enfoques, han analizado la influencia de las normas propias del derecho societario en los gastos de transacción en que incurre una sociedad, por ejemplo, cuánto dinero le cuesta a los socios de una compañía constituirse como un persona jurídica, el tiempo que se requiere para que la sociedad sea inscrita en el registro mercantil, las cargas tributarias, la mayor o menor flexibilidad para cambiar el objeto social de la sociedad o la estructura interna de la misma, el régimen de responsabilidad de los socios, entre otros aspectos.

Por ejemplo, en su obra *The Genius of American Corporate Law* (El Genio del Derecho Societario Americano) la profesora Roberta Romano muestra como los cambios legislativos en el área del derecho societario de los Estados de la Unión, tienen su origen en la competencia ente los Estados por atraer a los inversionistas. Para la profesora Romano, en esta lucha entre los Estados por facilitar y atraer la actividad económica en sus territorios se han generado grandes reformas legales sobre aspectos cruciales del derecho societario, como la flexibilidad de las sociedades y la responsabilidad de los socios, regulaciones legales que han beneficiado a los inversionistas, quienes pueden escoger

---

7 BERLE, Adolf y MEANS, Gardiner. *The Modern Corporation and Private Property*, Londres, Transaction Publishers, 2007.

8 COASE, Ronald. «The nature of the firm». En: *The Firm, the Market and the Law*. London: The University of Chicago Press, 1988, pp. 33-55.

9 ROMANO, Roberta. *The Genius of American Corporate Law*, Washington D.C.: The AEI Press, 1993.

10 BAINBRIDGE, Stephen. *Corporation Law and Economic*. New York: Foundation Press, 2002.

entre las diferentes legislaciones estatales las que más les beneficie, e iniciar ahí su empresa<sup>11</sup>.

### 2.3. Common Law versus Civil Law

En los acápites anteriores se mostró, en líneas generales, los postulados básicos del análisis económico del derecho, así como la aplicación de dichos postulados al derecho societario en particular. Dentro del análisis económico del derecho societario hay una controversia en la cual se profundizará en esta parte del presente escrito, y es el debate que originaron las investigaciones del LLSV sobre la aparente superioridad del Common Law frente al Civil Law a la hora de proteger los derechos de los inversionistas. En ese orden de ideas, veremos quienes eran los miembros del LLSV, cuáles fueron sus estudios y conclusiones, y finalmente, se expondrán algunos estudios que refutan las conclusiones propuestas por los integrantes del LLSV.

En primer lugar, se utiliza el término LLSV para referirse a un grupo de investigaciones realizadas por cuatro autores: Rafael La Porta, Florencio López De Silanes, Andrei Schleifer y Robert Vishny (el término LLSV hace referencia a las iniciales de los apellidos de cada autor). Estos autores compararon varios países con el fin de identificar los sistemas jurídicos con mayores protecciones a los inversionistas, la conclusión de estos estudios fue que los sistemas jurídicos pertenecientes a la familia del Civil Law tenían una menor capacidad para proteger los derechos de los inversionistas respecto a los sistemas del Common Law.

Para el LLSV, las características propias de los ordenamientos jurídicos miembros de la familia de derecho anglosajón o common law, son más dinámicas y susceptibles a los cambios sociales y económicos, lo que facilita una respuesta oportuna del derecho a las necesidades del derecho económico, por el contrario, los sistemas jurídicos pertenecientes a la familia del Civil Law con influencia del derecho francés, serían menos eficientes a la hora de introducir normas tendientes a la modificación de los estatutos tradicionales del derecho comercial, y concretamente, del derecho societario, lo que implicaría una menor protección de los inversionistas, especialmente, de los inversionistas extranjeros<sup>12</sup>.

Estos trabajos de los autores del LLSV han tenido una fuerte influencia en el análisis económico del derecho en general, y en el análisis económico del

---

11 ROMANO. Op cit. p. 14.

12 LA PORTA, Rafael; LÓPEZ DE SILANES, Florencio; SCHLEIFER, Andrei; y VISHNY, Robert. «Legal Determinants of External Finance». En: *The Journal of Finance*, Vol. LII, No. 3, Julio de 1997.



derecho societario en particular. Por ejemplo, el profesor Reyes Villamizar, junto con Erik Vermeulen, en un artículo titulado *Company Law, Lawyers and «Legal» Innovation: Common Law versus Civil Law* (Derecho Societario, abogados e innovación jurídica: Common Law versus Civil Law) analizan la manera como se realizan las reformas al derecho societario, centrándose en la introducción y aceptación de figuras jurídicas novedosas o «*new company law products*» en países pertenecientes a las dos familias jurídicas tradicionales, el Common Law y el Civil Law, con el fin de confirmar la hipótesis según la cual el Common Law Supera al Civil Law en términos de innovación jurídica y desarrollo económico<sup>13</sup>.

En su trabajo, Reyes Villamizar y Erik Vermeulen concluyen que los grupos de presión juegan un papel importante en la introducción de innovaciones jurídicas, tales como las formas asociativas híbridas (sociedades que combinan flexibilidad, autonomía contractual de los socios y responsabilidad limitada), esto tanto en sistemas del Common Law como del Civil Law, de modo tal, que sin la presión de estos grupos es imposible la introducción y posterior aceptación de los cambios jurídicos novedosos en el derecho societario, sin embargo, en los países de la tradición del Civil Law estos grupos de presión tienen una menor preponderancia que en los países del Common Law. Para los autores, esto se explica porque los abogados del Common Law son más «proactivos» a la hora de anticiparse a las necesidades de sus clientes, de ahí que los sistemas jurídicos de esta tradición jurídica sean más abiertos a los cambios y la innovación<sup>14</sup>.

Inspirado por esta filosofía comparativista<sup>15</sup>, encontramos también el informe del Doing Business, el cual es un indicador que mide la forma en la cual las regulaciones gubernamentales fomentan o restringen la actividad empresarial, creada y auspiciada inicialmente por el Banco Mundial, con el fin de establecer una medida o estándar cuantitativo de calidad para el «hacer negocios» esto es: la forma, agilidad y eficacia en la que se pueden realizar las regulaciones y a su vez los diferentes trámites para el que hacer de una empresa.

---

13 REYES VILLAMIZAR, Francisco y VERMEULEN, ERIK. «Company Law, Lawyers and “Legal” Innovation: Common Law versus Civil Law». En: *Topics in Corporate Law & Economics*, Lex Research Ltd, 2011-3.

14 *Ibid.* P. 37.

15 Entre las obras clásicas y contemporáneas del derecho comparado pueden consultarse ZWEIGERT, Konrad y KÖTZ, Hein *Introduction to comparative law* Oxford University Press. 1987. WATSON, A *Legal Transplants and European Private Law*, Vol. 4.4 *ELECTRONIC JOURNAL OF COMPARATIVE LAW*, (December 2000), <http://www.ejcl.org/ejcl/44/44-2.html> y

El Doing Business realiza la medición en 183 economías mundiales, estableciendo así un ranking, que le permite a las empresas evaluar las posibilidades de creación de empresa. Estas economías nacionales se clasifican de acuerdo a nueve criterios principales de evaluación: (i) apertura de una empresa, (ii) manejo de permisos de construcción, (iii) registro de propiedades, (iv) obtención de crédito, (v) protección de inversores, (vi) pago de impuestos, (vii) comercio transfronterizo, (viii) cumplimiento de contratos y, (ix) cierre de una empresa. Aunado a lo anterior, se presenta información referente a las regulaciones sobre la contratación de mano de obra, y un grupo de indicadores piloto sobre la obtención de electricidad.

En el 2004 el informe del Doing Business sugirió, al igual que los estudios del LLSV, cierta superioridad de los sistemas propios del Common Law frente a sus similares de origen Civil Law<sup>16</sup>. Sin embargo, esta tesis ha sido muy controvertida. Henry Hansmann y Reinier Kraakman, por ejemplo, sostienen que a pesar de algunas diferencias de enfoque que se derivan de las distintas tradiciones jurídicas, todos los regímenes legales ofrecen soluciones relativamente similares para controversias homogéneas<sup>17</sup>.

Por otro lado, varios autores han criticado la metodología usada en el Doing Business, entre estos encontramos a Claude Ménard y Bertrand Du Marais<sup>18</sup>, quienes cuestionan el modelo desarrollado por el grupo LLSV y su tesis de superioridad del Common Law, y la metodología usada por el Doing Business con el fin de determinar la relación entre el derecho y la economía, concretamente cuestionan tres aspectos de la metodología: la forma de obtener los datos, la calidad de algunos indicadores y la relación entre las variables y las conclusiones. Para estos autores la relación entre las normas de un país y el crecimiento económico es una relación compleja, que no puede tratar de explicarse con tan solo algunas estadísticas.

---

BONILLA MALDONADO, Daniel. Teoría del Derecho y Transplantes Jurídicos: la Estructura del Debate. En: Teoría del Derecho y Transplantes Jurídicos. Bogotá: Siglo del Hombre Editores. Universidad Javeriana. Universidad de los Andes, 2009.

16 World Bank and International Finance Corporation. Doing Business in 2004 Understanding Regulations. Oxford: University Press, 2004.

17 HANSMANN, Henry y KRAAKMAN, Reinier. The Anatomy of Corporate Law, Nueva York. Oxford: University Press, 2004. Citado en: REYES VILLAMIZAR, Francisco. Análisis Económico del Derecho Societario. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana: Grupo Bancolombia-Grupo Editorial Ibáñez, 2012, p. 35.

18 Ménard, Claude y Du Marais, Bertrand. Can We Rank Legal Systems According to Their Economic Efficiency? *Journal of Law & Policy*, 2006(26):55-80.

### 3. SOCIEDADES POR ACCIONES SIMPLIFICADAS - SAS<sup>19</sup>

Anteriormente se ofreció un panorama general del análisis económico del derecho societario, ahora, nos centraremos en las principales características de las SAS, características que la convierten, usando la terminología de Reyes Villamizar y Erik Vermeulen, en formas híbridas de compañía o sociedades híbridas, ya que combinan aspectos de varios tipos societarios, permitiendo una sociedad con tres características atractivas para los inversionistas: flexibilidad, autonomía societaria y responsabilidad limitada. Por lo anterior, en nuestro análisis de la Ley 1258 nos vamos a centrar en estas tres características, ya que el objeto de este artículo no es un análisis exhaustivo de las sociedades por acciones simplificadas, sino simplemente, de sus características más relevantes desde el punto de vista del análisis económico del derecho societario.

#### 3.1. Flexibilidad

Para los efectos de este estudio, vamos a entender por flexibilidad la facilidad para constituir una sociedad, para lo cual nos centramos en tres aspectos principales: (i) requisitos y solemnidades para la constitución de la sociedad, (ii) número mínimo de socios y, (iii) pago del capital social.

##### 3.1.1. Acto de constitución

La norma general consagrada en el Código de Comercio era la solemnidad del acto constitutivo de las sociedades comerciales, solemnidad que se cumple con la escritura pública, de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 110 del C. de Co. Escritura social que debe ser inscrita en el registro mercantil de la cámara de comercio con jurisdicción en el lugar donde la sociedad establezca su domicilio personal conforme a lo establecido en el artículo 111 del C. de Co.

---

19 Obras de análisis general y crítico de las SAS son: AA.VV. De la Responsabilidad Civil y Comercial. Incidencias, en lo mercantil, de los cambios en la legislación civil y reflexiones sobre las SAS. Dike Biblioteca Jurídica, Universidad Externado de Colombia, Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, Colegio de Abogados de Medellín. 2011. LÓPEZ GUZMÁN, Fabian. (Coord) MANUAL DE DERECHO SOCIETARIO. Aspectos Prácticos. Ediciones Doctrina y Ley Bogotá. 2011. Igualmente para ver los aspectos relacionados con la liquidación e intervención de empresas en dificultad se puede revisar: ISAZA UPEGUI, Álvaro y LONDOÑO RESTREPO, Álvaro. Comentarios al Régimen de insolvencia Empresarial. Tercera Edición. Bogotá, Legis Editores. 2011. O mi artículo FRANCO MONGUA, Javier Francisco. Intervención Económica de Empresas en Dificultad. En: Revista Republicana. Bogotá: Universidad Republicana, Núm. 11, Julio-Diciembre de 2011.

En el caso de las SAS, por el contrario, el inciso primero del artículo 5° de la Ley 1258 de 2008 establece que: «*la sociedad por acciones simplificada se creará mediante contrato o acto unilateral que conste en documento privado, inscrito en el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio del lugar en que la sociedad establezca su domicilio principal (...)*».

Así las cosas, se suprime la necesidad de elevar a escritura pública el acto constitutivo de la sociedad, bastando únicamente un escrito privado, de este modo se reducen los gastos de transacción. Ahora, en caso de que los bienes de la sociedad comprometan bienes sujetos a registro, como lo son los bienes inmuebles, el acto constitutivo de la sociedad debe ser llevado a una escritura pública, conforme a lo preceptuado por el parágrafo 2° del artículo 5° de la Ley 1258 de 2008, norma que dice: «*cuando los activos aportados a la sociedad comprendan bienes cuya transferencia requiera escritura pública, la constitución de la sociedad deberá hacerse de igual manera e inscribirse también en los registros correspondientes*».

Técnicamente la norma citada comete una imprecisión jurídica, pues nos habla de «*bienes cuya transferencia requiera escritura pública*», cuando en verdad lo que se pretendió decir es bienes sujeto a registro, pues, en nuestro sistema jurídico los bienes no se transfieren por la escritura pública sino por el registro en la oficina de instrumentos públicos.

Además de esto, los requisitos del acto constitutivo de la sociedad son significativamente más flexibles que los establecidos en el artículo 110 del C. de Co. para los demás tipos societarios<sup>20</sup>. En efecto, el artículo 5 de la Ley 1258 de 2008 solo establece siete requisitos del acto constitutivo de la sociedad por acciones simplificada:

---

20 Artículo 110. La sociedad comercial se constituirá por escritura pública en la cual se expresará:

- 1) El nombre y domicilio de las personas que intervengan como otorgantes. Con el nombre de las personas naturales deberá indicarse su nacionalidad y documento de identificación legal; con el nombre de las personas jurídicas, la ley, decreto o escritura de que se deriva su existencia;
- 2) La clase o tipo de sociedad que se constituye y el nombre de la misma, formado como se dispone en relación con cada uno de los tipos de sociedad que regula este Código;
- 3) El domicilio de la sociedad y el de las distintas sucursales que se establezcan en el mismo acto de constitución;
- 4) El objeto social, esto es, la empresa o negocio de la sociedad, haciendo una enunciación clara y completa de las actividades principales. Será ineficaz la estipulación en virtud de la cual el objeto social se extienda a actividades enunciadas en forma indeterminada o que no tengan una relación directa con aquél;

1. Nombre, documento de identidad y domicilio de los accionistas.
2. Razón social o denominación de la sociedad, seguida de las palabras «*sociedad por acciones simplificada*»; o de las letras S.A.S.
3. El domicilio principal de la sociedad y el de las distintas sucursales que se establezcan en el mismo acto de constitución.
4. El término de duración, si este no fuere indefinido. Si nada se expresa en el acto de constitución, se entenderá que la sociedad se ha constituido por término indefinido.
5. Una enunciación clara y completa de las actividades principales, a menos que se exprese que la sociedad podrá realizar cualquier actividad comercial o civil, lícita. Si nada se expresa en el acto de constitución, se entenderá que la sociedad podrá realizar cualquier actividad lícita.

- 
- 5) El capital social, la parte del mismo que se suscribe y la que se paga por cada asociado en el acto de la constitución. En las sociedades por acciones deberá expresarse, además, el capital suscrito y el pagado, la clase y valor nominal de las acciones representativas del capital, la forma y términos en que deberán cancelarse las cuotas debidas, cuyo plazo no podrá exceder de un año;
  - 6) La forma de administrar los negocios sociales, con indicación de las atribuciones y facultades de los administradores, y de las que se reserven los asociados, las asambleas y las juntas de socios, conforme a la regulación legal de cada tipo de sociedad;
  - 7) La época y la forma de convocar y constituir la asamblea o la junta de socios en sesiones ordinarias o extraordinarias, y la manera de deliberar y tomar los acuerdos en los asuntos de su competencia;
  - 8) Las fechas en que deben hacerse inventarios y balances generales, y la forma en que han de distribuirse los beneficios o utilidades de cada ejercicio social, con indicación de las reservas que deban hacerse;
  - 9) La duración precisa de la sociedad y las causales de disolución anticipada de la misma;
  - 10) La forma de hacer la liquidación, una vez disuelta la sociedad, con indicación de los bienes que hayan de ser restituidos o distribuidos en especie, o de las condiciones en que, a falta de dicha indicación, puedan hacerse distribuciones en especie;
  - 11) Si las diferencias que ocurran a los asociados entre sí o con la sociedad, con motivo del contrato social, han de someterse a decisión arbitral o de amigables componedores y, en caso afirmativo, la forma de hacer la designación de los árbitros o amigables componedores;
  - 12) El nombre y domicilio de la persona o personas que han de representar legalmente a la sociedad, precisando sus facultades y obligaciones, cuando esta función no corresponda, por la ley o por el contrato, a todos o a algunos de los asociados;
  - 13) Las facultades y obligaciones del revisor fiscal, cuando el cargo esté previsto en la ley o en los estatutos, y
  - 14) Los demás pactos que, siendo compatibles con la índole de cada tipo de sociedad, estipulen los asociados para regular las relaciones a que da origen el contrato.

6. El capital autorizado, suscrito y pagado, la clase, número y valor nominal de las acciones representativas del capital y la forma y términos en que estas deberán pagarse.
7. La forma de administración y el nombre, documento de identidad y facultades de sus administradores. En todo caso, deberá designarse cuando menos un representante legal.

Dos aspectos a resaltar es la amplitud del objeto social y la duración indefinida del contrato social. A diferencia de las normas del Código de Comercio que exigen la enunciación «clara y completa de las actividades principales», en las SAS se admite que la sociedad pueda desarrollar cualquier actividad comercial o civil, siempre y cuando sea lícita, incluso, si los socios guardan silencio sobre este punto, al acto no se ve afectado, pues de acuerdo al numeral 5° de la norma citada, se entenderá que la sociedad podrá realizar cualquier actividad lícita.

Por otro lado, se permite también sociedades constituidas a término indefinido, lo cual, reduce también los gastos de transacción, pues a diferencia de los demás tipos societarios, no se requiere hacer prórrogas del contrato social, pues no está permitido fijar un término indefinido.

### 3.1.2. *Pluralidad de socios*

El derecho societario colombiano había sido bastante reacio a admitir las sociedades unipersonales, lo cual se desprende del artículo 98 del C. de Co, que establece los elementos esenciales del contrato de sociedad, uno de estos es la pluralidad de socios. Quizá un primer avance hacía las sociedades unipersonales fue la introducida por la Ley 222 de 1995 y la empresa unipersonal.

Sin embargo, la Ley 1258 de 2008 establece que la SAS puede constituirse por una o varias personas naturales o jurídicas, algo que, según el profesor Reyes Villamizar, beneficia no solo a las personas naturales sino también a las personas jurídicas, especialmente, a las sociedades extranjeras que quieran invertir en Colombia.

Esta premisa no solamente resulta útil en el contexto de personas naturales interesadas en acceder al beneficio de limitación de responsabilidad, sino que es particularmente beneficioso para la estructuración de grupos de sociedades. Según lo afirma el mismo profesor José Engracia Antunes, es claro que los grupos transnacionales se estructuran mayoritariamente mediante la creación de sociedades unipersonales de capital (Wholly-Owned Subsidiaries). No

sorprende que cerca del 83% de las filiales extranjeras de los grupos norteamericanos sean sociedades unipersonales<sup>21</sup>.

Veamos gráficamente las diferencias entre las SAS y los demás tipos societarios del Código de Comercio, en lo referente a la flexibilidad de constitución de la sociedad.

**Cuadro 1.** Formalidades del acto de constitución de las sociedades comerciales<sup>22</sup>

Tipo societario	Solemnidad del acto de constitución	Núm. mínimo de socios	Núm. máximo de socios
Colectiva	Escritura pública	2	Indefinido
Comandita Simple	Escritura pública	2 socios (al menos un socio gestor y uno comanditario)	Indefinido
Comandita por acciones	Escritura pública	2 socios (al menos un socio gestor o colectivo)	Indefinido
LTDA.	Escritura pública	2	25
S.A.	Escritura pública	5	Indefinido
S.A.S.	Escrito privado	Una persona natural o jurídica	Indefinido

### 3.1.3. Pago del capital social

Finalmente, el último criterio de flexibilidad de las SAS que nos hemos propuesto estudiar es el pago del capital social, criterio que no por ser el último es el menos importante, al contrario, este aspecto es de gran relevancia a la hora de la constitución de una sociedad comercial, especialmente, en aquellos casos donde los constituyentes de la futura sociedad son personas naturales o se trata de un negocio familiar.

En primer lugar, recordemos que el capital social de las SAS está constituido por acciones, las cuales pueden ser de diversas clases, como privilegiadas, con

21 REYES VILLAMIZAR, Francisco. La Sociedad por Acciones Simplificada, 2da. edición. Bogotá: Legis editores S.A., 2010, pp. 82-83.

22 Para la construcción de esta tabla se utilizaron: REYES VILLAMIZAR, Francisco. Derecho Societario. Tomo I. Segunda Edición. Bogotá: Editorial Temis. S.A., 2010; GIL ECHEVERRY, Jorge Hernán. Derecho Societario Contemporáneo. Estudios de Derecho Comparado. Segunda Edición. Bogotá: Legis Editores S.A., 2012.

dividendo anual, con dividendo preferencial y sin derecho a voto, etc. Así mismo, el artículo 9º de la Ley 1258 de 2008 ofrece una gran flexibilidad sobre la suscripción y el pago del capital. Recordemos que las normas relativas a las sociedades anónimas son normas supletorias de las SAS, sin embargo, para el caso concreto del pago del capital social, si bien se utiliza la figura del capital autorizado, suscrito y pagado, al igual que las sociedades anónimas, la Ley 1258 otorga la libertad a los socios de las SAS de hacer la pactar la suscripción y pago del capital en «condiciones, proporciones y plazos distintos de los previstos en las normas contempladas en el Código de Comercio para las sociedades anónimas». Consagrando una sola restricción frente al pago, y es que el plazo para este no puede ser superior a dos años.

Esta es una gran diferencia con la sociedad anónima, pues recordemos que de acuerdo al artículo 376 del C. de Co, al suscribirse la sociedad anónima debe suscribirse no menos del 50% del capital autorizado y pagarse no menos de la tercera parte del valor de cada acción de capital que se suscriba, restricción que no aplica para las SAS, de acuerdo a lo anteriormente explicado.

#### Cuadro 2. Pago del capital social.

Tipo societario	Pago del capital social
Sociedad limitada	Pago total al momento de la constitución de la sociedad.
Sociedad anónima	Debe pagarse no menos de la tercera parte del valor de cada acción de capital que se suscriba.
Sociedad colectiva	Aunque el Código no contempla una norma especial sobre el pago, se considera por la mayoría de los doctrinantes que se puede hacer el pago en cualquier tiempo, atendiendo la responsabilidad ilimitada y solidaria de los socios.
Sociedad en comandita simple	Respecto a los socios gestores o colectivos se aplica lo dispuesto para las sociedades colectivas, para los socios comanditarios se aplica lo dispuesto para la sociedad limitada.
Sociedad en comandita por acciones	Se aplican las normas de las sociedades anónimas.
Sociedad por acciones simplificada	Libertad para fijar las condiciones, proporciones y plazos del pago; única restricción: que el pago no sea superior a 2 años.



### 3.2. Autonomía societaria

El derecho contiene normas de orden público o imperativo y normas supletorias o dispositivas, las primeras son de obligatoria observancia, mientras las segundas son normas cuyo contenido puede prescindirse en virtud del principio de la autonomía de la voluntad, o son aplicables solo en ausencia de la voluntad de los contratantes.

En el caso de las SAS, la Ley 1258 de 2008 dio una gran preponderancia al principio de la autonomía de la voluntad, lo cual se evidencia en al menos tres puntos claves: (i) administración de la sociedad; (ii) adopción de decisiones y; (iii) control y vigilancia de los administradores de la sociedad. Puntos que a continuación pasaremos a analizar.

Siguiendo la filosofía de flexibilidad y autonomía de la voluntad, la Ley 1258 de 2008 establece normas casi en su totalidad dispositivas frente a la organización y administración de la sociedad. Así, en el artículo 17 de la mencionada norma se otorga plena libertad a los socios para fijar la estructura orgánica de la sociedad y demás normas que rijan su funcionamiento. Estableciendo, únicamente como disposición supletoria, que a falta de estipulación en concreto, se aplicará lo establecido en el artículo 420 del Código de Comercio.

Algo a destacar es que se supera la obligatoriedad de un número plural de socios que venía rigiendo en el derecho societario colombiano, pues se acepta que las decisiones de la sociedad sean tomadas por un solo socio, esto puede darse cuando exista un socio único, o cuando un socio tenga por lo menos la mitad más una de las acciones suscritas, así las cosas, el requisito de la pluralidad se elimina para la validez de las reuniones sociales así como para la validez de las decisiones. Del mismo modo, se flexibilizan las normas sobre la convocatoria a las asambleas.

Así, el único órgano obligatorio para las SAS es el de la revisoría fiscal, aunque este solo es obligatorio cuando se supere los montos de activos o ingresos señalados en el artículo 13 de la Ley 43 de 1990, de acuerdo a lo señalado por la Superintendencia de Sociedades en su concepto del 11 de febrero de 2009<sup>23</sup>.

Finalmente, en cuanto a las reformas estatutarias, además de la aprobación por mayoría, solo se exige el escrito privado en lugar de la escritura pública, salvo, por supuesto, que la reforma estatutaria implique transferencia de bienes inmuebles sujetos a registro. Además, se introducen normas innovadoras,

23 SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio No. 220-068085 del 24 de abril de 2009.

como la enajenación global de activos y la fusión abreviada (artículos 32 y 33 de la Ley 1258 de 2008 respectivamente).

### 3.3. Responsabilidad limitada

Una de las características más sobresalientes de las sociedades por acciones simplificadas es la responsabilidad limitada de sus socios, responsabilidad que a diferencia de la responsabilidad de la sociedad limitada o la sociedad anónima es verdaderamente limitada, con la única excepción del fraude a terceros (artículo 42 de la Ley 1258 de 2008).

En efecto, el artículo 1º de la 1258 establece que los socios solo serán responsables hasta el monto de sus aportes, y el inciso segundo de la misma norma, parece ser reiterativo cuando contempla que: «salvo lo previsto en el artículo 42 de la presente ley, el (sic) o los accionistas no serán responsables por las obligaciones laborales, tributarias o de cualquier otra naturaleza en que incurra la sociedad».

Sin embargo, no es reiterativo o superfluo, simplemente se busca una total separación del patrimonio de los socios y la sociedad, evitando que se apliquen las normas del Estatuto Tributario y del Código Sustantivo de Trabajo sobre responsabilidad solidaria de los socios por deudas tributarias y laborales. En últimas, lo que quiso el profesor Reyes Villamizar, autor del proyecto legislativo que dio origen a la Ley 1258 de 2008, fue establecer una absoluta responsabilidad limitada, salvo el caso de fraude a la ley, y evitar así, que en el trámite de resolución de conflictos se aplicará erróneamente estas disposiciones, del mismo modo, se quiso evitar la aplicación de la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia<sup>24</sup>, y algunas sentencias aisladas de la Corte Constitucional<sup>25</sup>, sobre la responsabilidad de los socios, tema en el que profundizaremos en más adelante, cuando veamos las críticas y las respuestas a las críticas a las SAS.

Por ahora, basta decir que la responsabilidad limitada en las SAS es absoluta, y que la única posibilidad de que los socios respondan solidariamente por las

24 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Laboral. Sentencia del 26 de noviembre de 1992, M.P. Hugo Suescún Pujols, Rad. 53861. En este caso la Corte Suprema consideró que la sociedad limitada se asimilaba a una sociedad de personas, en consecuencia, sus socios debían responder solidariamente por deudas originadas en obligaciones laborales.

25 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-014 de 1999. M.P. Alejandro Martínez. Aunque esta sentencia fue anulada pocos meses después de su expedición por vicios de forma, en dicha providencia la Corte Constitucional extiende la responsabilidad por deudas laborales a los socios de varias sociedades anónimas.

obligaciones de la sociedad es que incurran en el supuesto fáctico previsto en el artículo 42 de la Ley 1258, es decir, el fraude a terceros.

## 4. CRÍTICAS CONTRA LAS SAS

No todos están conformes con la flexibilidad, autonomía contractual y responsabilidad limitada de la sociedad por acciones simplificada. Varios autores han criticado este nuevo tipo societario por el supuesto peligro que significan, ya que a través de estas se podría estar incurriendo fácilmente en fraude a terceros. Concretamente, los críticos de los SAS advierten (i) la posibilidad de la evasión de impuestos, (ii) la anulación de los accionistas minoritarios y, (iii) la desprotección de los acreedores sociales ante la responsabilidad total y absoluta que establece la Ley 1258 de 2008. A continuación examinaremos los argumentos centrales de cada una de estas críticas.

### 4.1. Evasión de impuestos

Una de las críticas más sonadas contra las SAS fue la hecha por el entonces director de la DIAN, Juan Ricardo Ortega, para quien las exenciones tributarias dadas por la Ley de Primer Empleo y Formalización, generó una espiral de evasión tributaria que pone en peligro el crecimiento del recaudo tributario en el país. Adicionalmente, según Ortega, existen sociedades creadas con capitales provenientes de paraísos fiscales y que consiguen elevados préstamos en el exterior.

En el caso de Bogotá, el director de la DIAN anotó que se crearon 52.000 SAS durante 2011, de las cuales muchas se beneficiaron de la Ley 1429 de 2010 (Ley de formalización y generación de empleo), y sus exenciones tributarias a las empresas que generen puestos de trabajo. Según Ortega «Nos pusimos a averiguar y solamente 5.000 de esas sociedades tienen gente que estaban haciendo cosas nuevas de verdad. La sensación de estas investigaciones es que todas las otras dicen mentiras para no pagar impuestos»<sup>26</sup>.

En el mismo sentido, el Presidente del Colegiado de Notariado Colombiano, Álvaro Rojas Charry, considera que si bien las SAS son una figura legal de conformación de empresas que funciona en Colombia desde el año 2008 y que se creó para disminuir los trámites, fomentar la creación de empresa, generar

---

26 SANDOVAL DUARTE, Héctor. Sociedades Evasoras. En: El Espectador, [En línea]. [Consultado el 12 de Junio de 2012]. Disponible en: <http://www.elespectador.com/impreso/negocios/articulo-335851-sociedades-evasoras>.

empleo, reducir la informalidad y aumentar la inversión en el país, también son un modelo que también facilita la comisión de delitos.

De acuerdo a la entrevista dada a la Revista Semana, Rojas Charry considera que:

Las SAS no tienen control de legalidad. No hay un funcionario que las analice y eso lo hacíamos los notarios: verificar que los documentos sean legales y que su objeto social sea determinado y no tan abierto y difuso. Nosotros teníamos que informar a la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF) sobre lavado de activos y allí se detectaban movimientos sospechosos. Las cámaras de comercio no están obligadas a reportar en la UIAF información de constitución de sociedades<sup>27</sup>.

En resumen, se critica la flexibilidad de las SAS, flexibilidad que puede originar lavado de activos, y especialmente, evasión de impuestos, esto último gracias a la Ley 1429 de 2010 que dio generosos beneficios tributarios a los creadores de pequeñas empresas.

Ahora bien, vale la pena señalar que en el tema concreto del lavado de activos y el desvío de dineros para apoyar grupos terroristas, se han implementado nuevas reformas en el sistema financiero para combatir estos fenómenos. Un ejemplo, es la política SARLAFT, por medio, de la cual la Superintendencia Financiera creó el Sistema de Administración del Riesgo de Lavado de Activos y de la Financiación del Terrorismo (SARLAFT). Sistema que fue creado con el fin de prevenir el ingreso al sistema financiero de recursos provenientes de actividades relacionadas con el lavado de activos o de la financiación del terrorismo, así como, detectar las operaciones realizadas dentro del sistema financiero con el objetivo de dar apariencia de legalidad a operaciones vinculadas con el lavado de activos o la financiación de grupos terroristas<sup>28</sup>. Esta política, en la medida que vigila las transacciones de los dineros de las sociedades, de todas, incluidas las SAS, contribuye a evitar que los delincuentes usen las sociedades comerciales para realizar sus actividades ilícitas.

27 REVISTA SEMANA. Usar niños y ancianos como testaferros, una maniobra de los corruptos [En línea]. [Consultado el 12 de Junio de 2012]. Disponible en: <http://www.semana.com/nacion/articulo/usar-ninos-ancianos-como-testaferros-maniobra-corruptos/243849-3>

28 Frente a este tema puede consultarse en la Circular externa No. 022 de 2007 de la Superintendencia Financiera, capítulo décimo primero.

## 4.2. Anulación de los accionistas minoritarios

Como se expuso anteriormente, la Ley 1258 de 2008 permite que un solo socio adopte las decisiones de la sociedad, esto puede darse cuando exista un socio único, o cuando un socio tenga por lo menos la mitad más una de las acciones suscritas, así las cosas, el requisito de la pluralidad se elimina para la validez de las reuniones sociales así como para la validez de las decisiones. Adicionalmente, de acuerdo a la amplia libertad de composición del capital social es posible que un solo socio tenga acciones con derecho a voto y los demás acciones con beneficios económicos pero sin derecho a voto, o que teniendo acciones con derecho a voto, un socio tenga por ejemplo el 80% de las acciones, por tanto, tendrá el control total de la sociedad.

Para algunos críticos, esto puede dar origen a abusos por parte del socio o socios accionistas, quienes pueden abusar de sus derechos en perjuicio económico de los socios minoritarios.

## 4.3. Responsabilidad limitada

La responsabilidad de los socios en las SAS está limitada al monto de sus aportes, y solo, de manera excepcional, responden solidariamente cuando se compruebe que existe un fraude a la ley para causar perjuicios a terceros (artículo 42 de la Ley 1258). Ahora bien, el profesor Cuberos considera que dicha norma restringe indebidamente su radio de acción, eliminando la protección general que se quiso establecer a través de la extensión de la responsabilidad hacia el accionista, para dejarla únicamente aplicable en los eventos en que exista fraude, lo cual usualmente no es fácil de probar.

Las acciones contra los accionistas pueden, desde luego, ser ejercidas por la compañía, por los otros accionistas o por terceros, en la medida en que se haya causado un daño injusto a unos u otros, aún cuando el artículo 42 de la Ley 1258 restringió indebidamente el campo de tales acciones, limitándolo solamente a perjuicios derivados de «actos defraudatorios»<sup>29</sup>.

En efecto, se critica que las figuras del artículo 42, el desestimación de la personalidad jurídica, la nulidad de los actos defraudatorios y la acción indemnizatoria, sean solo aplicables cuando se utiliza la sociedad por acciones

---

<sup>29</sup> CUBEROS DE LAS CASAS, Felipe. Sociedad por Acciones Simplificada (SAS): Novedades, Aciertos y Desaciertos. Bogotá: Grupo Editorial Ibañez, 2010, p. 78.

simplificada en fraude a la ley o en perjuicio de terceros, pues se exige una carga probatoria bastante pesada a quien busque la reparación de perjuicios, bien sean los mismos accionistas de la sociedad, los acreedores de esta o sus trabajadores, de ese modo, ante la dificultad de probar la mala fe, las figuras del artículo 42 de la Ley 1258 son prácticamente inoperantes.

Aunado a lo anterior, representantes de los trabajadores consideran que la responsabilidad limitada de los socios incluso por deudas laborales contradice los derechos de los trabajadores consagrados en la Constitución Política, pues no puede compararse a los trabajadores con los demás acreedores de la sociedad.

## 5. RESPUESTAS A LAS CRÍTICAS CONTRA LAS SAS

A continuación se dará respuesta a las críticas resumidas en el acápite anterior, desde el punto de vista jurídico, pero también, desde el punto de vista del análisis económico del derecho expuesto en las dos primeras partes de este artículo.

### 5.1. Principio de la buena fe

Desde la misma Constitución se consagra el principio de la buena fe, la cual, se presume tanto en el derecho privado como en el público. Este es el fundamento de la flexibilidad de las SAS, particularmente, en cuanto su creación, por lo que una escritura pública en lugar de un escrito privado no es una mayor garantía contra el fraude, pues, como lo sostiene el profesor Reyes Villamizar, el tipo societario o la formalidad del acto de constitución de la sociedad no influye en el mayor o menor grado de posibilidades de fraude por parte de los accionistas de las sociedades, pues el problema no es de las instituciones sino de las personas, y también, de la falta de controles efectivos para controlar actividades delincuenciales, tales como el lavado de activos, la evasión de impuestos, etc. De hecho, según el profesor Reyes, en aquellas sociedades con mayor rigidez y solemnidad en su acto de constitución, se han presentado acciones fraudulentas.

El restablecimiento de arcaicos e inútiles trámites burocráticos no conduce a la disminución del fraude. Al contrario, el formalismo es un excelente refugio para la mala fe. No hay que olvidar sonados casos como los de DMG, DRFE y el Grupo Nule, para no hablar de las innumerables sociedades creadas por los carteles de la droga. Todas ellas tenían sociedades tradicionales, estaban debidamente «notarizadas», contaban con múltiples accionistas, juntas directivas, revisores fiscales y podían exhibir toda suerte de variopintos formalismos. Nada

de ello impidió que fallaran los controles del Estado. Ahí podría estar la principal deficiencia del sistema<sup>30</sup>.

Ahora bien, frente al problema de la supuesta evasión de impuestos denunciada por la DIAN, debe recordarse que el fraude al sistema tributario nacional es algo que se presenta en todos los niveles sociales, y en el caso societario, en todos los tipos societarios, el problema aquí no es la figura de las SAS, sino un problema cultural de evasión de impuestos.

Problema que no se soluciona por medio de la eliminación de un novedoso y útil tipo societario como lo son las SAS, sino por medio de controles eficientes por parte de las autoridades nacionales. Algo que no se está haciendo, por el contrario, se expiden normas que facilitan estos fraudes, y no hablo precisamente de la Ley 1258 de 2008, sino de la Ley 1429 de 2010, que con la excusa de incentivar la formalización de empresas y la generación de empleos por parte de los pequeños empresarios, terminó dando una exención tributaria a todo aquel que creará una empresa.

Es así como según la Ley 1429 de 2010, las pequeñas empresas que inicien su actividad económica principal a partir de la promulgación de dicha ley, cumplirán sus obligaciones tributarias de forma progresiva, de este modo el impuesto de renta se pagara un 0% los dos primeros años, del impuesto a cargo, el tercer año se pagara el 25% del impuesto a cargo, el cuarto año se pagara el 50% del impuesto a cargo, el quinto año se pagara el 75% del impuesto a cargo y a partir del 6 año se pagara el 100% del impuesto a cargo<sup>31</sup>.

Pero hay más, en el caso de los parafiscales se pagaran un 0% del total de aportes para los dos primeros años, para el tercer año se pagara el 25% de los aportes, para el cuarto año se pagara el 50% de los aportes, para el quinto año se pagara el 75% del valor de los aportes y del sexto año, en adelante el 100% de los aportes<sup>32</sup>.

---

30 REYES VILLAMIZAR, Francisco. El restablecimiento de arcaicos trámites burocráticos no conduce a la disminución del fraude. En: *ÁMBITO JURÍDICO*. [En línea]. [Consultado 11 de Mayo de 2012]. Disponible en: [http://www.ambitojuridico.com/Banco\\_Conocimiento/N/noti-110921-5\\_%28francisco\\_reyes\\_el\\_restablecimiento\\_de\\_arcaicos\\_tramites\\_burocraticos\\_no\\_conduce\\_%29/asp](http://www.ambitojuridico.com/Banco_Conocimiento/N/noti-110921-5_%28francisco_reyes_el_restablecimiento_de_arcaicos_tramites_burocraticos_no_conduce_%29/asp). En efecto, el profesor Villamizar sostiene que el tipo societario no influye en el mayor o menor grado de fraude por parte de los accionistas de las sociedades, pues el problema no es de las instituciones sino de las personas, y también, de la falta de controles efectivos para controlar actividades delincuenciales, tales como el lavado de activos, la evasión de impuestos, etc.

31 Artículo 4 de la Ley 1429 de 2010.

32 Artículo 4 de la Ley 1429 de 2010.

Finalmente, el valor de la matrícula mercantil se pagara el 0% del total de la tarifa establecida para la obtención de la matrícula mercantil, el 50% para su renovación en el segundo año, el 75% para su renovación en el tercer año y a partir del cuarto año el 100% de la correspondiente tarifa<sup>33</sup>.

Sobre este punto vale la pena citar también las palabras del profesor Reyes Villamizar en su entrevista al periódico *Ámbito Jurídico* respecto a la Ley 1429 de 2010:

Es un verdadero esperpento que tiene que ser derogado. Jamás se había visto en ningún país una ley que establece una exención fiscal irrestricta por cinco años a cualquiera que cree una sociedad. Constituye un incentivo perverso para que empresarios y asesores inescrupulosos recomienden la inscripción de sociedades nuevas para empresas viejas. Como es obvio, el empleo no se ha incrementado sustancialmente. Es que, obviamente, no se pueden crear puestos de trabajo mediante ley<sup>34</sup>.

## 5.2. Las SAS como una opción para las empresas familiares

Frente a la crítica referente a la posibilidad de que sea un único socio el que tome el control total de una SAS, basta recordar la finalidad de este tipo societario, es así como se debe tener presente que la Ley 1248 de 2008 fue concebida como una alternativa para los negocios familiares, como bien lo explica Andrés Gaitán<sup>35</sup>, o para sociedades extranjeras que mediante la creación de una SAS invirtieran más fácilmente en el mercado colombiano.

Por lo anterior, es apenas normal que un solo socio esté facultado para adoptar las decisiones que fijen el rumbo de la sociedad, piénsese por ejemplo, en el caso de un negocio familiar que está financiado totalmente por el padre del hogar, y en el que habitualmente colaboran los demás miembros de la familia, teniendo algunos trabajadores independientes, antes de las SAS si este empresario quería constituir una sociedad debía conseguir unos socios «ficticios»,

33 Artículo 5 de la Ley 1429 de 2010.

34 REYES VILLAMIZAR, Francisco. La SAS colombiana es la base de leyes modelo propuestas en la OEA y Uncitral En: *ÁMBITO JURÍDICO*. [En línea]. [Consultado 11 de enero de 2013]. Disponible en: [http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-120823-07\(francisco\\_reyes\\_villamizar\\_la\\_sas\\_colombiana\\_es\\_la\\_base\\_de\\_leyes\\_modelo\\_propuestas\)/noti-120823-07\(francisco\\_reyes\\_villamizar\\_la\\_sas\\_colombiana\\_es\\_la\\_base\\_de\\_leyes\\_modelo\\_propuestas\).asp](http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-120823-07(francisco_reyes_villamizar_la_sas_colombiana_es_la_base_de_leyes_modelo_propuestas)/noti-120823-07(francisco_reyes_villamizar_la_sas_colombiana_es_la_base_de_leyes_modelo_propuestas).asp)

35 GAITÁN ROZO, Andrés. La SAS: una nueva alternativa para las empresas de familia En: REYES VILLAMIZAR, Francisco (Coordinador). *Estudios sobre la sociedad por acciones simplificada*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010, pp. 77-109.



por lo que debía acudir a un familiar o amigo de confianza con el fin de poder cumplir con el requisito de la pluralidad, con el peligro que esto significaba. Ahora, con las SAS, no tiene que hacer esto, pues simplemente él, como lo venía haciendo antes, financia y dirige su negocio, pero ahora mediante una figura novedosa como las SAS, con todos los beneficios de la formalización, y además, de una forma simple y reduciendo costos de transacción, lo cual, de acuerdo a lo visto sobre el análisis económico del derecho societario es algo que apunta hacia la eficacia económica.

### **5.3. Responsabilidad limitada de las SAS**

Finalmente, en cuanto a las críticas sobre el carácter limitado de la responsabilidad de los socios, debe tenerse en cuenta dos aspectos: la eficacia económica de esta figura y su compatibilidad con la Constitución Política.

En primer lugar, la responsabilidad limitada de los socios no es algo novedoso de las SAS, en el ordenamiento colombiano encontramos tipos societarios que también traen esta figura jurídica, como la sociedad limitada, la sociedad anónima y la sociedad en comandita respecto a los socios comanditarios. La diferencia, en nuestro concepto, radica en que en las SAS la responsabilidad es absoluta, y no está sujeta a normas especiales o a «posibles interpretaciones garantistas» de jueces laborales o constitucionales, como ha pasado en algunos casos respecto a las sociedades anónimas, donde jueces, con mal criterio del derecho societario, han extendido la responsabilidad de los socios por obligaciones laborales contraídas por la sociedad.

En el caso de las sociedades limitadas, la responsabilidad limitada es menos estricta, pues de acuerdo al artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo y la jurisprudencia reiterada de la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia, los socios de las sociedades limitadas responden solidariamente por deudas laborales y pensionales. Adicionalmente, el artículo 794 del Estatuto Tributario contempla la responsabilidad solidaria de los socios de compañías de responsabilidad limitada por obligaciones fiscales. Excepciones estas que no están presentes en el caso de las SAS, que como ya se dijo tiene una estricta separación de patrimonios.

Es precisamente esta separación entre el patrimonio de la sociedad y el patrimonio de sus socios que hace a las SAS una forma híbrida de asociación, la cual combina la flexibilidad propia de las sociedades colectivas o de personas con las garantías de las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada. Lo cual resulta una ventaja para los inversionistas nacionales, y especialmente para los extranjeros, quienes van a encontrar en las SAS un incentivo para invertir en nuestro país.

Un indicador de lo anterior, es el gran número de formación de sociedades por acciones simplificadas en los últimos años. Al respecto invitamos al lector a observar el anexo estadístico y el análisis que del mismo se hace al final de este artículo. Esto conlleva un crecimiento económico, pues las personas naturales y jurídicas tienen una forma de asociación que disminuye los gastos de transacción, brinda seguridad jurídica y permite una administración flexible de la sociedad. No debe olvidarse que nadie se asocia para arriesgar su patrimonio económico.

Por otro lado, los argumentos sobre el desconocimiento de los derechos constitucionales de las SAS son totalmente infundados, pues no es cierto que los socios se eximan totalmente de responsabilidad y por esto puedan libremente desconocer derechos de los trabajadores o de terceros acreedores, pues para evitar esta situación se consagraron las figuras del levantamiento del velo corporativo, la nulidad de los actos defraudatorios y la acción de indemnización previstas en el artículo 42 de la Ley 1258 de 2008, de ese modo, se castiga a las personas que constituyan una SAS para causar perjuicios a terceros o hacerle fraude a la ley. Finalmente, de acuerdo a lo establecido por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el régimen de responsabilidad limitada no desconoce los principios o derechos consagrados en nuestra Constitución<sup>36</sup>.

## 6. CONCLUSIONES

A manera de conclusión podemos decir que las ventajas que ofrecen las SAS son superiores a las desventajas propuestas por los críticos de este nuevo tipo societario, esto se debe a la mayor eficiencia económica de las SAS respecto a los demás tipos societarios, y la imprecisión de las críticas expuestas contra este nuevo tipo societario. Eficiencia que se puede evidenciar por la reducción de los costos de transacción, concretamente en: (i) la flexibilidad del acto de constitución; (ii) la flexibilidad del objeto social y de la administración de la sociedad; (iii) mecanismos rápidos y eficientes para la adopción de las decisiones societarias; y (iv) responsabilidad limitada.

En efecto, la flexibilidad del acto de constitución de las SAS, reduce no solo los gastos económicos sino el tiempo necesario para la creación de la sociedad,

---

36 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-865 de 2004, M.P. Rodrigo Escobar Gil. En esta sentencia la Corte Constitucional consideró que era libertad del legislador consagrar el régimen de responsabilidad de cada tipo social, sin que necesariamente el régimen limitado de responsabilidad constituya una violación a los derechos de los trabajadores consagrado en la Constitución Política.

esto, aunado a la posibilidad de una sociedad unipersonal, y la libertad para determinar el pago del capital social, hacen que los costos de transacción se reduzcan, lo cual fomenta la formalización. Del mismo modo, la libertad en cuanto a la administración de la sociedad y el objeto social, hace que la SAS sea una alternativa para las empresas familiares o para personas naturales que quieran destinar parte de su patrimonio para invertir en un negocio determinado, esta libertad en la administración de la sociedad hace posible que el socio, o los socios, adopten decisiones con mayor prontitud, como lo exige el mercado actual. Aunado a lo anterior, el régimen de responsabilidad limitada garantiza una seguridad jurídica para los socios, al tiempo que incentiva la inversión extranjera.

Por otro lado, las críticas en contra de las SAS, se caracterizan por su imprecisión, pues aunque se fundamentan en hechos ciertos: la evasión de impuestos, el lavado de activos, el uso de las sociedades para defraudar a terceros, etc., dichas prácticas no tienen un nexo causal con el nuevo tipo societario, por el contrario, son prácticas generalizadas producto dentro de nuestra cultura, y que son permitidas, en buena medida, por la falta de controles eficaces. Prácticas, que además, se presentan también en sociedades con mayor rigidez y solemnidades, como las sociedades limitadas o las anónimas, lo que sugiere, que el problema no es la Ley 1258, sino unos hechos sociales, que aunque intentan ser controlados, por ejemplo, por medio de la política SARLAFT en el caso del lavado de activos, están lejos de ser superados. A esto se le suma, la Ley 1429 de 2010, que como se mostró, crea unos incentivos perversos que fomentan las prácticas ilegales que se le quieren achacar a las SAS.

## BIBLIOGRAFÍA

1. AA.VV. De la Responsabilidad Civil y Comercial. Incidencias, en lo mercantil, de los cambios en la legislación civil y reflexiones sobre las SAS. Dike Biblioteca Jurídica, Universidad Externado de Colombia, Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, Colegio de Abogados de Medellín, 2011.
2. BAINBRIDGE, Stephen. Corporation Law and Economic. New York: Foundation Press, 2002.
3. BERLE, Adolf y MEANS, Gardiner. The Modern Corporation and Private Property. Londres: Transaction Publishers, 2007.
4. BONILLA MALDONADO, Daniel. Teoría del Derecho y Transplantes Jurídicos: la Estructura del Debate. En: *Teoría del Derecho y Transplantes Jurídicos*. Siglo del Hombre Editores. Universidad Javeriana. Bogotá: Universidad de los Andes, 2009.

5. COASE, Ronald. «The nature of the firm». En: *The Firm, the Market and the Law*. London: The University of Chicago Press, 1988;33-55.
6. COOTER, Robert. ULEN, Thomas. *Derecho y Economía*. México: Fondo de Cultura Económica, 1998.
7. CUBEROS DE LAS CASAS, Felipe. *Sociedad por Acciones Simplificada (SAS): Novedades, Aciertos y Desaciertos*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2010.
8. FRANCO MONGUA, Javier Francisco. *Intervención Económica de Empresas en Dificultad*. En: *Revista Republicana*. Bogotá: Universidad Republicana, Núm. 11 Julio-Diciembre de 2011.
9. GAITÁN ROZO, Andrés. *La SAS: una nueva alternativa para las empresas de familia*. En: REYES VILLAMIZAR, Francisco (Coordinador). *Estudios sobre la sociedad por acciones simplificada*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010.
10. GIL ECHEVERRY, Jorge Hernán. *Derecho Societario Contemporáneo. Estudios de Derecho Comparado*. Segunda Edición. Bogotá: Legis Editores S.A., 2012.
11. HANSMANN, Henry y KRAAKMAN, Reinier. *The Anatomy of Corporate Law*, Nueva York, Oxford University Press, 2004. Citado en REYES VILLAMIZAR, Francisco. *Análisis Económico del Derecho Societario*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana: Grupo Bancolombia-Grupo Editorial Ibáñez, 2012;35.
12. ISAZA UPEGUI, Álvaro y LONDOÑO RESTREPO, Álvaro. *Comentarios al Régimen de insolvencia Empresarial*. Tercera Edición. Bogotá: Legis Editores, 2011.
13. LA PORTA, Rafael; LOPEZ DE SILANES, Florencio; SCHLEIFER, Andrei; y VISHNY, Robert. «Legal Determinants of External Finance». En: *The Journal of Finance*, Vol. LII, No. 3, Julio de 1997.
14. LÓPEZ GUZMÁN, Fabián. (Coord.) *MANUAL DE DERECHO SOCIETARIO. Aspectos Prácticos*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley, 2011.
15. MÉNARD, Claude y DU MARAIS, Bertrand. *Can We Rank Legal Systems According to Their Economic Efficiency?* *Journal of Law & Policy* 2006;26:55-80.
16. NÚÑEZ TRUJILLO Antonio José. *Antecedentes y principios del análisis económico de la ley*. En: *Colección de Derecho Económico*. Homenaje a Enrique Low Murtra. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000.

17. PINZÓN CAMARGO, Mario A. Aproximaciones al Análisis Económico del Derecho. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010.
18. POSNER, Richard. Análisis Económico del Derecho. Bogotá: Siglo del Hombre Editores: Universidad de Los Andes, Pontificia Universidad Javeriana - Instituto Pensar, 2011.
19. REVISTA SEMANA. Usar niños y ancianos como testaferros, una maniobra de los corruptos [En línea]. [Consultado el 12 de Junio de 2012]. Disponible en: <http://www.semana.com/nacion/articulo/usar-ninos-ancianos-como-testaferros-maniobra-corruptos/243849-3>
20. REYES VILLAMIZAR, Francisco. Derecho Societario. Tomo I. Segunda Edición. Bogotá: Editorial Temis. S.A., 2010.
21. \_\_\_\_\_ y VERMEULEN, ERIK. «Company Law, Lawyers and “Legal” Innovation: Common Law versus Civil Law». En: *Topics in Corporate Law & Economics*, Lex Research Ltd, 2011-3.
22. REYES VILLAMIZAR, Francisco. El restablecimiento de arcaicos trámites burocráticos no conduce a la disminución del fraude. En: *ámbito jurídico*. [En línea]. [Consultado 11 de Mayo de 2012]. Disponible en: [http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-110921-5\\_%28francisco\\_reyes\\_el\\_restablecimiento\\_de\\_arcaicos\\_tramites\\_burocraticos\\_no\\_conduce\\_%29/asp](http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-110921-5_%28francisco_reyes_el_restablecimiento_de_arcaicos_tramites_burocraticos_no_conduce_%29/asp).
23. \_\_\_\_\_. La SAS colombiana es la base de leyes modelo propuestas en la OEA y Uncitral En: *ámbito jurídico*. [En línea]. [Consultado 11 de enero de 2013]. Disponible en: [http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-120823-07\(francisco\\_reyes\\_villamizar\\_la\\_sas\\_colombiana\\_es\\_la\\_base\\_de\\_leyes\\_modelo\\_propuestas\)/noti-120823-07\(francisco\\_reyes\\_villamizar\\_la\\_sas\\_colombiana\\_es\\_la\\_base\\_de\\_leyes\\_modelo\\_propuestas\).asp](http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti-120823-07(francisco_reyes_villamizar_la_sas_colombiana_es_la_base_de_leyes_modelo_propuestas)/noti-120823-07(francisco_reyes_villamizar_la_sas_colombiana_es_la_base_de_leyes_modelo_propuestas).asp)
24. \_\_\_\_\_. La Sociedad por Acciones Simplificada, 2da. edición. Bogotá: Legis editores S.A., 2010.
25. \_\_\_\_\_. (Coordinador). Estudios sobre la sociedad por acciones simplificada.- Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010.
26. \_\_\_\_\_. Análisis Económico del Derecho Societario. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana: Grupo Bancolombia-Grupo Editorial Ibáñez, 2012.
27. ROMANO, Roberta. The Genius of American Corporate Law, Washington D.C.: The AEI Press, 1993.

28. SANDOVAL DUARTE, Héctor. Sociedades Evasoras. En: El Espectador, [En línea]. [Consultado el 12 de Junio de 2012]. Disponible en: <http://www.elespectador.com/impreso/negocios/articulo-335851-sociedades-evasoras>.
29. WATSON, A. Legal Transplants and European Private Law, vol 4.4 ELECTRONIC JOURNAL OF COMPARATIVE LAW, (December 2000), <http://www.ejcl.org/ejcl/44/44-2.html>
30. World Bank and International Finance Corporation. Doing Business in 2004 Understanding Regulations. Oxford: University Press, 2004.
31. ZWEIGERT, Konrad y KÖTZ, Hein Introduction to comparative law. Oxford: University Press, 1987.

## ANEXO ANÁLISIS ESTADÍSTICO SAS EN COLOMBIA

Con la creación de la ley 1258 de 2008 en la que se regula la famosa forma de asociación denominada S.A.S (Sociedad por acciones simplificadas), esta forma de sociedad tiene como característica dar libertad en la forma en la que se hacen negocios ya que limita la responsabilidad de pago a solo los bienes que pertenezcan a la empresa, esto ha sido suficientemente criticado en relación a que ha sido ápice de estafas y de otras formas de comisión de delitos empresariales, sin embargo se quiere demostrar que si bien es cierto esto es una debilidad, el estado no debe dar las condiciones de la ley privada o contrato de negocios entre las partes, toda vez que estaría vulnerando libertades privadas.

Para explicarlo de una mejor manera: *«Las partes pueden establecer un negocio de SAS mediante la presentación de un simple registro ante la Cámara de Comercio (sin pasar por los requisitos de incorporación complicados y lentos que se aplican a las formas tradicionales de negocios, tales como la regla obligatorio tener un número múltiple de los accionistas y el nombramiento de los auditores fiscales). La ley dejó en claro que los accionistas estaría protegido de cualquier responsabilidad con respecto a las obligaciones que derivan de las actividades comerciales de la corporación»<sup>37</sup>.*

Así pues se evidencia como el estado asegura las condiciones del negocio y presume la buena fe del accionista, situación que puede entenderse de dos formas, por un lado está preservando la libertad de empresa el libre desarrollo del mercado y por el otro podría incurrir esto en la permisividad de acciones que el estado no puede controlar, es más no debe controlar. Lo que si debe asegurar el estado son las condiciones precontractuales y de verificación de la legalidad de los contratos celebrados entre particulares, el punto aquí es que por esta falla en la concepción de libertad privada, se está dejando a un lado las mejoras y beneficios que la ley trajo consigo en especial con la iniciativa y creación de empresa.

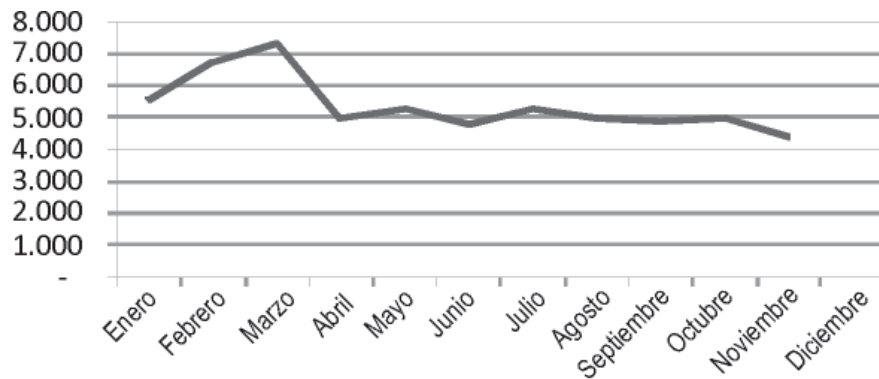
A continuación se presentara las últimas estadísticas de noviembre de 2012 la fuente es la Confecámaras<sup>38</sup> de Colombia donde muestra la actividad de creación de empresas:

---

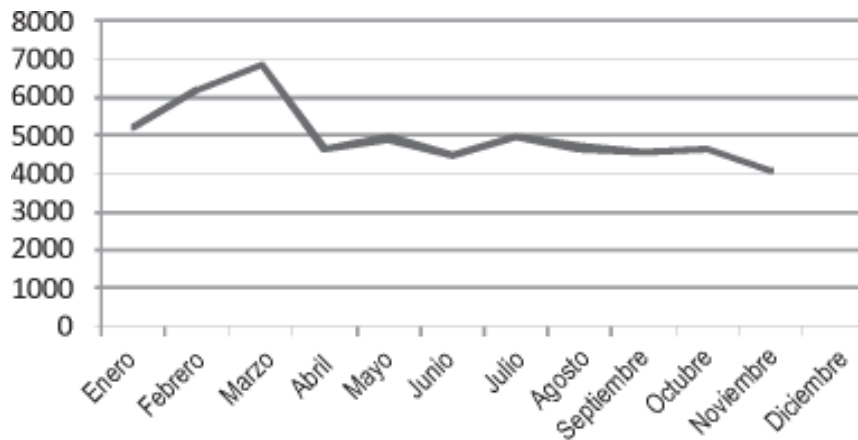
37 Francisco Reyes and Erik P.M. Vermeulen; «Company Law, Lawyers and “Legal” Innovation Common Law versus Civil Law» in: Topics in Corporate Law & Economics, 2011-3.

38 Se debe agradecer en este punto a Confecámaras y el RUES por la buena disposición de la información, y por otro lado por supuesto al Dr. Francisco Reyes Villamizar por facilitar a este artículo el acceso a esos datos.

En la tabla 1, gráfica 1 y gráfica 2; podemos observar el impacto que tuvo en relación a iniciativa la S.A.S, en Colombia creándose a lo largo del año aproximadamente 55500 empresas bajo esta denominación de asociación, es decir esta forma de empresa ha permitido que los colombianos incrementen su iniciativa en la creación de empresa y de capacidad de establecer negocios que recién inician, además podemos observar como esta iniciativa día tras día incentiva a los microempresarios y los macro empresarios a reglamentar y legalizar su forma de hacer negocios.



**Gráfica 1.** Histórico Movimiento de Registro de Sociedades Período: Enero - Noviembre de 2012.



**Gráfica 2.** Matrículas de Sociedades por Acciones Simplificadas.

Por su parte en la tabla 2 y gráfica 2; podemos observar el volumen en el cual las empresas han sido liquidadas durante el último año, evidenciando que si viene s cierto esta forma de hacer empresa, demuestra nuevas iniciativas, también ella misma facilita los procesos de liquidación y de terminación de empresa, permitiendo la libertad de los empresarios y comerciantes del país.



**Tabla 1.** Histórico de Registro de Sociedades durante el periodo Enero - Noviembre 2012

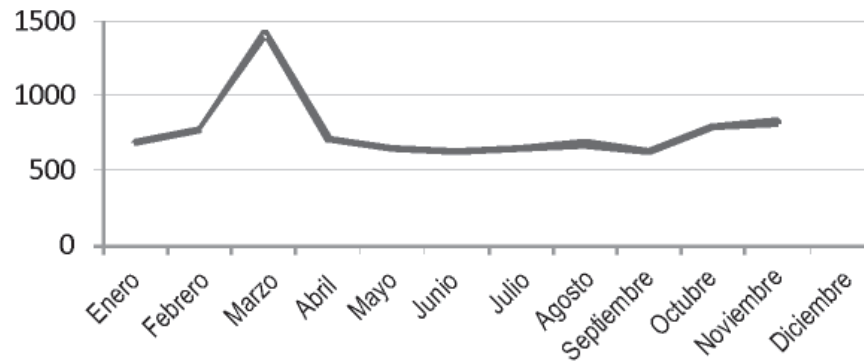
Organización Jurídica	Ene	Feb	Mar	Abr	May	Jun	Jul	Ago	Sep	Oct	Nov	Total
Empresas Asociativas de Trabajo	12	8	8	10	12	5	8	7	4	2	12	88
Empresas Unipersonales	45	61	66	41	39	47	50	44	31	35	24	483
Otras Sociedades	51	54	49	27	40	26	32	45	32	65	39	460
Sociedad Anonima	32	42	31	27	24	17	26	32	26	27	23	307
Sociedad Colectiva	-	-	-	1	-	-	-	-	-	-	-	1
Sociedad en Comandita por Acciones	6	10	11	6	8	14	14	13	13	9	10	114
Sociedad en Comandita Simple	33	45	36	32	29	27	37	18	39	27	35	358
Sociedad Extranjera	37	23	33	26	23	17	22	17	23	26	34	281
Sociedad Limitada	167	221	183	141	168	159	153	117	136	107	125	1.677
Sociedades por Acciones Simplificadas SAS	5.203	6.224	6.875	4.637	4.935	4.509	4.955	4.692	4.577	4.665	4.087	55.359
<b>Total</b>	<b>5.586</b>	<b>6.688</b>	<b>7.292</b>	<b>4.948</b>	<b>5.278</b>	<b>4.821</b>	<b>5.297</b>	<b>4.985</b>	<b>4.881</b>	<b>4.963</b>	<b>4.389</b>	<b>59.128</b>

Todas las estadísticas provienen de RUES (Registro Único Empresarial y Social de las Cámaras de Comercio) Confecámaras (Red de Cámaras de Comercio).

Tabla 2. Histórico de Sociedades Canceladas Periodo Enero - Noviembre 2012.

Organización Jurídica	Ene	Feb	Mar	Abr	May	Jun	Jul	Ago	Sep	Oct	Nov	Total
Empresas Asociativas de Trabajo	6	15	31	12	11	7	5	7	5	5	4	108
Empresas Unipersonales	51	79	155	74	42	51	54	44	38	53	51	692
Otras Sociedades	2	4	7	4	4	2	2	5	3	3	6	42
Sociedad Anonima	91	66	91	48	56	68	55	66	65	64	82	752
Sociedad Colectiva	0	1	2	0	0	0	1	0	0	0	0	4
Sociedad en Comandita por Acciones	2	6	6	7	1	5	2	1	7	14	8	59
Sociedad en Comandita Simple	23	23	40	17	15	21	23	18	14	21	24	239
Sociedad Extranjera	2	7	4	0	6	4	4	12	6	4	8	57
Sociedad Limitada	283	300	520	248	242	182	219	204	182	222	225	2827
Sociedades por Acciones Simplificadas SAs	232	277	562	302	275	295	274	322	311	402	417	3669
<b>Total</b>	<b>692</b>	<b>778</b>	<b>1418</b>	<b>712</b>	<b>652</b>	<b>635</b>	<b>639</b>	<b>679</b>	<b>631</b>	<b>788</b>	<b>825</b>	<b>8449</b>

De esta forma podemos inferir que si bien es cierto los riegos que existen con S.A.S pueden ser altos, la iniciativa de creación de empresa en Colombia ha aumentado considerativamente, permitiendo en los colombianos una posibilidad de mentalidad de empresa, abriendo el mercado colombiano a inversionistas de otros países y consolidando la economía colombiana.



**Gráfica 3.** Sociedades Canceladas. Periodo: Enero - Noviembre 2012.

