

220-28597 del 13 de junio de 2002

Ref: Interpretación del artículo 368 del Código de Comercio.

Se recibió su comunicación radicada con el número 2002-01-072293, mediante la cual expone algunas inquietudes en torno al procedimiento legal para aplicar el artículo 368 del Código de Comercio, en una sociedad de responsabilidad limitada, en la que fallece un socio cuya participación es del 90% del capital social y el 10% restante pertenece a uno de sus dos hijos legítimos, únicos herederos quienes desean continuar la empresa.

Al respecto consulta cual es la situación de la empresa que por la reducción del número de socios a uno, se halla en causal de disolución, cuando los socios desean continuar la sociedad acogidos a lo previsto en los estatutos como al artículo 368 del Código de Comercio.

Las preguntas se concretan en los siguientes aspectos:

1. Pueden las personas citadas en su carácter de herederos del 90% del capital y como representantes del 100 por ciento del mismo constituirse en junta de socios y actuar como tal para las funciones estatutarias y legales que les corresponden conforme a la ley y los estatutos?
2. Para el objeto anterior deben esperar a su reconocimiento como herederos por parte de la sucesión?
3. La mencionada constitución en junta de socios por los herederos debe esperar a que la sucesión les adjudique las participaciones sociales, y entonces cual sería el procedimiento para reconstituir la junta de socios a fin de que la compañía pueda seguir actuando mientras la partición y adjudicación se realice ?

Al respecto, es preciso observar que las inquietudes planteadas tienen estrecha relación con la noción legal de la expresión heredero que no es otra distinta que la asignación por causa de muerte, a título universal, o a título de herencia; porque la asignación a título singular, se denomina legado, tal y como lo confirman los artículos 1009, 1010 y 1011, 1012 y 1013 del Código Civil.

En este sentido, dispone el artículo 1013 inciso 2º lo siguiente: "La herencia o legado se defiende al heredero o legatario en el momento de fallecer la persona de cuya sucesión se trata," presupuesto que desarrolla el artículo 378 del Código de Comercio, cuando dispone: "Las acciones serán indivisibles y, en consecuencia, cuando por cualquier causa legal o convencional una acción pertenezca a varias personas, éstas deberán designar un representante común y único que ejerza los derechos correspondientes a la calidad de accionista". Y agrega en su inciso segundo, "a falta de acuerdo, el juez del domicilio social designará el representante de tales acciones, a petición de cualquier interesado", norma aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada por remisión expresa del artículo 372 del Código de Comercio.

Cuando la sucesión se encuentra en trámite, corresponde al albacea con tenencia de bienes, representar las cuotas pertenecientes a la sucesión ilíquida, sin son varios los albaceas éstos designarán un solo representante. Si no hay albacea, los sucesores reconocidos en juicio elegirán a una persona para que represente las cuotas pertenecientes a la sucesión ilíquida.

Lo anterior, toda vez que hasta el momento en que se realice la partición de los bienes del causante, judicial o extrajudicialmente, las cuotas en cabeza del socio fallecido, pasan a formar parte de la masa de los bienes sucesorales y pertenecen en común y proindiviso a todos sus herederos, quienes deberán designar la persona que ejerza los derechos inherentes a las mismas.

(artículo 148 del Código de Comercio), designación que habrá de hacerse en la forma señalada para el nombramiento del administrador de la comunidad (Ley 95 de 1890).

Confirma lo expuesto, el artículo 368 del Código de Comercio, cuando establece que salvo estipulación en contrario, la sociedad de responsabilidad limitada, continuará con uno o más de los herederos del socio difunto, premisa que permite a la sociedad continuar el normal desarrollo de su objeto social, en los términos y condiciones señalados.

En el evento en que el socio sobreviviente desee continuar la empresa y los estatutos prevean que la compañía no podrá continuar con los herederos socio difunto, en los mismos estatutos podrá disponerse que dentro del plazo allí estipulado uno o más socios sobrevivientes tendrán derecho a adquirir las cuotas del fallecido.

El mecanismo enunciado, permite aplazar los efectos de la disolución por seis meses, término razonable dentro del cual los herederos podrán adoptar las reformas para continuar la sociedad, con sujeción a lo previsto en el artículo 360 ibídem.