

346.0662
R73d/1992
ej. 1



Disolución y Liquidación

de sociedades comerciales

F
V
la
y
pe
T
d
U
L
F
c
s
s
g
s
H
s



PRESENTACION

Resulta particularmente importante para la Superintendencia de Sociedades presentar al público esta primera obra que hace parte de una serie de publicaciones, con las que se pretende difundir el pensamiento de autores del Derecho de las Sociedades.

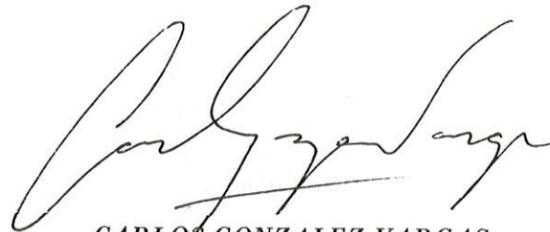
Y nada mejor para comenzar esta serie, que editar un libro que ha tenido su origen precisamente en la Superintendencia, pues la práctica del autor en la Entidad, se ha aplicado a llenar un vacío en los recursos bibliográficos de consulta, respecto de la materia a que se refiere.

Disolución y liquidación de Sociedades Comerciales, es un trabajo serio, documentado y original sobre el tema. Denota una investigación cuidadosa y logra el objetivo de ofrecer una exposición sistemática de la materia, sobre la cual, aunque existe mucho material disperso, no hay una obra específica e integrada que se limite a examinarlo. Pero no es sólo el intento de búsqueda, compilación y ordenamiento lo que el lector encuentra en esta obra, sino el análisis de normas y doctrinas nacionales y del derecho extranjero comparado y, además de eso, los enfoques propios del autor, como testigo de los conflictos y particularmente de las dificultades que suscitan a diario las disoluciones y liquidaciones de sociedades mercantiles.

Se espera, entonces, que el presente estudio brinde soluciones prácticas y fácilmente comprensibles, incluso para los no versados en la ciencia del derecho, que son, por lo demás, la mayoría de quienes intervienen en el proceso

Diseño y Edición: Gabriel Cuestas Cuellar
© Francisco Hernando Reyes Villamizar, 1992.
I.S.B.N. 958-95438-0-4
Superintendencia de Sociedades.
Avenida Eldorado # 46-80
Santafé de Bogotá D.C.
Printed in Colombia

liquidatorio, propio, en general, y como es explicable, de los comerciantes interesados en él.



CARLOS GONZALEZ VARGAS
Superintendente de Sociedades



A Mis Padres

F
V
la
y
p
e
T
d
U
L
H
e
S
S
9
c
S
H
S

INDICE

	Pág.
INTRODUCCION	
1. DISOLUCION	1
1.1 EFECTOS DE LA DISOLUCION	5
1.1.1 Efectos en Relación con la Empresa Social	5
1.1.1.1 Continuación de las Actividades Sociales en la Compañía en Liquidación	7
1.1.2 Efectos en Relación con la Capacidad	11
1.1.3 Efectos en Relación con el Patrimonio	14
1.1.4 Efectos en Relación con el Contrato	15
1.1.5 Efectos en Relación con los Organos de Administración y Fiscalización	18
1.1.5.1 Asambleas o Juntas de Socios	18
1.1.5.1.1 Funcionamiento de Juntas de Socios y Asambleas en la Sociedad Disuelta	20
1.1.5.1.2 Asambleas o Juntas de Socios 'unipersonales'	24
1.1.5.1.3 Pluralidad Jurídica en Asambleas o Juntas de Socios	24
1.1.5.1.4 Reuniones Especiales de Asambleas y Juntas de Socios	26
1.1.5.2 Juntas Directivas	31

1.1.5.3	Representantes Legales	32
1.1.5.4	Revisores Fiscales	35
1.1.6	Efectos en Relación con la Razón o Denominación Sociales	41
1.1.7	Efectos en Relación con la Personería Jurídica	42
1.1.7.1	Con la Disolución se Extingue la Personería Jurídica	43
1.1.7.2	La Disolución no pone fin a la Personería Jurídica	45
1.1.7.3	Nuestra Opinión	48
2.	CAUSALES DE DISOLUCION	51
2.1	CAUSALES GENERALES DE DISOLUCION	54
2.1.1	Vencimiento del Término de Duración	54
2.1.1.1	Operancia de la Causal	60
2.1.2	Imposibilidad de Desarrollar el Objeto Social, Terminación del Mismo o Extinción de la Cosa o Cosas cuya Explotación Constituye su Objeto	60
2.1.2.1	Operancia de la Causal	64
2.1.3	Reducción o Aumento del Número de Asociados que Contraríe los Límites Legales	70
2.1.3.1	Operancia de la Causal	71
2.1.4	Quiebra de la Sociedad	72
2.1.4.1	Operancia de la Causal	75
2.1.5	Causales Previstas en el Contrato	75
2.1.5.1	Operancia de la Causal	76
2.1.6	Decisión de los Asociados	77
2.1.6.1	Operancia de la Causal	78
2.1.7	Decisión de Autoridad Competente	80
2.1.7.1	Operancia de la Causal	83

2.1.8	Nulidad del Contrato de Sociedad	84
2.1.8.1	Operancia de la Causal	86
2.2	ENERVAMIENTO DE LAS CAUSALES DE DISOLUCION	86
2.3	CAUSALES ESPECIALES DE DISOLUCION	87
2.3.1	De la Sociedad Colectiva	87
2.3.2	De las Sociedades en Comandita	88
2.3.3	De la Sociedad Limitada	89
2.3.4	De la Sociedad Anónima	89
2.4	OPERANCIA DE LAS CAUSALES ESPECIALES	91
2.5	ENERVAMIENTO DE LAS CAUSALES ESPECIALES	91
2.6	REACTIVACION Y RECONSTITUCION	92
3.	LIQUIDACION ✓	99
3.1	CONCEPTO DE LIQUIDACION	102
3.2	DISTINTOS PROCEDIMIENTOS DE LIQUIDACION	104
3.2.1	Proceso Liquidatorio Privado	105
3.2.2	Liquidacion Judicial	106
3.2.3	Liquidación por Quiebra	108
3.2.4	Liquidación de Sociedades sometidas a Régimen Especial	109
3.2.5	Liquidación ante la Superintendencia de Sociedades	110
3.2.6	Liquidación Forzosa Administrativa	111
3.2.7	Liquidación de Sucursales de Sociedades Extranjeras	112
3.2.8	Liquidación en concurrencia con el procedimiento de Concordato Preventivo.	112

3.3	LOS LIQUIDADORES	115
3.3.1	Designación de Liquidador por la Superintendencia de Sociedades	118
3.3.2	Aprobación de las Cuentas de Antiguos Administradores	121
3.3.3	Liquidación efectuada por los Socios	123
3.3.4	Funciones de los Liquidadores	123
3.3.5	Aspectos Laborales del Cargo de Liquidador	127
3.4	AVISO A LA ADMINISTRACION DE IMPUESTOS NACIONALES Y AL MINISTERIO DEL TRABAJO	129
3.5	AVISO A LOS ACREEDORES	130
3.6	EL INVENTARIO	133
3.6.1	Diferencia de Trámites por Razón de la Forma en que esté Dividido el Capital Social	136
3.6.1.1	Trámite de Inventario en las Sociedades Anónimas, en Comandita por Acciones, en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y en las Sucursales de Sociedades Extranjeras	139
3.6.1.2	Efectos de la Resolución Aprobatoria del Inventario	144
3.6.1.3	Trámite del Inventario en las Sociedades Limitadas, Colectivas y en Comandita Simple	146
3.7	PAGO DEL PASIVO EXTERNO DE LA SOCIEDAD	147
3.8	PAGO DEL PASIVO INTERNO	151
3.9	CUENTA FINAL DE LIQUIDACION	153

3.10	PROTOCOLIZACION DE LOS DOCUMENTOS DE LIQUIDACION	157
3.11	CONSERVACION DE LIBROS DE LA SOCIEDAD	159
3.12	CULMINACION DE LA LIQUIDACION DE COMPAÑIAS SOMETIDAS A LA INSPECCION Y VIGILANCIA DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES	160
3.13	CONSIDERACIONES TRIBUTARIAS	161
3.14	PAGO DE CONTRIBUCIONES A LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES	167
4.	ACCIONES CONTRA SOCIOS Y LIQUIDADORES	169
4.1	ACCIONES DE LOS ASOCIADOS ENTRE SI	173
4.2	ACCIONES DE LOS SOCIOS CONTRA LOS LIQUIDADORES	173
4.3	ACCIONES DEL LIQUIDADOR CONTRA LOS SOCIOS	174
4.4	ACCIONES DE LOS ACREEDORES SOCIALES CONTRA LOS LIQUIDADORES	174
	BIBLIOGRAFIA	175

F V la y p e T d U L H c s s o s i s i s

INTRODUCCION



En la literatura jurídica colombiana son escasas las contribuciones sistemáticas a un tema que, por su común ocurrencia, merecería sin duda más amplio acopio bibliográfico. Es aquel a que se contraen estas notas: la disolución y liquidación de las sociedades comerciales. Sobre el cual, aunque existen muchos y muy valiosos aportes, se encuentran ellos dispersos en opiniones, doctrinas y jurisprudencias, muchas inéditas, de modo que su consulta se dificulta incluso para quienes, por razones de oficio o de interés científico, deben trajar diariamente con el asunto.

A la escasez de ese material de referencia se suma el carácter de lo que existe, en general tocante más a los análisis doctrinarios que a los desarrollos prácticos. Estos son vitales para desenvolverse en una materia por naturaleza compleja y con muchas ramificaciones, no sólo en el terreno puramente jurídico sino en el ámbito de los negocios, de la contabilidad y de la tributación, para citar apenas algunos sectores afines.

Existe conciencia generalizada en el sentido de que no se dificulta constituir una sociedad comercial y que aún en la práctica muchas se disuelven sin dificultad todos los días, en proporciones tal vez indeseables para la estabilidad y la buena marcha de los negocios. Quedan estas compañías, disueltas y no liquidadas, en una especie de limbo, consistente en que continúa su inscripción en el registro mercantil mucho tiempo después de que fueran abandonadas por sus socios y directores.

Desde el comienzo de la experiencia del autor como funcionario de la Sección de Liquidación de la Superintendencia de Sociedades, se le hicieron patentes algunas de las dificultades que afrontan las empresas que deben liquidarse ante dicha entidad. No obstante las bondades del régimen actual de nuestro Código de Comercio, lo cierto es que el sistema liquidatorio ofrece graves escollos que aún no han sido superados.

Esas circunstancias sumadas a otras de carácter administrativo, hacen que en no pocas ocasiones el trámite se demore muchos años o lo que es más grave, que no termine nunca. Un parte de las dificultades tiene que ver con pequeñas pero innumerables razones de orden práctico originadas en el trabajo de los liquidadores, quienes a menudo desconocen normas fundamentales del derecho o formalismos exigidos por las entidades públicas que, de una manera o de otra, participan en el proceso.

Estos tropiezos podrían evitarse en cierto grado si existiera mayor divulgación de todos aquellos requisitos que dichas entidades exigen a los particulares en relación con las liquidaciones. Pero es bueno advertir también que muchos de tales requisitos, aunque parezcan engorrosos, tienen que ver con la finalidad esencial de proteger a los terceros acreedores y a los socios e impedir que, con el pretexto de extinguir la sociedad, sus derechos resulten finalmente vulnerados.

Como se dijo antes, la disolución de los entes mercantiles —que obedece con frecuencia a circunstancias de hecho o a causales de operación automática— ocurre con mayor facilidad que la liquidación de aquéllos. Probablemente no existirán nunca mecanismos que aseguren la coincidencia entre la disolución, considerada como parálisis o detención de la vida social activa y el trámite liquidatorio, que es un estado legal dentro del cual la compañía debe reducir sus bienes a dinero, pagar sus deudas, distribuir el remanente entre los asociados y, por fin, extinguirse y desaparecer de la vida jurídica y económica.

A que la disolución y la liquidación sean figuras simultáneas en la práctica se opone la complejidad misma de la actividad societaria que, si bien puede detenerse más o menos súbitamente, no lo puede hacer sin dejar consecuencias, de mayor o menor duración en el tiempo. Lo que sí es posible y deseable, como se explica a lo largo del texto, es que se acerquen más los dos procesos, — disolución y liquidación — de manera que un relativo paralelismo entre ambos sea la regla y no la excepción como ahora.

Con todo, que la disolución sea de mayor ocurrencia que la liquidación real, no significa que aquélla se trate con mayor propiedad que ésta. En numerosos casos los malos juicios sobre las causales de disolución implican, o bien que ésta se considere prematuramente cuando caben soluciones distintas, o bien que se prolongue la vida societaria normal más allá de lo que la ley permite. En ambos casos, los perjuicios para los socios y para terceros pueden ser muy notorios.

Es, por tanto, otro aspecto de las sociedades mercantiles que merece divulgarse, pues aquí también hacen falta orientaciones prácticas y accesibles que ayuden al empresario, al contador, al funcionario público, al asesor, al liquidador y a todos quienes tienen que ver con la vida de la compañía y con el fin, o con el comienzo del fin, de ésta.

Una parte considerable de esta investigación se dedica al régimen de la disolución de la sociedad comercial. Se ha puesto acento especial en los efectos de esa figura con respecto a los socios, a los terceros, a los órganos de administración y fiscalización y aún al Estado cuando le concierne intervenir en la marcha o en la extinción de la vida mercantil societaria. Los aspectos prácticos que ha debido manejar el autor como funcionario de la Superintendencia de Sociedades, se han articulado con los fundamentos teóricos, de manera que resulte fácil para el lector compaginar los dos conjuntos.

El mismo tratamiento se aplica al tema de la liquidación, quizás menos rico en implicaciones doctrinarias pero más profuso en desarrollos prácticos. El estado de liquidación debe ser la consecuencia obligada e inmediata de la ocurrencia de una causal de disolución. La liquidación es, así, también en teoría una etapa automática, aunque sus trámites y la finalización del proceso no se adelanten siempre, según sucede en la vida actual.

Se ha tratado de recoger, hasta donde la extensión y la índole del trabajo lo permiten, los diferentes trazos del sistema liquidatorio colombiano, enmarcándolos en las doctrinas nacional y extranjera. Se ha puesto énfasis en la labor de los liquidadores, considerando particularmente los puntos en que con mayor frecuencia se presentan dificultades para ellos. La obra se ilustra aquí también con numerosas referencias a las doctrinas y conceptos de la Superintendencia y refleja, cuando es el caso, experiencias profesionales del autor como funcionario de aquélla. En esta materia, como en la referente a la disolución, se formulan las críticas y objeciones que el contacto con la práctica diaria justifica y que, por supuesto, no persiguen sino el perfeccionamiento de las instituciones vigentes, por lo demás adecuadas en general a la buena marcha de las sociedades en Colombia.

Es menester advertir que, por consideraciones de índole y extensión, el tema de la liquidación judicial se omite. La regulación del proceso liquidatorio en las normas del Código de Comercio es fundamentalmente distinto, en sus principios y estructuras, de la normatividad que gobierna la extinción de compañías ante los jueces de la República.

Queda por decir que este trabajo habrá cumplido a plenitud sus objetivos finales si resulta útil para consulta y orientación de quienes tienen que entenderse con los temas que pretende cubrir. No sobra repetir lo indicado al comienzo, o sea que la bibliografía especializada sobre disolución y liquidación no es proporcional entre nosotros, ni a lo complejo de la materia ni a la frecuencia con la que deben manejarla los interesados, muchas veces sin la ilustración y la asesoría suficientes, comenzando por los liquidadores.

Ojalá las notas consignadas sirvan de estímulo a nuevas, mejores y más profundas exploraciones en este asunto, cuya cobertura aquí puede parecer insuficiente para los lectores, pero es motivo de honda satisfacción para el autor.

1. DISOLUCION

Ha sido una inveterada costumbre de la doctrina hacer un parangón entre las personas naturales y las sociedades, en cuanto que unas y otras nacen, viven y mueren. Desde antiguo, se ha considerado el acto de constitución de las compañías como equivalente al nacimiento de las personas y se ha afirmado que la muerte de éstas es semejante a la disolución de aquéllas.

Sin embargo, expedirle partida de defunción a las sociedades comerciales por el hecho de su disolución o asimilar esta figura jurídica a una condena a muerte, además de constituir macabras metáforas, han dejado de ser procedimientos válidos dentro de la moderna teoría del Derecho Societario.

En efecto, actualmente la disolución no produce la 'muerte' de la sociedad sino más bien la parálisis o detención en la vida activa de la misma (1). Por ello, se afirma con acierto que la disolución es tan sólo el principio del fin de la compañía. De manera que, cuando aparece alguna de las causas que la producen, la sociedad no se extingue sino que sigue viviendo para concluir las operaciones pendientes y proceder a liquidar sus bienes a efecto de cancelar definitivamente sus obligaciones.

De acuerdo con lo anterior, resulta pertinente distinguir tres conceptos diferentes relacionados con la terminación de la sociedad. El primero de ellos, *la disolución*, implica el final de la plenitud jurídica de la compañía, la resolución de las relaciones vinculantes en que sea sujeto y la cesación de las actividades comprendidas en su objeto social.

El hecho de la disolución de la sociedad trae como consecuencia inmediata la liquidación, que no es otra cosa que el estado legal en que queda la com-

(1) PEREZ FONTANA, Sagunto F., *Revocación de la Disolución de las Sociedades Comerciales, Reactivación*, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1983, pág. 5.

pañía, por virtud del cual debe reducir sus bienes a dinero, pagar sus deudas y, finalmente, distribuir el remanente de los activos entre los asociados.

Por último, la extinción consiste en la culminación del proceso de liquidación, esto es, la conclusión de todas las operaciones jurídicas y económicas relacionadas con la compañía y el cumplimiento de la plenitud de las formalidades que la ley establece para que el ente jurídico desaparezca definitivamente ante socios y terceros.

En este orden de ideas, la disolución determina el inicio de la agonía de la sociedad (2), la cual se extiende a través de todo el proceso de liquidación y culmina en forma definitiva con la extinción de la compañía. "De manera que la disolución no implica automáticamente la extinción de la sociedad, sino la apertura de un periodo que normalmente ha de conducir a ella" (3).

No sobra advertir que el planteamiento analizado en este acápite encuentra en Colombia dos importantes excepciones en las figuras jurídicas denominadas fusión y reconstitución. La primera de ellas está definida en el artículo 172 de la Codificación Mercantil, a cuyo tenor, "habrá fusión cuando una o más sociedades se disuelvan sin liquidarse, para ser absorbidas por otra o para crear una nueva". Por su parte, el artículo 250 *ibídem*, consagra la segunda de las figuras comentadas al disponer que, "por acuerdo de todos los asociados podrá prescindirse de hacer la liquidación en los términos anteriores y constituir, con las formalidades legales, una nueva sociedad que continúe la empresa social".

Son éstos los únicos casos contemplados en nuestra legislación, en los que no es necesario iniciar ni concluir el proceso liquidatorio, después de que se ha presentado el hecho de la disolución. En ambas situaciones, el criterio que prevalece es el de que no es útil cumplir con el dispendioso trámite de la liquidación, debido a que una nueva persona jurídica va a asumir la totalidad de las obligaciones de la compañía disuelta.

(2) ARRUDA MIRANDA, Junior Darcy, Curso de Direito Comercial, Volume 2, Teoria Geral das Sociedades Comerciais, 3a. Edic., José Bushtsky, São Paulo, 1975, pág. 250.

(3) SANCHEZ CALERO, Fernando, Instituciones de Derecho Comercial, Sexta Edición, Editorial Clares, Valladolid, 1977, págs. 269 y 270.

1.1 EFECTOS DE LA DISOLUCION

Es preciso tener en cuenta que las consecuencias de la disolución de la sociedad son mucho más complejas que las que puedan derivarse de la terminación de cualquier otro contrato. La posibilidad de que las partes regresen al estado en que se encontraban antes de contratar, resulta casi inalcanzable en el caso de las sociedades, por razón de la complejidad de las actividades que éstas realizan en el decurso de su existencia. No debe perderse de vista que las compañías son el resultado de la celebración de un acuerdo de voluntades plurilateral, de colaboración y de tracto sucesivo, que envuelve múltiples e intrincados intereses jurídicos y económicos. Evidentemente, las operaciones del ente societario no solamente se traducen en derechos y obligaciones para los asociados sino que permanentemente involucran intereses de personas extrañas a la compañía. Y es precisamente por esta razón por la que, después de disolverse la sociedad, es legalmente obligatorio cumplir con la liquidación de la misma, en la forma y términos establecidos en la ley. Desde luego las normas que rigen el proceso liquidatorio son de orden público y no pueden ser desconocidas ni alteradas por las partes. Ello obedece naturalmente, a que el legislador es consciente de que los trascendentales efectos de la disolución no afectan únicamente a los individuos inicialmente vinculados al contrato y por lo tanto, el interés que se protege deja de ser particular para convertirse en general o común.

Las consecuencias de la disolución suelen clasificarse de acuerdo con los distintos aspectos de la sociedad que se vean alterados con el advenimiento de la causal que la produce. Pueden distinguirse los efectos en relación con la empresa social, la capacidad, el patrimonio, el contrato, los órganos de administración y fiscalización, el representante legal, el nombre y la personería jurídica de la sociedad. Conviene ahora, analizar con detenimiento cada uno de los precitados aspectos, a la luz de las disposiciones legales vigentes en Colombia.

1.1.1 EFECTOS EN RELACION CON LA EMPRESA SOCIAL

La empresa o negocio de la sociedad es la actividad de explotación económica organizada por la compañía para obtener un provecho pecuniario. Tal actividad está delimitada en forma precisa en el objeto social, que debe aparecer de manera clara y completa en la escritura pública de constitución (ordinal 4o. del artículo 110 del Código de Comercio).

Parece existir unanimidad en el sentido de que la disolución pone fin a la empresa social (4). Este aserto es incontrovertible, pues si lo que se deriva necesariamente del acaecimiento de la respectiva causal, es la liquidación y extinción del ente societario, no resulta lógico que éste continúe realizando operaciones en cumplimiento del objeto. Obviamente la concordancia de los autores en torno a este punto, presenta algunos matices teóricos que, en ocasiones, llegan a ser extremadamente sutiles, pero que en esencia, conducen a las mismas conclusiones que se han planteado (5).

Vale la pena analizar la voz disidente del tratadista Sagunto Pérez Fontana, quien en su notable tratado sobre el tema en cuestión, sostiene un argumento artificioso y algo exagerado, pero no por ello menos interesante. Veamos:

“La disolución no produce la muerte de la sociedad, su fin no la hace entrar en agonía, no provoca una especie de parálisis de la misma, conserva su personalidad jurídica, el contrato se mantiene y, por lo tanto, también su objeto (. . .) El objeto de la sociedad se mantiene inmodificado mientras duran las operaciones necesarias para la liquidación.

“El mantenimiento del objeto tiene eficacia relativa desde que las leyes prohíben a los liquidadores realizar nuevos negocios” (6).

Del texto transcrito se desprende prácticamente la misma conclusión a la que se llega por el camino más sencillo y expedito de la terminación de la empresa social. En efecto, del planteamiento del autor citado se deduce, en forma por demás clara, que el objeto social no puede ser ejercido por los liquidado-

(4) En Colombia: José Gabino Pinzón, *Sociedades Comerciales*, Vol I., Teoría General, 5a. Ed., Editorial Temis, Bogotá, 1988, página 249, y José Ignacio Narváez, *Teoría General de las Sociedades*, 6a. Ed., Editorial Temis, Bogotá 1990, página 392.

(5) Enrique Zaldivar, por ejemplo, afirma que la disolución en lugar de acarrear la terminación del objeto social, implica más bien la mutación o modificación del mismo. Esta teoría que en la práctica resulta idéntica a la finalización de la empresa, es explicada por dicho tratadista en los términos siguientes: “producida la disolución, la entidad no puede realizar las actividades que se encuadraban en éste (objeto social), sino solamente aquellas que tiendan directa o indirectamente a la realización del activo y cancelación del pasivo: en síntesis, el objeto social no sólo pierde significación sino que los actos liquidatorios pueden ser actividades ajenas a dicho objeto” (*Cuadernos de Derecho Societario*, Tomo III, Vol. Cuarto, Aspectos Particulares en la Evolución de las Sociedades, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, pág. 250). De la misma forma otros tratadistas como el italiano Antonio Brunetti y el brasileño Darcy Arruda Miranda Junior prefieren hablar de ‘cambio’ en el objeto social, en lugar de terminación o conclusión del mismo.

(6) PEREZ FONTANA, Sagunto F., *Op. Cit.*, páginas 32, 33 y 34.

res con posterioridad a la disolución, toda vez que sobre ellos pesa una prohibición legal.

De acuerdo con lo expuesto, resulta apenas obvio que las operaciones relativas a la liquidación del patrimonio de la compañía (v. gr. ventas de bienes, cancelación de hipotecas, pago a acreedores, etc.) se vuelven incompatibles con el ejercicio paralelo de las actividades económicas regulares de la sociedad, esto es, con el ejercicio de su objeto social.

De otro lado, también es menester observar que la finalidad de carácter particular perseguida por los asociados en el momento de constituir la sociedad (7), consistente en “repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social” (artículo 98 del Código de Comercio), cambia radicalmente a partir del momento de la disolución, para dar paso a un objetivo de carácter general, cual es el de cancelar los pasivos sociales con el producto de la enajenación de los bienes de la compañía, vale decir, dar por terminado el estado de liquidación.

Ahora bien, la terminación de la empresa como consecuencia necesaria e inmediata de la disolución de la sociedad no es una simple elaboración doctrinaria sino una consagración legal extendida por un sinnúmero de países, entre los que se cuentan Argentina, Brasil, España, Italia, etc. Algunas codificaciones acogen la tesis a manera de limitación en las facultades de los liquidadores y otras la consagran como una prohibición perentoria establecida para las sociedades disueltas, en el sentido de que no pueden explotar el negocio comercial al que se dedicaban durante su actividad. En Colombia, la situación está claramente definida en el artículo 222 del Estatuto Comercial, a cuyo tenor, disuelta la sociedad “no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación”.

1.1.1.1 CONTINUACION DE LAS ACTIVIDADES SOCIALES EN LA COMPAÑIA EN LIQUIDACION.

Como se ha explicado ampliamente, la sociedad disuelta debe abandonar las actividades propias de su objeto social para dedicarse exclusivamente a la tarea de liquidar sus bienes, hasta conseguir la extinción del ente societario.

(7) No debe confundirse la finalidad del contrato con el objeto social, pues este último, como ya se ha dicho, es la actividad económica de la compañía.

Sin embargo, con relativa frecuencia, se presenta el caso de compañías que han quedado en estado de liquidación ante los asociados, pero no ante terceros, por falta de la debida publicidad que debe darse a ciertas causales de disolución (E. gr. Decisión de los asociados de conformidad con el ordinal 6o. del artículo 218 del Estatuto Mercantil). Dichas sociedades, en ocasiones, vulneran la prohibición legal existente y continúan ejerciendo operaciones de explotación económica, comprendidas en su objeto social, dando origen a lo que ha dado en llamarse la reactivación de hecho.

Determinar cuáles son los efectos de estos actos jurídicos frente a terceros, no representa mayor dificultad como quiera que, de acuerdo con el código citado, las personas extrañas a la sociedad están amparadas por la inoponibilidad (artículo 29, ordinal 4o., ibídem), consistente en que la decisión de disolver la sociedad no las puede perjudicar mientras no se cumplan los requisitos de publicidad que la ley exige para esta clase de determinaciones. En este orden de ideas, los actos celebrados en estas condiciones tendrán plena eficacia y por lo tanto, la sociedad quedará obligada a cumplir con los compromisos jurídicos adquiridos o a indemnizar los perjuicios irrogados.

Establecer, por otra parte, quiénes deben responder por estas actuaciones anómalas de la compañía, representa un problema al que las legislaciones y los autores han dado soluciones diversas y aún contradictorias.

Para un amplio sector de la doctrina extranjera (a cuya cabeza se encuentran Alfredo de Gregorio, Héctor Cámara y Sagunto Perez), la prolongación de los quehaceres económicos de la compañía, produce como efecto necesario que esta degenera en sociedad irregular. Lo anterior obedece, según los citados tratadistas, a que tal procedimiento anormal se efectúa en contravención a las normas legales, que prohíben perentoriamente la continuación del objeto con posterioridad a la disolución. Como consecuencia lógica de esta teoría, la actuación de los liquidadores en ejercicio de la actividad empresarial de la compañía en liquidación, compromete la responsabilidad solidaria e ilimitada de todos los socios. Estos últimos, por su parte, no podrán alegar la ocurrencia de la causal de disolución para exonerarse de las correspondientes responsabilidades. Tan sólo tendrán derecho a exigir a los administradores, en cualquier momento, el cumplimiento de las formalidades necesarias para que la disolución sea revestida de la publicidad indispensable, a fin de que produzca efectos frente a terceros.

Esta solución doctrinal que involucra, como se dijo, el concepto de sociedad irregular y su drástico régimen de responsabilidad, resulta manifiestamente

injusto con los asociados y aun cuando pueda tener aplicación en algunos países, es ciertamente inaceptable a la luz de la legislación colombiana.

Evidentemente el Estatuto Mercantil que rige en la actualidad dispone que, en algunos casos, *los asociados* deben declarar disuelta la sociedad y posteriormente dar "cumplimiento a las formalidades exigidas para las reformas del contrato social" (artículo 220). Sin embargo, es apenas obvio que dichas formalidades son una obligación legal que pesa fundamentalmente sobre el administrador de la sociedad y no sobre los socios de la misma. Por simples razones prácticas, diligencias tales como el otorgamiento de escritura pública y su inscripción en el registro mercantil, no pueden ser llevadas a cabo por un órgano colegiado como la asamblea general de accionistas o la junta de socios. Estas solemnidades, en la gran mayoría de las compañías y salvo en los casos de representación plural, se cumplen mediante la comparecencia del gerente a la notaría y a la correspondiente Cámara de Comercio. Por lo demás, no debe perderse de vista que los representantes legales de la sociedad "son quienes tienen la función de hacer jurídicamente presente a la sociedad en sus relaciones con terceros" (8).

Por su parte, la ley comercial colombiana ha sido tradicionalmente cautelosa en cuanto al cuidado que deben observar en sus actuaciones los representantes legales de las compañías. Normas ya derogadas como los artículos 40 y 41 de la Ley 58 de 1931 y el artículo 121 del Decreto Reglamentario 2521 de 1951, establecían desde entonces un estricto régimen de responsabilidades para los funcionarios abusivos o descuidados. El Código de Comercio vigente, siguiendo esa misma tradición represiva de las conductas deshonestas o negligentes, establece en forma perentoria en sus artículos 200 y 255 que los administradores y liquidadores de una sociedad responden ante los asociados y ante terceros de los perjuicios que, por dolo o culpa, les ocasionen como consecuencia del ejercicio de sus funciones.

Ahora bien, ¿No es, acaso, una actuación negligente por parte del administrador, desatender las normas legales que obligan a revestir la causal de disolución de la debida publicidad para que los terceros sepan a que atenerse ante la compañía disuelta? Y, ¿No resulta doloso o manifiestamente descuidado que el gerente, además de la omisión mencionada, siga comprometiendo a la compañía en ejercicio de un objeto social que, por voluntad de los socios o por ministerio de la ley, ha dejado de tener vigencia?

(8) PINZON, Gabino, Op. Cit., página 221.

Es por todo lo anterior por lo que no parece razonable exonerar a los administradores por esta "reactivación de hecho" e inculpar y responsabilizar a los asociados por acontecimientos en los que no han tenido nada que ver. A no dudarlo, la culpabilidad debe imputarse exclusivamente a los administradores, quienes consecuentemente serán los únicos responsables por sus actuaciones irregulares. Por ello, es lógico y justo lo dispuesto por el ya citado artículo 222 de la Codificación Mercantil, en el sentido de que las operaciones o actos ajenos a la finalidad de liquidar la sociedad, harán "responsables frente a la sociedad, a los asociados y a terceros, en forma ilimitada y solidaria, al liquidador, y al revisor fiscal que no se hubiere opuesto".

Caso semejante, aunque con matices diferentes, es el del ejercicio del objeto social con posterioridad al momento en que la compañía quede disuelta ante terceros. La diferencia con la situación anterior radica en que, en esta nueva hipótesis, la disolución ya es conocida por todo el mundo, ora porque ha sido dotada de la debida publicidad, ya porque el hecho que la produce es evidente a los ojos de terceros, como en el evento de vencimiento del término de duración (ordinal 1o. del artículo 218 del Código de Comercio en concordancia con el inciso primero del artículo 219 *ibídem*). Esta circunstancia del conocimiento general del acaecimiento de la causal de disolución, hace variar el tratamiento que deba darse a los actos jurídicos celebrados en estas condiciones.

En efecto, el cumplimiento de los requisitos de publicidad da origen a la oponibilidad del hecho de la disolución. Esto significa que todas las personas extrañas a la compañía deben estar enteradas de que los representantes legales ya no están facultados para contratar con terceros en ejercicio de la empresa social. En consecuencia, las personas que celebren con los administradores sociales negocios de esta naturaleza, asumen un gran riesgo, toda vez que sólo pueden exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los actos jurídicos al representante legal y, en ningún caso, a la sociedad y mucho menos a los asociados. Esta solución es, por lo demás, idéntica a la que se plantea cuando los gerentes de una empresa activa, comprometen a la compañía excediendo las facultades de contratación concedidas a los administradores por el órgano social competente. En esta última hipótesis, también el riesgo es asumido exclusivamente por el tercero contratante, toda vez que, mediante el certificado de existencia y representación legal que expide la Cámara de Comercio, ha debido informarse de la limitación en las facultades del gerente, antes de dar su consentimiento (9).

(9) El artículo 196 del Código de Comercio regula lo concerniente a las facultades de los administradores y establece que las limitaciones o restricciones a las mismas, deben constar expresamente en el contrato social inscrito en el registro mercantil, so pena de ser inoponibles a terceros.

Por último, no sobra advertir que en algunos países la realización de actividades comprendidas dentro del objeto social "a posteriori" del vencimiento del término de duración, en lugar de generar sanciones a los administradores, da origen al fenómeno conocido como prórroga automática o tácita reconducción. Esta figura jurídica consiste en que la ley reconoce eficacia a la voluntad social de continuar la compañía más allá de la ocurrencia de la citada causal de disolución, sin cumplir con otro requisito diferente a la continuación de sus actividades económicas regulares. Tal solución es adoptada, sin reservas, por el Código de las Obligaciones de Suiza, donde se expresa que basta la simple continuación de la empresa social, para que el término de duración de la compañía se entienda renovado en forma indefinida.

1.1.2 EFECTOS EN RELACION CON LA CAPACIDAD

Como es bien sabido, la capacidad que el derecho concede a las sociedades es, en cierta forma, diferente de la que disfrutaban las personas naturales. Mientras que éstas pueden hacer todo lo que no esté expresamente prohibido por la Constitución y la ley, aquéllas solamente pueden intervenir en actos jurídicos relacionados directamente con su objeto social (artículo 99 del Código de Comercio). De esta manera, pues, aunque la capacidad de las personas jurídicas es plena de acuerdo con el ordenamiento legal, no puede negarse que en la práctica está limitada por la actividad que desarrolle la compañía. Podría afirmarse, como lo hacen algunos, que las sociedades tienen una capacidad de goce jurídicamente restringida, porque solo pueden adquirir derechos y contraer obligaciones dentro de la órbita de su objeto social y una capacidad de ejercicio limitada físicamente, que implica que la persona jurídica debe actuar siempre a través de un representante legal (10).

Desde luego, en el momento de acaecer el hecho de la disolución ya ni siquiera puede ejercer esas actividades económicas, pues, como se dijo anteriormente, la empresa social ha concluido. Sin embargo, tal circunstancia no implica, en modo alguno, que la sociedad pierda su capacidad sino que ésta se circunscribe a la realización de operaciones conducentes a la finalidad de hacer líquidos los activos y cancelar los pasivos.

Este punto es suficientemente claro en la legislación colombiana. En efecto, el Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio vigente) dispuso cualquier duda que pudiera existir acerca de la capacidad de las compañías en liquidación al

(10) GAVIRIA GUTIERREZ, Enrique, *Las Sociedades en el Nuevo Código de Comercio*, Tercera Edición, Editorial Temis, Bogotá, 1984, página 110.

establecer, en forma muy precisa que, disuelta la sociedad "conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación" (Artículo 222). La tesis consagrada en dicha norma no es, con todo, una innovación dentro de nuestra normatividad mercantil. En realidad, tal criterio ya había sido acogido plenamente desde hace varias décadas. El Decreto 2521 de 1950 establecía idéntico principio en su artículo 197.

En la actualidad es, pues, incontrovertible que la sociedad experimenta a partir del momento en que queda disuelta, una limitación en sus posibilidades de actuación en el comercio jurídico. La imperiosa necesidad de que la liquidación se lleve a cabo con la mayor celeridad posible, es incompatible con la realización de nuevas operaciones de explotación económica.

Se discute, particularmente en la doctrina extranjera, si las aludidas restricciones para la celebración de actos jurídicos durante la etapa de liquidación, afectan a la sociedad, al liquidador o a ninguno de ellos. Los tratadistas han diseñado diversas teorías para dar respuesta a este interrogante. Veamos:

a. La disolución determina una restricción en las facultades de los administradores.

De acuerdo con esta tesis de la que son abanderados Cámara, Sotgia (11) y Fiorentino (12), quien tiene limitaciones en su actuación no es la sociedad sino la persona designada para liquidarla. Evidentemente, el liquidador tiene unas facultades precisas derivadas del mandato que se le ha conferido, dentro de las cuales no se encuentra la posibilidad de continuar con las actividades propias de la empresa social. Es por esto por lo que si el citado funcionario excede la órbita de sus funciones, queda sujeto a un régimen de responsabilidad. De manera que se trata de una simple prohibición que la ley impone a los administradores y no a la sociedad.

b. La disolución restringe la capacidad de la sociedad.

Esta segunda teoría afirma categóricamente que la capacidad de la compañía queda limitada a la celebración de actos que conduzcan exclusivamente a la liquidación (13). De conformidad con este planteamiento, las restricciones

(11) Citados por ZALDIVAR, Enrique, Op. Cit., página 257.

(12) Citado por PEREZ FONTANA, Sagunto, Op. Cit., página 31.

(13) Tesis sostenida por Stolfi, M., citado por ZALDIVAR, E., Op. Cit., página 257.

que la ley impone a las funciones de los liquidadores, deben entenderse como limitaciones impuestas a la sociedad, ya que ésta no actúa por sí misma sino a través de sus representantes. Así, pues, es al ente social al que le está vedado efectuar operaciones que no estén encaminadas a agotar el proceso liquidatorio.

c. La disolución no produce efectos sobre la capacidad de la compañía.

Según esta hipótesis, la sociedad en liquidación no experimenta cambio alguno en su capacidad por cuanto está facultada para llevar a cabo todas las operaciones que tiendan a liquidar los bienes y pagar las deudas, sin cumplir más formalidades de las que normalmente se exigen para estos actos. Lo que sucede es que el objeto de la compañía cambia y queda reducido a las operaciones de la liquidación. Para Zaldivar esta inmutabilidad en la capacidad jurídica de la sociedad tiene como efecto importantísimo que, en algunos casos, los socios pueden revocar la disolución mediante el cumplimiento de algunos requisitos, en forma tal que la compañía recupera su plenitud jurídica sin que sea necesario crear un nuevo ente social (14).

Perez Fontana (15), por su parte, asimila la situación de las sociedades en liquidación a la de algunas personas naturales que, si bien gozan de capacidad plena, están inhabilitadas para el ejercicio del comercio o a la de individuos plenamente capaces a quienes la ley no permite la realización de ciertos actos. En este orden de ideas, no se trata de una "capitis diminutio" o pérdida de capacidad del ente societario sino de una prohibición para ejercer algunos actos: aquéllos que no conduzcan a la liquidación.

Como se puede observar claramente, las tres tendencias doctrinarias anotadas resultan casi idénticas en cuanto a sus efectos prácticos. No obstante, consideramos que la expuesta en el literal b. del presente acápite es más sencilla y presenta perfiles más racionales que las otras. Por lo demás, es la que se aproxima en mayor grado a la realidad normativa colombiana. Efectivamente, el precepto contenido en el ordinal 1o. del artículo 238 de nuestro Estatuto Mercantil, según el cual el liquidador está obligado "a continuar y concluir las operaciones sociales pendientes al tiempo de la disolución", no es sino desarrollo lógico del ya tan mencionado artículo 222 *ibidem*, que prohíbe a la sociedad disuelta desarrollar actos que no persigan la inmediata liquidación.

(14) ZALDIVAR, Enrique, Op. Cit., página 258.

(15) PEREZ FONTANA, Sagunto, Op. Cit., página 31.

De manera que resulta indudable que la capacidad de la sociedad disuelta sí sufre alteración, aunque no necesariamente disminuye. Por ello es acertada la aclaración que hace Joaquín Rodríguez en el sentido de que "la liquidación, en cierto modo amplía y de cierta manera restringe la capacidad de la sociedad. La amplía porque podrán practicarse todos los actos necesarios para la liquidación, incluso la venta de los bienes sociales, que no podría realizarse normalmente, en cambio, hay la restricción a que antes nos referíamos consistente en la prohibición de efectuar nuevas operaciones" (16).

1.1.3 EFECTOS EN RELACION CON EL PATRIMONIO

El patrimonio es, según la conocida noción del Derecho Civil, una universalidad jurídica integrada por activos y pasivos, susceptibles de valoración económica. Este conjunto de bienes corporales e incorporeales, de obligaciones y, en general, de relaciones vinculantes, cuando se encuentra en cabeza de una sociedad mercantil, está afecto a un fin específico. La parte activa de esta universalidad, vale decir los bienes de que dispone la compañía, sirve a ésta durante su vigencia, como medio de explotación económica. A través de la adecuada organización de los aportes que los socios hacen en el momento de constituir la sociedad, se pretende obtener una utilidad, destinada a distribuirse entre los asociados.

No debe perderse de vista que la formación del llamado fondo social, que constituye parte importantísima del patrimonio, es uno de los elementos esenciales del contrato de sociedad. En verdad, no podría concebirse la posibilidad de adelantar actividades encaminadas al desarrollo de una empresa con proyecciones económicas sin contar con un conjunto de bienes, que le permita al ente social hacer presencia efectiva en el comercio jurídico. Esta afirmación resulta particularmente válida en tratándose de sociedades formadas para la ejecución de actos mercantiles pues, como es sabido, en este tipo de operaciones está ínsita la búsqueda de un provecho económico o "animus lucrandi", que se manifiesta en la distribución de utilidades. De lo expuesto puede colegirse con facilidad la función eminentemente activa que cumple el patrimonio durante la vigencia de la compañía.

Ahora bien, cuando sobreviene el hecho de la disolución, el patrimonio cambia de objetivo; ya no está al servicio de la empresa social sino que asume la misión exclusiva de servir de prenda común de los acreedores (Art. 2.488

(16) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, Tomo I, Décimotercera Edición, Editorial Porrúa S.A., México, D.F., 1985, página 210.

del Código Civil). Esto significa que los bienes de la compañía deberán destinarse en primer término al pago de las obligaciones que la sociedad haya contraído con terceros, esto es, a la cancelación del pasivo externo. Evidentemente, los fines de la liquidación no son otros que los de distribuir el patrimonio entre acreedores y socios para posteriormente, extinguir el ente societario.

De manera que, el patrimonio de la sociedad en liquidación cumple una función meramente pasiva, pero no por ello menos importante. Tan relevante es la presencia de los bienes en la fase liquidatoria que se llega a afirmar que el propósito de la liquidación es "convertir en un *patrimonio repartible* el complejo de relaciones jurídicas de que es titular la sociedad" (se subraya) (17).

Desde luego, debe tenerse en cuenta que la disolución no determina, en forma alguna, la confusión entre el patrimonio de los socios y el de la compañía. Indudablemente, los bienes de unos y otra, continúan separados hasta el momento en que se haga la entrega efectiva del remanente de los activos sociales, previo pago del pasivo externo. Por esta razón, los acreedores personales de los asociados no pueden perseguir los aportes que éstos tienen en la compañía, toda vez que dichos bienes, como se explicó, están afectos primordialmente a la cancelación de las deudas sociales.

Finalmente, vale la pena anotar que algunos autores consideran que, después de ocurrida la causal que disuelve la sociedad, lo único que queda es el conjunto de bienes que pertenecían a la persona jurídica antes de producirse la disolución. Por ello, censuran el uso de la expresión 'liquidación de la sociedad' y afirman que lo correcto es referirse a la 'liquidación del patrimonio social'. Sin embargo, esta tesis, como se verá más adelante, presenta una serie de escollos de difícil solución y por ello ha sido prácticamente superada.

1.1.4 EFECTOS EN RELACION CON EL CONTRATO

El contrato de sociedad es un acuerdo de voluntades, mediante el cual los promotores de una empresa social se obligan a aportar dinero, industria o especies valorables pecuniariamente, con el objeto de generar un provecho económico, destinado a distribuirse entre los asociados.

Tal concurso de voluntades se materializa en la escritura pública de constitución de la compañía, que contiene los estatutos sociales, vale decir, las esti-

(17) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín, Op. Cit., página 210.

pulaciones que han de regular al ente societario durante su vigencia y aún, mientras dure su proceso de liquidación. Es innegable que, después de disolverse la sociedad, algunas de las cláusulas pactadas por los asociados dejan de tener vigencia. Así, por ejemplo, las normas que gobiernan la forma de ejercer las actividades propias del objeto, pierden su validez en la fase liquidatoria, por la prohibición expresa de continuar con los negocios sociales. No obstante, muchas de las estipulaciones contractuales siguen regulando a la compañía. El nombre, el domicilio, la clase de sociedad y tantas otras circunstancias permanecen inalteradas después de la disolución. Asimismo, las disposiciones relativas a la convocatoria de asamblea o junta de socios, a las fechas en que deben elaborarse los balances generales, a la posibilidad de acudir a tribunales de arbitramento en caso de conflicto, a las obligaciones de revisores fiscales y a muchos otros aspectos, continúan rigiendo plenamente y siguen siendo una verdadera ley para las partes. Es más, existen cláusulas del contrato social que sólo son aplicables a partir del momento de la disolución, como las que se relacionan con la forma de hacer la liquidación, la repartición de bienes en especie, el procedimiento para designar liquidadores, etc.

Es por todo esto por lo que no resulta lógico sostener que la disolución acarrea el vencimiento del contrato de sociedad. En realidad, la terminación de este concurso de voluntades sólo se produce en el momento de extinguirse definitivamente la compañía. El planteamiento sostenido por muy autorizados doctrinantes del Derecho Comercial, según el cual el acaecimiento de la causal de disolución ocasiona el rompimiento de los lazos que unen a los socios, en forma tal que éstos quedan facultados para exigir el reembolso de sus bienes, está basado en un sofisma.

En efecto, los abanderados de esta teoría, parten de la base errónea de que "al disolverse o tener fin la obligación de colaboración surgida del contrato, termina la obligación de mantener los aportes en el fondo social y empieza a hacerse exigible el derecho del socio a que les sea reembolsado su aporte en la medida en que lo permita la situación del patrimonio social" (18).

El error consiste en que los asociados, en el momento de constituir la sociedad no contraen la obligación de 'mantener aportes' por un término preestablecido sino más bien la de enajenar unos bienes apreciables en dinero en favor de una entidad distinta de los socios individualmente considerados. Este ente, reconocido por la ley como persona jurídica, se hace verdadero propie-

(18) PINZON, Gabino, Op. Cit. página 248.

tario de dichos aportes, que constituyen el patrimonio autónomo de la sociedad. De modo que los socios no efectúan, como podría inferirse de la tesis en cuestión, un simple contrato de comodato, en el que se despojan temporalmente del bien pero mantienen la propiedad del mismo, sino que pierden el derecho de dominio sobre los bienes aportados.

Naturalmente, como contraprestación los socios adquieren unas acciones, cuotas o partes de interés, que confieren a su titular varios derechos, dentro de los cuales está el de participar en la distribución del remanente de los activos sociales. Pero este derecho es de los que la doctrina ha dado en llamar eventuales. No es más que una simple expectativa o esperanza sujeta al éxito o fracaso de la empresa social. Estos dos extremos, por supuesto, determinarán un incremento en el patrimonio de la compañía o una disminución o pérdida del mismo.

Precisamente por el hecho de que los socios no son propietarios de los bienes de la sociedad es por lo que ellos no pueden reclamar el reembolso (19) de los aportes en el momento de la disolución sino que están obligados a esperar a que haya terminado la liquidación del patrimonio social y se haya pagado en su totalidad el pasivo externo (artículo 144 del Estatuto Comercial).

De manera que no es razonable afirmar que el contrato social termina con la disolución, por la anotada circunstancia de que cese la obligación de mantener los aportes en el fondo social, pues como quedó demostrado, esta obligación no existe. Tampoco es correcto aseverar que con el advenimiento de la disolución, 'se hace exigible' el reembolso de los aportes de los asociados como quiera que este derecho, que existe desde el momento de constituir la sociedad (20), únicamente puede hacerse efectivo al término del proceso liquidatorio. La verdad es que esta expectativa de obtener la llamada cuota social, no se altera con la disolución. A lo sumo puede afirmarse, como lo hace

(19) No es exacto hablar de 'reembolso' de los aportes, pues el verbo correspondiente a este sustantivo significa "volver una cantidad a poder del que la había desembolsado o a causahabiente suyo" (R.A.E.), cosa que rara vez sucede en las liquidaciones de sociedades. Más correcto sería referirse a 'entrega de la cuota del remanente de los activos sociales'. Sin embargo, el uso de esa equívoca expresión está tan generalizado que la misma ley mercantil la utiliza en su artículo 144. Debido a su innegable vigencia, nos referiremos a ella indistintamente.

(20) Efectivamente, el ordinal 5o. del artículo 379 del Código de Comercio establece en forma muy clara que cada acción conferirá a su propietario el derecho de "recibir una parte proporcional de los activos sociales al tiempo de la liquidación y una vez pagado el pasivo externo de la sociedad". Desde luego que la posibilidad de obtener la cuota social, nace desde el mismo momento de suscribir las acciones y no a partir de la disolución.

Perez Fontana, que este derecho eventual permanece en estado de pendencia durante la vigencia de la compañía, "se actualiza al disolverse la sociedad y se hace exigible al finalizar la liquidación" (21). Claro que esta 'actualización', no representa efectos prácticos de importancia, pues como es bien sabido, pueden transcurrir muchos meses o años antes de que el socio reciba lo que le corresponda como parte del capital de la sociedad disuelta.

Es igualmente equivocado sostener que al ocurrir la disolución se desatan los lazos que unen a los socios, por cuanto una parte importante de las disposiciones contractuales sigue vigente en el periodo de liquidación y constituye, como se dijo, una ley para las partes. Con razón, "en sentencia de veintiuno de marzo de mil novecientos veintidos, la Corte sostuvo que a la disolución de una sociedad, sigue un estado que la ley llama de liquidación, en que los socios continúan ligados por un lazo jurídico, mediante el cual están sujetos a derechos y obligaciones recíprocas emanadas de la sociedad extinguida" (22).

1.1.5 EFECTOS EN RELACION CON LOS ORGANOS DE ADMINISTRACION Y FISCALIZACION

1.1.5.1 ASAMBLEAS O JUNTAS DE SOCIOS

Tal vez el argumento práctico más importante para sostener que la disolución no acarrea el fin de la sociedad ni la terminación del contrato, es el hecho innegable de que los órganos sociales de la compañía en liquidación siguen actuando hasta que se produzca la extinción definitiva del ente societario. Ninguna teoría, por lógica y bien estructurada que sea, puede desconocer la ostensible actividad que cumplen las asambleas y las juntas de socios de las sociedades disueltas. Si se considera que estos dos organismos están compuestos por la totalidad de los socios, es fácil inferir que una operación tan delicada como la liquidación no podría llevarse a cabo sin la intervención de aquellos. Esta verdad de Perogrullo encuentra además sustento en las normas legales que rigen el proceso liquidatorio en Colombia. Es así como nuestro Código de Comercio, aparte de establecer trascendentales funciones en cabeza

(21) Op. Cit., página 38.

(22) Superintendencia de Sociedades, *Compilación de Jurisprudencia* . . . , página 525. Sentencia del 30 de septiembre de 1936. Magistrado Ponente: Dr. Liborio Escallón. Dentro de la terminología moderna, sería más adecuado referirse a la sociedad disuelta y no extinguida.

de los aludidos órganos (23), permite en tratándose de sociedades por cuotas o partes de interés, que los asociados mismos efectúen el trámite de la liquidación (artículo 229).

La terminación del objeto social significa, tal como se afirmó, que la sociedad ha concluido su etapa operativa. Esta circunstancia se refleja en la actividad del máximo órgano social en tanto y en cuanto que sus decisiones no pueden estar orientadas a la obtención de nuevos rendimientos económicos destinados a repartirse entre los asociados. La prohibición de desarrollar el objeto, así como la necesidad de que la empresa se liquide en el menor tiempo posible, imponen a las asambleas y juntas de socios la obligación de limitarse a aprobar solamente resoluciones que conduzcan a la extinción de la sociedad. En este sentido se pronuncia el tratadista italiano Ferri, al afirmar que "la permanencia de los órganos sociales durante la fase de la liquidación, no significa que la asamblea pueda adoptar cualquier acuerdo sino que puede adoptar naturalmente por mayoría, los acuerdos inherentes a la liquidación" (24).

Idéntica es la solución acogida por la primera parte del artículo 223 del Estatuto Mercantil vigente, a cuyo tenor "disuelta la sociedad las determinaciones de la junta de socios o de la asamblea deberán tener relación directa con la liquidación".

Es importante anotar que la injerencia del máximo órgano social en el proceso liquidatorio, en contra de lo que muchos sostienen, puede llegar a ser de gran entidad. Indudablemente sus funciones cambian sustancialmente, pero no por ello dejan de ser tan importantes como las que ejercía durante la vigencia de la sociedad. No debe perderse de vista que a las asambleas o juntas de socios compete la dirección y el control del proceso liquidatorio. Tampoco debe olvidarse que estos organismos tienen la poderosa facultad de elegir directamente, liquidadores, revisores fiscales y juntas asesoras de liquidación y la potestad de removerlos libremente en cualquier tiempo, cuando lo estimen pertinente. Es por esto por lo que la teórica autonomía administrativa de los liquidadores, encuentra en la práctica obstáculos de variada índole.

(23) Nombrar liquidadores, aprobar la reconstitución, conocer el inventario, los balances, los informes de liquidadores y revisores fiscales y aprobar la cuenta final de liquidación, son algunas de las funciones que la ley atribuye al supremo órgano colegiado de las compañías en liquidación.

(24) Ferri citado por BRUNETTI, Antonio. *Tratado de Derecho de las Sociedades*, Tomo III, Unión Tipográfica Editorial Hispano Americana, Buenos Aires, 1960, Página 332.

1.1.5.1.1 FUNCIONAMIENTO DE JUNTAS DE SOCIOS Y ASAMBLEAS EN LA SOCIEDAD DISUELTA.

Según acaba de explicarse, el órgano máximo sigue reuniéndose en la fase liquidatoria para los efectos determinados en la ley. El artículo 223 del Código de Comercio establece que, "durante el periodo de liquidación la junta de socios o la asamblea se reunirá en las fechas indicadas en los estatutos para sus sesiones ordinarias. Asimismo, cuando sea convocada por los liquidadores, el revisor fiscal o la Superintendencia, conforme a las reglas generales".

La Superintendencia de Sociedades ha fijado claros criterios para distinguir las llamadas sesiones ordinarias de las extraordinarias. De acuerdo con el Oficio AN-29308 del 21 de octubre de 1985, las reuniones ordinarias están determinadas por dos elementos: tiempo y temario. El primero de ellos significa que, este tipo de sesiones debe cumplirse en la época señalada para el efecto en los estatutos sociales. A falta de cláusula estatutaria que determine tal época, la asamblea o la junta de socios deberá sesionar ordinariamente durante el lapso comprendido entre el 1o. de enero y el 31 de marzo de cada año. En cuanto al temario, el oficio en comento hace expresa referencia al artículo 422 del Código, que establece las cuestiones en que debe ocuparse el órgano rector de la compañía activa en sus reuniones ordinarias. Desde luego, tratándose de sociedades en liquidación, la aludida norma debe armonizarse con lo dispuesto en el ya citado artículo 223 *ibídem*, en el sentido de que las resoluciones que acoja ese organismo colegiado, deben guardar directa relación con el trámite liquidatorio.

En este orden de ideas, las sesiones de asambleas o juntas de socios de compañías disueltas, serán ordinarias en la medida en que, además de celebrarse en la época mencionada, aborden tópicos tales como el nombramiento de liquidadores, revisores fiscales o miembros de juntas asesoras, la consideración de inventarios y balances de fin de ejercicio, el examen de la evolución del proceso liquidatorio, entre otros.

Las reuniones extraordinarias serán, a "contrario sensu", aquellas que no encuadren en los dos aspectos mencionados, vale decir tiempo y temario. Esta clase de congregaciones de socios, tiene además la característica de que permite la evacuación de asuntos inaplazables de gran trascendencia o imprevistos. Cabe, sin embargo aclarar que nada obsta para que algunos de los puntos que tradicionalmente se tratan en sesiones ordinarias, puedan ser considerados en asambleas o juntas de carácter extraordinario. Asimismo, es posible que estas últimas se realicen en el transcurso de los tres primeros meses del

año, cuando las circunstancias lo hagan aconsejable. Por supuesto, este hecho no implica en modo alguno que se pueda prescindir de las sesiones ordinarias toda vez que la ley dispone perentoriamente que éstas son obligatorias y deben realizarse al menos una vez al año (artículos 181 y 225 del Estatuto Mercantil).

La convocatoria de unas y otras reuniones debe efectuarse en la forma prevista en los estatutos sociales, vale decir, de conformidad con el medio y la antelación indicados en la escritura pública de constitución o de reformas del contrato de sociedad. A falta de estipulación, los socios deberán ser convocados mediante un aviso publicado en un diario que circule en el domicilio principal de la compañía, con una antelación mínima de quince días hábiles si han de aprobarse balances de fin de ejercicio en la respectiva reunión, o de tan solo cinco días comunes en los demás casos (artículo 424).

Es importante anotar que la indebida convocatoria a asambleas o juntas de socios acarrea la ineficacia de las decisiones adoptadas en la sesión correspondiente. Esta situación implica que para poder dar cumplimiento a las resoluciones aprobadas por el máximo órgano social, es preciso convocar nuevamente a los socios, con observancia de todos los requisitos legales y estatutarios, a fin de que éstos en una reunión aprueben el texto del acta que contiene las decisiones ineficaces.

De otra parte, las sociedades en liquidación sujetas al control permanente de la Superintendencia de Sociedades, deben tener en cuenta la obligación de informar a esta entidad la fecha, hora y lugar en que se llevará a cabo cualquier sesión del organismo rector (artículo 183 *ídem*). Para dar cumplimiento a este precepto, basta allegar un escrito acompañado de una copia del formato de convocatoria o de la página del diario donde aparezca publicado el respectivo aviso (25).

Es deseable que la aludida comunicación se radique en la Superintendencia con una antelación por lo menos igual a la legal o estatutaria, con el fin de verificar oportunamente si los socios fueron convocados con la debida anticipación y a través del medio previsto en las cláusulas del contrato o en la ley. De esta forma, la Superintendencia podrá, llegado el caso, informar a la

(25) Antes de la vigencia del Decreto 2282 de 1989 se exigía, con fundamento en el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil, un ejemplar completo del periódico y, sin ninguna justificación válida, se requería además la autenticación por parte de la casa editora. Afortunadamente, el artículo 147 del precitado Decreto redujo la formalidad al simple envío de la página en que aparezca la publicación.

sociedad acerca de las irregularidades observadas, a efecto de que se subsanen o se aplaze la reunión para fecha posterior. Además, el aviso de convocatoria es útil para que la Superintendencia determine si se considera necesario el envío de un delegado para que asista a la reunión (artículo 183 del Código de Comercio).

El incumplimiento de la obligación de informar al mencionado organismo estatal acerca de la celebración de reuniones del máximo cuerpo colegiado, podría dar lugar a la imposición de sanciones a los liquidadores, en los términos del ordinal 9o. del artículo 267 del Código citado.

Sobre las actas de reuniones ordinarias o extraordinarias del supremo órgano social, la Superintendencia ejerce un rígido control. Por ello es preciso tener muy en cuenta las disposiciones del Código de Comercio que regulan la elaboración de estos documentos (artículos 189, 195 y 431 *ibídem*) y, particularmente, mencionar explícitamente detalles tales como la fecha, el lugar y el quórum registrado en la reunión, el nombre de las personas que asistieron, la calidad de representante legal o apoderado en que actuaron quienes representaron cuotas o acciones ajenas, la forma en que se hizo la convocatoria, el número de votos con los que se aprobó cada una de las decisiones, etc.

Si la aludida Entidad de vigilancia observa cualquier omisión en los aspectos mencionados, solicita al liquidador el envío de un "acta adicional", suscrita por quienes actuaron como presidente y secretario en la reunión inicial, en la que se aclare, modifique o corrija aquello que, a juicio de ese despacho, no cumpla con los requerimientos contenidos en la Codificación Mercantil (26).

De otra parte, las copias de las actas que se remitan a ese organismo estatal, deben encontrarse debidamente autenticadas por un notario público o autorizadas por el secretario de la reunión o algún representante de la sociedad (artículo 189 del Código de Comercio).

Asimismo, los liquidadores de sociedades disueltas sometidas a la inspección de la Superintendencia, deben dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 289 del Código, en el sentido de enviar a ese organismo los balances de fin de ejercicio, según formulario oficial, acompañados de los anexos que los jus-

(26) El Decreto 1798 de 1990, por el cual se dictaron normas sobre libros de comercio, determinó la pertinencia de las actas adicionales para suplir las omisiones en que se incurra al redactar las actas de asambleas, juntas de socios y juntas directivas. Además se consignó en dicha norma una importante precisión, en el sentido de que "cuando se trate de aclarar o hacer constar decisiones sociales, el acta adicional deberá ser aprobada por el respectivo órgano o por las personas que éste haya designado conforme al artículo 189 citado (del Código de Comercio)".

tifiquen o expliquen. Estos estados financieros tienen que ser 'certificados', en los términos del artículo 290 *ídem*. Ahora bien, en cumplimiento del precepto contenido en el artículo 226 del citado Estatuto, los liquidadores deben presentar al máximo órgano social en sus sesiones ordinarias, informes explicativos acerca de la situación del proceso liquidatorio. Lo propio deben hacer los revisores fiscales en relación con la labor que han adelantado, siempre que el cargo se encuentre previsto en los estatutos de la compañía o en la ley. Naturalmente, sendas copias de tales informes deben allegarse a la Superintendencia.

Como consecuencia de la continuación del contrato social con posterioridad a la disolución de la compañía, las normas sobre quórum y mayorías decisorias conservan plena vigencia durante el periodo liquidatorio, salvo en los casos en que la ley o los estatutos establezcan circunstancias especiales (27). Así, por ejemplo, la constitución de nueva sociedad requiere votación unánime de los socios (artículo 250), la cuenta final de liquidación puede aprobarse con el voto favorable de la mayoría de los asociados que concurren, independientemente del capital que representen (artículo 248), etc. (28).

Otro aspecto que debe tenerse en cuenta en materia de asambleas o juntas de socios de compañías disueltas, es el relativo a la indebida representación de acciones, cuotas o partes de interés. Como es bien sabido, la ley mercantil faculta a los asociados para conferir poderes especiales a personas naturales,

(27) Es verdaderamente desafortunada la interpretación que del artículo 223 hacen algunos autores, en el sentido de que durante la fase liquidatoria rige una mayoría decisoria especial de la mitad más uno de los votos presentes, salvo que en los estatutos o en la ley se haya dispuesto explícitamente una mayoría diferente para el periodo de liquidación. En realidad la vigencia de las cláusulas estatutarias "a posteriori" de la disolución, implica que la estipulación en cuanto al funcionamiento de los órganos sociales, a que alude el ordinal 7o. del artículo 110 del Estatuto Mercantil, sigue rigiendo en la etapa liquidatoria. Por lo demás, la Superintendencia de Sociedades, hasta la fecha, ha aceptado como válidas las determinaciones de asambleas y juntas de socios de compañías en liquidación, adoptadas con las mayorías decisorias pactadas en los estatutos para la vida activa de esas sociedades, aun que tales mayorías sean diferentes de la absoluta.

(28) Es interesante observar que el artículo 380 del Proyecto de la Comisión Revisora del Código de Comercio de 1958, en concordancia con las exposiciones del Profesor FRANCISCO FERRARA, Jr., establecía que las decisiones de los socios, una vez disuelta la sociedad "deberán ser adoptadas por unanimidad, si en el contrato social o en la ley no se dispone expresamente otra cosa para la época de la liquidación". Por su parte el citado tratadista, al referirse a este mismo punto, afirma que durante la liquidación "los socios ya no se encuentran el uno al lado del otro para lograr la finalidad común, sino más bien uno frente a otro para la obtención del derecho propio. El principio de la mayoría pierde su misma razón de existir . . ." (citado por PINZON, José Gabino, Derecho Comercial, Volúmen II, Sociedades, Teoría General, Editorial Temis, Bogotá, 1960, página 406). No está demás advertir que el citado artículo 380 del Proyecto no fue incluido en el texto del Código de Comercio vigente. En su lugar se redactó el artículo 223 de dicho Estatuto, que consagra una orientación diferente.

con el objeto de que éstas representen a los titulares del capital social en las reuniones del organismo rector de la compañía (artículo 184). Este principio general tiene una importante excepción, consistente en que los administradores y empleados de una compañía, no pueden representar en dichas sesiones acciones distintas de las propias (artículo 185). Por manera que los liquidadores, revisores fiscales y funcionarios de una sociedad cometen una irregularidad si vulneran la anotada prohibición. La Superintendencia suele ser drástica ante este tipo de infracciones, hasta el punto de que, después de verificar que la persona estaba en ejercicio de sus funciones en el momento de la indebida representación, procede a multarla. Como si fuera poco lo anterior, si al restar el número de acciones o cuotas indebidamente representadas se reducen el quórum o las mayorías a un porcentaje inferior al establecido en la ley o en el contrato, las decisiones correspondientes serán ineficaces y deberán ser aprobadas en una posterior reunión, si se quiere hacerlas valer. Es menester aclarar que los miembros de juntas asesoras de liquidación sí pueden representar válidamente acciones, cuotas o partes de interés de los asociados, toda vez que, como se verá más adelante, estos funcionarios carecen de facultades administrativas en la sociedad en liquidación.

1.1.5.1.2 ASAMBLEAS O JUNTAS DE SOCIOS "UNIPERSONALES"

Como quiera que la ley mercantil colombiana no contempla la existencia de sociedades unipersonales, frecuentemente se presenta el caso de compañías que se disuelven al quedar un solo accionista o socio. Este acontecimiento, desde luego, conlleva la desaparición de la asamblea o de la junta de socios, pues que, obviamente, no puede concebirse la presencia de un organismo colegiado con menos de dos miembros. No obstante, la extinción del órgano rector no implica que la compañía así disuelta quede eximida del cumplimiento de las normas de orden público que regulan el proceso liquidatorio. Con razón ha sostenido la Superintendencia de Sociedades que "aunque la asamblea haya desaparecido por no existir sino un accionista único, es perfectamente factible que dicho accionista haga designaciones, apruebe la cuenta final de liquidación, balances, informes del liquidador, etc., de todo lo cual se dejará una constancia escrita que hará las veces de las actas (Oficio EL-MD-19364 del 5 de octubre de 1980).

1.1.5.1.3 PLURALIDAD JURIDICA EN ASAMBLEAS O JUNTAS DE SOCIOS

No podríamos pasar por alto la interesante y muy práctica doctrina expuesta

por la Superintendencia de Sociedades en relación con el tema de la "pluralidad" en asambleas y juntas de socios. Hasta el 11 de julio de 1988, la aludida Entidad estatal había sostenido la imposibilidad de celebrar reuniones del máximo órgano social sin la presencia de un número mínimo de dos personas (teoría de la pluralidad física). No obstante, a partir de la expedición del memorando DAL-039 de la fecha citada, el organismo de control cambió radicalmente la tesis mencionada por la llamada teoría de la pluralidad jurídica. De acuerdo con este enfoque, es posible la realización de "reuniones" de asamblea o junta de socios con la presencia de una sola persona. El memorando anotado se basa en el argumento de que para *deliberar* no se requiere la concurrencia de varios socios, puesto que un solo individuo, según consideración semántica, puede "considerar atenta y detenidamente el pro y el contra de nuestras decisiones antes de cumplirlas" (Diccionario de la R.A.E). En este orden de ideas, una persona puede representar el número de acciones, cuotas o partes de interés que exijan los estatutos para constituir el quórum y adoptar en nombre de los socios las decisiones que éstos estimen convenientes.

Según el referido concepto de la Superintendencia, "con la tesis de la pluralidad jurídica, también se da cabal cumplimiento a las disposiciones legales que rigen la formación de las asambleas y juntas de socios, pues con ella no se desvirtúa el requisito de pluralidad de asociados que la ley requiere al efecto, por la circunstancia de que *varias voluntades* se concentren en 'un solo' mandatario".

La Cámara de Comercio de Bogotá acogió desde el año de 1982 la viabilidad de la tesis en cuestión. En efecto, en la Circular Externa No. 001 del 13 de mayo de ese año, manifestó que, "aparte de las razones jurídicas que se puedan expresar para sostener una pluralidad jurídica en las asambleas, existen razones de orden práctico que nos demuestran como una interpretación diferente no solo pugnaría con las necesidades propias de la vida económica, sino que llevaría a verdaderos exabruptos, productos de una interpretación donde —parafraseando a un conocido autor nacional— la fecundidad hermeneútica sería sacrificada por la estrechez de los moldes".

Y en verdad, el Derecho de las Sociedades, debido a su propia naturaleza y al campo que regula, tiene que avanzar decididamente hacia las soluciones prácticas que permitan agilizar las actuaciones, en procura de la necesaria celeridad que reclaman quienes participan en el tráfico mercantil. Para el efecto conviene inclusive efectuar algunas modificaciones legislativas, para introducir al sistema algunas figuras que podrían resultar muy beneficiosas para las sociedades.

Vale la pena tener en cuenta ciertas modalidades existentes en el Derecho Norteamericano, que consultan indudablemente uno de los espíritus más modernos en estas materias. Así, por ejemplo, podría pensarse en las regulaciones que permiten en la Nueva Ley Tipo de Sociedades Comerciales de los Estados Unidos, la realización de reuniones de un cuerpo colegiado a través de la utilización de medios de comunicación, de manera que cada uno de los participantes pueda “*simultáneamente oír a todos los demás durante la sesión*” (29).

De la misma manera, resulta interesante la previsión contenida en la Sección 8.21 de la referida Ley Tipo, que permite la actuación de órganos colegiados mediante consentimiento unánime expresado por escrito por los interesados, sin necesidad de una reunión formal (*Action Without a Meeting*).

La figura en comento resulta verdaderamente útil, particularmente en las sociedades pequeñas. En este sentido el profesor Robert W. Hamilton ha hecho consideraciones prácticas muy válidas, como la que se transcribe a continuación: “La pregunta que surge es si es realmente necesario efectuar reuniones donde se apruebe lo que ya está escrito en el acta previamente elaborada. Si la sociedad es cerrada o familiar y no hay desacuerdos entre los socios acerca de lo que se debe hacer, parece ser una pérdida de tiempo reunir a varias personas en un mismo recinto y llevar a cabo una sesión en la que las ya preparadas actas sirven como libreto de una tonta actuación teatral. En muchos Estados una aceptación escrita, firmada por todos los directores o accionistas es suficiente y suple la reunión” (30).

1.1.5.1.4 REUNIONES ESPECIALES DE ASAMBLEAS Y JUNTAS DE SOCIOS.

Bajo la denominación de ‘reuniones especiales’ del máximo órgano social se han agrupado tradicionalmente aquellas sesiones de la Asamblea o Junta de Socios que se desarrollan al amparo de disposiciones del Código de Comercio distintas de las que gobiernan el funcionamiento regular de dichos organismos.

(29) Citada por HAMILTON, ROBERT W., *The law of Corporations*, Second Edition, West Publishing Company, St. Paul, Minnesota, 1987, página 225. Este tipo de reuniones se conocen, en la terminología norteamericana, como *Telephonic Meetings*.

(30) Op. Cit., página 50.

En primer término, tienen carácter especial las llamadas reuniones *universales*, a que aluden los artículos 182 y 426 del estatuto citado. Este tipo de sesiones tiene la virtud de convalidar cualquier defecto en la forma de convocar a los asociados, mediante la concurrencia de todas las personas propietarias del capital social o de sus representantes. La Ley Mercantil es explícita en este sentido, al disponer que “la junta de socios o la asamblea de reunirá válidamente cualquier día y en cualquier lugar sin previa convocatoria, cuando se hallare representada la totalidad de los asociados” (inciso 2o. del artículo 182 citado). En ellas el quórum del cien por ciento hace innecesario el cumplimiento de los requisitos previos relativos a la convocatoria, permite que el órgano rector se reúna en cualquier lugar, aún fuera del domicilio social y deja a los socios en libertad para tratar cualesquiera temas que consideren de interés. El fundamento de estas amplias posibilidades de acción, se justifica plenamente en la sencilla consideración de que la presencia de la totalidad de los asociados, garantiza plenamente sus derechos, convalida la eventual falta de convocatoria y permite deliberar y adoptar determinaciones en las condiciones indicadas. Naturalmente, las mayorías decisorias fijadas en los estatutos o en la ley, son plenamente aplicables en este tipo de reuniones (31).

De otra parte, la ley prevé la existencia de las denominadas reuniones *de segunda convocatoria* que proceden, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 429 del Código de Comercio, cuando a pesar de haberse efectuado válidamente la convocatoria, la sesión no puede celebrarse por insuficiencia en el quórum. La persona encargada de efectuar la convocatoria debe tener en cuenta las exigencias legales relacionadas con la época de celebración de la reunión y la antelación con que debe notificarse a los asociados sobre la fecha, lugar y hora en que habrá de efectuarse la misma. En efecto, la norma citada dispone que la nueva sesión deberá celebrarse en un lapso que no puede ser inferior a diez días hábiles ni superior a treinta, contados a partir de la fecha de la reunión fallida. Por lo demás, resulta de capital importancia que el precepto en comento se armonice, para los efectos de la convocatoria, con

(31) La Superintendencia de Sociedades ha señalado con precisión los siguientes presupuestos para la reunión sin previa convocatoria: “a- que esté reunida la totalidad de los asociados. Con uno solo que falte, las decisiones adoptadas serán ineficaces. b- Que exista voluntad de constituirse en Asamblea General de Accionistas, ya que de otra manera se trataría de una reunión informal”. Asimismo ha indicado las características que se transcriben a continuación: “1) No necesita convocatoria previa; 2) Puede llevarse a cabo en cualquier tiempo; 3) No importa el sitio donde se reúna; puede ser dentro o fuera del domicilio; 4) En su seno pueden ejercer cualquiera de las atribuciones que la ley concede a la Asamblea General y el quórum para decidir será el que establezcan los estatutos” (Oficio AN-02067 del 6 de febrero 1989. Superintendencia de Sociedades, Conceptos (1988 - 1990) Tomo IX, Bogotá, pag. 127).

las disposiciones legales o estatutarias que regulan lo relativo a la antelación con que debe efectuarse la misma. Por ello no es suficiente que la segunda reunión se realice en el interregno determinado por los extremos de tiempo indicados en el citado artículo 429, sino que además deben observarse los plazos mínimos señalados en los estatutos sociales o en la ley (artículo 424 y 186 *ibídem*). Adicionalmente, si se trata de una reunión *extraordinaria* de segunda convocatoria debe darse cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 182 del Código de Comercio, en el sentido de incluir en el aviso respectivo el orden del día. La omisión de alguno de los requisitos indicados acarrea, como lo ha sostenido reiteradamente la Superintendencia de Sociedades, la ineficacia de las decisiones que se adopten (32).

Resulta claro, de otra parte, que las reuniones de segunda convocatoria tienen por objeto facilitar el adecuado funcionamiento de la sociedad, en los casos en que los socios han desatendido la convocatoria a una reunión del organismo rector y su negativa a hacerse presentes, ha ocasionado la imposibilidad de integrar la asamblea o junta de socios. La Superintendencia citada, con ponencia del autor, definió los presupuestos indispensables para la procedencia de una reunión de segunda convocatoria. En efecto, en Oficio AN-14255 del 21 de julio de 1989, se expresaron los siguientes requisitos:

- "a. Que se haya convocado en debida forma para una primera reunión.
- "b. Que en dicha reunión los asociados no hayan podido deliberar por insuficiencia de quórum.
- "c. Que se convoque adecuadamente a una nueva reunión que deberá celebrarse no antes de 10 días ni después de 30 días hábiles, posteriores a la fecha en la cual debió celebrarse la primera".

Desde luego el legislador ha establecido unas condiciones de quórum especiales para las reuniones de segunda convocatoria. El artículo 429 del Estatuto Mercantil dispone que en la nueva reunión se podrá sesionar y decidir "válidamente con un número plural de personas, cualquiera que sea la cantidad de acciones que esté representada". Tal previsión no significa, naturalmente, que la votación pueda efectuarse por cabezas, a menos que se trate de socie-

(32) Resulta bien interesante y útil lo dispuesto en el artículo 98 de la Ley Española de Sociedades Anónimas de 1989, en cuanto determina que en el anuncio de convocatoria de la junta general de socios "podrá, asimismo, hacerse constar la fecha en la que, si procediera, se reunirá la junta en segunda convocatoria".

dades por partes de interés. La mayoría decisoria deberá establecerse con fundamento en el porcentaje de capital representado.

Por lo demás es conveniente tener en cuenta lo expresado por la Superintendencia sobre este particular en la providencia precitada. Veamos:

"Es pertinente hacer énfasis en que este tipo de reuniones constituye una excepción al régimen de las mayorías decisorias, por cuanto las determinaciones del máximo órgano social pueden adoptarse con una votación inferior a la prevista en la ley o los estatutos. No obstante, existen algunas materias respecto de las cuales la ley exige una mayoría calificada que no puede ser desconocida en ningún caso. Tales son las relativas a la adopción de reformas estatutarias y a la creación de acciones privilegiadas.

"En relación con estos puntos específicos el legislador, a través de preceptos de orden imperativo, ha manifestado su explícita voluntad de que se respete el querer de los propietarios de un determinado porcentaje del capital social. En dichas normas, no se ha hecho diferenciación acerca de la clase de reunión en que se adopte este tipo de determinaciones, de manera que debe entenderse que se trata de cualquiera, sin excepción.

"Puede entonces colegirse que, aparte de los aspectos específicos mencionados, la mayoría decisoria propia de las reuniones de segunda convocatoria es aplicable a cualquier determinación que los asociados deseen tomar, inclusive respecto de las cuales los estatutos exijan mayorías especiales.

"Así, pues, una decisión para la que las estipulaciones contractuales exijan una determinada votación, podrá adoptarse en una reunión de segunda convocatoria con la mayoría de votos representados en la correspondiente sesión, sin tener en cuenta la restricción estatutaria mencionada" (Conceptos (1988 - 1990). Tomo IX, página 122).

Dentro de las reuniones especiales se cuentan igualmente las *sesiones por derecho propio*, que deben efectuarse el primer día hábil del mes de abril cuando por cualquier circunstancia, no se ha celebrado la asamblea o junta de socios en el periodo correspondiente a las reuniones ordinarias.

La Superintendencia de Sociedades ha afirmado que "para que sea procedente una reunión de tal naturaleza, es indispensable que los encargados de efectuar la convocatoria no la hayan realizado oportunamente o que hayan convocado por un medio o con una antelación diferentes a los previstos en los

estatutos sociales o en la ley” (Oficio AN-14256 del 21 de julio de 1989, Conceptos 1988 -1990, Tomo IX, página 123).

Es importante tener en cuenta que este tipo de reuniones está sometido a las mismas condiciones respecto a quórum y mayorías decisorias que rigen para las reuniones de segunda convocatoria.

De otra parte, no deja de ser curiosa la situación que se presenta cuando una compañía no tiene oficinas de administración en el domicilio estatutario, pues en esta hipótesis no proceden las reuniones por derecho propio. El autor de estas notas proyectó la actual doctrina de la Superintendencia sobre el particular, contenida en el Oficio AN-14257 del 21 de julio de 1989, cuyo texto conviene transcribir, para ilustrar el punto en cuestión.

“Las reuniones por derecho propio están reguladas en el inciso 2o. del artículo 422 del Estatuto Mercantil, a cuyo tenor ‘si no fuere convocada la asamblea se reunirá por derecho propio el primer día hábil del mes de abril, a las 10:00 a.m., en las oficinas del domicilio principal donde funcione la administración de la sociedad’.

“Es evidente que la ley, a través de la norma transcrita, ha querido salvaguardar el derecho de los socios de reunirse por lo menos una vez al año, cuando las personas encargadas de convocarlos, no lo han hecho en la oportunidad o en la forma prescrita para el efecto en las disposiciones legales y estatutarias.

“También se infiere de la norma en comento, la voluntad del legislador en el sentido de brindar a los asociados absoluta certeza acerca de las circunstancias de tiempo y lugar relacionadas con la celebración de la reunión del máximo órgano social.

“Dicha certeza constituye una garantía para los asociados, pues en caso de no haber sido convocados a la reunión ordinaria del organismo rector, sabrán exactamente el día, la hora y el lugar donde se realizará la reunión de la asamblea o junta de socios. Sobre esta última circunstancia existe plena determinación, puesto que la norma no solamente se refiere a una entidad territorial (distrito, municipio, corregimiento, etc.), sino a una dirección específica, que corresponde a las oficinas del domicilio principal de la sociedad.

“La absoluta claridad de la disposición legal ‘*sub examine*’, no permite que las circunstancias espacio-temporales previstas en la norma sean alteradas mediante la interpretación del precepto contenido en ella. Así pues, la reu-

nión por derecho propio celebrada en fecha, hora o lugar diferentes a los previstos en la norma, traería como efecto que las decisiones adoptadas en la correspondiente sesión no se ajustarían a derecho.

“Lo anterior, conduce ineludiblemente a la conclusión de que el precepto analizado se hace nugatorio en los casos en que no existen oficinas de administración en el domicilio principal de la compañía, de tal manera que *en estos eventos no es posible celebrar reuniones por derecho propio*.

“De lo contrario, podrían presentarse situaciones equívocas de muy compleja solución, como en el caso de que existieran oficinas en varias ciudades, pero ninguna en el domicilio principal de la compañía. En esta hipótesis, si fueran procedentes las reuniones por derecho propio, los socios estarían facultados para reunirse el primer día hábil del mes de abril, en cualquiera de las ciudades, de tal forma que podrían presentarse simultáneamente tantas asambleas o juntas, cuantas oficinas tuviera la compañía.

“Esta absurda situación, en caso de suceder, podría dar lugar a múltiples e intrincados conflictos entre los asociados y en relación con terceros” (Conceptos, Tomo IX, páginas 125 y 126).

1.1.5.2 JUNTAS DIRECTIVAS

Dentro de la regulación correspondiente a la liquidación del patrimonio social, que trae nuestro Código de Comercio, no se prohíbe en parte alguna la constitución de juntas asesoras del liquidador. Tal vez partiendo de esa base, la Superintendencia ha determinado, con indudable sentido práctico, que durante el proceso liquidatorio, la junta directiva se transforma en simple organismo consultor del liquidador.

Esta “*capitis diminutio*” en las facultades de los directores de la compañía obedece, por supuesto a que, de acuerdo con el régimen legal, la totalidad de las funciones administrativas corresponde privativamente al liquidador, salvo aquellas que, por disposición legal o estatutaria, competen al máximo órgano social. Por esta misma razón no puede concederse a estas juntas asesoras, funciones que la ley atribuya a la persona encargada de liquidar la sociedad.

No es infrecuente, sin embargo, el hecho de que tales juntas se inmiscuyan en asuntos que son del resorte exclusivo del liquidador. Este procedimiento es naturalmente irregular y dificulta el normal desarrollo del proceso liqui-

datorio. Se desvirtúa de esta manera la finalidad de estos organismos de consulta, que no es otra que la de facilitar, a través de asesorías, el cumplimiento de las difíciles y gravosas responsabilidades que el legislador ha encomendado a los liquidadores.

Es importante dejar en claro que, debido a las funciones que cumplen las juntas asesoras, los nombramientos que de sus integrantes hagan las asambleas, no requieren inscripción en el registro mercantil. Por ello, las Cámaras de Comercio, con muy buen criterio, se niegan a realizar este tipo de inscripciones.

1.1.5.3. REPRESENTANTES LEGALES

Aunque la ley reconoce plena capacidad a las sociedades (artículo 99 del Estatuto Mercantil), es apenas obvio que para intervenir en el comercio jurídico, éstos antes requieren que una o varias personas naturales ejecuten los actos propios de la actividad social. Solo a través de los representantes legales, la compañía hace presencia en los negocios y resulta beneficiaria de derechos y titular de obligaciones. El Código de Comercio dispone con meridiana claridad que “las personas cuyos nombres figuren inscritos en el correspondiente registro mercantil como gerentes principales y suplentes serán los representantes de la sociedad para todos los efectos legales, mientras no se cancele su inscripción mediante el registro de un nuevo nombramiento” (artículo 442) (33).

Ahora bien, con el advenimiento de la causal de disolución, las facultades de los administradores varían radicalmente. A partir de ese momento, esas personas deben abstenerse de desarrollar las actividades propias del objeto social para dedicarse exclusivamente a adelantar el trámite obligatorio de cancelar pasivos y cumplir con las formalidades de ley para extinguir el ente jurídico ante socios y terceros. Las funciones que asumen los liquidadores son, pues, de naturaleza diferente a las que ejercen los administradores durante la vigencia de la sociedad.

Esta variación de facultades ha servido a algunos autores de argumento para sostener que los liquidadores no son representantes legales de la sociedad. Quienes así piensan, consideran que estos funcionarios simplemente están obligados al cumplimiento de específicas funciones fijadas en la ley, cuya omisión acarrea responsabilidad, siempre que se causen perjuicios. Esta teo-

(33) Idéntico principio aparece en el artículo 163 *ibidem*.

ría ha sido enunciada por el profesor Gabino Pinzon, quien la explica en los siguientes términos: “La liquidación la hacen los liquidadores, quienes en ninguna parte del proceso liquidatorio aparecen obrando en nombre de la sociedad-persona jurídica, sino como legalmente encargados de unas funciones cuyo incumplimiento los obliga a responder ante los socios y ante terceros de cualquier perjuicio, según el artículo 255 del mismo Código (de Comercio); liquidadores contra los cuales han de ser propuestas las acciones de los terceros, según el artículo 252: contra ellos exclusivamente en las sociedades de capitales, por estar legalmente encargados de hacer los pagos con los activos sociales que reciben para tal fin; y ‘como representantes de los asociados’ en las sociedades de personas, si es el caso de hacer efectiva su responsabilidad subsidiaria. Porque los liquidadores no representan a la sociedad-persona jurídica, como los partidores de una herencia tampoco representan al difunto o causante, según lo ya anotado; por eso mismo, la prescripción de las acciones de los terceros y también las de los socios por razón de la existencia y del funcionamiento de la sociedad ha de ser propuesta contra los liquidadores y es como acciones contra ellos como prescriben en los cinco años indicados en el artículo 256 del Código” (34).

Para otra tendencia doctrinaria (35), el liquidador es verdadero representante y gestor de la sociedad en liquidación. De acuerdo con esta tesis, la disolución conlleva una simple sustitución del administrador de la vida activa de la compañía por el liquidador; de manera que las facultades del primero son plenamente asumidas por el segundo, con la natural limitación consistente en abstenerse de continuar la actividad de explotación económica de la sociedad. Este planteamiento parece ser más adecuado que el transcrito anteriormente, entre otras cosas, porque la misma ley mercantil establece la sencilla sustitución de funcionarios al afirmar que “mientras no se haga y registre el nombramiento de liquidadores, actuarán como tales las personas que figuren inscritas en el registro mercantil como representantes de la sociedad” (artículo 227). Además, como se verá más adelante, la subsistencia de la personería jurídica en la sociedad en liquidación, impone que el ente moral tenga un representante legal para poder actuar en el comercio jurídico.

De otra parte, las normas que regulan la forma de ejercer las acciones por los eventuales perjuicios que durante la liquidación puedan causarse a los asocia-

(34) *Sociedades Comerciales*, Editorial Temis, Bogotá, 1977, páginas 59 y 60.

(35) Véase GARRIGUES, Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, 7a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1984, página 600 y NARVAEZ, José Ignacio, *Teoría General de las Sociedades*, Primera Edición, Ed. de Inversiones Bonnet y Cía. S.C., Bogotá, 1975, página 459.

dos y a terceros, no implican que el liquidador no represente verdaderamente a la sociedad. En realidad, es lógico que en las sociedades de capitales no se prevea acción de terceros contra los socios, pues es principio básico de este tipo de compañías que existe separación patrimonial absoluta entre la persona jurídica y los asociados. De tal suerte que, la única obligación y responsabilidad de éstos consiste en dar un aporte al fondo social. Después de cumplir con esta enajenación, los socios no pueden ser llamados a responder por ninguna de las obligaciones de la compañía ni durante la vigencia de la misma, ni durante el periodo de liquidación (36). El liquidador por su parte, es responsable únicamente por los perjuicios que cause, por violación o negligencia en el ejercicio de sus funciones (artículo 255 ídem). De modo que su responsabilidad puede asimilarse a la que asumen los administradores de las sociedades activas cuando quiera que, por dolo o culpa, ocasionen daños a la compañía, a los asociados o a terceros (artículo 200 del Código citado). Así, pues, la disposición del Estatuto Mercantil en el sentido de que las acciones de los terceros sólo podrán ejercerse contra los liquidadores, obedece a la voluntad del legislador de salvaguardar el principio básico de las sociedades de capitales de mantener separados los patrimonios de la persona jurídica y de los socios que la integran. La norma en comento evita que estos últimos sean forzados a responder más allá del monto de sus aportes. Pero, desde luego, es la sociedad disuelta la que, a través de su patrimonio, responde en primera instancia por sus obligaciones. Tal responsabilidad de la compañía en liquidación queda específicamente delimitada en el inventario del patrimonio social, en el cual las distintas obligaciones de la compañía (no de los socios) se organizan de acuerdo con el orden de prelación legal de pagos. Por supuesto si los liquidadores no clasifican los créditos de conformidad con lo que dispone la ley o no dan cumplimiento al citado orden de prelación en el momento de efectuar los pagos, son ellos quienes deben responder y no la sociedad ni mucho menos los asociados.

En las sociedades de personas, como las colectivas, por ejemplo, la máxima fundamental es la responsabilidad solidaria, ilimitada y subsidiaria de los socios, en forma tal que si se agotan los bienes de la compañía, aquéllos deben proceder al pago de las deudas sociales insolutas (artículo 243 del Estatuto citado). En estos entes morales existe intercomunicación patrimonial, hasta el punto de que, en caso de cesación de pagos por parte de la sociedad, los asociados pueden ser declarados en quiebra si no ponen a órdenes del juez los

(36) Es notoria la excepción al principio de limitación de responsabilidad en algunos tipos de sociedad, introducida por el artículo 794 del Estatuto Tributario (tomado de la Ley 75 de 1986). Ver 3.9.

dineros necesarios para cubrir la totalidad de los pasivos sociales (artículo 1944 ídem). Precisamente por esta intercomunicación, la ley prevé que las acciones que los terceros ejerzan por las obligaciones de la compañía, deben dirigirse contra los liquidadores como representantes de los asociados. Este hecho, empero, no significa que el liquidador no represente también a la sociedad, ya que, como quedó dicho, es el ente ficticio quien responde en primer término por sus deudas, mediante la liquidación de su patrimonio, que es prenda común de los acreedores.

En síntesis puede decirse que, los liquidadores son verdaderos representantes legales de la sociedad disuelta (37), con facultades y funciones expresamente previstas en la ley, y sometidos a un régimen de responsabilidad que se asemeja, en sus lineamientos generales, al de los gerentes y administradores de sociedades activas, en tanto en cuanto que sólo están obligados a indemnizar los perjuicios que causen cuando incurran en dolo o culpa en el ejercicio de sus funciones.

1.1.5.4 REVISORES FISCALES

La revisoría fiscal es una institución de orden público cuyo objetivo primordial es controlar las actuaciones de los administradores de una sociedad, a fin de que no se extralimiten en el ejercicio de sus facultades, ni omitan el cumplimiento de las funciones legales y estatutarias que les corresponden. La persona que ocupe el cargo tiene el deber de proteger los intereses de la sociedad, de los acreedores y, principalmente, de los asociados contra eventuales fraudes que puedan cometer las personas vinculadas a la administración de los negocios sociales.

El revisor fiscal tiene especial trascendencia en las compañías no sometidas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, ya que, en ellas, se constituye prácticamente en el único organismo de auditoría y control. Desde luego, todos los individuos que ejercen el cargo están vigilados por esa Superintendencia, aun cuando se desempeñen en sociedades no sometidas al control permanente de dicha entidad estatal (artículo 217 de la Codificación Mercantil).

(37) Es interesante observar que en el antiguo Código de Comercio el punto de la representación legal de la sociedad en liquidación era sumamente claro. En efecto, el artículo 537 del estatuto derogado establecía con precisión que, "el liquidador es un verdadero mandatario de la sociedad y como tal deberá conformarse escrupulosamente con las reglas que le trazare su título, y responder a los socios de los perjuicios que les resulten de su administración dolosa o culpable."

El funcionamiento del órgano de fiscalización está cuidadosamente regulado en el citado estatuto. En efecto, el capítulo VIII del Libro 2o. de esa obra, establece, entre otros aspectos, las sociedades que están obligadas a proveer el cargo, la forma de elegir revisor fiscal, las inhabilidades para ocupar esa posición, las funciones que debe cumplir y el régimen de responsabilidad a que queda sometido (38).

Naturalmente, la disolución no pone fin a las labores del revisor fiscal. En verdad, si se considera la complejidad de las operaciones que se efectúan durante el proceso liquidatorio, se llega a la conclusión de que el aludido funcionario cumple un papel de capital importancia durante el mismo. Es así como, después de disuelta la sociedad, debe oponerse a la realización de nuevos negocios comprendidos en el objeto social, so pena de responder solidariamente con el liquidador (artículo 222 ibídem). Igualmente, le compete la cuidadosa revisión de los estados financieros y particularmente del inventario del patrimonio social y de la cuenta final de liquidación. También le corresponde la vigilancia de las operaciones propias del proceso liquidatorio, tales como la venta de activos, el pago de pasivos, etc. Así mismo, está obligado a denunciar oportunamente y por escrito al máximo órgano social cualquier irregularidad que ocurra en el cumplimiento de dicho trámite.

La ley mercantil ha establecido, con muy buen juicio, que el revisor fiscal debe ser siempre una persona natural y en ningún caso un ente moral (artículo 215). Esta tesis responde a la necesidad de que el funcionario que ocupe el cargo pueda ser sujeto del Derecho Penal, en caso de contravenir alguna norma de ese ordenamiento.

(38) Es muy importante tener en cuenta lo dispuesto por el párrafo 2o. del artículo 13 de la Ley 43 de 1990, a cuyo tenor "será obligatorio tener revisor fiscal en todas las sociedades comerciales, de cualquier naturaleza, cuyos activos brutos al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior sean o excedan el equivalente de cinco mil salarios mínimos y/o cuyos ingresos brutos durante el año inmediatamente anterior sean o excedan al equivalente a tres mil salarios mínimos".

La norma resulta, en realidad, un tanto exagerada. No deja de percibirse en ella un cierto afán en proveer nuevas fuentes de empleo, a través de la obligatoriedad de la revisoría fiscal que, en algunos casos, no se compadece con las necesidades reales de fiscalización. Parecía suficiente la previsión normativa que permite la creación voluntaria del cargo, mediante una simple consagración en los estatutos sociales.

De otra parte conviene tener en cuenta que en instructivo publicado por la Superintendencia de Sociedades el 24 de marzo de 1991, se informó que la entidad no seguiría exigiendo ni llevando el registro de revisores fiscales y contadores. A partir de esa fecha basta que las sociedades vigiladas remitan junto con el balance oficial, "una certificación reciente expedida por la Junta Central de Contadores, en la que conste la vigencia de la matrícula profesional de los contadores públicos que suscriban los estados financieros".

El anterior planteamiento obviamente no excluye la posibilidad de que la sociedad designe a una firma de revisores fiscales, siempre y cuando que esta última provea adecuadamente el cargo, mediante el nombramiento de personas naturales que lo desempeñen.

La designación del revisor fiscal, compete privativamente a la asamblea o a la junta de socios, salvo en el caso de las sucursales de sociedades extranjeras, donde el nombramiento debe ser efectuado por "el órgano competente de acuerdo con los estatutos" (artículo 204 ídem). En todo caso la ley ha querido preservar, hasta donde sea posible, la independencia y autonomía del revisor con respecto a los administradores sociales. Absurdo sería que fuera el propio liquidador o representante legal quien designara el órgano de fiscalización, como que en esta forma se llegaría al inadmisibles nombramiento del fiscalizado por parte del fiscalizador.

No obstante lo anterior, los hechos se encargan de demostrar, que esa pretendida autonomía del revisor fiscal está restringida en la práctica por múltiples circunstancias, que lo han convertido en una especie de rehén de la compañía y de los administradores. No es infrecuente el hecho de que, por sugerencia de la junta asesora o del liquidador, el máximo órgano social determine remover al revisor que dificulta de alguna manera los procedimientos liquidatorios. En verdad, el sistema de elección de estos funcionarios en la legislación colombiana resulta poco conveniente porque la dependencia de la ley de las mayorías les resta autonomía. Con todo, debe advertirse que tampoco convendría entregarle la actividad fiscalizadora a las minorías, porque ello podría ocasionar el entorpecimiento de las relaciones entre los asociados y probablemente, el entorpecimiento de la gestión administrativa. Podría pensarse, en cambio, en sistemas modernos como el adoptado para la designación de los auditores de cuentas por la Ley Española de Sociedades Anónimas de 1989. En esta norma, la Junta General de Socios designa a esos funcionarios para períodos determinados, que oscilan entre tres y nueve años, sin que le sea dado a los accionistas removerlos mientras no medie justa causa comprobada ante juez. Adicionalmente, el sistema prevé la no reelección para los tres periodos contables subsiguientes.

De otra parte, parece existir consenso en el sentido de que el órgano fiscalizador usualmente carece del poder suficiente para oponerse a las actuaciones de los administradores y para denunciar abiertamente las irregularidades que se cometan en la sociedad. Desafortunadamente la experiencia enseña que los informes que estos funcionarios presentan a las reuniones ordinarias de asambleas y juntas de socios parecen ajustarse a un formato en el que es demasia-

do frecuente la fórmula sacramental según la cual, las compañías llevan su contabilidad "conforme a normas generalmente aceptadas" y los representantes cumplen cabalmente con las reglas legales y estatutarias.

Por otro lado, en términos generales podría afirmarse que no es muy común que los revisores fiscales denuncien ante la Superintendencia de Sociedades las irregularidades que puedan cometer los liquidadores o los asociados (39). Más bien estos últimos, cuando entran en conflicto con sus consocios o con los administradores o con el propio revisor, proceden a informar a esa entidad, a fin de que se subsanen las posibles anomalías que se presenten a lo largo del proceso liquidatorio.

Todo esto indica a las claras que la institución de la revisoría fiscal necesita una importante reestructuración con el objeto de que recobre la independencia que debe tener para que pueda cumplir adecuadamente con sus funciones. Sería conveniente, por ejemplo, que el revisor no recibiera remuneración directa de la compañía. Esta nociva dependencia económica, podría eliminarse, por ejemplo, a través de la creación de un fondo de auditores financiado por las mismas sociedades, que se encargara del pago del servicio de revisoría fiscal.

Otro aspecto que merece detenido análisis, debido a su incidencia en la inoperancia del órgano de fiscalización, es el relativo al régimen de responsabilidad de estos funcionarios. El artículo 211 del Estatuto Mercantil, preceptúa que "el revisor fiscal responderá de los perjuicios que ocasione a la sociedad a sus asociados, o a terceros, por negligencia o dolo en el cumplimiento de sus funciones". De esta forma, se consagra normativamente la responsabilidad de carácter civil en que puede incurrir el funcionario por sus actuaciones deshonestas o negligentes. Por supuesto, para obtener una condena en la que se indemnicen los perjuicios causados de esta manera, es preciso acudir a la jurisdicción ordinaria, mediante demanda debidamente formulada y dar curso al correspondiente proceso. Para nadie es un misterio que el ejercicio de este tipo de acciones es particularmente dispendioso y que las sentencias condenatorias suelen dilatarse en el tiempo más allá de cualquier previsión del actor. Esta circunstancia, en muchas ocasiones, es razón suficiente para que los interesados desistan de su propósito de acudir a la justicia civil para lograr el resarcimiento de los daños injustamente irrogados.

(39) En cierta forma esta actitud implica, por lo menos, desatención del precepto legal que señala a los revisores fiscales la obligación de colaborar con los organismos de vigilancia del gobierno (ordinal 3o. del artículo 207 del Código de Comercio).

Por su parte el artículo 212 *ibídem*, es drástico al afirmar que "el revisor fiscal que, a sabiendas, autorice balances con inexactitudes graves, o rinda a la asamblea o a la junta de socios informes con tales inexactitudes, incurrirá en las sanciones previstas en el Código Penal para la falsedad en documentos privados, más la interdicción temporal o definitiva para ejercer el cargo de revisor fiscal". El legislador mercantil quiso a través de esta disposición, señalar explícitamente la responsabilidad penal por irregularidades graves en el ejercicio del cargo. De igual manera los artículos 157, 293 y 395 *ibídem*, regulan conductas censurables en la actividad fiscalizadora, que dan lugar a sanciones de orden penal (40).

Las modalidades delictivas en comento se presentan, por ejemplo, cuando un revisor suscribe un estado financiero con datos imprecisos o contrarios a la verdad o cuando rinde informe con falsas declaraciones acerca de la situación económica de la sociedad, del estado de la contabilidad o de la gestión de los administradores. En cualquiera de estas hipótesis debe responder ante la justicia penal si se prueba la intención dolosa de faltar a la verdad, aunque con ello no se cause perjuicio alguno.

Desde luego, en ciertas circunstancias puede configurarse igualmente el tipo penal de la estafa, aunque no sobra advertir que la prueba de este reato es especialmente ardua, particularmente en lo que hace al "animus nocendi", circunstancia que conduce con alguna frecuencia al fracaso de la acción penal (41).

Por lo demás, los revisores fiscales están sujetos a un régimen contravencional especial determinado en las normas que regulan el ejercicio de la Contaduría Pública. En la Ley 43 de 1990 se incluyeron afortunadamente las reglas que configuran el código de ética profesional. Se hizo énfasis en los principios de integridad, objetividad, responsabilidad e independencia. Y es que la idea de que los revisores sean fundamentalmente rectos y autónomos, puede conside-

(40) Los artículos 221 y 224 del Código Penal son concordantes con las disposiciones mercantiles citadas.

(41) "La falsedad difiere sustancialmente de la estafa en que el engaño que de ella surge va dirigido especialmente contra la fe pública, en perjuicio de lo que pudiera llamarse la causa pública, o contra particulares con perjuicio también particular o privado, pero fraguada a espaldas de la víctima, sin la cooperación de la persona cuya firma se contrata, de quien se hace aparecer que intervino en un acto al cual no ha ocurrido, o de quien habiendo intervenido se le atribuyen declaraciones o manifestaciones diferentes de las que hubiere hecho ("Justicia", t. 12, núms. 131 a 135, pág. 372)", citado por ORTEGA TORRES, Jorge, Código Penal y Código de Procedimiento Penal, Octava Edición, Editorial Temis, Bogotá, 1955, pág. 207.

rarse como la premisa esencial que ha de orientar todo el sistema normativo y práctico en el ejercicio de esa función. En verdad, la integridad moral resulta particularmente importante en el campo de la revisoría, donde la labor cotidiana de quienes la ejercen, involucra frecuentemente la adopción de determinaciones, de las que puede depender, en no pocos casos, la salvaguarda de derechos tutelados por la ley o la burla y defraudación de los mismos.

Claro que no deja de ser lamentable que al redactar la mencionada Ley 43, no se hubiera puesto tanto énfasis en las sanciones a que da lugar la violación de los postulados esenciales de la profesión, como se puso en el detallado señalamiento de los mismos.

El artículo 23 de la ley referida determina la existencia de cuatro categorías de sanciones, que se gradúan de acuerdo con la gravedad de la falta. Se trata de amonestaciones, multas sucesivas hasta de cinco salarios mínimos, suspensión de la inscripción y cancelación de la misma. Por lo demás, el artículo 27 *ibídem* dispone que, "a partir de la vigencia de la presente ley, únicamente la Junta Central de Contadores podrá imponer sanciones disciplinarias a los Contadores Públicos".

De otra parte, es pertinente anotar que, conforme a la doctrina de la Superintendencia de Sociedades, el ejercicio del cargo de revisor fiscal no da lugar a vinculación laboral porque no concurre en el contrato respectivo el elemento de subordinación en la forma prevista en la letra b) del artículo 1o. de la Ley 50 de 1990, según la cual, el empleador está facultado para exigir al trabajador "el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos . . .".

De acuerdo con el Oficio IN-15380 del 11 de julio de 1991, expedido por el mencionado organismo de control, "el revisor fiscal no puede recibir órdenes que interfieran el libre ejercicio de sus funciones legales. Ya hemos visto cómo se encuentra sometido sólo a la subordinación del máximo órgano social, según las voces del artículo 210 del Estatuto Mercantil, sin que esa subordinación pueda interpretarse en el sentido de imponerle determinada cantidad de trabajo o el sometimiento a reglamentos que pueden en algunos casos limitar la libre organización y realización de su labor (. . .) este Despacho considera que a partir de la citada ley 50 (de 1990), la relación de trabajo personal no se encuentra regida por un contrato de trabajo, excepto, cuando entre las partes se precise la existencia de la subordinación prevista en el literal b) del artículo primero *ídem*".

De lo anterior puede concluirse que la vinculación de los funcionarios en cuestión, está regida, en general, por el contrato de prestación de servicios que se remunera comunmente con honorarios profesionales y no causa, desde luego, las prestaciones sociales reguladas en la legislación laboral.

No conviene cerrar este acápite sin traer a colación las palabras autorizadas del profesor José Gabino Pinzón, quien en una destacada ponencia, plantea la imperiosa urgencia de introducir modificaciones al organismo fiscalizador, debido a su actual inoperancia.

"Es necesario reformar el sistema de los revisores fiscales previstos en el Código de Comercio, a fin de que éstos resulten verdaderamente útiles para los fines indicados, como fiscales imparciales de la gestión administrativa, tanto respecto de los socios fuertes como de los socios minoritarios. Porque un sistema en el cual los mismos socios que eligen a los administradores son los que eligen a los revisores fiscales conduce a encarecer los gastos administrativos con funcionarios que se sienten de hecho más vinculados a los socios que los eligen que a los demás socios cuyos derechos ayudan a tutelar. La experiencia adquirida en el país puede decirse que no es favorable a la institución de los revisores fiscales, como ella está regulada en el Código de Comercio; en las grandes empresas ha degenerado en una burocracia costosa y no siempre útil . . ." (42).

1.1.6 EFECTOS EN RELACION CON LA RAZON O DENOMINACION SOCIAL.

Existe una ligera diferencia conceptual entre los términos razón social y denominación social, pues mientras el primero hace referencia al nombre de todas o algunas de las personas que forman parte de una compañía, el segundo indica el ramo de la producción en que puede ubicarse principalmente una sociedad. Sin embargo, independientemente de que las dos expresiones difieran en el campo teórico, lo cierto es que tanto una como otra sirven a la persona jurídica para identificarse en el ejercicio de sus actividades.

Como consecuencia de la subsistencia del contrato con posterioridad a la disolución de la compañía, el nombre continúa cumpliendo con su función de individualizar al ente moral durante todo el proceso liquidatorio, es decir,

(42) Las Sociedades en el nuevo Código de Comercio, Derecho Comercial Colombiano, Cámara de Comercio de Medellín, 1985, página 92.

hasta que se produzca la extinción de la compañía. Empero, debido a la necesidad de informar a los terceros que la sociedad ha concluido sus operaciones relacionadas con el objeto social, la ley ha previsto una obligatoria modificación en el nombre de la misma. Efectivamente, el inciso 2o. del artículo 222 del Estatuto Mercantil, establece con claridad que “el nombre de la sociedad disuelta deberá adicionarse siempre con la expresión ‘en liquidación’”. Y, a renglón seguido preceptúa perentoriamente que “los encargados de realizarla responderán de los daños y perjuicios que se deriven por dicha omisión” (43).

Por último, vale la pena mencionar la excesiva sanción a que aludía el artículo 484 del antiguo Código de Comercio, a cuya virtud el uso de la razón social, después de disuelta la sociedad, daba lugar a pena privativa de la libertad, de conformidad con las normas penales que regulaban el delito de falsedad. La precitada disposición fue afortunadamente derogada por la nueva codificación mercantil.

1.1.7 EFECTOS EN RELACION CON LA PERSONERIA JURIDICA.

Es bien sabido que las sociedades mercantiles son entes a los que el legislador les otorga capacidad para intervenir en el comercio jurídico y les concede la posibilidad de ser representados en asuntos de carácter judicial o extrajudicial (artículo 633 del Código Civil). Merced a esta personificación jurídica, la sociedad se considera una entidad diferente de los socios que la integran y, en tal virtud, los patrimonios de ésta y aquélla se mantienen, por regla general, separados hasta que se produzca la extinción del ente moral.

Desde hace tiempo, existe una intrincada discusión entre dos posturas doctrinarias relacionadas con el efecto que produce la disolución de la sociedad sobre la personería jurídica de la misma. Las opiniones están radicalmente

(43) La aludida disposición se encuentra en un sinnúmero de ordenamientos jurídicos extranjeros. En Francia, por ejemplo, el artículo 391 del Estatuto regulador de las compañías comerciales (Ley de 24 de julio de 1966), contiene idéntico principio. Lo propio sucede en México, donde se exige la inscripción de la liquidación en el Registro Público de Comercio. En España, por su parte, el artículo 264 de la Ley de Sociedades Anónimas, consagra la antedicha obligación con respecto al tipo de compañías que regula. La Legislación Chilena ordena en el artículo 109 de la Ley 18.046, sobre Sociedades Anónimas agregar al nombre de la sociedad disuelta las palabras “en liquidación”. De la misma manera, la Ley Argentina de Sociedades Comerciales (No. 19.550), al referirse a las facultades de los liquidadores, dispone en su artículo 105 que “actuarán empleando la razón social o denominación de la sociedad con el aditamento ‘en liquidación’. Su omisión los hará ilimitada y solidariamente responsables por los daños y perjuicios”.

polarizadas, de forma que en este punto no se encuentran muchas teorías intermedias. En la actualidad, prácticamente sólo hay dos enfoques. Al paso que para algunos la disolución pone fin a la personería, otros consideran que ésta sólo desaparece una vez culminado el proceso liquidatorio. Conviene ahora, analizar cuidadosamente las razones que arguyen unos y otros para, posteriormente, llegar a nuestras propias conclusiones.

1.1.7.1 CON LA DISOLUCION SE EXTINGUE LA PERSONERIA JURIDICA.

Cada día son menos los adeptos a esta postura. En la doctrina extranjera difícilmente se encuentran opiniones en este sentido. Lo propio sucede en el derecho foráneo, que paulatinamente ha ido descartando este enfoque para dar paso a los nuevos planteamientos de la ciencia jurídico-societaria.

En Colombia, curiosamente, tal teoría está respaldada por muy autorizados y reconocidos doctrinantes del Derecho Mercantil. El más caracterizado defensor de esta posición doctrinaria es el profesor José Gabino Pinzón, quien ha asumido una rígida postura en este punto. Su planteamiento estaba ya definido en el proyecto de la Comisión Revisora del Código de Comercio. En este estudio jurídico, el doctor Pinzón planteó un sistema en el cual lo que se liquida es un patrimonio social y no una sociedad (artículos 382 y siguientes del proyecto). Por esta razón, “en la exposición de motivos del proyecto de 1958 se hizo resaltar con toda claridad el pensamiento de la comisión en el sentido de que la persona jurídica termina con el contrato mismo, puesto que la disolución pone fin a la actividad social y a la obligación de mantener en el fondo social los aportes hechos por los socios” (44).

Sin embargo, como es de público conocimiento, los autores de la revisión final de 1958 y posteriormente otros expertos, introdujeron importantes modificaciones a dicho proyecto. Una de ellas, criticada drásticamente por el mismo Profesor Pinzón, fue la que quedó consignada en el artículo 222 del Estatuto Comercial vigente, a cuyo tenor la sociedad disuelta “conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación”. En esta disposición, según el mencionado tratadista, “se hace un enunciado tan inútil como inexacto en el sistema de la liquidación del patrimonio social. Inútil puesto que es innecesaria la capacidad de un sujeto de derechos y obligaciones que ya no puede actuar en el campo del derecho

(44) PINZON, José Gabino, Derecho Comercial Colombiano . . . , página 93.

(...). Y es inexacto el enunciado, toda vez que en el articulado del Código no hay una sola disposición legal que mantenga o renueve la presencia de la persona jurídica durante la liquidación . . . ” (45).

Vistas estas consideraciones preliminares, es importante ahora relacionar sucintamente los principales argumentos que sirven de sustento a la tesis “sub-examine”.

1. La personería sólo es útil para desarrollar las actividades propias del objeto social de la compañía. Cuando éste termina, ya no se requiere acudir a esa ficción, pues su razón de ser es esencialmente dinámica. En realidad, al terminar la empresa social, la personificación jurídica pierde su sentido. Por ello, precisamente la ley establece que la imposibilidad de desarrollar dicha empresa es una causal de disolución.
2. El objetivo fundamental de la personería jurídica es separar tanto las actividades como el patrimonio de la sociedad y de las personas que la forman. Tal finalidad carece de sentido en la sociedad disuelta, toda vez que esta última no puede desarrollar el objeto social.
3. Los liquidadores no son verdaderos representantes legales de la sociedad, no actúan en nombre de la persona jurídica sino que se limitan al cumplimiento de precisas funciones establecidas en la ley y en los estatutos sociales, cuyo incumplimiento da lugar a diversas sanciones.
4. Para cumplir con el trámite liquidatorio, consistente en realizar los activos y pagar los pasivos sociales, no se requiere personería. Basta que exista una universalidad jurídica liquidable. Esta universalidad no es otra que el patrimonio social, el cual está afecto al pago de las deudas de la compañía. Tal afectación subsiste sin que sea menester la supervivencia de la persona dueña de ese patrimonio. No es este el único caso en nuestra legislación en donde la universalidad jurídica patrimonial puede concebirse como existente en sí misma, independientemente de las personas que, inicialmente fueron titulares del derecho de propiedad. El tratamiento de la herencia en el Código Civil está regido por idéntico principio.
5. Por lo anterior no es necesario pensar en la necesidad de que la personería jurídica subsista, para proceder a la liquidación. Basta para ello

(45) PINZON, José Gabino, *Sociedades Comerciales*, Tomo I, Ed. Temis, Bogotá, Quinta Edición, 1988, páginas 50 y 51.

que se determinen claramente los activos y pasivos de la compañía, a través del inventario del patrimonio social, para que el liquidador proceda a cumplir con las operaciones liquidatorias.

6. Los dos extremos de la personería jurídica, por una parte, y la comunidad, por la otra, no son los únicos conceptos válidos para explicar el fenómeno del patrimonio de la sociedad, “porque la figura de la universalidad jurídica —que supera la noción de comunidad, pero sin alcanzar la entidad de la personalidad jurídica— es suficiente, se repite, para salvar esa afectación especial de los bienes de la herencia o de la masa de la quiebra, por ejemplo” (46).
7. El hecho de que el artículo 252 del Código de Comercio establezca que las acciones derivadas de las obligaciones sociales se ejerzan en contra de los liquidadores y no de la sociedad, implica que la personería jurídica de esta última no subsiste en la etapa liquidatoria.
8. La tesis de la supervivencia de la personería, “tropieza con el grave inconveniente de tener que explicar o justificar cómo puede llegar a producirse una “capitis diminutio” dentro de la personalidad jurídica desde que la sociedad pierde su capacidad de ejercicio, su capacidad para actuar en la explotación de la actividad que fue el origen de la sociedad y que tuvieron en cuenta los socios en el momento de la celebración del contrato” (47).

1.1.7.2 LA DISOLUCION NO PONE FIN A LA PERSONERIA JURIDICA.

En el otro extremo de la doctrina, un sinnúmero de autores nacionales y extranjeros sostienen la tesis según la cual solamente la extinción pone fin a la personería jurídica de la sociedad. Corresponde esta tendencia doctrinaria a la llamada teoría de la identidad, planteada inicialmente por Vivante. Muchos y de muy variada índole son los argumentos que se han ido sumando para re-

(46) PINZON, J. G., *Derecho Comercial*, 1960, Op. Cit., pág. 412.

(47) NEIRA ARCHILA, Luis Carlos, *Conferencias Mimeografiadas*, Universidad Javeriana, página 115.

forzar el planteamiento en estudio (48). Sin embargo, en gracia a la brevedad de este trabajo, se expondrán únicamente aquéllos que se consideran de mayor trascendencia. Veamos:

1. El hecho de que el artículo 222 del Código de Comercio establezca la permanencia de la capacidad de la sociedad para los actos necesarios a la inmediata liquidación, indica a las claras que la personería jurídica de la sociedad subsiste.
2. Los negocios de la compañía no pueden interrumpirse repentinamente, sino que deben ser culminados en interés de la sociedad, los terceros y los socios.
3. El liquidador realiza actuaciones en nombre de la sociedad en liquidación; tal estado de cosas no sería posible si la personería jurídica se ex-

(48) Son partidarios de esta teoría, entre otros muchos autores, José Ignacio Narváez, *Teoría General de las Sociedades* . . . , pág. 393; Enrique Zaldivar, *Op. Cit.*, pág. 249; Fernando Sánchez Calero, *Op. Cit.*, pág. 271; Joaquín Garrigues, *Op. Cit.*, págs. 583 y 598; Sagunto Perez Fontana, *Op. Cit.*, págs. 6 y 16; Darcy Arruda Miranda Jr., *Op. Cit.*, págs. 250 y 261; Joaquín Rodríguez Rodríguez, *Op. Cit.*, página 199.

La jurisprudencia colombiana ha respaldado la supervivencia de la personería jurídica en una gran cantidad de pronunciamientos. Efectivamente, la Corte Suprema de Justicia ha expresado su opinión en el sentido indicado, entre otras, en las siguientes sentencias de la Sala de Casación Civil: 30 de septiembre de 1936 (Magistrado Ponente: Liborio Escallón), 3 de marzo de 1938 (M.P.: Liborio Escallón), 11 de julio de 1939 (M. P.: Arturo Tapias), 3 de mayo de 1943 (M. P.: Fulgencio Lequerica), 9 de septiembre de 1943 (M.P.: Liborio Escallón), 19 de diciembre de 1959 (M.P.: Gustavo Fajardo) y 18 de marzo de 1960 (M.P.: Gustavo Fajardo). Tomadas de *Compilación de Jurisprudencia Sobre Sociedades (1900 - 1980)*, Tomos I a IV, Superintendencia de Sociedades, Bogotá, 1981 y *Revista de la Cámara de Comercio de Bogotá*, No. 64, Año XVIII, junio de 1987.

Resulta curioso observar la coincidencia de la jurisprudencia norteamericana sobre este particular. La Corte Suprema ha expresado que "ni la quiebra, ni la cesación de los negocios, ni la dispersión de los accionistas, ni la ausencia de directores, ni todas esas circunstancias juntas, pueden producir, sin más, el sofocamiento de la personalidad jurídica. La sociedad se mantiene como creación, ideal, impermeable a los embates de esas vicisitudes temporales" (Cardozo Ch. J., citado por HENN, Harry G. y ALEXANDER, John R., *Laws of Corporations*, Third Edition, West Publishing Co., St. Paul, Minnesota, 1983, página 990.

De otra parte, muchas legislaciones extranjeras han consagrado la tesis en sus ordenamientos mercantiles. Como ejemplos pueden citarse, la Ley Española de Sociedades Anónimas de 1989 (artículo 264), la Ley Alemana de 1965 (artículo 274), la Ley Francesa de 1966 (artículo 391), la Ley General de Sociedades Mercantiles de México de 1934 (artículo 244), la Ley Argentina de Sociedades Comerciales de 1972 (artículo 101), la Ley Chilena de Sociedades Anónimas (artículo 109), el Código de Comercio de Panamá (artículo 539) y el Código Civil Italiano de 1942.

tinguiera con la disolución. En efecto, los liquidadores son, al igual que los gerentes, verdaderos administradores. Sus funciones, desde luego, varían porque ya no están orientadas a generar ganancias repartibles entre los socios sino a dar por terminadas las relaciones jurídicas en que esté comprometida la sociedad. Las personas encargadas de liquidar la empresa son, además, representantes legales de la compañía ya que, como quedó dicho, actúan en nombre de la sociedad en liquidación.

4. El hecho de que el liquidador esté facultado para concluir las operaciones pendientes al tiempo de la disolución, implica que la sociedad aún existe. Precisamente por esto, la Corte ha afirmado en una vieja sentencia que "por la liquidación, la sociedad limita la órbita de sus actividades, y se dedica especialmente a ponerles fin a los negocios iniciados. Quiere decir esto que durante el periodo de la liquidación, la sociedad comercial vive y conserva su personalidad, en algunos casos tan completa como en el tiempo anterior a su disolución, pues tiene un patrimonio propio y órganos a través de los cuales se desenvuelve y actúa" (49).

5. Aún con posterioridad a la disolución, se mantiene el fenómeno por virtud del cual los patrimonios de la compañía y de los socios están separados. De manera que los acreedores personales de éstos no pueden ir contra los bienes de aquélla. Esta situación, en el sentir de nuestra Corte Suprema de Justicia, expresado en la sentencia precitada, respalda la tesis de que "la disolución no extingue la personalidad jurídica de un modo definitivo, porque todavía en el periodo de liquidación debe regir el principio de la distinción de la persona jurídica y la de sus miembros individualmente considerados, y el de la distinción de patrimonios y responsabilidades que existían cuando la sociedad estaba en el periodo de su desarrollo".

6. La circunstancia de que, con posterioridad a la disolución, la sociedad pueda reconstituirse (artículo 250 del Código de Comercio) y continuar cumpliendo con su objeto social, no sería posible de no subsistir la personería jurídica. Tampoco podrían enervarse las causales de disolución, pues una vez que se presentara alguna de ellas, la carencia de personería, haría inevitable la liquidación y posterior extinción de la sociedad.

Con base en un argumento semejante, el tratadista Enrique Zaldivar sostiene que como consecuencia de la continuidad del ente, "es factible que la sociedad se disuelva y no se liquide y así, v. gr. en el caso de fusión, tiene impor-

(49) *Gaceta Judicial*, T. XLII, Nos. 1901 y 1902, página 614.

tancia determinar la capacidad de la compañía disuelta para adoptar diversas medidas como ser la rescisión del acuerdo y reincorporar al órgano administrativo que tenía antes de la fusión” (50).

7. Después de disuelta la sociedad, los órganos de la misma, tales como la asamblea general de accionistas o la junta de socios, siguen actuando. El vínculo jurídico que une a los socios no se desata, hasta que se produzca la extinción. Por ello los asociados tienen durante el período de liquidación derechos que pueden hacer valer y obligaciones que cumplir.

8. De no acogerse la tesis de la identidad, el proceso liquidatorio se enfrentaría a múltiples problemas de difícil solución. Sobre este particular se pronuncia el tratadista Paul Pont quien afirma que, “si se aceptara que la disolución extingue el ser moral en las sociedades de comercio, los derechos personales de los socios sustituirían al derecho colectivo de la sociedad; el activo social convertido en propiedad común e indivisa de las personas de los mismos socios, no podría realizarse sin su concurso, y, por consiguiente, sin la observancia de las formalidades requeridas para la enajenación de los bienes de menores y de otros incapaces, terminarían de hecho las relaciones particulares nacidas del estado social, y los acreedores de la sociedad deberían proceder directamente contra las personas de los socios, y, recíprocamente, éstos tendrían que perseguir directamente a los deudores. Por estos motivos se haría la liquidación absolutamente imposible para las sociedades por acciones” (51).

1.1.7.3 NUESTRA OPINION

Ahora bien, vistas como quedan las razones que arguyen unos y otros, es procedente fijar una posición al respecto de este importante y controvertido tema. En acápite anterior, se ha afirmado que la disolución no pone fin al contrato de sociedad. Este aserto está, a nuestro juicio, plenamente probado por el hecho evidente de que los órganos de la compañía siguen actuando a lo largo del proceso de liquidación. Consecuentemente con esta afirmación, debe sostenerse que la personería jurídica sigue vigente hasta que se produzca la extinción de la sociedad. Esta posición doctrinaria nos parece más convincente, no tanto por el gran número de autores y legislaciones que la respaldan,

(50) ZALDIVAR, Enrique, Op. Cit., página 256.

(51) Citado por Superintendencia de Sociedades Anónimas, Doctrinas, Bogotá, 1958, páginas 281 y 282.

cuanto por la fuerza de los argumentos en que se fundamenta. Pero, además de compartir tales razones en favor de la teoría de la identidad, vale la pena intentar rebatir sucintamente y en el mismo orden en que fueron planteados, los puntos en que se apoya la tesis contraria. Veamos:

1. No puede negarse la indudable utilidad que representa la personería jurídica de la compañía durante el proceso liquidatorio. Si bien es cierto que la disolución pone fin al objeto social, no lo es menos que la sociedad debe seguir realizando actos jurídicos a efecto de concluir las operaciones pendientes, enajenar los activos y pagar los pasivos.

2. No es acertado afirmar que la disolución pone fin a la separación patrimonial a que da lugar la personería jurídica de la sociedad. Si así fuera, los acreedores de ésta podrían perseguir directamente el patrimonio de los socios, aun cuando se tratara de sociedades anónimas o de responsabilidad limitada.

3. Tal como se afirmó en su oportunidad, los liquidadores sí representan a la sociedad. Por ello cuando actúan, hacen uso de la razón o denominación social de la compañía. Además, tal como lo ha afirmado con acierto la Corte Suprema de Justicia, “las sociedades disueltas comparecen en juicio por medio de sus liquidadores, quienes, en su calidad de verdaderos mandatarios de ellas, tienen la capacidad procesal. La deficiente representación en juicio de la sociedad disuelta es saneable por medio de la ratificación durante la secuela del juicio” (52).

4. Por motivos de innegable conveniencia, parece menos complicado sostener la tesis de la supervivencia de la persona jurídica que forzar la de la extinción de ésta y el surgimiento de una universalidad de hecho. En efecto, la prolongación del ente societario, no ofrece mayores dificultades de orden práctico. Precisamente, por esto, el propio Profesor Gabino Pinzón ha dicho, refiriéndose a la subsistencia de la personería que “esta construcción doctrinal y jurisprudencial es indudablemente útil . . . ” (53).

5. La determinación del patrimonio de la sociedad a través de un inventario en el que deben detallarse los activos y pasivos sociales, es el punto de partida obvio para dar inicio a la liquidación de la compañía. El hecho de

(52) Sala de Casación Civil, septiembre 28 de 1934, G. J., X10 bis, 261.

(53) PINZON, José Gabino, Derecho Comercial, 1960, Op. Cit., página 410.

que existan unos bienes destinados específicamente al pago de las obligaciones sociales, no se opone a que ese patrimonio esté realmente en cabeza de una persona jurídica, que no es otra que la sociedad en liquidación.

6. Existen evidentemente varias concepciones jurídicas ideadas para explicar los efectos que produce la disolución sobre la vida de la sociedad. Sin embargo, de las teorías planteadas, la que presenta menos aspectos vulnerables es la de la subsistencia de la personería. Por ello, ha sido acogida por un gran número de legislaciones y ha sido apoyada por una parte significativa de la doctrina.

7. La disposición del Código de Comercio, según la cual las acciones se ejercen en contra de los liquidadores y no contra los asociados, concuerda exactamente con el principio de la separación patrimonial entre los socios y la compañía. Según los juristas C. Houpin y H. Bosvieux, la situación de los demandantes obedece precisamente al mantenimiento de la personería jurídica durante el periodo de liquidación. Los citados autores afirman que "la ficción que hace sobrevivir la sociedad durante su liquidación entraña múltiples consecuencias y las más importantes son: los terceros que intentan una acción contra la sociedad deben demandar al liquidador y no a los socios; es al liquidador a quien corresponde hacer efectivos los créditos sociales sin que ningún asociado pueda reclamar el pago por su parte; vender y ceder los bienes muebles dependientes del activo social y ejercitar los actos de administración, especialmente hacer efectivos los créditos de la sociedad, sea contra los terceros o contra los socios" (54).

8. No se ve por qué la modificación en la capacidad de la compañía sea un escollo para sostener la supervivencia de la persona jurídica. De la misma forma como la capacidad de la sociedad activa está limitada al ejercicio de su objeto social (artículo 99 del Estatuto Mercantil), la de la compañía en liquidación se circunscribe a los actos necesarios para cumplir con el procedimiento legal de vender sus activos y pagar sus deudas. En esta supuesta objeción está la verdadera respuesta al problema: después de la disolución de la sociedad, la personería jurídica subsiste, pero la capacidad de la sociedad se altera durante el proceso liquidatorio.

(54) Citados por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 9 de Septiembre de 1943 (Compilación de Jurisprudencia sobre Sociedades . . . , página 536).

2. CAUSALES DE DISOLUCION

Teniendo en cuenta el concepto de disolución, podemos definir las causales que la producen como aquellos acontecimientos que marcan el fin de la plenitud jurídica de la compañía, determinan la iniciación del proceso liquidatorio y, en consecuencia, conllevan la imposibilidad de continuar explotando la empresa social. Asimismo, podemos afirmar con el célebre tratadista español Joaquín Garrigues, que las causas de disolución son supuestos jurídicos de la extinción del ente societario, de tal forma que “la presencia de uno de ellos da derecho a los socios para exigir la liquidación de la sociedad” (1).

Muchas y muy variadas son las clasificaciones que las doctrinas nacional y foránea han hecho de las causales de disolución. En Colombia los autores han distinguido tradicionalmente entre causas voluntarias y legales, según que tengan origen en el arbitrio de los socios o en las disposiciones de la ley positiva. Sin embargo, sobre este particular podría sostenerse que, en últimas, todas las causales derivan su eficacia del reconocimiento genérico que la ley hace de los hechos que pueden producir la disolución. Por esto podríamos decir que todas las causales que disuelven la sociedad son legales. Se afirma, empero, que la precitada clasificación tiene utilidad práctica debido a que facilita la explicación del fenómeno disolutorio. Sin embargo, si se tiene en cuenta que se trata de una abstracta elaboración doctrinaria no acogida por el Código vigente, se llega a la conclusión de que, lejos de clarificar el complicado panorama de las causales, crea aún mayor confusión al respecto.

También es frecuente la clasificación de dichas causas, de acuerdo con la operancia de las mismas. No obstante, debido al casuismo del legislador, la enumeración resulta prolija y muchas veces incompleta. En efecto, prácticamente cada una de las causales consagradas en la ley, tiene su “modus operandi”

(1) GARRIGUES, J., Op. Cit., página 584.

diferente al de las demás. Es así como algunas requieren reconocimiento de los asociados sobre su existencia, otras producen sus efectos de pleno derecho, etc.

Es muy adecuada, en cambio, la clasificación que distingue entre causales de disolución generales y especiales. Las primeras, por supuesto, se aplican a todos los tipos de sociedades y las segundas, únicamente a uno o algunos de ellos. Este criterio, más sencillo que los anotados anteriormente, es tanto más práctico cuanto que corresponde a la clasificación que sobre la materia adopta nuestro Código de Comercio. Tal distinción concuerda con la conveniente división del Derecho de las Sociedades en una parte general aplicable a todas las formas que puede revestir el contrato social, y una parte especial que regula cada tipo de compañía en particular.

Corresponde ahora analizar cada una de las causales de disolución de acuerdo con el orden establecido por el Estatuto Mercantil. En primer término se estudiarán, naturalmente, las causas comunes a todas las sociedades, tal como aparecen en el artículo 218 de dicha obra, para posteriormente presentar las específicas, aplicables solamente a algunos tipos de sociedad.

2.1 CAUSALES GENERALES DE DISOLUCION

2.1.1 VENCIMIENTO DEL TERMINO DE DURACION

No existen en nuestro país sociedades a término indefinido. Esta situación obedece a la exigencia contenida en el ordinal 9o. del artículo 110 del Código de Comercio, a cuyo tenor, debe incluirse en la escritura pública de constitución, "la duración precisa de la sociedad", o sea la fecha exacta en la cual deberán darse por terminados los negocios sociales. La ausencia de esta estipulación en el contrato de sociedad da lugar, según el profesor Luis Carlos Neira, a la aplicación del artículo 2.091 del Código Civil, según el cual, se entenderá que la sociedad ha sido contratada por la vida de los socios o por el tiempo que dure el negocio si éste es limitado (2).

El argumento transcrito se basa en que el señalamiento del término no es una de las cláusulas esenciales del contrato y por ello, a falta de previsión del legislador mercantil, debe acudir a las normas del Código Civil. Sin embargo no existe verdadera claridad sobre este tema. En realidad, la aplicación de las

(2) NEIRA ARCHILA, L.C., Op. Cit., página 33.

disposiciones del Código Civil, solamente procede cuando el asunto no está expresamente regulado en el Estatuto Mercantil. En este caso en particular, la regulación no puede ser más explícita. La ley exige, como se dijo, el señalamiento de un término exacto de duración. Por lo demás, no parece muy razonable que a los ojos de terceros existan unas compañías en las que se sabe precisamente cuando se producirá la disolución y otras en las cuales esta circunstancia es absolutamente incierta. Sea de ello lo que fuere, lo cierto es que resulta inevitable que se establezca una fecha de terminación de las actividades sociales, entre otras cosas porque la ausencia de esta estipulación seguramente ocasionará dificultades en la concesión del permiso definitivo de funcionamiento por parte de la Superintendencia de Sociedades, en las compañías vigiladas.

Desde luego, si los asociados consideran que es adecuado continuar con la empresa social, pueden prorrogar el término de duración antes de su vencimiento. Se trata obviamente de una reforma estatutaria y como tal, debe cumplir con los requisitos legales y contractuales a que haya lugar (3). La prórroga tiene que ser aprobada por la asamblea o la junta de socios con la mayoría fijada en los estatutos o en la ley. El acta correspondiente a la sesión del máximo órgano social debe elevarse a escritura pública, y posteriormente, el instrumento notarial mencionado tiene que ser inscrito en el registro mercantil. Si se trata de compañías sometidas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, el acta anotada debe enviarse a esa Entidad a fin de que autorice la respectiva solemnización (ordinal 2o. del artículo 267 del Estatuto Mercantil).

No existe unanimidad de pareceres en cuanto al momento en que surte efectos la decisión de los socios consistente en prorrogar el contrato. Para una corriente doctrinaria, la determinación de la asamblea general de accionistas o de la junta de socios es suficiente para evitar que la disolución se produzca, aunque no se haya dado cumplimiento a la plenitud de las solemnidades que la ley prevé para las reformas estatutarias. En este orden de ideas, si los asociados se reúnen antes del vencimiento del término de duración pacta-

(3) Según lo ha expresado la Cámara de Comercio de Bogotá, "la prórroga del término de duración es una modificación a una de las cláusulas del estatuto social, aquélla en que se consagró cuándo empezaba y cuándo terminaba el contrato social, dado que ahora la voluntad de los asociados ha determinado que la sociedad no se disuelva sino que por el contrario continúe su existencia legal por un período determinado en el acta de la reunión de la Junta de Socios o de la Asamblea General de Accionistas, solemnizada en la correspondiente escritura pública. Es decir, la prórroga del término de duración es una reforma al contrato social" (Doctrina Mercantil 1989, Bogotá, páginas 167 y 168).

do al constituir la compañía y, mediante acta debidamente elaborada, expresan su voluntad de ampliar dicho plazo, la sociedad no entrará en liquidación, aunque sobrevenga la fecha estipulada inicialmente sin que se haya inscrito en la Cámara de Comercio la correspondiente escritura de reforma o aún sin que esta última haya sido siquiera otorgada.

La tesis transcrita se basa en la norma legal según la cual las reformas del contrato de sociedad surten plenos efectos ante los asociados a partir del momento de su adopción por el órgano competente y ante terceros desde la fecha en que se cumpla con la inscripción en la Cámara de Comercio del domicilio social (artículo 158 del Estatuto Mercantil). Naturalmente, la falta del aludido requisito de publicidad, da lugar a la inoponibilidad de las decisiones tomadas por los socios. Precisamente por esta razón, se afirma que la reforma de los estatutos consistente en la prórroga del término de duración no puede oponerse a terceros de buena fe hasta tanto aparezca constancia de dicha reforma en el certificado de existencia y representación legal que expide la Cámara de Comercio.

Esta tesis ha sido respaldada por la Superintendencia de Sociedades, como se deduce claramente del siguiente texto:

“La prórroga del término de duración es válida desde el momento en que se adopta la determinación por la asamblea o junta de socios, aunque no se hayan cumplido los requisitos de publicidad que exige el artículo 158 del Código de Comercio, y por consiguiente la disolución no se produce, aunque esta circunstancia no sea oponible a los terceros, antes del registro mercantil de la escritura pública que contenga la reforma” (Oficio OA-10266 del 12 de junio de 1981).

En idéntico sentido, “la Cámara de Comercio de Bogotá, de tiempo atrás, ha entendido que el término de duración de una sociedad se entiende prorrogado desde el momento en que el órgano competente, llámese asamblea o junta de socios, así lo acuerde, observando lo contemplado en los estatutos y en la ley en cuanto a convocatoria y quórum. Este criterio lo ha aplicado en forma reiterada” (4).

La opinión contraria a la expuesta está respaldada por autorizados tratadistas del Derecho Comercial (5). Los partidarios de este enfoque consideran que

(4) Doctrina Mercantil 1989, Cámara de Comercio de Bogotá, página 158.

(5) Véase, por ejemplo, NARVAEZ, J.I., Op. Cit., página 398.

para prorrogar válidamente el término de duración es preciso dar cumplimiento a todas las formalidades legales antes de que sobrevenga la fecha fijada “ab initio”. De lo contrario, la disolución se producirá inexorablemente en el momento preestablecido en los estatutos sociales. Esta tesis se basa en lo dispuesto por el artículo 219 del Código de Comercio a cuyo tenor “la disolución de la sociedad se producirá, entre los asociados y respecto de terceros, a partir de la fecha de expiración del término de su duración sin necesidad de formalidades especiales”. De manera que, de acuerdo con esta posición, la norma en estudio constituye una excepción al régimen general que gobierna los efectos de las reformas estatutarias por cuanto no basta la determinación del máximo órgano social para restar validez a la estipulación inicial en cuanto a la duración de la compañía, sino que se requiere además el cumplimiento de los ya mencionados requisitos de publicidad.

Esta opinión aparece plasmada en una antigua doctrina de la Superintendencia de Sociedades Anónimas, en donde se afirma que las prórrogas no escrituradas ni registradas no tienen eficacia si el plazo pactado inicialmente se vence, toda vez que “la disolución de la persona jurídica está consumada por ministerio de la ley, desde el día en que expire el término señalado en el contrato social solemnizado, y ese hecho se impone con fuerza irrefragable tanto a los socios como a los terceros” (6).

No obstante el innegable valor teórico de la primera de las tesis expuestas, nos inclinamos más por las ventajas de orden práctico que ofrece la segunda. En efecto, el complejo mundo de las sociedades mercantiles, lleno de situaciones intrincadas y muchas veces ambiguas, exige algún grado de seguridad jurídica para las personas que tienen que ver con los asuntos societarios. Aceptar como válido el acuerdo de prolongación del término pactado “ab initio”, sin cumplir con las formalidades atrás anotadas, conduce a una innecesaria incertidumbre para los terceros, quienes jamás podrían dar entero crédito a los certificados de las Cámaras de Comercio en una materia tan importante como lo es la duración de las sociedades. Podría afirmarse que a través de la inoponibilidad se salva este escollo porque los terceros de buena fe quedan plenamente protegidos. Sin embargo, desde el punto de vista lógico se crea una situación absurda en la cual la sociedad comercial está disuelta para los terceros y al mismo tiempo está vigente o activa para los socios (7).

(6) Doctrinas, Tomo XIV, Número 29, Mayo de 1958, Imprenta Nacional, Bogotá, 1958, pág. 197

(7) Con criterio evidentemente práctico, varias legislaciones han determinado que las prórrogas del término de duración deben dotarse de la publicidad exigida por la ley, antes de que se produzca el vencimiento del plazo que se pretende ampliar. Así, por ejemplo, el numeral 2 del ar-

De otra parte, la teoría en comento se presta para la comisión de fraudes muy conocidos y reprobables como la elaboración de actas ficticias de reuniones de asambleas o juntas de socios, realizadas con posterioridad al plazo de terminación de la compañía pero fechadas con anterioridad al mismo, en las cuales consta la determinación de los socios de prorrogar el término de duración. Además, si se tiene en cuenta que las determinaciones del máximo órgano social, mientras no se inscriban en el registro mercantil, pueden revocarse o modificarse por los mismos socios en forma muy sencilla, se llega a la conclusión de que la teoría en cuestión puede ser inconveniente.

No ofrece en cambio ninguna dificultad teórica, la situación bien distinta en la que los socios dejan vencer el término estipulado inicialmente, sin adoptar ninguna medida tendiente a prorrogarlo. En esta hipótesis la disolución se producirá indefectiblemente y sólo podrá evitarse la liquidación de la sociedad, mediante la figura de la reconstitución a que alude el artículo 250 del Estatuto Mercantil, vale decir, la constitución de una nueva sociedad que continúe la empresa social.

Las controversias y dificultades teóricas y prácticas que se han planteado quedarían superadas si en nuestra legislación se aboliera definitivamente la obligatoriedad de expresar en los estatutos sociales el término preciso de duración de la compañía (Ordinal 9o. del artículo 110 del Código de Comercio). Tal estipulación, en realidad, no tiene la importancia que algunos han pretendido darle y, en cierta forma, comienza a convertirse en el rezago de un formalismo anacrónico.

Quienes todavía defienden la imposibilidad de estipular términos perpetuos o indefinidos de duración no reparan en la circunstancia de que, en el sistema actual, la ausencia de un límite máximo de duración, da lugar a que se permita fijar plazos excesivos, que equivalen a la perpetuidad.

Tampoco parece muy acertado el argumento de que el término definido ofrece a los terceros certeza en cuanto a la vigencia de la sociedad, porque tal certidumbre puede destruirse en cuestión de minutos, con la simple reforma

título 205 del Reglamento del Registro Mercantil de España (Decreto 1597 de 1989) en concordancia con el 261 de la ley de Sociedades Anónimas del mismo año, determina que, "la prórroga de la sociedad no producirá efectos si el acuerdo correspondiente se presentase en el Registro Mercantil una vez transcurrido el plazo de duración de la sociedad". De la misma forma, el artículo 95 de la Ley Argentina de Sociedades Comerciales (No. 19.550), establece que "la prórroga debe resolverse y la inscripción solicitarse antes del vencimiento del plazo de duración de la sociedad".

consistente en la disolución anticipada de la compañía (ordinal 6o. del artículo 218 *ibídem*).

Más débil aún en la consideración según la cual, los socios podrían resultar obligados a perpetuidad si se fijara un término indefinido, pues como es sabido, en todos los tipos de sociedades pueden cederse las acciones, cuotas o partes de interés, de manera que, en cualquier tiempo, los asociados pueden liberarse de las obligaciones derivadas del contrato. Por lo demás, la disposición constitucional que establecía que en Colombia no existirían obligaciones irredimibles, no aparece — quien sabe por qué razón — en la Carta Política de 1991.

Es bien interesante la evolución que ha tenido la cláusula del término de duración en el sistema jurídico norteamericano. El profesor Robert W. Hamilton hace la siguiente afortunada síntesis sobre el tema:

"Todas las leyes estatales sobre sociedades mercantiles permiten actualmente que una sociedad tenga una duración perpetua. Anteriormente algunas regulaciones estatales limitaban la duración de las sociedades a 50 años o a algún otro término específico. Estas disposiciones son ahora obsoletas. Como se dijo anteriormente, la Ley Tipo anterior, requería una cláusula que contuviera el término de duración de la sociedad; la práctica de declarar términos perpetuos fue tan común, que la Nueva Ley Tipo de Sociedades omitió este requisito a menos que se desee un período de duración limitado. Probablemente no es muy acertado aprovechar esta opción de fijar un plazo menor al perpetuo, aun si se quiere que la sociedad exista sólo por un período de tiempo limitado: dichas cláusulas pueden crear más problemas que beneficios a largo plazo, ya que la expiración de la vigencia antes de que se terminen las operaciones de una sociedad puede dar lugar a que dicha sociedad tenga una existencia incierta. Si esto ocurre siempre es posible reformar los artículos de incorporación para ampliar la vigencia (o estipular un término de duración perpetuo), pero, ¿Cuál es la razón de pactar cláusulas que requieran que alguien se acuerde oportunamente de reformar?" (8).

Finalmente, no está de más advertir que la cláusula de término de duración indefinido no es exclusiva del sistema anglosajón. Ordenamientos *latinos*, como la Ley Chilena de Sociedades Anónimas (No. 18.046), consagran idéntico principio, al establecer que "La escritura de la sociedad debe expresar la

(8) HAMILTON, Robert W., *The Law of Corporations - In A Nut Shell*, Second Edition, West Publishing Company, Saint Paul, Minnesota, 1987, página 39.

duración de la sociedad, la cual podrá ser indefinida y, si nada se dice, tendrá ese carácter" (numeral 4 del artículo 4o.) (9).

2.1.1.1 OPERANCIA DE LA CAUSAL

El vencimiento del término de duración produce la disolución de la sociedad "ipso iure", esto es, sin que sea necesario el cumplimiento de ningún requisito adicional para que la compañía quede en estado de liquidación. Este tratamiento privilegiado que la ley da a esta causal, se debe al hecho de que el plazo de terminación de las actividades sociales goza de la mayor publicidad posible, de modo que nadie puede alegar la ignorancia del mismo. En efecto, tanto en la escritura pública de constitución como en el certificado de existencia y representación legal que expide la Cámara de Comercio, debe aparecer claramente el día cierto en que la sociedad pondrá fin a las actividades comprendidas en su objeto (10).

2.1.2 IMPOSIBILIDAD DE DESARROLLAR LA EMPRESA SOCIAL, TERMINACION DE LA MISMA O EXTINCION DE LA COSA O COSAS CUYA EXPLOTACION CONSTITUYE SU OBJETO.

En el ordinal 2o. del artículo 218 del Código, el legislador ha consagrado tres causales de disolución que, aun cuando se diferencian levemente entre sí, están relacionadas en forma estrecha. En verdad, cualquiera de las hipótesis agrupadas en dicho ordinal conduce necesariamente a la liquidación de la sociedad mercantil, pues al no existir actividad económica, el ente societario pierde su razón de ser. De otra parte, si se tiene en cuenta que la capacidad de la sociedad está limitada al ejercicio del objeto social, lo lógico es que terminado éste por cualquier motivo, se produzca la disolución de la compañía.

Por lo demás, no debe perderse de vista que el cumplimiento del objeto social es imperativo para la sociedad, como que a través de él se pretende obte-

(9) El numeral 1) del artículo 103 de la misma ley, preceptúa en concordancia con la disposición citada, que "la sociedad anónima se disuelve por el vencimiento del plazo de duración, si lo hubiere" (se subraya).

(10) La Corte Suprema de Justicia, al referirse a esta causal de disolución, expresó que, "cuando expira sin haberse oportunamente prorrogado el término fijado inicialmente para la duración de una sociedad, ésta entra en liquidación, estado que no deja de ser tal porque, en vez de proveerse en lo tocante a bienes sociales y a operaciones pendientes a lo que corresponde a la tarea de liquidar (C. Co., Arts. 538 a 544), se continúen las actividades respectivas cual si el plazo no estuviese vencido" (Sentencia del 11 de noviembre de 1937, Sala de Casación Civil, M.P.: Ricardo Hinestroza. Las normas citadas corresponden a los artículos 222 y 238 del Estatuto Comercial vigente).

ner un provecho pecuniario y de esta manera realizar uno de los elementos esenciales del contrato de sociedad cual es la participación en las utilidades. A manera de complemento para estas particulares consideraciones, vale la pena traer a colación las palabras autorizadas de nuestro Consejo de Estado, corporación que se ha pronunciado acerca de la precitada norma legal en una conocida sentencia proferida por la Sala de lo Contencioso Administrativo, en donde se expresa que "esta disposición tiene por finalidad hacer posible el cumplimiento estricto del objeto social en interés de los socios y de terceros y evitar la existencia de sociedades ficticias, inactivas por imposibilidad de cumplirlo, o porque ya se terminó o porque se extinguió la cosa o materia para cuya explotación se constituyeron" (11).

No obstante la manifiesta conexidad que existe entre las aludidas situaciones, conviene examinar sucintamente en qué consiste cada una de ellas. Veamos:

a. Imposibilidad de desarrollar la empresa social.

Es principio de general aceptación que la ley a nadie puede obligar a lo inalcanzable o imposible. En materia de sociedades la máxima es plenamente aplicable y tiene su consagración normativa en la causal que se estudia. Múltiples son las circunstancias en las que una compañía no puede seguir desarrollando su objeto social. Piénsese, por ejemplo, en la expedición de una medida oficial que prohíba la importación de los insumos básicos e insustituibles para la elaboración de los bienes que produzca una empresa. En este caso la compañía quedará en la imposibilidad de ejercer su objeto y, en consecuencia, deberá liquidarse. Lo propio sucederá si la sociedad se dedica exclusivamente a la explotación de una patente, cuyo término expira sin ser prorrogado por la autoridad competente.

Otros ejemplos de frecuente mención son el agotamiento de una mina o la destrucción de los bienes de una compañía. Estos últimos casos conducen igualmente a la imposibilidad de ejercer el objeto social. Pero, si así no fuera, en todo caso acarrearían la disolución de la sociedad por razón de lo dispuesto en la tercera hipótesis del citado ordinal 2o. del artículo 218 del Código de Comercio.

Resulta de la mayor importancia tener en cuenta que, a juicio de la Superintendencia de Sociedades, la causal de disolución en estudio no opera cuando

(11) Sentencia del 3 de julio de 1973, en Compilación de Jurisprudencia sobre Sociedades (1900 - 1981), Editorial F.E.S.C., Tomo II, Bogotá, 1981, página 349.

la imposibilidad solamente afecta el negocio principal a que se dedica la compañía. De manera que en los casos de objeto múltiple, la sociedad sólo quedaría disuelta si se hiciera imposible la realización de todas las actividades previstas en los estatutos. Por ello, en muchas ocasiones, la venta de todos los bienes de la compañía o la enajenación de sus establecimientos de comercio, no necesariamente implican disolución de la sociedad. En oficio EL-13513 del 19 de junio de 1991, el referido organismo expresó que, "debe analizarse con cuidado si la empresa de la cual usted es socio, se encuentra en imposibilidad de desarrollar el objeto social, precisamente por la pluralidad de actividades a la que se puede dedicar, razón por la cual podría no encontrarse en la causal de disolución prevista en el ordinal 2o. del artículo 218 del Código de Comercio, ya que tal causal sólo se configura cuando ocurre un hecho jurídico o físico que impide *en forma definitiva* que la sociedad continúe explotando las actividades para las cuales se constituyó" (se subraya).

Ahora bien, es menester dejar bien en claro la diferencia que existe entre dos circunstancias disímiles como son, por una parte, la imposibilidad de desarrollar el objeto social y por otra, la voluntaria suspensión en el ejercicio de la actividad económica de la compañía (12). Esta última situación no está considerada como causal de disolución en el Estatuto Mercantil vigente. Antiguamente, la Superintendencia de Sociedades Anónimas, con base en lo dispuesto por el artículo 8o. del Decreto 2831 de 1952, podía decretar la disolución de sociedades que no cumplieran con su objeto. En el nuevo Código de Comercio, la facultad se limita a suspender el permiso por el tiempo necesario para que se subsane la mencionada irregularidad. Claro que en este último caso, la Superintendencia conserva la posibilidad de ordenar la liquidación de la compañía, si no ha iniciado o reestablecido sus actividades normales, dentro del término fijado por la misma Entidad (artículo 276, ordinal 2o., *ibídem*).

b. Terminación de la Empresa Social.

Esta causa obedece a la consideración ya analizada de que, concluida la actividad para la que fue constituida la compañía, el ente societario carece de finalidad. Al terminar los actos de explotación económica, ya no tiene sentido

(12) Sobre este particular ha afirmado la Superintendencia de Sociedades que, "cabe hacer una distinción entre la sociedad que no está ejerciendo el objeto y la que se ha colocado en imposibilidad de ejercerlo. En el primer caso la sociedad no se encuentra en causal de disolución pero la Superintendencia puede proceder de acuerdo a lo previsto en los artículos 271, ordinal 1o. y 493 del Código de Comercio" (Oficio 17498 del 10 de octubre de 1977).

De otra parte, el Consejo de Estado, ha diferenciado plenamente entre la no realización del ob-

conservar el fondo social, pues este no reporta beneficio a los asociados ni a terceros y por ello lo adecuado y razonable es adelantar el proceso liquidatorio.

Si una sociedad se constituye, por ejemplo, para la construcción y comercialización de un edificio, culminada la obra y vendido el inmueble, la compañía debe liquidarse, a menos que sobre la marcha de sus negocios, resuelva ampliar su objeto a nuevas obras o a cualesquiera otras actividades que interesen a los asociados.

De otra parte, debe tenerse en cuenta que la estipulación acerca del término de duración, debido a la publicidad de que goza, opera como causal de disolución, independientemente de que se haya cumplido el objeto social. Así pues, si sobreviene dicho plazo sin que hayan concluido los negocios sociales, la compañía quedará forzosamente en estado de liquidación, a menos que los socios acuerden oportunamente la prórroga del contrato. Lo anterior, sin embargo, no implica que si las actividades de explotación económica de la sociedad terminan antes del vencimiento del plazo, sea menester esperar a que este venza para poder liquidar el ente societario, pues que obviamente no tendría sentido mantenerlo vigente, salvo que se decidiera, como ya se dijo, ampliar el objeto.

c. Extinción de la Cosa o Cosas cuya Explotación Constituye el Objeto Social.

La extinción de los bienes de la compañía, tal como se manifestó anteriormente, lleva a la sociedad a la imposibilidad de desarrollar su objeto social. Un caso típico, sería la destrucción de las maquinarias y edificaciones de una compañía. En esta hipótesis la pérdida de capital llegaría a ser tan grande que lógicamente conduciría a la inmediata parálisis de la empresa. Evidentemente, no habría para esta sociedad otro camino que el de la liquidación.

No obstante, podría suceder que sólo una parte de los bienes de que dispone la empresa se destruyera o se perdiera. Aquí no podría hablarse de extinción total y por ello la solución podría ser diferente a la expuesta para el ejemplo

jeto social y la imposibilidad de llevarlo a cabo, al afirmar que, "se trata de causales de suspensión del permiso de funcionamiento y de liquidación de la sociedad, distintas o diferentes, hasta el punto de que, según el Ord. 2o. del Artículo 276 *ibídem*, la Superintendencia de Sociedades puede decretar la disolución de una sociedad sometida a su vigilancia 'cuando no haya subsanado, dentro del término fijado por la misma Superintendencia, las irregularidades que hayan motivado la suspensión de su permiso de funcionamiento'" (Sentencia del 22 de junio de 1973, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente: Humberto Mora).

anterior. Como quiera que la situación "sub examine" no se encuentra expresamente regulada en el Estatuto Mercantil, es preciso acudir a las disposiciones del Código Civil que arrojan total claridad sobre este punto. En efecto, la respuesta se encuentra en el inciso 2o. del artículo 2126 de dicha codificación, a cuyo tenor "si la extinción es parcial, continuará la sociedad, salvo el derecho de los socios para exigir su disolución, si con la parte que resta no pudiere continuar útilmente . . .".

De manera, pues, que en este caso la ley confiere a los asociados la facultad de decidir si realizan un esfuerzo mayor para salvar a la empresa o si, por el contrario, determinan que se disuelva y se liquide. Por ello es acertado el planteamiento del tratadista Enrique Zaldivar, quien advierte que los socios, "si cuentan para ello con las mayorías necesarias y lo resuelven en tiempo, en más de un caso ante la posibilidad de extinción del objeto o de no conseguirlo, con una simple modificación contractual podrán impedir la disolución" (13).

2.1.2.1. PARALIZACION DE LOS ORGANOS SOCIALES (DEADLOCK).

Resulta interesante la moderna tendencia legislativa a considerar como causal de disolución de las sociedades, el bloqueo de sus organismos, conocido comúnmente en el sistema anglosajón con la expresión *deadlock*. Esa circunstancia se presenta cuando "una estructura de control permite que una o más facciones de accionistas bloqueen la actividad de la sociedad, si están en desacuerdo con algún aspecto relacionado con las políticas de la sociedad" (14).

Tal como lo afirman Harry Henn y John Alexander, "cuando los accionistas están divididos en grupos paritarios, disfrutan del derecho a veto o están sujetos a requisitos de quórum o mayorías decisorias más exigentes que las normales, las probabilidades de bloqueo de la asamblea aumentan. Generalmente, existen tres métodos alternativos para solucionar el problema: a) Acuerdos de compra y venta, b) arbitramento, y c) disolución" (15).

(13) ZALDIVAR, Enrique, Op. Cit., página 265.

(14) HAMILTON, Robert W., Op. Cit., página 451.

(15) HENN y ALEXANDER, Laws of Corporations, Hornbook Series, West Publishing Company, Saint Paul, Minnesota, 1983, página 736. Vale la pena anotar que, en los términos de la Sección 97 de la Ley Tipo de Sociedades Comerciales de los Estados Unidos, los tribunales pueden decretar la liquidación del patrimonio de una sociedad (Corporation), a petición de un ac-

Por su parte, el ordinal 3o. del artículo 260 de la Ley Española de Sociedades Anónimas de 1989, establece perentoriamente, que este tipo de compañía se disolverá " . . . por la paralización de los órganos sociales, de modo que resulte imposible su funcionamiento".

En la legislación colombiana no se ha contemplado explícitamente la mencionada figura. Por tanto, solamente en los casos en que el bloqueo de los organismos sociales acarree la imposibilidad de desarrollar el objeto social, podrá tenerse el *deadlock* como causal de disolución.

2.1.2.2 OPERANCIA DE LA CAUSAL

Como consecuencia lógica de la agrupación hecha por el legislador de las tres situaciones a que nos hemos referido anteriormente, el tratamiento que la ley da a la operancia de todas ellas es homogéneo. En efecto, cualquiera de las hipótesis contenidas en el ordinal 2o. del artículo 218 del Código de Comercio se rige por lo dispuesto en el artículo 220 de la misma obra.

Ahora bien, la imposibilidad de desarrollar el objeto social, la conclusión del mismo o la extinción de los bienes de la compañía, no son circunstancias que gocen de publicidad, toda vez que ocurren dentro del ámbito interno de la sociedad. Naturalmente, los terceros y aún los mismos asociados, no tienen por qué saber de la ocurrencia de ninguno de estos hechos. Es por ello por lo que estas causales no operan "ipso iure", como sucede con el vencimiento del término de duración, sino que requieren el cumplimiento de una serie de formalidades orientadas a proteger los intereses de socios y terceros.

En primer término, estos acontecimientos deben someterse a un cuidadoso estudio por parte de la asamblea general de accionistas o de la junta de socios, a fin de que dichos organismos determinen si en realidad la sociedad se encuentra en causal de disolución. Es lo que la doctrina ha dado en llamar el

cionista, cuando se determine alguna de las siguientes circunstancias:

- "Que los directores afronten un bloqueo en la administración de los negocios de la sociedad y los accionistas estén en imposibilidad de romperlo, siempre que la sociedad esté, por esa causa, sufriendo perjuicio irreparable o que exista amenaza razonable de que llegará a sufrirlo ; o
- "Que las actuaciones de los directores o de quienes tengan el control de la sociedad, sean ilegales, opresivas o fraudulentas ; o
- "Que las votaciones en la asamblea de accionistas se hayan paralizado, de manera que por un lapso que incluya por lo menos dos reuniones anuales, no haya sido posible reemplazar a aquellos directores, cuyos períodos hayan expirado o hubieran expirado de haberse elegido oportunamente sus sucesores ; o
- "Que los activos sociales estén siendo malgastados o indebidamente aplicados".

reconocimiento de la causal, que no es otra cosa que el acuerdo de los asociados en torno a la ocurrencia de la causa, y la consecuente determinación de liquidar la sociedad. Desde luego que para reconocer que el acontecimiento tiene virtualidad para disolver la compañía, es preciso que se efectúe la correspondiente votación, de acuerdo con el quórum y la mayoría establecidos en los estatutos o en la ley (16). Si no existe acuerdo entre los socios, es indispensable dirimir la controversia, a fin de determinar cuál ha de ser la suerte de la compañía. Para este efecto la ley ha previsto varios mecanismos diferentes según la situación particular de que se trate:

a. Si la sociedad está sometida a la inspección y vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, esta Entidad podrá, oficiosamente o mediante solicitud de interesado, decretar la disolución de la compañía, siempre que se establezca claramente que la misma se encuentra en causal que amerite tal medida.

Esta facultad se encuentra consagrada en forma explícita en el ordinal 4o. del artículo 276 del Código de Comercio, a cuyo tenor, "la Superintendencia podrá decretar la disolución de una sociedad sometida a su vigilancia, cuando se verifique la ocurrencia de alguna de las causales de disolución previstas en la ley o en los estatutos y la asamblea no proceda o no pueda proceder oportunamente a declarar la disolución, o a adoptar oportunamente las medidas indicadas en el artículo 220".

b. Si no está sometida a la inspección de dicho organismo de control, será menester acudir al Juez Civil del Circuito del domicilio social (17), con el objeto de que el funcionario jurisdiccional resuelva la controversia, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 627 del Código de Procedimiento Civil, que a la letra dice: "a petición de cualquiera de los socios, procede declarar judicialmente la disolución y decretar la liquidación de una sociedad civil, comercial o de hecho, por las causales previstas en la ley o en el contrato social,

(16) Debe entenderse que la mayoría decisoria requerida para efectuar el reconocimiento de la causal, es la ordinaria, a menos que estatutariamente se haya determinado una votación especial para ese efecto.

(17) El numeral 4o. del artículo 16 del Estatuto Procedimental Civil, modificado por el Decreto 2282 de 1989, asigna la competencia para los procesos de liquidación al funcionario aludido. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que el numeral 6 del artículo 3o. del Decreto 2273 del mismo año, determina que la competencia para conocer de tales procesos, corresponde a los Jueces Civiles de Circuito Especializados (o de Comercio). Como es sabido, la lentitud en la creación de tales dependencias judiciales, encuentra su causa en la tradicional indigencia de nuestra Rama Jurisdiccional.

siempre que tal declaración no corresponda a una autoridad administrativa" (18).

c. Si en el contrato de sociedad se ha pactado la cláusula compromisoria, la decisión corresponderá, por supuesto, a las personas u organismos colegiados, previstos en dicha estipulación. Esta cláusula, como es bien sabido, equivale a una voluntaria derogación de la jurisdicción común, de tal manera que las partes en conflicto someten a la decisión de árbitros las diferencias que surjan en el cumplimiento del contrato. El artículo 1o. del Decreto 2279 de 1989 (modificado por el artículo 96 de la Ley 23 de 1991) preceptúa que, "podrán someterse a arbitramento las controversias susceptibles de transacción que surjan entre personas capaces de transigir. El arbitramento puede ser en derecho, en conciencia o técnico".

Naturalmente, el laudo arbitral es de obligatorio acatamiento para las partes, quienes sin embargo, pueden interponer el recurso de anulación, en la forma y términos previstos en el artículo 38 del Decreto precitado o el extraordinario de revisión, según lo previsto en los artículos 379 del Código de Procedimiento Civil y 41 del mismo decreto (19).

En el Sistema colombiano las decisiones de los tribunales de arbitramento no están sujetas a decreto judicial de ejecutabilidad ni a homologación. Tal como lo afirma Hernando Morales Molina, entre nosotros "el laudo produce los mismos efectos que una sentencia de última instancia dictada por el más alto tribunal o por el más bajo juez de la República" (20).

(18) No compartimos el criterio según el cual las disposiciones del Código de Procedimiento Civil relativas a la liquidación de sociedades, fueron derogadas por el Estatuto Mercantil, porque aquel ordenamiento contempla circunstancias especiales, como la que se comenta, que continúan sujetas a procedimientos de naturaleza diferente a los contemplados en la legislación comercial. Por lo demás, debe tenerse en cuenta que la reforma introducida al procedimiento civil por el Decreto 2282 de 1989, no modificó en absoluto, el referido artículo 267, que por tanto, conserva plena vigencia.

(19) El arbitramento, que existe en Colombia desde el año de 1938, se ha convertido en los últimos tiempos en una figura muy socorrida para contrarrestar la lentitud de los procesos judiciales. No debe perderse de vista que al tenor de lo dispuesto por el artículo 19 de la Ley 23 de 1991, "si en el compromiso o en la cláusula compromisoria no se señalare el término para la duración del proceso, éste será de seis (6) meses, contados desde la primera audiencia de trámite". Desde luego, el arbitramento es una modalidad que implica costos para las partes que, en ocasiones, pueden ser muy notorios.

(20) El Arbitraje Nacional e Internacional en Colombia, ARBITRAJE - CONCILIACION, Ed. Biblioteca de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1988, página 18.

Es importante tener en cuenta que mediante Decreto Especial No. 2651 del 25 de noviembre de 1991, preparado por la Comisión Legislativa, se expedieron normas transitorias por el término de 42 meses para descongestionar los despachos judiciales. En el artículo 2o. de dicha norma se dispuso que, en los procesos civiles en los que no se haya proferido sentencia de primera o única instancia, las partes, de común acuerdo, podrán solicitar al juez que la controversia se someta a transacción y que si ésta no se logra, se proceda al arbitramento o a la amigable composición.

Una vez declarada por los asociados la disolución de la compañía, es preciso dar cumplimiento a las formalidades exigidas para las reformas del contrato social. Tales solemnidades son de acuerdo con el artículo 158 de la codificación comercial, el otorgamiento de escritura pública y su posterior registro en la Cámara de Comercio del domicilio social (21).

Como quiera que las compañías sometidas a la inspección permanente de la Superintendencia de Sociedades no pueden elevar a escritura pública las reformas estatutarias sin haber obtenido previamente autorización de ese organismo de control, so pena de que los responsables se hagan acreedores a sanciones, es frecuente que los representantes legales de compañías vigiladas, para dar cabal cumplimiento al artículo 220 *ibídem*, acudan a la Superintendencia con el objeto de que se les autorice la solemnización del acta donde consta el reconocimiento de la causal de disolución.

Este generalizado procedimiento obedece a la equivocada interpretación del artículo citado, basada en la creencia errónea de que la declaración o reconocimiento de una causal de disolución por parte del máximo órgano social, equivale a una reforma del contrato de sociedad. Afortunadamente, la doctrina ha dilucidado con muy buen criterio este punto, al establecer que no se trata de una modificación contractual sino de la simple ejecución o cumplimiento del contrato. Como corolario de esta tesis, se ha afirmado que no se

(21) Al respecto es pertinente citar la doctrina de la Superintendencia de Sociedades, según la cual "La decisión de disolver la compañía, trae como primera consecuencia la obligación del representante legal de dar a ese acto plena eficacia jurídica, por cuanto compromete los intereses de los accionistas y de los terceros. Por estas razones la ley exige para su perfeccionamiento, el cumplimiento de las solemnidades previstas para las reformas estatutarias, es decir, elevar la escritura pública y efectuar el registro en la Cámara de Comercio del domicilio social (Artículo 219, inciso 2o. y 158 del Código de Comercio). (. . .) De manera que la disolución de la sociedad sigue siendo un acto entre socios a cuyo amparo no pueden efectuarse o producirse hechos que se refieran a terceros, pues mientras no se cumplan las solemnidades, la disolución no se ha producido respecto de ellos, y sin conocimiento no pueden cumplirse actos que afecten sus intereses" (Oficio OA-05199 del 8 de mayo de 1974).

requiere solicitar permiso a las autoridades administrativas para poder cumplir con los mandatos de la ley y de los estatutos.

La actitud de la Superintendencia ante la gran cantidad de solicitudes que en este sentido se radican en esa Entidad, ha sido la de aclarar a los peticionarios que para proceder a solemnizar el acta correspondiente no se requiere la aquiescencia de ese organismo de control. De modo, pues, que el punto ha sido definido con meridiana claridad por la Superintendencia de Sociedades, tal como puede apreciarse en el aparte del Oficio OA-178 del 15 de noviembre de 1984, que se transcribe a continuación:

"La previsión del artículo 220 - inciso 1o. - del Código de Comercio, en cuanto ordena que declarada la disolución de la sociedad por el acaecimiento de alguna de las causales no mencionadas en el artículo 219 *ibídem*, debe darse cumplimiento a las formalidades exigidas para las reformas del contrato social, alude únicamente a que dicha declaración ha de ser elevada a escritura pública y a que este instrumento ha de registrarse en la Cámara de Comercio correspondiente al domicilio social (Op. Cit., art. 158 - inciso 1o.) pero no a que el representante legal deba solicitar autorización de esta entidad para los fines de la referida solemnización, pues la ley no lo requiere, ni es en modo alguno pertinente" (22).

Conviene reiterar lo anotado en otro lugar, en el sentido de que el representante legal de la sociedad es la persona principalmente llamada a cumplir con las formalidades a que se refiere el ya tan citado artículo 220 de la Codificación Mercantil. De manera, pues, que dicho funcionario o quien haga sus veces, debe proceder a convocar a los asociados para que establezcan si la empresa se encuentra en causal de disolución. En caso afirmativo, será también el representante legal quien eleve a escritura pública el acta correspondiente y registre el mencionado instrumento notarial en la Cámara de Comercio respectiva.

La operancia de las causales de disolución estudiadas en este acápite, varía sustancialmente cuando los asociados no llegan a un acuerdo en torno a su ocurrencia. Las diferencias que sobre este particular surjan entre los asociados, deben someterse, como ya se dijo, a la decisión de autoridad administrativa, arbitral o jurisdiccional. En estos casos, el proceso declarativo correspondiente o el estudio efectuado por la Superintendencia de Sociedades pue-

(22) Superintendencia de Sociedades, Conceptos, 1982 - 1985, Tomo VII, Biblioteca Jurídica, Bogotá, 1985, páginas 34 y 35.

den culminar con la expedición de una providencia en la que se reconozca la causal de disolución y se ordene la liquidación de la sociedad. Como es apenas obvio, la existencia de una resolución, laudo o sentencia en este sentido, alterará el "modus operandi" de la causal, pues el régimen que deberá seguirse será el previsto para la orden de autoridad competente.

2.1.3 REDUCCION O AUMENTO DEL NUMERO DE ASOCIADOS QUE CONTRARIE LOS LIMITES LEGALES.

En Colombia existen únicamente cinco tipos de sociedades comerciales (23), sometidos todos ellos a regulaciones específicas acordes con la naturaleza y objetivos que el legislador persigue con cada una de las formas que puede asumir el contrato social. En este orden de ideas, el Código de Comercio ha determinado precisas pautas cuantitativas para las distintas clases de sociedades, de tal suerte que existen toques máximos y mínimos, indispensables para que el contrato sea plenamente válido. Por ello, cuando se alteran estos límites numéricos, la compañía no puede subsistir y debe, en consecuencia, liquidarse.

En el caso concreto de la sociedad anónima, la ley ha previsto como requisito esencial la existencia de por lo menos cinco socios. De forma tal que si dicho número se reduce por cualquier causa, la compañía se disuelve (artículo 374 del Estatuto Mercantil). Lo propio sucede en las sociedades en comandita por acciones (S.C.A.), donde además de los cinco accionistas se requiere, como mínimo, un socio gestor que se ocupe en la administración de los negocios sociales (artículos 323 y 343 *ibídem*).

Desde luego, el tope mínimo fijado por la ley para las referidas sociedades, no obedece en modo alguno a capricho del legislador sino a que estos dos tipos de compañías han sido ideados como vehículo para movilizar capitales considerables y realizar grandes empresas de explotación económica.

Bien diferente es la concepción que sirve de base a la sociedad de responsabilidad limitada, orientada más bien hacia la realización de la mediana empresa. Este hecho sumado a la sencilla consideración de que la administración de los asuntos sociales corresponde a todos los socios, impide que a esta compañía pertenezca un grupo demasiado numeroso de asociados. Precisamente por es-

(23) Son ellas la sociedad colectiva, la limitada, la anónima, la comanditaria simple y la comanditaria por acciones.

ta causa, el artículo 356 *ídem*, dispone que será nula de pleno derecho la sociedad que se constituya con un número superior de veinticinco socios.

En este mismo orden de ideas, el ente societario queda en causal de disolución cuando quiera que rebase ese límite numérico fijado expresamente por la ley.

En la Codificación Comercial no se menciona en forma explícita cuál es el número mínimo de socios que debe tener la sociedad limitada. Esta omisión, permite afirmar, sin lugar a dudas, que en esa compañía deben existir cuando menos dos socios. Este incontrovertible aserto encuentra su razón de ser en la inexistencia de sociedades unipersonales en Colombia (artículo 98 del Estatuto Comercial).

El caso de la sociedad colectiva se rige por idéntico principio, esto es que a falta de previsión normativa, debe entenderse que el ente se disuelve cuando la compañía quede con un sólo socio.

Finalmente, la sociedad en comandita simple (S. en C.) debe estar constituida por uno o varios socios comanditarios y otro o varios socios colectivos o gestores, de manera que si desaparece cualquiera de las dos categorías mencionadas, la compañía queda disuelta y debe procederse a su liquidación.

2.1.3.1 OPERANCIA DE LA CAUSAL

Esta causal se rige igualmente por lo dispuesto en el inciso 1o. del artículo 220 del Código, vale decir que requiere reconocimiento por parte de los asociados, escritura pública e inscripción de la misma en la Cámara de Comercio. Es menester aclarar el procedimiento que debe seguirse en caso de reducción del número de socios a uno sólo, pues que en esta hipótesis la asamblea o la junta de socios desaparece. Precisamente por esta causa, el reconocimiento de la causal de disolución corresponde al socio único, quien debe suscribir un documento en que conste la ocurrencia del hecho que pone fin a la vida activa de la sociedad.

Desde luego, la inexistencia del máximo órgano social no implica la alteración del proceso liquidatorio, sino que las funciones que durante dicho trámite competen normalmente a ese organismo rector, quedan en cabeza de una sola persona. De tal suerte pues, que dicho individuo estará obligado a designar liquidadores, aprobar la cuenta final de liquidación, los balances

de fin de ejercicio y los demás documentos que sean pertinentes. Este punto ha sido definido explícitamente por la Superintendencia de Sociedades en el Oficio J-11982 del 16 de agosto de 1973, donde se expresa que "el hecho de que un solo socio haya adquirido la totalidad de las cuotas o partes de interés social, no los exime de observar el procedimiento previsto para la liquidación en el capítulo X del libro segundo del Código de Comercio".

2.1.4 QUIEBRA DE LA SOCIEDAD.

El denominado juicio de quiebra es una institución exclusiva de los comerciantes, a través de la cual se pretende enajenar los activos del deudor para proceder al pago de las acreencias insolutas. El autor francés René Rodiere explica las características del juicio de quiebra y sostiene que se trata de un procedimiento judicial, colectivo y de ejecución, motivado por la insolvencia del quebrado y que "debe conducir a la muerte comercial del deudor, a la liquidación de su empresa y a la venta de sus bienes" (24).

Las sociedades mercantiles son comerciantes colectivos y como tales están sujetos a este procedimiento liquidatorio judicial cuando quiera que sobresean en el pago corriente de dos o más de sus obligaciones comerciales (artículo 1.937 del Estatuto Mercantil). Por supuesto la quiebra implica la imposibilidad de continuar desarrollando el objeto social, toda vez que la totalidad de los pasivos se hacen exigibles a partir del auto que declare tal estado y en consecuencia el patrimonio queda afecto exclusivamente al pago de dichas deudas. Por lo demás, la sociedad queda desde esa declaratoria inhabilitada para ejercer el comercio.

La sociedad sobreseida en el pago de sus obligaciones mercantiles está en la obligación de informarlo al juez competente dentro de los quince días hábiles siguientes a dicha cesación. No obstante si los administradores de la compañía no hacen la correspondiente denuncia, la declaración de quiebra puede ser solicitada por los acreedores sociales, siempre que éstos comprueben los hechos constitutivos de tal estado (artículo 1940 *ibídem*) (25).

(24) RODIERE, René. *Droit Commercial, Faillites*, Huiteme edition, Dalloz, París, 1978, páginas 277 y 278.

(25) Es importante aclarar, como lo ha hecho acertadamente la Superintendencia de Sociedades que "la cesación en los pagos por sí sola no constituye causal de disolución y es por eso que para que pueda configurarse dicha causal es necesario que se produzca la declaración judicial de quiebra" (Auto OC-OA-00875 del 29 de octubre de 1982).

Ahora bien, la ley prevé que las sociedades sometidas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia de Sociedades no pueden ser declaradas en quiebra antes de tramitar ante esa Entidad un concordato preventivo obligatorio.

En efecto, de acuerdo con el ordinal 1o. del artículo 48 del Decreto 350 de 1989, dicha figura concursal es aplicable a las compañías sujetas al mencionado organismo de control, "que tengan un pasivo externo superior a la tercera parte del valor de los activos, incluidas las valorizaciones, o más de cien trabajadores permanentes a su servicio".

Por lo demás, debe tenerse en cuenta que la tramitación del concordato preventivo obligatorio se efectúa en la forma y términos establecidos en el citado decreto para el concordato potestativo, salvo las normas excluidas explícitamente en el artículo 52 *ibídem*.

Lo anterior significa que en el aludido procedimiento obligatorio, el Superintendente de Sociedades asume la totalidad de las funciones que corresponden al juez en el trámite potestativo. Dentro de tales facultades se encuentran, naturalmente, las de índole jurisdiccional, tales como la calificación y graduación de créditos, la resolución de objeciones (artículo 28) y el decreto y levantamiento de medidas cautelares (artículos 40 y 41). La asignación de esas prerrogativas dió lugar a que algunos consideraran que el Decreto 350, citado, era parcialmente inconstitucional por contrariar la división funcional entre las Ramas del Poder Público. Sin embargo, la controversia quedó superada con el artículo 116 de la Constitución Nacional de 1991, a cuyo tenor, "excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas".

Las ventajas del concordato son innegables. A través de esta figura jurídica se pretende conciliar los intereses de los acreedores y la sociedad deudora, a fin de evitar la quiebra y la consecuente extinción de la compañía. Y en verdad son muchas las sociedades que en los últimos años se han salvado de una inminente parálisis, merced a la celebración del trámite concursal anotado. Si bien es cierto que algunas personas se han valido de esa figura para burlar a los acreedores sociales, no lo es menos que en un sinnúmero de casos, estos últimos han resultado ampliamente favorecidos, al recuperar la totalidad de su cartera.

De otra parte, debe observarse que el concordato presupone un acuerdo de los acreedores con la sociedad deudora, que debe ser posteriormente aproba-

do por el Superintendente (artículo 57) y luego cumplido a cabalidad por la compañía (artículo 36). Si el concordato no se celebra por cualquier circunstancia, o si celebrado no es cumplido por la sociedad deudora, ésta debe ser declarada en quiebra. Nada distinto puede colegirse del texto de los artículos 37 y 58 del Decreto citado (26). Así, pues, ante el fracaso del concordato, no puede iniciarse el proceso liquidatorio normal, sino el juicio de quiebra (27).

De otra parte, es importante recordar que en los términos de los artículos 1986 a 1992 del Código de Comercio, es posible la realización de un concordato dentro del proceso de quiebra. Tampoco debe perderse de vista que según lo dispone el inciso 3o. del artículo 1.937 del Estatuto citado, "las sociedades mercantiles podrán ser declaradas en quiebra hasta el vencimiento del

(26) Por ello no deja de ser inadecuada la interpretación de algunos jueces, en el sentido de que el fracaso del concordato preventivo obligatorio no trae como consecuencia la quiebra de la sociedad.

En Auto 949 del 22 de julio de 1991, el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali rechazó la admisión al trámite de quiebra de una sociedad, por considerar que en el Decreto 350 de 1989 no está contemplada "la hipótesis según la cual el fracaso del concordato, por falta de acuerdo entre el deudor y los acreedores, imponga como algo consecuencial la remisión de las actuaciones al juez competente para conocer del proceso de quiebra para que se inicie el mismo. (. . .) Así, pues, en la actualidad no hay disposición alguna que autorice a la Superintendencia de Sociedades para solicitar al juez la iniciación del proceso de quiebra, ni a éste para declararla de oficio".

La Superintendencia, por su parte, no comparte la precitada apreciación, pues considera, entre otras cosas, que el concordato es preventivo de la quiebra, de modo que si no se logra acuerdo en aquella instancia, debe sobrevenir el proceso liquidatorio judicial.

(27) Es interesante observar que en el proyecto de ley para reformar el régimen de los concordatos preventivos, elaborado por la Superintendencia de Sociedades en el año de 1986, se establecía en el artículo 71 una curiosa innovación, al disponer que "si no se cumple el concordato, el Superintendente deberá investigar las causas de dicho incumplimiento con el fin de declarar tal hecho y establecer la responsabilidad de los administradores. En este evento el Superintendente decretará la liquidación administrativa y designará un agente liquidador con su respectivo suplente" (Superintendencia de Sociedades, Concordatos Preventivos Obligatorios, Conceptos), (Proyecto de ley por medio del cual se reforma el régimen de los concordatos preventivos), Biblioteca Jurídica, Bogotá, 1986, página 26).

La propuesta tenía su razón de ser en la tradicional inoperancia del juicio de quiebra, que lejos de favorecer al sector empresarial, ha conducido con harta frecuencia a la ruina de las sociedades así como de sus acreedores. La exclusión de la quiebra del régimen concordatario, según la exposición de motivos del aludido proyecto de reforma, se debía al hecho de que "este concurso no ha traído ninguna solución al empresario falente sino por el contrario, ha causado grandes lesiones al sistema económico, convirtiendo a los establecimientos de comercio en una masa de bienes que por causa de inoperatividad pierden todo su valor intrínseco, crea unas reacciones en cadena que arrastra a otras empresas, que de una u otra forma subsistían de la quebrada, y las grandes repercusiones en el campo social de la eliminación de una fuente de trabajo" (Ibídem, página 3).

año siguiente a la fecha de la inscripción de su liquidación en el registro mercantil". Obviamente, en este caso la quiebra no produce la disolución de la sociedad, debido a que la misma ya se encuentra en estado de liquidación; se trata simplemente del sometimiento de la compañía al proceso quebrario, cuyo trámite deberá surtirse ante la autoridad jurisdiccional correspondiente.

2.1.4.1 OPERANCIA DE LA CAUSAL

La quiebra, naturalmente, no requiere reconocimiento por parte de los asociados, toda vez que la sociedad queda disuelta ante éstos por ministerio de la ley a partir de la fecha que se fije en la providencia judicial respectiva. La disolución ante terceros, se producirá una vez registrado en la Cámara de Comercio el auto por medio del cual se declare la quiebra de la sociedad (ordinal 3o. del artículo 28 del Estatuto Mercantil).

La solicitud de registro deberá ser efectuada por el juez ante la respectiva Cámara de Comercio (28).

Vale la pena anotar que la disolución de la sociedad producida por esta causal, puede evitarse impugnando oportunamente la declaración de quiebra u obteniendo su revocatoria, mediante la comprobación de que la sociedad no estaba en cesación de pagos al momento de proferirse el auto correspondiente o bien, acreditando el pago de todas sus obligaciones pendientes. La restitución de la sociedad quebrada, se tramita como incidente e implica que la compañía se retrotrae al estado anterior, como si no se hubiese producido la declaración de quiebra (artículos 1.951 y 1.952 del Código de Comercio).

2.1.5 CAUSALES PREVISTAS EN EL CONTRATO

De acuerdo con el postulado de la autonomía de la voluntad privada, los particulares pueden regular sus relaciones jurídicas en la forma en que lo estimen conveniente, siempre y cuando que las estipulaciones contractuales no sean ilícitas (29).

(28) La Resolución 1353 de 1983, proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio, reglamenta lo relativo al registro de actos sujetos a la inscripción en el registro mercantil. Según el precitado acto administrativo, la providencia que declara la quiebra debe ser inscrita en el libro III de la Cámara de Comercio.

(29) Ilícito es "lo prohibido por la ley a causa de oponerse a la justicia, a la equidad, a la razón o a las buenas costumbres". Guillermo Cabanellas, Diccionario de Derecho Usual, Editorial Helias-ta, Buenos Aires, 1974, Tomo II, 8a. Edición, página 337.

El artículo 110 del Código de Comercio, establece las pautas generales, conforme a las que debe elaborarse la escritura pública de constitución de la sociedad mercantil. En dicha norma se determina la posibilidad de que los socios acuerden desde el comienzo las circunstancias que han de poner fin a la vida activa de la compañía. Estos hechos futuros, ciertos o inciertos, no son otra cosa que las causales de disolución anticipada del ente societario.

El retiro de un administrador, la muerte de una persona, o la expedición de una medida oficial, son algunos de los múltiples hechos que pueden pactarse como causas convencionales de terminación de los negocios de la sociedad. Prácticamente cualquier acontecimiento puede tener virtualidad para disolver la compañía, si es estipulado expresamente por los socios en la escritura de constitución o en las de reformas del contrato.

Naturalmente, nada obsta para que, sobre la marcha de las actividades societarias, el máximo órgano social resuelva eliminar las causales de disolución anticipadas previstas "ab initio" o sustituirlas por otros sucesos diferentes. Desde luego que tales cambios implican una reforma estatutaria que debe llevarse a cabo con observancia de los requisitos previstos en el artículo 158 del Código de Comercio.

2.1.5.1 OPERANCIA DE LA CAUSAL

Los hechos constitutivos de esta causal, no gozan por sí mismos de la suficiente publicidad y por ello, deben someterse al trámite contemplado en el inciso 1o. del artículo 220 del Estatuto Mercantil. De manera pues, que requieren reconocimiento por parte de la asamblea o junta de socios, escritura pública y registro mercantil. Sobre este punto específico, ha dicho la Superintendencia de Sociedades que, "dentro del campo de la libertad contractual, los socios están en la posibilidad de señalar circunstancias especiales frente a las cuales quieren que termine el contrato. Se trata de la ocurrencia de un hecho conocido única y exclusivamente por los socios; no es una modificación del contrato, es precisamente todo lo contrario, es la aplicación de la cláusula que considera como causal de disolución, una circunstancia especial. Entonces, la manifestación o declaración de los socios no produce la disolución sino la reconoce . . ." (30).

(30) Oficio AN-07185 del 26 de mayo de 1986 - Superintendencia de Sociedades, Conceptos (1985 - 1988), Tomo VIII, página 96.

2.1.6 DECISION DE LOS ASOCIADOS

Las estipulaciones contractuales acordadas por los socios en el momento de constituir la sociedad son, según la conocida premisa jurídica, una ley para los contratantes. La cláusula que fija en forma precisa el término de duración de la compañía no escapa a esa máxima y precisamente por esa causa, una vez llegado el día cierto pactado en los estatutos sociales, el ente societario se disuelve de pleno derecho y queda inevitablemente en estado de liquidación.

No obstante, los asociados pueden disponer las modificaciones contractuales que estimen pertinentes, mediante el simple cumplimiento de las normas legales y estatutarias que gobiernan el régimen de reformas del contrato de sociedad. Así, pues, de la misma forma como el máximo órgano social puede decretar prórrogas en la vigencia del contrato, dicho organismo rector está facultado para acortar el término de duración pactado inicialmente y decretar la disolución anticipada de la compañía.

"In illo tempore" se afirmaba que una reforma de esta naturaleza sólo podía ser aprobada si mediaba votación unánime del máximo órgano social. Este requisito obedecía a la consideración de que el término pactado inicialmente era una de las bases esenciales del contrato y, como tal, no podía ser modificado sin la intervención de la totalidad de los socios (31).

Dentro de la moderna concepción del Derecho Societario, se considera que los asociados, en el momento de celebrar el contrato de sociedad, reconocen como válida la voluntad mayoritaria que se expresa en la asamblea general de accionistas o en la junta de socios. De manera que en la actualidad, la regla que debe tenerse en cuenta en materia de reformas del contrato social, es la de las mayorías. Con muy buen criterio, el Código de Comercio vigente puso fin a los problemas de interpretación a que daba lugar la distinción doctrinaria entre reformas sustanciales y accidentales y determinó un régimen de votación uniforme para todas las modificaciones contractuales (artículo 161 del Código de Comercio) (32). Claro que el régimen de cada tipo de sociedad

(31) Este criterio aparece claramente explicado en la Resolución No. 767 del 31 de agosto de 1951, proferida por la Superintendencia de Sociedades Anónimas.

(32) El profesor GABINO PINZON en expresa referencia a este punto, manifestaba que "la distinción entre reformas sustanciales y las simplemente accidentales —trasladada del derecho civil al derecho comercial por la Superintendencia de Sociedades Anónimas— carece de verdadera utilidad y sólo ha servido para crear dificultades y obstaculizar el ideal del derecho mercantil de simplificar o facilitar las relaciones jurídicas a que dan origen las actividades comerciales. Por eso la Comisión Revisora del Código de Comercio la elimina en su proyecto . . .", Derecho Comercial, 1960, Ed. Temis, página 348.

difiere en cuanto a las mayorías exigidas. Así, en la sociedad colectiva, las reformas de estatutos requieren el voto unánime de los socios (artículo 302); en las comanditarias simples, es indispensable la votación de la mayoría absoluta de votos de los socios comanditarios y la unanimidad de los gestores (artículo 340); en las compañías en comandita por acciones, se necesita el voto unánime de los socios colectivos y la mayoría de votos de las acciones de los comanditarios (artículo 349); en las de responsabilidad limitada, la ley exige el voto favorable de un número plural de asociados representante del setenta por ciento de las cuotas sociales (artículo 360) y en las sociedades anónimas la votación mínima requerida es la de una pluralidad de accionistas que represente al menos el setenta por ciento de las acciones presentes en la reunión (artículo 421).

Es menester tener en cuenta que, en razón de la operancia de la ley de las mayorías a que se ha aludido, los socios ausentes y disidentes carecen de recursos legales para evitar la disolución adoptada legítimamente por las asambleas o juntas de socios. En el sistema norteamericano, por el contrario, existe la posibilidad de impugnación ante autoridad judicial. Tal como lo expresan Henn y Alexander, "las cortes pueden evitar la disolución que resulte indebidamente opresiva para los accionistas minoritarios, especialmente cuando la disolución se efectúa con el fin de presionar o reducir a la impotencia a las minorías" (33).

De esta suerte, la disolución anticipada de la compañía puede ser acordada en cualquier momento por el órgano rector, siempre que se observe la plenitud de las formalidades legales y estatutarias y, en particular, las relativas a convocatoria, quórum y mayorías (34).

1.1.6.1 OPERANCIA DE LA CAUSAL

A nuestro modo de ver, esta causal es la única que, en estricto sentido, es verdaderamente voluntaria, pues depende exclusivamente de la votación que se efectúe en la asamblea general de accionistas o en la junta de socios. Con razón se afirma que el pronunciamiento del órgano rector, en el sentido de po-

(33) Op. Cit., página 992.

(34) La Superintendencia de Sociedades ha manifestado que "debe hacerse hincapié en que la modificación contractual (disolución anticipada), tiene su origen en la voluntad social, sin que para ello sea menester la existencia de presupuestos distintos" (Oficio OA-178 del 15 de noviembre de 1984).

ner fin a los negocios sociales, no es simplemente declarativo sino constitutivo de la causal de disolución (35). La verdad es que, en lugar de determinar la ocurrencia de un acontecimiento pretérito, los asociados crean un nuevo hecho que marca la terminación de la vida activa de la sociedad.

Como quiera que se trata de una reforma del contrato (artículo 162 del Estatuto Mercantil), la compañía debe someterse a la totalidad del trámite previsto por la ley para ese efecto. En primer término, es preciso convocar, con la debida antelación, a una reunión del máximo órgano social, a fin de que los socios se pronuncien sobre el particular. La decisión adoptada en dicha sesión, debe consignarse en un acta en la que conste claramente el número de votos con los cuales se aprobó la disolución anticipada de la sociedad.

De otra parte, las compañías vigiladas por la Superintendencia de Sociedades están obligadas a enviar copia de la mencionada acta a esta Entidad, con el objeto de obtener autorización para elevar a escritura pública el precitado documento. La Superintendencia efectúa un análisis del acta y si encuentra que las decisiones se ajustan a lo dispuesto en la ley y en los estatutos, profiere una resolución en la que autoriza el otorgamiento del respectivo instrumento notarial. Esta facultad es reglada y, consecuentemente, esa Superioridad no puede negarse a expedir el mencionado permiso por razones distintas de las estrictamente jurídicas.

Es muy frecuente que la Superintendencia de Sociedades imponga multas a los representantes legales que, sin obtener la aludida autorización, procedan a reducir a escritura pública el acta donde se halle consignada la determinación de disolver prematuramente la sociedad. Asimismo, la carencia de dicho permiso seguramente originará la renuencia de la Cámara de Comercio a registrar el correspondiente instrumento, pues la inscripción en esas circunstancias está expresamente prohibida por el artículo 159 del Código de Comercio y, de resultas de esta violación legal, la Cámara puede ser multada por el citado organismo de control.

De acuerdo con el régimen general de las reformas contractuales, la disolu-

(35) En memorando del 15 de diciembre de 1978, de la Superintendencia de Sociedades, se expresa que la causal de disolución en comento, consiste "en una reforma estatutaria, en cuanto que la voluntad directa o inmediata del máximo órgano social es modificar el artículo que prevé el término de duración de la compañía. En esta situación la determinación de la asamblea o de la junta de socios es constitutiva de la disolución. Todo ello a diferencia de lo que sucede en el supuesto del artículo 220, ibídem, en el que el pronunciamiento del supremo ente colectivo es declarativo, toda vez que la sociedad ya se encuentra incurso en la causal".

ción anticipada del ente societario produce efectos ante los socios a partir de su adopción por la asamblea general de accionistas o por la junta de socios. Desde ese momento, el representante legal de la sociedad está obligado a cumplir con las formalidades tendientes a dar autenticidad y publicidad a la mencionada determinación. Así las cosas, la orden impartida por el máximo órgano social debe ser ejecutada por el representante legal de la compañía, mediante el otorgamiento de la correspondiente escritura pública y la inscripción de la misma en el registro mercantil.

Aunque la ley no fija un término para cumplir con las aludidas formalidades, ha de entenderse que existe una especie de plazo tácito, que no es otro que el lapso indispensable para llevar a cabo dichos trámites. Naturalmente, la inobservancia de esos procedimientos o la demora injustificada en la realización de los mismos, puede dar lugar a la aplicación de las sanciones que la ley ha previsto para los administradores que actúen dolosa o culposamente en el ejercicio de sus funciones (artículo 200 del Código de Comercio). Por lo demás, el artículo 277 del citado Estatuto preceptúa en forma perentoria que "cuando la asamblea o la junta de socios decreta o declare la disolución y los administradores no den oportuno cumplimiento a las correspondientes formalidades, la Superintendencia de Sociedades los requerirá bajo multas sucesivas hasta de cincuenta mil pesos".

No obstante lo anterior, es importante aclarar que, como la disolución anticipada de la sociedad es un acto voluntario de los asociados, éstos, reunidos en asamblea general o en junta de socios, pueden revocar esa determinación antes de que se cumplan las formalidades tendientes a dar publicidad a la misma. Podría pensarse, con base en fundadas razones de orden jurídico, que la revocatoria de la disolución anticipada de la compañía no puede llevarse a cabo después del otorgamiento de la correspondiente escritura pública, pues que dicho instrumento notarial da autenticidad a la determinación del máximo órgano social. Sin embargo, en la práctica existe la posibilidad de que el representante legal de la sociedad, autorizado previamente por dicho organismo colegiado, cancele en la respectiva notaría la escritura pública de disolución, de manera que la compañía pueda continuar desarrollando su objeto social. Este procedimiento encuentra su razón de ser en el ya mencionado principio de que las reformas contractuales sólo surten efectos frente a terceros a partir del momento del registro en la Cámara de Comercio.

2.1.7 DECISIÓN DE AUTORIDAD COMPETENTE.

De acuerdo con las orientaciones generales que gobiernan el panorama del

Derecho Privado en nuestro país, los particulares gozan de suficiente libertad para el manejo de los asuntos relacionados con las sociedades mercantiles. Es por este motivo por el que el Código de Comercio vigente, confiere a las asambleas de accionistas y a las juntas de socios amplias facultades que les permiten adoptar autónomamente las determinaciones indispensables para la buena marcha de las empresas. Naturalmente esta autonomía de acción está limitada en forma precisa por las normas legales que regulan el funcionamiento de las sociedades mercantiles y, particularmente, por todas aquellas disposiciones que tiendan a salvaguardar los derechos de socios y terceros.

Como quedó visto, una de las facultades del máximo órgano social es la de reconocer y declarar la ocurrencia de algunas de las causales de disolución (36). Desde luego que este reconocimiento puede dar lugar a controversias entre los socios, hasta el punto de que en el momento de la votación, no se logre la mayoría indispensable para que la causal de disolución surta plenos efectos (37). Estas divergencias de criterio originan no pocas veces, serios enfrentamientos entre los socios, que frecuentemente dificultan la marcha normal de la compañía. Precisamente para solucionar este tipo de problemas, el legislador ha previsto la intervención de autoridades judiciales o administrativas, a fin de que diriman la controversia y determinen si en efecto la sociedad está en causal de disolución.

El artículo 221 de la Codificación Mercantil, establece claramente la potestad de la Superintendencia de Sociedades para declarar, oficiosamente o mediante petición de interesado, la disolución de las sociedades sometidas a su control, cuando ocurra cualquiera de las causales de que tratan los ordinales 2o., 3o., 5o. y 8o. del artículo 218 ídem, siempre que los asociados no lo hayan hecho en forma oportuna.

(36) Requieren reconocimiento las siguientes : a) Imposibilidad de desarrollar la empresa social, terminación de la misma o extinción de la cosa o cosas cuya explotación constituye su objeto (artículo 218, ordinal 2o.); b) Reducción o aumento del número de socios más allá de los límites legales (artículo 218, ordinal 3o.); c) Acaecimiento de condiciones expresamente pactadas en los estatutos (artículo 218, ordinal 5o.); ch) Causales específicas de la sociedad colectiva establecidas en los numerales 1o. a 5o. del artículo 319; d) Pérdida de capital en las sociedades en comandita simple (artículo 342), en comandita por acciones (artículo 351), limitada (artículo 370) o anónima (artículo 457, ordinal 2o.) y e) Adquisición del 95o/o o más de las acciones de la sociedad anónima por parte de un sólo socio (artículo 457, ordinal 3o.) (Todas las normas citadas en esta nota son del Código de Comercio).

(37) El reconocimiento de las causales de disolución por parte de los socios, no es, en modo alguno, una reforma estatutaria. En estos casos, el pronunciamiento de los asociados no crea la causal sino que se limita a declararla. "Esta distinción implica que la declaratoria de disolución puede adoptarse con el quórum decisorio ordinario, salvo que los estatutos consagren una mayoría diferente". (Memorando del 15 de diciembre de 1978, expedido por la Superintendencia de Sociedades).

De una facultad semejante disponen los jueces para disolver las compañías no vigiladas por ninguna de las Superintendencias, cuando quiera que exista controversia entre los socios en cuanto al acaecimiento del hecho que presuntamente ha de poner fin a la actividad de la sociedad. Debe aclararse, sin embargo, que la intervención del funcionario judicial, a diferencia del administrativo, no puede ser oficiosa sino que requiere demanda del interesado en los términos del artículo 628 del Código de Procedimiento Civil. De otra parte, si los socios han pactado cláusula compromisoria en los estatutos sociales, obviamente deberán someter su controversia a la decisión de árbitros, de conformidad con las reglas estipuladas en los estatutos sociales y las disposiciones pertinentes del Código de Comercio (38).

Ahora bien, como quiera que la función de inspección que cumple la Superintendencia de Sociedades, tiene por objeto impedir que las sociedades comerciales vulneren las disposiciones legales y estatutarias en detrimento de socios y extraños, el legislador le ha otorgado a esa Entidad trascendentales facultades sancionatorias, dentro de las cuales la más drástica e importante es la de decretar la disolución de la sociedad (atribución 7a. del artículo 267 del Código de Comercio).

En efecto, el artículo 276 de la obra citada, fija las hipótesis dentro de las cuales la Superintendencia puede ejercer esa sanción "capital". Tales eventos son los que se transcriben a continuación:

- "1o. Cuando (la sociedad) no haya obtenido permiso para ejercer su objeto o para continuar ejerciéndolo;
- "2o. Cuando no haya subsanado, dentro del término fijado por la misma Superintendencia, las irregularidades que hayan motivado la suspensión de su permiso de funcionamiento;
- "3o. Cuando se trate de sociedades anónimas, comanditarias por acciones y

(38) Vale la pena hacer referencia a la amplia discrecionalidad de que disponen los jueces en el sistema norteamericano para decretar la disolución de sociedades. Allí lo que interesa no es necesariamente la existencia de causales legales o estatutarias de disolución, sino más bien las razones de interés público, beneficio de los accionistas, equidad, etc. Igualmente, resulta útil la provisión contenida en legislaciones estatales como la de Nueva York que autoriza a las sociedades para pactar en sus artículos de incorporación "que cualquier accionista o un número de accionistas titulares de un determinado porcentaje de acciones, pueden demandar la disolución de la sociedad cuando lo deseen o en caso de ocurrir un evento específico" (Mc. Kinney's N.Y. Bus Corp. Law. art. 10 No. 1001 - 1009, citado por Henn y Alexander, Op. Cit., página 991).

de reponsabilidad limitada que hayan perdido el cincuenta por ciento o más del capital suscrito y no se hayan adoptado oportunamente las medidas necesarias para reestablecerlo;

- "4o. Cuando se verifique la ocurrencia de alguna de las causales de disolución previstas en la ley o en los estatutos y la asamblea no proceda o no pueda proceder oportunamente a declarar la disolución, o a adoptar oportunamente las medidas indicadas en el artículo 220".

De igual manera el artículo 500 del estatuto citado faculta a la Superintendencia para ordenar de oficio o a petición de interesado la disolución y liquidación de las sociedades comerciales constituidas por escritura pública, y que requiriendo permiso actuaren sin él (39).

Vale la pena anotar que la Superintendencia de Sociedades únicamente decreta la disolución de una compañía, cuando se presentan situaciones extremas que no permiten ninguna otra solución. Esta forma cautelosa de proceder, se debe a la consideración racional y obvia de que a la economía nacional le convienen más las sociedades activas que las que están en período de liquidación.

2.1.7.1. OPERANCIA DE LA CAUSAL

Tanto las sentencias judiciales como los laudos arbitrales y las resoluciones expedidas por la Superintendencia, que decreten o declaren la disolución de una sociedad, son susceptibles de diversos recursos, que varían de acuerdo con el tipo de providencia de que se trate. Si dentro de los respectivos términos legales no se impugnan dichas providencias o si recurridas en forma oportuna, el funcionario competente encuentra infundados los motivos del libelo, la sentencia o resolución queda ejecutoriada y produce plenos efectos. A partir de ese momento o del que se fije en los citados documentos, la sociedad queda disuelta ante los socios. Claro que los efectos ante terceros solamente

(39) Según la doctrina administrativa, "la disposición legal de que trata el artículo 500 en mención (del Estatuto Mercantil) no es aplicable para el caso de las sociedades que quedan sometidas a la vigilancia de esta Superintendencia con posterioridad a la fecha de su constitución y por lo tanto no es dable calificarlas de irregulares cuando pretermiten dicho permiso y continúan desarrollando la empresa social (. . .) En este caso, la norma legal aplicable es el artículo 276 numeral 1o. y con base en ella puede la Superintendencia decretar la aludida disolución, sin perjuicio de las sanciones pecuniarias que por violación a las normas legales sean pertinentes" (Resolución SL- CL-11159 del 11 de octubre de 1988. Superintendencia de Sociedades, Conceptos, (1985 - 1988), Tomo VIII, páginas 98 y 99).

se producirán una vez se haya cumplido la correspondiente inscripción en la Cámara de Comercio del domicilio social (artículo 219 del Código de Comercio).

Es importante anotar que la ley fija un requisito especial de publicidad para las resoluciones de la Superintendencia de Sociedades en las que se declare la disolución de una sociedad. En efecto, al tenor del artículo 280 de la Codificación Mercantil, tales providencias “deberán ser inscritas en el registro mercantil y publicadas, cuando menos, en los boletines de las cámaras de comercio de su domicilio principal y de sus sucursales” (40).

2.1.8 NULIDAD DEL CONTRATO

En el proceso de formación de la sociedad pueden presentarse diversos vicios, anomalías o errores que, naturalmente, generan consecuencias jurídicas, representadas en lo que genéricamente se conoce como *sanciones*.

Desde luego, para poder establecer con precisión cuál ha de ser la sanción aplicable, es necesario efectuar la correspondiente valoración jurídica, que permita determinar si el defecto advertido es subsanable o, por el contrario, implica la destrucción del vínculo que une al socio con la compañía o, en casos extremos, la inexistencia del contrato o la nulidad del mismo.

De acuerdo con los principios generales, la inexistencia de los negocios jurídicos se produce cuando no se han cumplido las formalidades “*ad substantiam actus*”, o cuando falta alguno de sus elementos esenciales (artículo 898 del Código de Comercio).

Como es bien sabido — aunque todavía existe controversia sobre el punto — el contrato de sociedad no es solemne, debido a que la deficiencia en el cumplimiento de las formalidades legales, no impide el perfeccionamiento del negocio sino que origina la denominada *sociedad de hecho* (artículo 498 ibídem). Por tanto, la inexistencia sobrevendrá únicamente en los casos en los que no se haya verificado la presencia de los elementos esenciales del contrato, contenidos en el artículo 98 del Código citado. De manera que la ausen-

(40) La disolución por orden de autoridad administrativa constituye un procedimiento común en varias legislaciones. Las siguientes estadísticas resultan, en verdad, elocuentes: “Por no pagar impuestos se ordena la disolución de unas 30.000 sociedades por año en Nueva York (Más de 250.000 fueron disueltas por esa causa durante los 10 años de la depresión)” (Henn y Alexander, Op. Cit., página 996).

cia del “*animo contrabendae societatis*”, la carencia de un fondo social integrado con aportes en dinero, industria o especies valorables económicamente o la falta de estipulaciones que impongan la participación en las utilidades en favor de todos los asociados, darán lugar a que el contrato sea inexistente.

En la hipótesis referida, deberá considerarse aplicable la normatividad que regula el cuasicontrato de comunidad (artículos 2.322 y siguientes del Código Civil). Por lo demás, conviene recordar que, en los términos del artículo 467 del Código de Procedimiento Civil, “todo comunero puede pedir la división material de la cosa común, o su venta para que se distribuya el producto”. El correspondiente proceso divisorio deberá tramitarse en la forma y términos previstos en el Capítulo I del Título XXVI del Libro 3o. del precitado código.

Ahora bien, el Código de Comercio ha regulado detalladamente el fenómeno de la nulidad del contrato de sociedad. Dicha regulación, dada su especialidad, no constituye el objeto de esta obra. No obstante, es bueno hacer algunas precisiones generales sobre el particular.

En primer término, debe afirmarse que la nulidad se produce cuando, respecto de todos o algunos de los socios, no se cumplen los requisitos de validez establecidos en la ley. Al tenor del inciso 1o. del artículo 101 del Código de Comercio, “para que el contrato de sociedad sea válido respecto de cada uno de los asociados será necesario que de su parte haya capacidad legal y consentimiento exento de error esencial, fuerza o dolo, y que las obligaciones que contraigan tengan un objeto y una causa lícitos”.

De otra parte, debido a que el contrato de sociedad es de aquellos que la doctrina ha dado en llamar *de colaboración*, la ley ha distinguido entre las nulidades que recaen exclusivamente sobre el vínculo de cada uno de los socios, de las que afectan el referido contrato de manera general. Las primeras dan lugar a la exclusión del socio y al reembolso de su aporte, salvo en los casos en que la nulidad provenga de objeto o causa ilícitos (inciso 3o. del artículo 105 del Estatuto Mercantil). Las segundas producen, desde luego, la disolución y consecuente liquidación de la sociedad. Ninguna otra conclusión puede inferirse del inciso 2o. del artículo 109 ibídem, según el cual, “si la nulidad relativa declarada judicialmente afecta a la sociedad, ésta quedará disuelta y se procederá a su liquidación por los asociados, y en caso de desacuerdo de éstos, por la persona que designe el juez”. Con todo, es importante aclarar que la nulidad que no afecta a la totalidad de los vínculos que unen a los socios puede, eventualmente, ocasionar la disolución de la sociedad. En

efecto, puede ocurrir que la exclusión de uno solo de los contratantes origine la reducción del número de asociados a menos del requerido en la ley para la formación o funcionamiento del respectivo tipo de sociedad (ordinal 2o. del artículo 218 del Código de Comercio). También es posible que el socio en quien concurra la nulidad sea de tanta importancia para el desarrollo de la empresa social, que la compañía no pueda continuar sin su participación. En este caso existirá, igualmente, causal de disolución y consecuente liquidación de la sociedad.

2.1.8.1 OPERANCIA DE LA CAUSAL

Como es apenas obvio, para que la nulidad produzca la disolución de la sociedad, se requiere que sea declarada judicialmente, previo agotamiento de las instancias procesales pertinentes. El trámite que debe cumplirse es el previsto en los artículos 647 y 648 del Código de Procedimiento Civil.

La operancia de la causal, desde luego, presupone la inscripción en el Registro Mercantil de la correspondiente sentencia judicial debidamente ejecutoriada.

2.2 ENERVAMIENTO DE LAS CAUSALES GENERALES DE DISOLUCION

Enervar significa, de acuerdo con el diccionario de la Real Academia Española, "debilitar la fuerza de las razones o argumentos". Aplicado a las causales de disolución, el verbo tiene idéntico significado pues se refiere a la posibilidad de anular los motivos que, según las normas vigentes o los estatutos, deben normalmente producir la disolución de la sociedad.

Pueden enervarse dentro de los seis meses siguientes a su ocurrencia, las causales contenidas en los ordinales 2o., 3o. y 5o. del artículo 218 del Código de Comercio, mediante la adopción de las modificaciones que sean necesarias para evitar que la compañía quede en estado de liquidación. Así, por ejemplo, la terminación de la empresa social puede evitarse con una simple reforma estatutaria, debidamente solemnizada e inscrita, en la que se amplíe el objeto de la sociedad. De esta forma, la causa que obligaba a los asociados a liquidar la compañía habrá desaparecido y, en consecuencia, ésta podrá continuar actuando en el comercio jurídico hasta que se venza su término de duración o hasta que acontezca otro hecho que ponga fin a la vida activa de la persona jurídica.

Es menester aclarar que, por obvias razones, ni el vencimiento del término, ni la quiebra de la sociedad, ni la decisión de autoridad competente pueden enervarse. De manera que una vez ocurrido cualquiera de estos hechos, es preciso proceder a liquidar el patrimonio de la sociedad. Por su parte, la disolución anticipada de la sociedad, decretada por el máximo órgano social, es susceptible de ser revocada por dicho organismo, antes de que tal determinación se someta al sistema de publicidad a que nos hemos referido.

2.3 CAUSALES ESPECIALES DE DISOLUCION

2.3.1 DE LA SOCIEDAD COLECTIVA

Aparte de las precitadas causales generales de disolución, la Codificación Mercantil ha previsto algunas circunstancias específicas que pueden producir la terminación de los negocios de la sociedad colectiva. La quiebra de uno de los socios, su incapacidad sobreviniente, su retiro, su muerte o la enajenación forzada de su parte de interés, son circunstancias que, al menos en principio, impiden que este tipo de compañía pueda seguir realizando sus actividades de explotación económica. El hecho de que dichas situaciones hayan sido consagradas en el artículo 319 del Código citado, como acontecimientos que marcan el principio del fin de la sociedad, obedece a diversas razones, no solamente de orden jurídico sino también de carácter pragmático.

Por una parte, lo normal es que esta clase de personas jurídicas se constituyan en consideración particular a las capacidades empresariales, a la solvencia económica o, en general, a las calidades propias de alguno o algunos de los asociados, de manera que la pérdida de dichos individuos puede ocasionar graves trastornos en la marcha de la compañía, hasta el punto de que no se justifique seguir realizando los negocios sociales.

De otro lado, debido al carácter eminentemente personalista de esta forma de asociación, la posibilidad de que personas extrañas a los socios fundadores ingresen con posterioridad al acto de constitución, está seriamente restringida. En realidad las relaciones jurídicas y económicas que surgen entre las personas que forman parte de esta sociedad, están basadas en la recíproca confianza. Este hecho, sumado al drástico régimen de responsabilidad a que están sometidos los socios, hace que, en no pocos casos, sea inconveniente la continuación del ente societario con sujetos desconocidos y no siempre suficientemente confiables.

Naturalmente que estas situaciones varían de una sociedad a otra y en ocasiones no revisten mayor gravedad. Por ello, la ley permite que en los estatutos sociales se pacten soluciones tales como la continuación con los herederos, con los socios restantes o, aun con terceras personas. Claro que si no existen tales estipulaciones, los asociados en ejercicio de la autonomía de la voluntad privada, pueden adoptar esas mismas medidas, siempre que cumplan con las normas legales y estatutarias que regulan el funcionamiento de la junta de socios (artículo 316 *ibídem*).

2.3.2 DE LAS SOCIEDADES EN COMANDITA

Como es bien sabido, la característica básica de este tipo de compañías, es la coexistencia de dos clases de socios sometidos a regímenes jurídicos diferentes. De manera que en estas personas jurídicas hay socios colectivos y comanditarios. Los primeros, llamados también gestores, están sometidos al régimen previsto en la ley para las sociedades en nombre colectivo. Por ello el Código de Comercio ha establecido con toda claridad que la sociedad en comandita se disolverá por "las causales especiales de la sociedad colectiva cuando ocurran respecto de los socios gestores" (artículo 333, ordinal 2o.). Asimismo, se ha previsto la disolución cuando desaparezca una de las dos categorías de asociados (ordinal 3o. *ídem*). Esta última norma es, a nuestro juicio, un tanto innecesaria porque la misma causa está consagrada en forma general en el ordinal 3o. del artículo 218 del citado Código, al preceptuar que la sociedad comercial se disolverá "por reducción del número de asociados a menos del requerido en la ley para su formación y funcionamiento". Y es que si se tiene en cuenta que la propia Codificación Comercial establece, como condición indispensable para la formación de esta sociedad, la concurrencia de las dos clases de socios, lo lógico es que reducidos éstos a una sola categoría, la compañía no pueda seguir desarrollando sus actividades.

Ahora bien, en relación con la sociedad en comandita simple, el legislador ha determinado que las pérdidas que reduzcan el capital a la tercera parte o menos, impiden el funcionamiento de la sociedad. En la comanditaria por acciones, la disolución sobreviene también por reducción del patrimonio neto por debajo del 50o/o del capital suscrito. Estas últimas circunstancias han sido concebidas con el fin de evitar que ocurra un descalabro mayor en la situación financiera de la empresa, que pueda perjudicar en forma definitiva los intereses de los socios y, especialmente, de los acreedores. Para determinar la ocurrencia de las pérdidas es indispensable tomar como punto de referencia los estados financieros de la compañía, en donde debe reflejarse fielmente la

situación de la misma. La circunstancia de que la causal "sub examine" lleve al conocimiento de los socios a través de dichos balances, hace que en no pocas ocasiones, se intente ocultar la verdadera situación de la sociedad, mediante artificios contables tales como la valorización exagerada de los activos. Este tipo de procedimientos irregulares, desde luego, conlleva un alto riesgo para las empresas y además compromete gravemente la responsabilidad de los administradores.

2.3.3 DE LAS SOCIEDADES LIMITADAS

Tres son las situaciones especiales que el Estatuto Mercantil ha previsto como causales propias de la sociedad de responsabilidad limitada. La primera de ellas hace referencia a la potestad que tiene la Superintendencia de Sociedades para que, previo requerimiento bajo el apremio de multas, decrete la disolución de la compañía cuando compruebe que los aportes de los socios no han sido íntegramente pagados (artículo 355 *ibídem*).

Esta drástica sanción, que puede ser impuesta por la mencionada entidad gubernamental, busca proteger los derechos de terceras personas que contratan con la sociedad. En realidad, el privilegiado régimen de irresponsabilidad de que gozan los socios, debe contar en su base con el presupuesto básico de que el capital sea totalmente pagado en el momento de constituir la sociedad, puesto que esos aportes constituyen la única garantía de que disponen los acreedores. Por esa misma razón de defender los intereses de asociados y extraños, la compañía de responsabilidad limitada se disuelve cuando las pérdidas reduzcan el capital a menos del 50o/o (artículo 370 *ídem*).

Finalmente, por la necesidad de preservar este tipo de sociedad dentro de dimensiones razonables que permitan su particular régimen de administración, la ley ha dispuesto que la compañía se disuelva cuando el número de socios exceda de 25 (artículos 218, ordinal 3o. y 370 del Estatuto Mercantil).

2.3.4 DE LA SOCIEDAD ANONIMA

Debido a que ésta es la sociedad de capitales por excelencia, los asociados se limitan a suscribir y pagar un determinado número de acciones, de tal forma

que, de allí en adelante no adquieren ningún tipo de responsabilidad (41). Esta circunstancia determina que el patrimonio, vale decir el conjunto de activos y pasivos de que es titular la compañía, constituye la única garantía en favor de las personas que contratan con ella. Como obvia consecuencia de este hecho, la Codificación Mercantil ha dispuesto la disolución de la compañía por "pérdidas que reduzcan el patrimonio neto por debajo del cincuenta por ciento del capital suscrito" (ordinal 2o. del artículo 457 ídem).

Por otra parte, para evitar la excesiva concentración del capital en una sola persona, se ha establecido que ningún socio puede tener un número de acciones que representen un porcentaje igual o superior al 95o/o del capital social (42). De esta suerte, pues, si esta situación llega a presentarse, la sociedad debe disolverse por disposición del ordinal 3o. del artículo 457 del Código de Comercio (43).

(41) En la legislación mejicana se afirma que la sociedad anónima, "se compone de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones" (artículo 87 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). Aun cuando la disposición puede parecer un tanto extrema, refleja claramente el deseo de caracterizar a esa especie de sociedad como arquetipo de la compañía capitalista. Esa orientación también es notoria en la delimitación normativa que del tipo mencionado, hace nuestro Código de Comercio. Por ello resulta equivocada la práctica, cada vez más común, de pactar en los estatutos de las sociedades anónimas, cláusulas en las que se imponen diversas limitaciones, gravámenes y obligaciones a los accionistas, ajenas por completo a la forma asociativa en comento. Se pierde de vista con harta frecuencia, que el postulado de la autonomía de la voluntad privada, consagrado en el ordinal 14 del artículo 110 del Estatuto Mercantil, tiene dos limitaciones fundamentales: 1a.) que las estipulaciones contenidas en la escritura de constitución no sean contrarias a las normas de carácter imperativo y 2a.) que esas cláusulas no resulten incompatibles con la índole de cada tipo de sociedad. La inobservancia de esta última exigencia, ha dado lugar a que se desdibujen, en muchas ocasiones, las fronteras que separan las especies previstas por la ley. Recientemente se ha pretendido crear sociedades anónimas que tienen muchos elementos propios de las cooperativas, otros tantos de las sociedades colectivas y muy pocos de las compañías capitalistas. Nos parece que esa habitual práctica contraría las disposiciones mercantiles y, por tanto, debe evitarse, en lo posible. Sobre el particular ha precisado la Superintendencia de Sociedades que, "la sociedad anónima es esencialmente capitalista, de manera que los inversionistas no asumen responsabilidades ni compromisos diferentes al de pagar su aporte. Son extraños a este tipo de compañía los convenios que impongan al accionista prestaciones adicionales, tales como responder por obligaciones sociales distintas de las tributarias o, en general, asumir compromisos mayores que los exigidos por la ley. Dichos pactos desnaturalizan el tipo de la sociedad anónima y por ello son incompatibles con la índole de la compañía" (Resolución No. 2023 del 16 de enero de 1991).

(42) En Colombia está abierto el debate acerca de si debe darse vía libre a la sociedad unipersonal. Hay quienes consideran, con evidente sentido práctico, que no se justifica el actual requisito de pluralidad, máxime si se tiene en cuenta que no existe mayor diferencia entre ser titular del 94.99o/o del capital social y ser poseedor del 100o/o del mismo.

(43) Con respecto a esta norma jurídica resulta bien sensata la apreciación de la Superintendencia de Sociedades, contenida en el Oficio DAL-16568 del 13 de agosto de 1986, en el sentido de que "no es procedente la aplicación analógica de la causal especial de disolución de la sociedad anónima objeto de comentario, a la sociedad de responsabilidad limitada . . ." (Conceptos (1985 - 1988), Tomo VIII, página 95).

Finalmente, las sociedades anónimas que hayan expedido acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto, quedan sometidas a una causal adicional de disolución. En efecto, en los términos del artículo 38 de la Ley 27 de 1990, "si, en razón de la reducción del capital social, las acciones con dividendo preferencial sin derecho de voto representan más del veinticinco por ciento del capital social, deberá procederse a la disolución y liquidación de la sociedad".

2.4 OPERANCIA DE LAS CAUSALES ESPECIALES

El "modus operandi" de las causas que afectan específicamente a los distintos tipos de sociedad es homogéneo. En realidad, ninguna de ellas surte efectos "ipso iure", sino que debe someterse a un proceso de reconocimiento y publicidad. Así, pues, resulta indispensable en todos los casos convocar a los asociados para que, reunidos en asamblea o junta de socios, determinen la ocurrencia de la causal y autoricen al representante legal para otorgar la correspondiente escritura pública de disolución. Una vez inscrito el precitado instrumento en la Cámara de Comercio, la compañía queda en estado de liquidación.

2.5 ENERVAMIENTO DE LAS CAUSALES ESPECIALES

Todas las causales especiales pueden enervarse adoptando las medidas necesarias para evitar que la sociedad se disuelva.

La reforma de los estatutos sociales, el ingreso o retiro de uno o varios socios o la transformación de la compañía, son algunos de los procedimientos que, en no pocos casos, bastan para enervar las causales de disolución, siempre y cuando se lleven a cabo dentro de los seis meses siguientes a la ocurrencia del hecho (44).

Análisis especial merecen los mecanismos que se utilizan para evitar que una

(44) También es importante precisar que no hay claridad acerca del momento desde el cual debe contarse el plazo del que disponen los socios para enervar la causal de disolución. Naturalmente, las pérdidas de la compañía sólo pueden establecerse a través de los estados financieros que realicen los administradores de la sociedad, en cualquier época del año. Pero, como los balances deben someterse a consideración del máximo órgano social, parecería sensato pensar que el término de seis meses para el enervamiento de la disolución, debe contarse a partir de la fecha de la reunión de asamblea o junta de socios en la que se da a conocer a los asociados la situación de la compañía.

compañía se disuelva por razón de las pérdidas ocurridas en el curso de sus negocios (45). En efecto, el propio Estatuto Mercantil sugiere algunos correctivos tales como la disminución del capital suscrito, la venta de activos que tengan mayor valor que el registrado en los libros o la emisión de acciones (artículo 459). De esta forma se pretende que la sociedad quede en una situación económica menos desfavorable, que le permita seguir realizando sus actividades y cumpliendo con sus obligaciones. Sin embargo, esta forma de enervamiento ha sido objeto de severas críticas pues “aunque bien inspirada, está llamada a operar con base en las cifras nominales del balance cuando la disolución se produce por pérdidas de capital con lo cual no se restablece ninguna capacidad patrimonial, sino que se restablece una mera situación contable, como en el caso de venta de activos valorizados que permita registrar una utilidad. Todo lo cual es apenas el desarrollo de un criterio formalista, como es el que prevalece todavía en la contabilidad especialmente al registrar el valor de los activos fijos de una compañía” (46).

2.6 REACTIVACION Y RECONSTITUCION

La reactivación o revitalización puede definirse como la revocatoria de la disolución ordenada por los asociados, reunidos en asamblea o junta de socios, que produce como efectos inmediatos la suspensión del proceso liquidatorio, la recuperación de la plenitud jurídica de la sociedad y la continuación de las actividades propias de su objeto social.

Nuestro Código de Comercio no consagra propiamente la figura jurídica mencionada, sino otra distinta, que bien podría llamarse “reconstitución” o “fusión impropia” de la compañía. En efecto, el artículo 250 de dicho Estatuto, establece la posibilidad de prescindir de la liquidación por acuerdo unánime de los socios y “constituir, con las formalidades legales, una nueva sociedad que continúe la empresa social”. Como puede apreciarse claramente, la norma citada presupone el rompimiento de la continuidad de la sociedad como ente jurídico. No se trata de ‘reactivar’ la compañía en liquidación, sino de realizar un nuevo contrato entre los mismos asociados con el fin de se-

(45) Existe una excepción a este término legal, fijada por el artículo 356 del Código, que establece un plazo de dos meses para enervar la disolución de la Sociedad Limitada, por aumento del número de socios que sobrepase el tope máximo de 25. Este tratamiento diferencial ha sido justificadamente criticado toda vez que no parece muy lógico sustraer arbitrariamente una sóla causal del régimen general previsto en la ley.

(46) PINZON, J.G. Las Sociedades en el Nuevo Código de Comercio . . . , página 94.

guir desarrollando los negocios de la antigua sociedad, mediante la creación de una nueva persona jurídica.

Hay quienes afirman que tal vez hubiera sido más conveniente consagrar en la normatividad comercial, la figura de la reactivación en lugar de la reconstitución. En verdad, el primero de los institutos mencionados ofrece ventajas prácticas tales como “el ahorro de los gastos que supone la constitución de una nueva sociedad” (47). Además, la conservación de la personería jurídica y el mantenimiento de la capacidad de la compañía disuelta servirían de fundamento jurídico para una verdadera revitalización.

Acerca del mecanismo previsto en el aludido artículo 250, vale la pena traer a colación las palabras autorizadas del profesor Gabino Pinzón, quien afirma que tal medida es “incompleta y en realidad no resuelve el problema de que se trata, es decir, la disolución de una sociedad cuya empresa se pretende continuar. Porque, aunque está previsto allí que puede evitarse la liquidación del patrimonio social formando una ‘nueva sociedad’ con los socios y con la misma actividad, esa sociedad, como nueva que es, según el texto legal citado, implica una solución jurídica de continuidad, a pesar de que no haya solución económica o de la actividad social. La medida sería eficaz, si no hubiera esa sustitución de sociedades o de empresarios que presenta esa ‘nueva sociedad’ constituida con todas las formalidades legales del caso” (48).

Desde luego que, sin perjuicio de las muy fundadas críticas transcritas, no debe perderse de vista que en la Codificación que precedió a la vigente no existía norma expresa de donde se infiriera la posibilidad de reconstituir la sociedad. Podía pensarse, entonces, que el advenimiento de la disolución acarrearía irremediamente el cabal cumplimiento del proceso liquidatorio y la consiguiente extinción de la compañía. Por ello se ha sostenido que “la modificación trascendental, verdaderamente trascendental, que se consagra en la liquidación del patrimonio social, es la que se refiere a la posibilidad de constituir una nueva sociedad para que esa nueva sociedad continúe las operaciones o negocios de la sociedad disuelta, y ello porque el ejercicio de esa facultad, dispone la ley, previene la liquidación de la sociedad, es decir, es una de las maneras de revivir una sociedad casi muerta” (49).

(47) PEREZ FONTANA, S., Op. Cit., página 122.

(48) PINZON, J.G. Las Sociedades en el Nuevo Código de Comercio . . . , página 94.

(49) NARVAEZ, J.I., Comentarios al Código de Comercio (1976 - 1980); página 85.

Sin embargo, vale la pena resaltar que los esfuerzos interpretativos de la Superintendencia de Sociedades Anónimas habían anticipado 30 años, por lo menos, la figura de la reconstitución. En concepto contenido en el Oficio No. 0754 del 10 de febrero de 1942, la entidad expresó que “para que un liquidador pueda constituir una nueva sociedad y aportar a ella los bienes de la que liquida es necesario que esté expresamente autorizado para ello, autorización que le será dada por la asamblea general de la sociedad en liquidación, de acuerdo con lo prescrito en los estatutos y en las leyes sobre la materia; es decir, si los estatutos callan al respecto, la autorización deberá ser dada por la asamblea en la cual esté la unanimidad de los socios de la sociedad en liquidación” (50).

Sea de ello lo que fuere, es en verdad importante señalar en forma sucinta, los requisitos que deben llevarse a cabo para que la reconstitución de la sociedad surta efecto. En primer término, la citada disposición legal preceptúa perentoriamente que debe existir “acuerdo de todos los asociados”. Esta condición “*sine qua non*”, obedece por supuesto a la situación antijurídica e injusta que se presentaría si se obligara a los socios renuentes a comprometerse en un nuevo contrato sin contar previamente con su aquiescencia. En realidad, como bien lo afirma Brunnetti (51), una vez disuelta la sociedad, todos los asociados, tanto los que conforman las mayorías como los que hacen parte de las minorías, adquieren el derecho individual a la liquidación. Claro está que éste escollo habría podido salvarse con la fórmula utilizada en el caso de la transformación con aumento de responsabilidad, esto es, concediendo a los socios ausentes y disidentes el derecho de retiro dentro de un término prudencial.

Ahora bien, aparte de la unanimidad de pareceres requerida por la ley, es indispensable que se otorgue escritura pública y que posteriormente, se inscriba copia de la misma en la Cámara de Comercio del domicilio principal de la sociedad.

La Superintendencia de Sociedades ha señalado con exactitud los requisitos necesarios para la reconstitución de la sociedad. En Oficio No. OA-1554 del 31 de octubre de 1972 precisó que, “para constituir una nueva sociedad que se haga cargo de la continuación de los negocios de aquella cuya liquidación

(50) Superintendencia de Sociedades Anónimas, Doctrinas, Tomo VI - Número 18, Diciembre de 1949, página 196. Una opinión semejante se encuentra en el Oficio No. 3.821 del 21 de octubre de 1944 (Ibídem, página 194).

(51) BRUNETTI, A., Op. Cit., página 333.

no se desea terminar, y la sustituya en todas sus obligaciones lo mismo que en sus privilegios y garantías, se requiere el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- “1. Que la junta de socios o asamblea de accionistas de la sociedad en liquidación apruebe la creación de una nueva sociedad por unanimidad de los votos de los socios o de los votos que conforman el capital social.
- “2. Que al decretar la creación de la nueva sociedad, que puede ser de un tipo diferente al de aquella que se encuentre en liquidación, se aprueben sus estatutos.
- “3. Que se cumplan las normas legales sobre constitución del nuevo tipo de sociedad, registro mercantil y permiso de funcionamiento en su caso.
- “4. Que el acuerdo de creación de la nueva sociedad sea adoptado dentro de los seis meses siguientes a la fecha de la disolución de la sociedad que se halla en liquidación, pues así lo prevé expresamente el artículo 180 ibídem, aplicable como norma pertinente sobre fusión.
- “5. Que la nueva sociedad sea creada para continuar la empresa social de aquella que se encuentra en liquidación.
- “6. Conforme al artículo 527 del Código de Comercio, aplicable por cuanto se refiere a la enajenación de un establecimiento de comercio, debe confeccionarse ‘un balance general, acompañado de una relación discriminada del pasivo, certificados por un contador público’, para que sirva de base a la transferencia de las obligaciones, negocios, garantías y privilegios de la sociedad en liquidación a la nueva.
- “7. Además, y con el fin de que cese la responsabilidad entre la antigua y la nueva sociedad de que habla el artículo 528, aplicable entre enajenante y adquirente, deben efectuarse las publicaciones allí mismo establecidas y tenerse en cuenta las reglas sobre oposiciones y demás que también se consignan en la citada norma”.

De otra parte debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 251 del Estatuto Mercantil, a cuyo tenor la reconstitución de la compañía “se someterá a las disposiciones pertinentes sobre fusión y enajenación de establecimientos

de comercio" (52). Esta norma significa que el patrimonio de la antigua sociedad se traspa en bloque a la nueva, por manera que esta última se sustituye en la totalidad de los derechos y obligaciones de aquélla. Tal estado de cosas, implica que la compañía reconstituída se convierte en titular de los activos que pertenecían a la sociedad disuelta y además asume el pago de los pasivos externo e interno de la misma (53).

Además, es bueno reiterar lo expresado en otro lugar, en el sentido de que la operación a que se ha aludido es la única ajena a la liquidación del patrimonio social, que puede adoptar una sociedad disuelta. Ningún otro acto que no persiga finalidad liquidatoria, puede llevarse a cabo sin contrariar lo dispuesto en la ley (artículos 222, 223 y 250 del Estatuto Mercantil).

Es particularmente interesante el aspecto relacionado con la fusión de sociedades, pues, aunque en esta reforma estatutaria hay disolución sin liquidación, la medida es plenamente aplicable, porque se adopta durante la vida activa de la sociedad, de manera que la asamblea o junta de socios actúan válidamente. Pero cuando la disolución ya se ha producido, la fusión no es via-

(52) Es importante tener en cuenta la apreciación doctrinaria en cuanto a la relación que existe entre las figuras jurídicas "fusión" y "reconstitución". En Resolución No. 07011 del 15 de mayo de 1978, la Superintendencia de Sociedades afirmó lo siguiente: "Cabe precisar un punto discutido por los doctrinantes, cual es el relativo a la relación existente entre los artículos 180 y 250 del Código de Comercio.

"Debe afirmarse que no pueden considerarse normas reguladoras de fenómenos diferentes, en razón a que aluden al mismo evento, sometidos a las normas sobre fusión conforme a lo dispuesto por el artículo 251, en concordancia con el 180 ejusdem. Se basa esta afirmación en que ambas se refieren a una sociedad ya disuelta, cuyos socios prescinden de liquidarla, para crear una nueva que continúe la empresa social fijando el artículo 180 el término dentro del cual debe realizarse la operación y la necesidad de no variar el giro de las actividades y negocios de la sociedad y, el artículo 250, el quórum necesario para adoptar el acuerdo, es decir, la unanimidad, así como la posibilidad de omitir la liquidación.

"Otro es el supuesto del artículo 220, de la citada codificación, por cuanto en éste los asociados evitan la disolución de la sociedad adoptando las medidas necesarias, según la causal ocurrida y cumpliendo los requisitos para la reforma del contrato, y sólo frente a causales distintas a las indicadas en el artículo 219, cuales son: el vencimiento del término, el acuerdo de los socios, la declaración de quiebra y la decisión de autoridad competente".

(53) Según el artículo 396 de la Ley Francesa de Sociedades Comerciales (de 24 de julio de 1966), "La cesión global del activo de la sociedad (en liquidación) o el aporte del activo a otra sociedad, principalmente por vía de fusión, es permitida", siempre que se respeten las mayorías decisorias fijadas por esa misma ley.

En el derecho norteamericano, por su parte, la Ley Tipo de Sociedades Comerciales, permite la revocatoria de la disolución, cuando se adopta con la aprobación adecuada de los socios. "En jurisdicciones en las que no existe norma que permita revocar la disolución, para reiniciar negocios, generalmente es necesario formar una nueva sociedad (. . .) En Delaware, la disolución voluntariamente adoptada puede revocarse durante los 3 años del período de liquidación, con la aprobación de los socios" (Henn y Alexander, Op. Cit., página 994).

ble, debido a que los referidos organismos, carecen de capacidad para adoptar una decisión que no persiga la inmediata liquidación de la compañía, según lo dispuesto por el citado artículo 223 *ibídem*.

La Superintendencia de Sociedades ha sido enfática en negar la autorización a fusiones adoptadas con posterioridad a la disolución de la compañía. En este sentido es pertinente citar el Oficio No. EX-29720 del 25 de noviembre de 1991, donde se expresa que, "La disolución que da lugar a la fusión implica un acto de voluntad de los asociados reunidos en asamblea general de accionistas o junta de socios orientada al mencionado propósito, que debe adoptarse durante la vida activa de la compañía y no en la fase liquidatoria.

"Ahora bien, desde otro punto de vista, no escapa al entendimiento el carácter imperativo que ostenta el artículo 222 del Código de Comercio cuya hermenéutica da lugar a que se niegue la posibilidad de llevar a cabo la fusión de una sociedad que se halla en estado de liquidación como atrás ha quedado expuesto. Es que no puede olvidarse que no existe argumento más contundente que aquél que se origina en la propia ley, máxime cuando se trata de un imperativo jurídico cuya secuela indudable es su obligatoriedad. Ciertamente la norma invocada prescribe inequívocamente que una vez disuelta una sociedad mercantil se procederá de manera inmediata a la liquidación de su patrimonio, sin que se dé en ella ni en ninguna otra disposición de nuestro ordenamiento jurídico posibilidad diferente alguna para no proceder de acuerdo con su señalamiento, aparte claro está de la fusión *impropia* (constitución de una nueva sociedad que continúe la empresa social), siempre y cuando se dé cumplimiento estricto a lo dispuesto en los artículos 250 - 251 y 180 del Código de Comercio, exigiendo el primero de los citados que por acuerdo de todos los asociados se prescinda de hacer la liquidación en los términos dispuestos por la ley".

El estado de liquidación es la consecuencia obligada e inmediata de la ocurrencia de la causal de disolución. En efecto, una vez acaecido el hecho que marca el fin de la plenitud jurídica de la sociedad, la ley dispone que debe cumplirse un rígido trámite orientado a proteger los derechos de todos los interesados. Por esta razón, es correcto afirmar que las normas que rigen el proceso liquidatorio son de carácter imperativo y no pueden ser desconocidas por los particulares, so pena de incurrir en responsabilidad.

Es frecuente el caso de compañías que, por inactividad o por cualquiera otra causa, se disuelven y, aunque quedan en estado de liquidación, ni los asociados ni los administradores se preocupan por cumplir con el procedimiento liquidatorio establecido en el Código de Comercio. Esta común situación en que se encuentra un sinnúmero de sociedades mercantiles, puede acarrear graves consecuencias de orden jurídico. En primer término, no debe perderse de vista que el representante legal de la compañía conserva su calidad de tal hasta tanto se cancele su inscripción en la Cámara de Comercio, mediante el registro del nombramiento de otro funcionario (artículo 164 ídem). De manera que, a la luz del principio aludido, los administradores siguen sometidos al régimen de responsabilidades propio de sus cargos. De otra parte, la sociedad sigue figurando en los listados que se llevan en distintas dependencias, tales como la Administración de Impuestos Nacionales, la Cámara de Comercio, la Superintendencia de Sociedades, etc. Esta circunstancia implica un considerable riesgo, toda vez que la compañía puede seguir siendo gravada con nuevos impuestos, contribuciones, tasas o aportes.

No debe desestimarse, por ningún motivo, la circunstancia de que según lo dispuesto por el artículo 794 del Estatuto Tributario, los socios y accionistas "responden solidariamente por los impuestos de la sociedad correspondientes a los años gravables 1987 y siguientes, a prorrata de sus aportes o accio-

nes en la misma y del tiempo durante el cual los hubieren poseído en el respectivo período gravable” (1). Esta disposición, introducida por la ley 75 de 1986, ha venido a desvirtuar el principio de la separación patrimonial, que estaba consagrado, en forma absoluta, al menos en las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada. Esta circunstancia adicional, hace tanto más aconsejable adelantar, a la brevedad, el proceso liquidatorio, cuanto que los costos fiscales pueden llegar a ser muy notorios para los asociados.

En la exposición de motivos correspondiente a la referida norma jurídica se dijo que, “se considera fundamental garantizar la obligación tributaria a cargo del ente societario, mediante el establecimiento de una responsabilidad solidaria en cabeza de los socios, accionistas y similares, que se calcula a prorrata de sus aportes o acciones en la sociedad. Dicha responsabilidad no se hace extensiva a los accionistas de las sociedades anónimas inscritas en la Bolsa de Valores”.

Naturalmente fuera de lo anterior, el incumplimiento del proceso liquidatorio puede causar serios perjuicios a los socios y acreedores, por razón de la presumible depreciación que han de sufrir los activos sociales, durante el tiempo en que se mantengan inutilizados e ilíquidos.

3.1 CONCEPTO DE LIQUIDACION

Para el profesor Enrique Zaldivar, “la liquidación es un procedimiento técnico jurídico integrado por operaciones de naturaleza compleja que tiene por

(1) Parece existir una contradicción en la Ley Tributaria en cuanto establece que los socios responden “solidariamente” y “a prorrata”. En efecto, al tenor del artículo 1568 del Código Civil, “en virtud de la convención del testamento o de la ley puede exigirse a cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o *in solidum*”. Por el contrario la expresión *prorrata*, significa “cuota o porción que toca a cada uno de lo que se reparte entre varios, hecha la cuenta proporcionada a lo más o menos que cada uno debe pagar o percibir” (R.A.E.) Podría pensarse más bien, para interpretar adecuadamente la norma, que la responsabilidad que surge para el pago de los impuestos de la sociedad, es *ilimitada*, porque no existe un tope máximo o cuantía hasta la que se debe pagar y conjunta, debido a que no todos deben cancelar la misma suma, sino la cuota parte que les corresponda, en atención a su antigüedad en la compañía y a su participación porcentual en el capital social. No está demás señalar que de acuerdo con el Consejo de Estado, “son deudores solidarios de crédito fiscal, aquellos sujetos que sin ser los contribuyentes específicos, se encuentran vinculados con ellos por la misma situación de hecho y de derecho del contribuyente y por lo tanto la obligación surge para todas ellas en igualdad de circunstancias” (Sentencia del 18 de febrero de 1983).

finalidad determinar el haber social que va a distribuirse entre los socios y su entrega posterior, para extinción de las obligaciones sociales” (2).

Por su parte, el tratadista Fernando Sánchez Calero considera que “la liquidación de la sociedad — entendida en sentido amplio — comprende una serie de actos que van dirigidos a la satisfacción de los acreedores sociales y a la distribución del patrimonio social remanente entre los socios” (3).

Muy completa es la definición del ilustre maestro español Joaquín Garrigues, quien afirma que se trata del “conjunto de operaciones de la sociedad que tienden a fijar el haber social divisible entre los socios. Esta determinación ha de hacerse liquidando, es decir, realizando las operaciones jurídicas pendientes con terceros, respecto de los cuales la sociedad puede estar en situación de deuda o en situación de crédito. La liquidación, en último término consiste, por tanto, en percibir los créditos de la compañía — liquidación del activo — y en extinguir las obligaciones contraídas según vayan venciendo — liquidación del pasivo —” (4).

Es igualmente bien elaborado y además sencillo el concepto que sobre el particular tiene el tratadista Joaquín Rodríguez, para quien la liquidación está constituida por “las operaciones necesarias para concluir los negocios pendientes a cargo de la sociedad, para cobrar lo que a la misma se adeuda, para pagar lo que ella deba, para vender todo el activo y transformarlo en dinero constante y para dividir entre los socios el patrimonio que así resulte” (5).

Finalmente, el profesor Gabino Pinzón opina que “la liquidación no puede ser una simple distribución de bienes entre los socios, sino todo un proceso de liberación de los activos, mediante el pago de las obligaciones pendientes por razón de la existencia y los negocios de la sociedad, para que sólo entonces puedan ejercer plenamente los asociados su derecho a que se les entregue, a título de reparto de utilidades finales y de reembolso de sus aportes, la parte que les corresponda en el remanente de los activos” (6).

(2) ZALDIVAR. E., Op. Cit., página 347.

(3) SANCHEZ CALERO, F., Op. Cit., página 272.

(4) GARRIGUES, J., Op. Cit., página 598.

(5) RODRIGUEZ, J., Op. Cit., página 208.

(6) PINZON, J. G., Sociedades Comerciales. 1982, ..., página 296.

Como puede apreciarse claramente las definiciones transcritas, extraídas de las doctrinas nacional y extranjera, apenas sí difieren en puntos incidentales. En verdad, puede afirmarse que existe un criterio unificado para definir lo que es la liquidación de la sociedad comercial. Con fundamento en los aludidos conceptos, resulta sencillo elaborar una definición adecuada a la regulación de nuestro Código de Comercio. Así, pues, puede afirmarse, sin temor a incurrir en error, que la liquidación de la sociedad, es un procedimiento regulado en la ley, cuya observancia es obligatoria en Colombia para todas las compañías mercantiles, que persigue, a través de la realización de una cadena de actos complejos, la conclusión de las actividades pendientes al tiempo de la disolución, la realización de los activos sociales, el pago del pasivo externo, la repartición del remanente de dinero o bienes entre los socios y la extinción de la persona jurídica-sociedad (7).

3.2 DISTINTOS PROCEDIMIENTOS DE LIQUIDACION

No existe uniformidad en nuestra legislación en cuanto al proceso liquidatorio que deben cumplir las sociedades comerciales. En realidad, el trámite al que debe acogerse una compañía mercantil, depende de las circunstancias específicas en que se encuentre. Desde luego que existen criterios muy claros para determinar con toda precisión cuál ha de ser el procedimiento aplicable para cada caso.

Si bien es cierto que, conforme acaba de decirse, existe una multiplicidad de trámites claramente diferenciados, no lo es menos que dentro de la moderna concepción del Derecho colombiano ha acabado por imponerse el carácter eminentemente privado de los procesos liquidatorios (8). No obstante lo anterior, es apenas lógico que si se presentan discrepancias insalvables entre los interesados, éstos deberán acudir necesariamente a la instancia jurisdiccional, a efecto de dirimir tales controversias.

(7) Como complemento vale la pena citar la opinión de nuestra Corte Suprema de Justicia, que al respecto manifiesta que, puede afirmarse, sin hipérbole, que el período de liquidación de la sociedad "es el más importante de su vida jurídica, porque el hacinamiento completo del activo y su transformación en dinero es la consecuencia de todo lo realizado durante la actuación comercial o financiera de la sociedad" (Sala de Casación Civil, 28 de septiembre de 1934, XIO bis, 261).

(8) Idéntico criterio ha seguido el Gobierno Nacional en materia de liquidación de sucesiones por causa de muerte, al consagrar en el Decreto 902 de 1988, la posibilidad de adelantar dicho trámite extrajudicialmente, mediante la simple comparecencia de los interesados a una notaría del último domicilio del causante.

Hechas las anteriores aclaraciones, conviene ahora estudiar brevemente las más importantes clases de liquidación de sociedades comerciales que existen en Colombia.

3.2.1 PROCESO LIQUIDATORIO PRIVADO

Todas aquellas sociedades que no están sometidas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia de Sociedades o de la Bancaria, deben adelantar el proceso liquidatorio en forma privada. Lo anterior significa que tales compañías están obligadas a agotar el trámite previsto en los artículos 218 a 224 del Código de Comercio.

Por supuesto, el hecho de que el proceso sea adelantado por las sociedades sin intervención de ningún organismo estatal, no significa, en forma alguna, que los particulares puedan alterar o pretermitir alguno de los requisitos que fija la ley, pues como ya se dijo, las normas pertinentes son de carácter imperativo y, en consecuencia, su violación acarrea sanciones. Por ello, el profesor Gabino Pinzón, al referirse al trámite liquidatorio afirma que, "se trata, pues de un proceso privado, ciertamente, pero de un proceso en parte regulado imperativamente por el legislador, que no se ha limitado a conferir determinadas facultades al liquidador, sino que le ha impuesto una serie de verdaderas obligaciones de las que los socios no pueden exonerarlo, porque están enderezadas no solo a la protección de los asociados mismos, sino también a la protección de los terceros que hayan contratado con la sociedad o que tengan, por cualquier otra causa, situaciones jurídicas creadas con ella" (9).

Es menester aclarar que, según las voces del inciso 1o. del artículo 233 del Estatuto Mercantil, "en las sociedades por acciones los liquidadores deberán dentro del mes siguiente a la fecha en que la sociedad quede disuelta, respecto de los socios y de terceros, solicitar al Superintendente de Sociedades la aprobación del inventario del patrimonio social". Como quiera que la norma transcrita no distingue entre sociedades sometidas al control de esa entidad y compañías no vigiladas por la misma, debe entenderse que tanto unas como otras deben cumplir con la obligación de presentar el inventario ante la secretaría de esa entidad. Así, pues, el propio legislador ha creado una excepción a la no intervención estatal en el trámite liquidatorio, al obligar a los liquidadores de sociedades anónimas o en comandita por acciones a acudir a esa dependencia oficial, a fin de que se pronuncie sobre la legalidad del mencionado estado financiero.

(9) PINZON, J.G., Sociedades Comerciales, 1988 . . . , página 273.

3.2.2 LIQUIDACION JUDICIAL

Tal como se afirmó en su oportunidad, las posibles discrepancias que puedan surgir entre los asociados en torno a la ocurrencia de una causal de disolución en sociedades no sometidas al control de las mencionadas superintendencias, deben someterse a la decisión de una autoridad jurisdiccional (10). De manera que el conflicto de intereses entre los asociados puede dar lugar a que el trámite liquidatorio pierda su carácter privado y se convierta en un procedimiento judicial. Lo anterior se colige de la lectura del artículo 627 del Código de Procedimiento Civil, según el cual "a petición de cualquiera de los socios, procede declarar judicialmente la disolución de una sociedad civil, comercial o de hecho, por las causales previstas en la ley o el contrato social, siempre que tal declaración no corresponda a una autoridad administrativa" (11).

(10) Sobre el particular ha expresado la Corte Suprema de Justicia que "Mediante el Capítulo I del Título XXXI del Libro 3o. del Código de Procedimiento Civil, el legislador estableció un procedimiento especial para declarar judicialmente la disolución y ordenar en consecuencia la liquidación de una sociedad civil, comercial o de hecho, siempre que tal declaración no corresponda a una entidad administrativa, como sucede con los bancos, las compañías de seguros, las sociedades administradoras de inversión, las de capitalización y ahorro (artículo 1935 C. de Co.), o con las sociedades sometidas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, que corresponden a ésta, tal como lo disponen los artículos 221, 267 y 1933 del Código de Comercio.

"Al procedimiento de la disolución judicial y liquidación que el Código regula en sus artículos 627 a 644, se acude cuando no sea evidente que se haya producido la disolución de la sociedad, razón por la cual debe formularse demanda para que se declare aquélla y consecuentemente se proceda a la liquidación. De allí que, según tal enunciado y las normas que regulan ese procedimiento especial, se distingan dos etapas, cuya naturaleza y finalidad como lo ha destacado la corporación, sean completamente diferentes: la primera, que constituye un proceso declarativo, tiene por objeto único discutir y resolver si existe la sociedad y que, si es positiva, termina con la sentencia en la cual se declara disuelta la sociedad, ordena su liquidación, la inscripción de aquélla en el competente registro y publicación de la parte resolutoria (artículos 628 a 630); y la segunda, que asume el carácter de ejecución de la sentencia con que culminó la anterior, busca determinar cuáles son los bienes partibles, el pasivo común y cuál el monto de lo que a cada socio corresponde (artículos 631 a 643). Esta etapa final, o sea la distribución del saldo líquido entre los socios, termina con la sentencia aprobatoria del trabajo de partición" (Sala de Casación Civil, sentencia de agosto 29 de 1985).

(11) El profesor Gabino Pinzón considera que las normas relativas a la liquidación de sociedades contenidas en el Código de Procedimiento Civil, quedaron derogadas con la expedición del Código de Comercio, ya que este último estatuto es posterior y "regula íntegramente las materias contempladas en él" (artículo 2033). Al referirse al punto, ha expresado que, la "regla del artículo 228 del Código de Comercio, en cuanto a nombramiento de liquidador, sustituye en materia de sociedades comerciales el artículo 631 del Código de Procedimiento Civil y las demás reglas previstas en dicho Código sobre liquidación, puesto que, por estar regulada esta materia en el Código de Comercio, posterior al Código de Procedimiento Civil - han de entenderse derogadas todas las disposiciones legales anteriores que versen sobre la misma materia..." (Sociedades Comerciales, Vol. I, 1988... , página 267).

También hay lugar a proceso liquidatorio ante juez cuando, designado el liquidador de una compañía exenta de control gubernamental, dicho funcionario no pudiere cumplir adecuadamente con su encargo por oposición de algunos de los socios (artículo 645 del Código citado). Asimismo, se presenta intervención judicial cuando se disuelve una sociedad no sujeta a liquidación administrativa y transcurre un mes sin que se designe o posea el liquidador.

Por lo demás es bien importante señalar que en los términos del artículo 647 del Código de Procedimiento Civil, "podrá pedirse simultáneamente la declaración de nulidad y la liquidación de una sociedad, cualquiera que fuere la naturaleza de ésta".

En esta hipótesis la liquidación deberá adelantarse en la forma establecida en el Capítulo I del Título XXXI, del mismo Estatuto, salvo que la liquidación corresponda a una autoridad administrativa (artículo 648 *ibidem*).

Vale la pena aclarar que en los casos mencionados el funcionario judicial no puede proceder oficiosamente sino previa demanda del liquidador o de alguno de los socios, según la situación de que se trate. También conviene dejar bien en claro que el proceso de liquidación judicial difiere sustancialmente del trámite privado, pues al paso que éste se rige por las normas del Estatuto Mercantil, aquél está regulado por las disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento Civil (artículos 627 a 646) (12).

Sin embargo, es posible encontrar armonía en los dos códigos, a través de lo dispuesto en el inciso 2o. del artículo 221 del Estatuto Mercantil, que faculta al juez para dirimir las controversias que surjan entre los socios de compañías no vigiladas por la Superintendencia de Sociedades, en cuanto a la ocurrencia de una causal de disolución. En este evento, según lo afirma Carlos H. Jaimes, "debe seguirse el trámite previsto en el Código de Procedimiento Civil, tanto para la disolución como para la liquidación, artículos 627 y siguientes, porque el proceso es único y de obligatorio cumplimiento. No es de recibo afirmar que se acude al juez, en este caso, para que decrete la disolución, y que ya para la liquidación, se sustrae esta de su conocimiento, para seguir las reglas del Código de Comercio" (Liquidación Administrativa de Patrimonios Sociales, Los Procedimientos Comerciales, Ed. Cámara de Comercio de Bogotá, 1991, página 262).

Sea de ello lo que fuere, lo cierto es que los jueces han seguido dando aplicación a las normas del Código Procesal Civil, en materia de liquidación de sociedades.

Además, si se aceptara la primera de las tesis expuestas, se presentaría un serio problema interpretativo frente a la liquidación de sociedades colectivas y comanditarias simples de objeto civil. A ellas no podrían aplicárseles las normas del Código de Procedimiento Civil, por estar derogadas, ni las disposiciones del Estatuto Mercantil, por ser exclusivas de las sociedades comerciales y de los tipos de compañía civil a que alude el artículo 100 del Código de Comercio.

(12) El Profesor Rafael Bernal G., afirma que los dos trámites mencionados obedecen a criterios diferentes "porque indudablemente la reglamentación que aparece en el Código de Procedimiento Civil debe interpretarse a la luz del que está plasmado en el mismo artículo 6o. de ese Cód-

Finalmente, no está de más advertir que en los términos del numeral 6 del artículo 3o. del Decreto 2273 de 1989, el trámite de liquidación de sociedades compete, en los lugares en que se hayan creado, a los jueces especializados o de comercio.

3.2.3 LIQUIDACION POR QUIEBRA

El denominado juicio de quiebra es un proceso concursal especial aplicable exclusivamente a los comerciantes y que está regulado en el Código de Comercio. Cuando una sociedad mercantil sobresea en el pago corriente de dos o más de sus obligaciones comerciales debe manifestarlo al juez civil del circuito de su domicilio, a fin de que dicho funcionario efectúe la correspondiente declaración. La compañía quebrada queda en esta forma excluida del régimen liquidatorio general a que nos hemos referido en los numerales anteriores, para someterse a las disposiciones legales propias de la quiebra (artículos 1.937 a 2.010 del Estatuto Comercial).

En este procedimiento judicial, los administradores sociales son separados de sus cargos y reemplazados por el síndico de la quiebra, que es el funcionario designado por el juez competente, que debe encargarse de liquidar la masa de bienes perteneciente a la sociedad, para cancelar los pasivos de la misma.

En la quiebra, a diferencia del proceso liquidatorio normal, todas las obligaciones se hacen exigibles a partir del momento de la declaración judicial de dicho estado (artículo 1.945, ordinal 2o., *ibídem*).

Conviene reiterar lo ya expresado en el sentido de que la sociedad puede ser declarada en quiebra, en cualquier momento, aún después de haber culminado el proceso liquidatorio y hasta el vencimiento del año siguiente al registro de la cuenta final de liquidación en la Cámara de Comercio (artículo 1.937 del Estatuto Mercantil). Tampoco debe olvidarse la importantísima previ-

go, es decir, es un proceso público de alta connotación judicial. Ese es un criterio que se contrapone con el ánimo de quienes elaboraron la normatividad que llegó a ser, finalmente la regulación del Código de Comercio donde, por el contrario, desde el año 58, en el proyecto de esa época, que en buena parte vino a llegar a ser la legislación vigente que tenemos sobre el particular, se encuentra en la exposición de motivos todo lo contrario; la idea allí y precisamente la nota a resaltar por quienes tuvieron a su cargo la elaboración de este proyecto, es básicamente la de relieves el carácter eminentemente privado que tiene este trámite destinado a pagar los pasivos sociales mediante la realización del activo de la sociedad" (Liquidación Voluntaria y Judicial de las Sociedades, Los Procedimientos Comerciales, Ed. Cámara de Comercio de Bogotá, 1991, página 236.)

sión contenida en el artículo 224 de la misma obra, según la cual, "cuando la sociedad se encuentre en estado de cesación en los pagos, los administradores, se abstendrán de iniciar nuevas operaciones y convocarán de inmediato a los asociados para informarlos completa y documentadamente de dicha situación, so pena de responder solidariamente de los perjuicios que se causen a los asociados o a terceros por la infracción de este precepto.

"Los asociados podrán tomar las medidas conducentes a impedir la declaratoria de quiebra o a obtener la revocatoria de la misma".

3.2.4 LIQUIDACION DE SOCIEDADES SOMETIDAS A REGIMEN ESPECIAL (POR PARTE DE LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA).

En nuestro país no todas las compañías están sujetas a la misma regulación normativa. En efecto, existen sociedades mercantiles que, por razón de las trascendentales repercusiones que tiene el ejercicio de sus actividades sociales, han sido separadas del régimen común, para someterlas a un ordenamiento excepcional, que implica una vigilancia especial del gobierno, a través de la Superintendencia Bancaria. Tal es el caso de los bancos, las corporaciones financieras, las empresas aseguradoras, las sociedades de capitalización, las corporaciones de ahorro y vivienda, etc.

Es precisamente por este motivo por el cual esta categoría de comerciantes escapa a los procedimientos liquidatorios establecidos en el Estatuto Mercantil y en el Código de Procedimiento Civil (13).

Una antigua norma jurídica, la Ley 45 de 1923, promulgada por recomendación de la celeberrima Misión Kemmerer, constituye el sustento normativo de la liquidación de estas entidades sometidas a un ordenamiento especial. Sobre este punto, resulta útil traer a colación un aparte del Oficio 031 del 11 de marzo de 1969, expedido por la Superintendencia Bancaria, donde se afirma que a las sociedades atrás mencionadas "se les somete a un régimen de inspección y vigilancia mucho más intenso que a las demás personas jurídicas de derecho mercantil, y se les exceptúa del régimen común de la quiebra para someterlas, frente a numerosas causales entre las cuales sólo es común la de

(13) El artículo 49 del Decreto 350 de 1989, dispone que, a las empresas controladas por la Superintendencia Bancaria y a las sometidas a un régimen especial de liquidación administrativa, no les será aplicable el concordato preventivo obligatorio, ni podrán ser declaradas en quiebra.

cesación de pagos, a un concurso administrativo - judicial para su liquidación o a la toma de posesión por parte del Estado, quien puede asumir su administración con prescindencia de sus gestores contractuales" (14).

Es importante advertir que la liquidación forzosa administrativa en la Superintendencia Bancaria, por ser la más drástica de las facultades de intervención, solo es adoptada por ese organismo después de haberse cumplido otras medidas tendientes a superar las dificultades del ente controlado. Son ellas, entre otras, la vigilancia especial, la orden de capitalización, la toma de posesión, la nacionalización de instituciones financieras y la democratización de las mismas (15). Tal como lo ha afirmado Carlos H. Jaimes, "La índole de intereses sociales que están involucrados en las entidades vigiladas por la Superintendencia Bancaria, como los bancos, han motivado tanto al legislador ordinario como al legislador extraordinario, para que la medida de la liquidación, sea un mecanismo extraordinario, una medida de última instancia, extrema, a la cual se acude, después de buscar otras alternativas y teniendo como presupuesto básico que no solo se trata de proteger los intereses de los particulares comprometidos en el establecimiento, sino que se miran también aspectos atinentes al orden público económico, a la seguridad y confianza públicas del conjunto de entidades del sistema financiero, y no son menos importantes las consideraciones que deben tenerse en cuenta, desde el punto de vista de la incidencia que puedan traer las medidas, respecto del grado de confianza que tenga la banca internacional y los organismos multilaterales de crédito, en el sistema financiero colombiano" (16).

3.2.5 LIQUIDACION ANTE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Las compañías mercantiles que se encuentran sometidas a la vigilancia de esa Entidad oficial, por cualesquiera causales previstas en la ley, están obligadas a

(14) Citado por NARVAEZ, J.I., Introducción al Derecho Mercantil, 5a. Edición, Editorial A B C, Bogotá, 1987, página 221.

(15) Existe una gran cantidad de normas jurídicas que regulan la actividad de las entidades sometidas a ordenamiento especial y la de los respectivos organismos de control. Pueden citarse, entre otras, la Ley 45 de 1923, Ley 57 de 1931, Decretos 2527, 2920 y 3056 de 1982, Decretos 1215, 2906 y 3159 de 1984, Ley 117 de 1985, Decretos 400, 2476 y 3125 de 1986, Decretos 365, 0759, 1012 y 1112 de 1987, Decretos 1981, 2616, 1021 y 788 de 1988, Decretos 335 y 2329 de 1989 y Ley 45 de 1990.

(16) Op. Cit., página 268.

realizar el trámite liquidatorio bajo la tutela permanente de la Superintendencia. Lo anterior quiere decir que dicho organismo de control señala a las compañías vigiladas, cada uno de los pasos que deben cumplir para agotar el correspondiente proceso de liquidación. De tal suerte, pues, que los representantes legales están obligados a enviar a esa entidad constancia del desarrollo de los mencionados trámites. Igualmente, algunos de los documentos de la sociedad, tales como las actas de asambleas o juntas de socios, los balances de fin de ejercicio, los informes de los liquidadores y el revisor fiscal, la cuenta final de liquidación, etc., deben ser remitidos al organismo fiscalizador, a fin de que se pronuncie acerca de la legalidad de los mismos.

El proceso liquidatorio ante la Superintendencia de Sociedades se rige por las mismas normas del Código de Comercio que gobiernan el trámite privado de liquidación, además de aquellas disposiciones especiales que se aplican únicamente a las compañías vigiladas.

3.2.6 LIQUIDACION FORZOSA ADMINISTRATIVA (En la Superintendencia de Sociedades).

Como es bien sabido, el Estado actúa en forma idéntica a los empresarios particulares a través de entidades descentralizadas conocidas como empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta. En este tipo de actividades el Estado queda sometido, por regla general, a las disposiciones del derecho privado, que no del público. En consecuencia, la liquidación de las mencionadas sociedades está regulada por las normas previstas en el Código de Comercio. Ninguna otra conclusión puede derivarse del texto del artículo 48 del Decreto 350 de 1989, a cuyo tenor, "las sociedades de economía mixta y las empresas industriales y comerciales del Estado a que se refiere este artículo, no podrán ser declaradas en quiebra. Cuando no pueda celebrarse concordato, o éste no sea aprobado o no se cumpla, serán disueltas y liquidadas por la Superintendencia de Sociedades conforme a las reglas previstas en el Código de Comercio para la liquidación de sociedades por acciones".

En este procedimiento, el organismo citado adquiere facultades legales para llevar a cabo los correspondientes pasos hasta alcanzar la extinción de la respectiva empresa. Por ello, una vez ocurrida la causal de disolución, el Superintendente debe designar un agente liquidador con su respectivo suplente, a efecto de que tales funcionarios adelanten los trámites requeridos para agotar el procedimiento correspondiente.

Finalmente, debe advertirse que, por virtud de diversas disposiciones legales, están igualmente sometidos al trámite de liquidación forzosa administrativa en la mencionada Superintendencia los siguientes sujetos: a) Fondos ganaderos; b) Bolsas de productos agropecuarios y sus comisionistas; c) Personas naturales o jurídicas que ejerzan las actividades de construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda (17) y d) Consorcios comerciales.

3.2.7 LIQUIDACION DE SUCURSALES DE SOCIEDADES EXTRANJERAS

Las sucursales de sociedades extranjeras, como es bien sabido, cuando desarrollan actividades de carácter permanente en Colombia, están sometidas a la vigilancia, ora de la Superintendencia Bancaria, ya de la Superintendencia de Sociedades (artículo 470 del Código de Comercio). Por lo anterior, resulta apenas obvio que su liquidación se adelante ante una de las Entidades mencionadas, según el objeto social desarrollado.

En tratándose de sucursales controladas por la Superintendencia de Sociedades, el trámite que debe seguirse es el propio de las sociedades por acciones (artículo 495 *ibídem*), que incluye, como se verá más adelante, la obligatoria presentación ante el organismo citado, de un inventario que sirva de base para la liquidación.

3.2.8 LIQUIDACION EN CONCURRENCIA CON EL PROCEDIMIENTO DE CONCORDATO PREVENTIVO.

Resulta, en verdad, curiosa la situación que se presenta cuando una sociedad que después de ser admitida a la tramitación de un concordato preventivo, queda en causal de disolución.

Para solucionar el conflicto que se presenta entre la figura concursal y la disolución de la compañía, la doctrina ha ideado un procedimiento intermedio denominado "Concordato Liquidatorio", que consiste en que el convenio entre el empresario deudor y sus acreedores continúa hasta su culminación y una vez cumplido el acuerdo o agotados los bienes disponibles para el pago de las deudas, se da curso a las formalidades liquidatorias que conducen a la

(17) El numeral 7 del artículo 313 de la Constitución Nacional, atribuyó a los Concejos Municipales el control de las actividades mencionadas.

extinción de la sociedad. De manera que, en cierto grado, se hace prevalecer la voluntad de los acreedores sociales sobre las disposiciones imperativas que regulan el trámite de la liquidación. Así, pues, los convenios entre éstos y la compañía concordada pueden conducir, en la práctica, a un proceso liquidatorio durante el concordato. En él se venderán los bienes en cabeza de la compañía y se efectuarán los pagos en la forma acordada por los acreedores y el deudor.

La Superintendencia de Sociedades, ha sostenido la viabilidad del procedimiento aludido en reiterados pronunciamientos, en los que, además, se ha señalado la prevalencia del proceso concordatario sobre el liquidatorio. En efecto, en Oficio OC-MD-05129 del 15 de abril de 1988, dicho organismo afirmó lo siguiente:

"Cabe precisar que el concordato liquidatorio no siempre trae consigo la disolución y liquidación de la sociedad concordada, como quiera que la misma puede continuar con las actividades que constituyen el giro ordinario de sus negocios si una vez cumplido el mismo (concordato) se dieran las condiciones propicias para ello.

"Así mismo, conviene aclararle que el hecho de optar por un 'concordato liquidatorio' no significa que la sociedad entre inmediatamente en estado de liquidación, pues para ello es necesario que previamente el máximo órgano social (Asamblea de Accionistas o Junta de Socios), con el lleno de las formalidades legales y estatutarias pertinentes, tome la decisión de disolver la compañía por ocurrencia de cualquiera de las causales previstas en la ley o en los estatutos, *determinación que sólo podrá ejecutarse una vez se haya cumplido cabalmente el acuerdo concordatario (subraya el Despacho).*

"De otra parte, teniendo en cuenta que el concordato preventivo obligatorio está regulado por normas de orden público, debe adelantarse con sujeción a dichas disposiciones y con el lleno de las formalidades establecidas por el legislador, esto es, con arreglo a lo preceptuado en los artículos 1928 y siguientes del Estatuto Mercantil, y demás normas concordantes" (18).

Hay quienes sostienen que la liquidación resulta incompatible con el concordato, debido a que al paso que aquella implica la parálisis de la vida activa

(18) Conceptos 1985 - 1988, Tomo VIII, Bogotá, página 40. Otro pronunciamiento relacionado con el tema se encuentra en el Auto OC-00436 del 25 de febrero de 1985 (Concordatos Preventivos Obligatorios - Conceptos - Bogotá, 1986, páginas 74 y 75).

de la sociedad, éste significa desarrollo, sin interrupción de la actividad empresarial.

No obstante, el análisis de la Superintendencia se ha fundamentado en la interpretación del inciso 1o. y del numeral 14 del artículo 2o. del Decreto 350 de 1989. En efecto, al tenor del inciso citado, "el concordato preventivo tiene por objeto la conservación y recuperación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, *cuando ello fuere posible*, así como la protección adecuada del crédito" (se subraya).

Por su parte, el referido numeral dispone que en procura de los objetivos a que se ha aludido, las estipulaciones concordatarias podrán comprender *cualesquiera medidas* "que resulten útiles para los fines indicados en el primer inciso de este artículo".

Como se aprecia claramente, al no ser posible la conservación de la empresa, resulta útil el concordato liquidatorio, para la adecuada protección del crédito.

Aclaradas las cuestiones relativas a la diversidad de trámites liquidatorios que consagra la legislación vigente, vale la pena estudiar con mayor detalle las normas que sobre el tema de la liquidación trae el Código de Comercio, por cuanto la regulación contenida en ese Estatuto sobre el particular, es aplicable a un considerable número de sociedades mercantiles.

Los artículos 225 a 259 del Código citado regulan íntegramente dicho procedimiento, de manera que las personas encargadas de cumplir con los trámites conducentes a la extinción de una sociedad mercantil regida por las disposiciones aludidas, deben agotar todos los pasos que se indican en las mismas. Por lo demás, es menester aclarar que existe un orden legal para llevar a cabo la liquidación. Por ese motivo, el liquidador debe sujetarse estrictamente a la secuencia contenida en las normas citadas, so pena de generar nulidades y otras sanciones, que pueden hacer necesario repetir aquellos pasos cumplidos en forma inoportuna.

Antes de iniciar el estudio del procedimiento anotado, es importante hacer breve referencia al funcionario o funcionarios que deben encargarse de adelantar dicho trámite, para posteriormente analizar los conceptos que abarca la liquidación, así como los formalismos que deben cumplirse para extinguir el ente jurídico ante asociados y terceros.

3.3 LOS LIQUIDADORES

En la práctica, la designación de estos funcionarios suele ser el primer paso que se adopta cuando una sociedad va a liquidarse. Generalmente, en el momento en que los asociados se reúnen para declarar la ocurrencia de una causal de disolución o determinan disolver anticipadamente la compañía, aprovechan la oportunidad de estar congregados en asamblea o junta de socios para nombrar los liquidadores. De esta suerte, pues, dicha designación queda consignada en el acta de la correspondiente sesión, en forma tal que sólo se requiere cumplir con los requisitos de publicidad para que surta plenos efectos. Desde luego, no existe impedimento legal para que el nombramiento de liquidadores se realice con posterioridad al momento de la disolución, ya sea por los mismos socios o por decisión de autoridad competente.

Cuando la designación es hecha por los asociados, el acto de nombramiento debe ajustarse a las previsiones que se consagran en los estatutos sociales para tal efecto y, a falta de estipulación contractual, de acuerdo con las disposiciones de la ley. No obstante, habida cuenta de las trascendentales funciones que debe asumir el liquidador, es necesario, que el mismo sea designado por el supremo organismo rector de la compañía, donde los asociados tienen la oportunidad de participar en las decisiones de la compañía, personalmente o a través de representante o apoderado. Desde luego, el quórum y la mayoría decisoria requeridos para la designación de liquidadores son los ordinarios, a menos que en los estatutos se haya estipulado porcentajes diferentes. Lo anterior se colige con toda claridad del artículo 228, que preceptúa que "la liquidación se hará por un liquidador especial, nombrado conforme a los estatutos o a la ley". No se requiere entonces unanimidad para esta designación, a menos que el régimen del tipo de sociedad o los estatutos así lo exijan.

El cargo de liquidador es de origen legal, pues su nombramiento, sus funciones y el régimen de responsabilidades a que está sometido aparecen consagrados en el Código de Comercio. Sin embargo, dicho Estatuto no establece requisitos de idoneidad especiales, de modo que para ocupar la posición no es menester ser abogado, ni contador, ni poseer ningún otro título profesional. Basta, pues, que la persona elegida, socia o extraña, sea capaz conforme a las reglas generales. Como sucede en el caso de los revisores fiscales, es viable la designación de una persona jurídica para liquidar la sociedad. Desde luego, en esta hipótesis resultará absolutamente imprescindible que dicha entidad nombre, a su vez, a una persona natural que se inscriba en el Registro Mercantil y se encargue del cumplimiento del trámite. Si así no fuera, se haría

imposible la concreción de la responsabilidad penal a que están sujetos estos funcionarios.

De acuerdo con lo dispuesto en el inciso 2o. del artículo 228 del Código de Comercio, "podrán nombrarse varios liquidadores y por cada uno deberá nombrarse un suplente". Esta norma significa que, en estricto sentido y salvo estipulaciones estatutarias en contrario, no puede designarse más de un suplente por cada uno de los liquidadores nombrados.

La designación de varios liquidadores puede ofrecer ventajas tales como la de permitir la representación de varios grupos antagónicos de socios en el proceso liquidatorio. Empero, no debe perderse de vista que así como un equipo de liquidadores puede resultar eficiente en el cumplimiento de las operaciones liquidatorias, también puede ocurrir que el trámite se entorpezca y dilate por razón del enfrentamiento entre los citados funcionarios. Por supuesto, para evitar que los liquidadores realicen operaciones contradictorias, la ley ha previsto que, salvo pacto en contrario, deben obrar de consuno y que, a falta de acuerdo, el máximo órgano social debe dirimir la controversia por mayoría absoluta de votos (artículo 231 de la obra citada). Aun cuando la solución legal es justa, la verdad es que el procedimiento de convocar a la asamblea o la junta de socios cada vez que se presenten desavenencias entre los liquidadores, resulta extremadamente complicado y significa pérdida de tiempo valioso para los asociados y terceros.

Hay quienes han encontrado conflicto entre el precepto consagrado en el aludido artículo 231 y la disposición contenida en el artículo 312 que a la letra dice: "delegada la administración a varias personas, sin determinar sus funciones y facultades, se entenderá que podrán ejercer separadamente cualquier acto de administración". Sin embargo, el propio Consejo de Estado ha afirmado tajantemente que no existe contradicción entre los dos preceptos porque es suficientemente claro que el artículo 231, por ser especial para las sociedades disueltas, excluye la aplicación del 312 que ha sido concebido para compañías que se encuentren ejerciendo su objeto social (19).

De otra parte, es interesante analizar la situación que se presenta cuando muere uno de los varios liquidadores que actúan en una sociedad. En este caso los funcionarios supérstites no pueden obrar independientemente pues la ley es explícita en exigir la actuación unánime de los mismos. Por ello, si uno

(19) Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 12 de abril de 1977, Consejero Ponente: Alvaro Pérez Vives.

de los liquidadores falta en forma absoluta, lo que deben hacer los restantes es convocar al organismo competente a efecto de que se llene la vacante en el menor tiempo posible (20).

Tal como ocurre con la designación de los representantes legales de las sociedades activas, los nombramientos de liquidadores deben inscribirse en la Cámara de Comercio del domicilio de la compañía y de las sucursales (artículo 228, inciso 2o. ídem). Dicho registro es "conditio sine qua non" para que el nombramiento surta efectos frente a terceros, quienes están amparados por la inoponibilidad del acto jurídico que no haya sido revestido de la debida publicidad.

Al efectuar la inscripción de liquidadores, las cámaras de comercio ejercen el mismo control de legalidad que les compete con respecto al registro de administradores de la vida activa de la sociedad. "Para proceder a la inscripción de los actos de designación o revocación de dichos mandatarios, las cámaras deben entrar a verificar el cumplimiento tanto de las prescripciones de la ley como del contrato social (estatutos), debiendo abstenerse de realizar el correspondiente registro, en el evento de inobservancia de unas u otras disposiciones (artículos 497 y 163, inciso 2o. del Código de Comercio)" (21).

Hace algún tiempo la inscripción de estos funcionarios en el registro mercantil, no requería previa aceptación por parte de las personas postuladas. Este hecho dió lugar a múltiples problemas, por cuanto muchos individuos, sin tener conocimiento de la designación o aún contra su voluntad, resultaban obligados a cumplir con las funciones liquidatorias por el solo hecho de aparecer en los certificados de la Cámara de Comercio, como liquidadores de una compañía. Así, se llegó a la situación absurda de personas que, de un momento a otro, quedaban gravosamente comprometidas en los asuntos propios de sociedades con las que no tenían vinculación jurídica alguna.

Este caótico procedimiento dió origen a la Resolución No. 962 del 11 de agosto de 1980, expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio, en cuyo artículo 1o. se estableció como condición irremplazable para la procedencia del registro de nombramientos, la constancia de la aceptación del cargo por parte de la persona designada. Posteriormente, la Resolución No. 1353 de 1983, proferida por la misma dependencia, ratificó en su artículo 13 la obligatoriedad de dicho requisito, al expresar que "para que proceda

(20) *Ibíd.*

(21) Cámara de Comercio de Bogotá, Doctrina Mercantil 1989, página 209.

el registro de los actos por medio de los cuales se designen los representantes legales, los miembros de juntas directivas, los liquidadores y revisores fiscales, será necesario que ante la Cámara de Comercio correspondiente se acredite que la persona postulada aceptó la designación, mediante documento autenticado. En todo caso deberá constar el documento de identificación de la persona designada a efecto de registrar el nombramiento correspondiente”.

La inscripción de los liquidadores en la Cámara de Comercio resulta, además, particularmente importante toda vez que, por disposición del Código de Comercio, solamente a partir de dicho registro los funcionarios designados tendrán los derechos y obligaciones propios de su cargo (artículo 228 *ibidem*). Esta disposición podría servir de base para determinar, a falta de acuerdo entre las partes, el momento a partir del cual los liquidadores comienzan a devengar su correspondiente remuneración. Asimismo, en principio nada obsta para que la misma fecha del registro se utilice como punto de partida para calcular la liquidación de las prestaciones sociales a que tengan derecho tales funcionarios (Oficio OA-18187 del 10 de septiembre de 1980).

Vale la pena reiterar lo expresado anteriormente en el sentido de que el liquidador es verdadero mandatario y representante legal de la sociedad y como tal, le compete hacer presente al ente jurídico en sus relaciones judiciales y extrajudiciales.

Tal concepto como lo afirma adecuadamente el profesor Rafael Bernal (22), ha sido reiterado en la jurisprudencia colombiana desde el año 30. Además, esa orientación es notoria en las doctrinas nacional y extranjera y en no pocas legislaciones foráneas, se manifiestan en forma explícita (23).

3.3.1 DESIGNACION DE LIQUIDADOR POR LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Debido a las más disímiles circunstancias, tales como el fallecimiento del representante legal o de algunos o todos los socios, la desaparición de estos últimos o la imposibilidad de establecer su domicilio, el nombramiento del li-

(22) Op. Cit., página 241.

(23) Según el artículo 540 del Código de Comercio de Panamá, “la representación de la sociedad en liquidación corresponderá exclusivamente a los liquidadores, quienes estarán sujetos a las mismas responsabilidades que los administradores, por el cumplimiento exacto del mandato y de las prescripciones de la ley”.

quidador puede demorarse más de lo conveniente o aún hacerse prácticamente irrealizable. Como quiera que el proceso liquidatorio es de orden público por comprometer intereses que trascienden los límites de las relaciones particulares entre los socios, el legislador no ha querido que el cargo de la persona encargada de cumplir con dicho trámite quede vacante en forma indefinida. Por esta razón se ha previsto en el inciso 3o. del ya tan citado artículo 228 que “cuando agotados los medios previstos en la ley o en el contrato para hacer la designación de liquidador, ésta no se haga, cualquiera de los asociados podrá solicitar a la Superintendencia de Sociedades que se nombre por ella el respectivo liquidador”. Igualmente, el ordinal 7o. del artículo 267 del Código de Comercio es explícito en conferir a esta Entidad oficial competencia para realizar dicho nombramiento cuando fuere el caso.

Varios pronunciamientos de la doctrina y la jurisprudencia han servido para determinar con toda precisión los alcances y el contenido de la facultad de que dispone la Superintendencia. En primer término, debe tenerse en cuenta que, como la ley no distingue entre compañías vigiladas por esa Superintendencia y entes no sujetos al control, “esta norma (el artículo 228) debe aplicarse a todas las sociedades mercantiles, independientemente de que se encuentren sometidas a la inspección y vigilancia de esta Superintendencia y de preferencia a lo preceptuado por el artículo 631 del Código de Procedimiento Civil” (Resolución No. EL-BU 03735 del 9 de mayo de 1980, proferida por la aludida Entidad).

No obstante lo anterior, la participación de la Superintendencia de Sociedades no es procedente en la totalidad de los casos por cuanto la norma “sub examine” contiene dos presupuestos básicos que deben cumplirse para que el Superintendente pueda hacer uso de la facultad legal que se analiza. En primer término, es indispensable que los mecanismos previstos en los estatutos sociales y en el Código de Comercio para efectuar la designación se hayan agotado infructuosamente. Dichos procedimientos estatutarios o legales consisten generalmente en realizar la primera y segunda convocatorias del organismo competente para hacer el nombramiento, deliberar en asamblea o junta de socios acerca de los posibles candidatos, someter a votación los nombres de los aspirantes, aplicar la cláusula compromisoria si se hubiere pactado, etc. Una vez intentados todos los arbitrios contemplados en el contrato social y en el Código de Comercio sin que haya sido posible designar las personas encargadas de liquidar la compañía, podrá la Superintendencia hacer uso de la facultad de designar liquidadores. Empero, dicha función no puede ser ejercida por el organismo de inspección de manera oficiosa, sino

que se requiere, además, que medie petición de alguno de los socios (24).

De otra parte, no debe entenderse que la intervención de la Superintendencia de Sociedades se extienda a los casos en que exista un liquidador debidamente nombrado por el organismo competente y dicho funcionario entre en conflicto con los asociados. En este sentido, el Consejo de Estado ha expresado con toda claridad que "no se verifica que el Superintendente de Sociedades esté autorizado para designar liquidador en caso de desavenencia o conflicto entre los liquidadores estatutariamente y los socios. Por el contrario el artículo 231 del Código de Comercio prescribe que 'salvo estipulación en contrario, cuando haya dos o más liquidadores actuarán de consuno, y si se presentan discrepancias entre ellos, la junta de socios o la asamblea decidirá con el voto de la mayoría absoluta de las cuotas, partes o acciones representadas en la correspondiente reunión'. Es decir, esta norma prescribe, salvo estipulación en contrario, la forma de dirimir las discrepancias entre los liquidadores, así como la manera de determinar, en relación con las mismas, la voluntad prevaleciente de los socios, sin que, por el solo hecho de que se presenten, el Superintendente de Sociedades pueda designar liquidador, contrariando además la designación hecha por los socios con base en el contrato social, lo que de contera hará nugatorio el artículo 231 del Código de Comercio (25).

Tampoco es acertado pensar que la facultad de la Superintendencia de intervenir en cualquier tipo de sociedad mercantil para nombrar liquidador, signifique que por esa simple circunstancia ese organismo asuma el control o dirección del proceso liquidatorio. En realidad, el hecho de solicitar a la mencionada Entidad la colaboración indispensable para que designe una persona encargada de cumplir con el trámite obligatorio de vender los activos y pagar los pasivos, no implica la desnaturalización del carácter eminentemente privado de dicho procedimiento. No debe perderse de vista que aún en las sociedades vigiladas, la Superintendencia se limita a ejercer un control de legalidad sobre las operaciones liquidatorias sin que le sea dado inmiscuirse en la forma y términos en que se efectúan las transacciones y negocios propios de esta etapa de la sociedad.

Por ello, la actuación de esa dependencia oficial respecto a las compañías

(24) Conviene tener en cuenta que, de acuerdo con la doctrina vigente, "el Superintendente no tiene ningún término o plazo para hacer uso de la facultad supletiva de nombrar liquidadores, es decir, no importa en que estado del proceso se encuentre la sociedad . . ." (Oficio EL-24282 del 13 de septiembre de 1991, expedido por la Superintendencia de Sociedades).

(25) Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 14 de noviembre de 1975, Consejero Ponente: Humberto Mora Osejo.

en liquidación sujetas a su control, consiste simplemente en exigir la remisión de los documentos que comprueben el cabal cumplimiento de los diferentes pasos que constituyen el proceso de liquidación.

Las dificultades que, en ocasiones, debe afrontar el Superintendente al ejercer la función de designar liquidadores, hacen pensar en la posibilidad de constituir un registro de profesionales inscritos ante la Superintendencia, en forma tal que esa Entidad pudiera cumplir fácil y adecuadamente con la referida facultad, mediante la simple escogencia de la persona idónea para el tipo de sociedad que se pretenda liquidar.

No está de más advertir que cuando se solicita al Superintendente la designación de liquidadores de sociedades no sometidas al control de la entidad, es conveniente enviar copia del último balance comercial de la compañía, con el fin de facilitar la determinación de la remuneración que habrá de fijarse al liquidador. A este respecto, la entidad citada ha afirmado que, "es necesario establecer el estado económico en que se encuentra la sociedad, a fin de fijar los honorarios del liquidador que designe este organismo, si fuere el caso" (Oficio EL-08155 del 9 de abril de 1987).

Ahora bien, es importante anotar que, según lo ha establecido la jurisprudencia nacional, la Resolución del Superintendente de Sociedades mediante la cual se haga el nombramiento de liquidador debe notificarse al hasta entonces gerente o representante de la sociedad, como que dicha providencia puede ser recurrida en reposición ante el aludido funcionario e impugnada ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo (26).

Una vez en firme el aludido acto administrativo, el nuevo funcionario debe proceder a inscribir su nombramiento en el registro mercantil y a iniciar de inmediato el ejercicio de sus funciones legales y estatutarias. Naturalmente los socios, siempre que cumplan las disposiciones contenidas en el contrato y en la ley para el efecto, pueden en cualquier momento remover a las personas que hayan sido nombradas por la Superintendencia de Sociedades (Resolución No. EL-BU-03735 del 9 de mayo de 1980, expedida por esa entidad).

3.3.2 APROBACION DE LAS CUENTAS DE ANTIGUOS ADMINISTRADORES

Puede suceder que el individuo designado para ocupar el cargo de liquidador

(26) Sentencia del 14 de noviembre de 1975, ya citada.

sea la misma persona que venía desempeñándose como gerente o representante legal de la sociedad. Esta ratificación del funcionario puede ser muy beneficiosa si dicho individuo ha demostrado diligencia e idoneidad en el ejercicio de sus funciones administrativas. En verdad el hecho de haber laborado en la empresa le permite conocer con gran precisión el estado financiero de la sociedad, el sistema adoptado para llevar la contabilidad mercantil, el funcionamiento de la asamblea o junta de socios y muchas otras circunstancias que pueden resultar de invaluable utilidad durante el proceso liquidatorio.

El nombramiento descrito en el párrafo anterior está limitado por lo dispuesto en el artículo 230 del Estatuto Mercantil, a cuyo tenor "quien administre bienes de la sociedad y sea designado liquidador, no podrá ejercer el cargo sin que previamente se apruben las cuentas de su gestión por la asamblea o por la junta de socios. Si transcurridos treinta días desde la fecha en que se designó liquidador, no se hubieren aprobado las mencionadas cuentas, se procederá a nombrar nuevo liquidador".

Esta norma ha sido controvertida por el profesor Luis Carlos Neira, quien considera que "la consecuencia que trae la ley es desproporcionada e injusta porque la aprobación de las cuentas no depende del liquidador sino de la asamblea" y a renglón seguido afirma que, sería más conveniente obligar al funcionario mencionado a cumplir con la "entrega de cuentas en un determinado" lapso (27).

El procedimiento conducente a la aprobación de las aludidas cuentas resulta, a no dudarlo, harto dispendioso. Por ello, si los asociados desean que sea el antiguo representante legal quien realice la liquidación, pueden abstenerse de hacer la designación de liquidador y de esa forma obviarán la aprobación de las cuentas y la inscripción del nombramiento. Esta conclusión se deriva de lo expresado por el artículo 227 del Código de Comercio, según el cual "mientras no se haga y se registre el nombramiento de liquidadores, actuarán como tales las personas que figuren inscritas en el registro mercantil del domicilio social como representantes de la sociedad" (28).

(27) Sociedades Comerciales, Conferencias Mimeografiadas, Universidad Javeriana, página 112

(28) En referencia expresa a este mismo particular, el doctor José Ignacio Narváez manifiesta que, por virtud de lo preceptuado en el antedicho artículo 227 "ni el nombramiento de liquidador ni su registro son estrictamente indispensables". Teoría General de las Sociedades, Primera edición, Ed. Inversiones Bonnet y Cía. S. en C., Bogotá, 1975, página 459.

3.3.3 LIQUIDACION EFECTUADA POR LOS SOCIOS

Es bien sabido que el régimen de administración y representación de las sociedades mercantiles activas varía según el tipo de compañía de que se trate. Así, pues, al paso que en las sociedades anónimas los socios o accionistas están separados de la gestión de los negocios sociales, en las compañías limitadas o colectivas la administración corresponde a todos los socios. Dicho tratamiento diferencial es aplicable también a las compañías en liquidación. En efecto, tratándose de sociedades por acciones, la liquidación sólo puede llevarse a cabo por uno o varios liquidadores especiales designados de conformidad con el artículo 228 del Código. Por el contrario, "en las sociedades por cuotas o partes de interés podrá hacerse la liquidación directamente por los asociados mismos, si éstos así lo acuerdan unánimemente. En este caso todos tendrán las facultades y las obligaciones de los liquidadores para todos los efectos legales". La disposición precitada establece un sistema de administración plural en el que la totalidad de los socios se hace responsable por las operaciones de la liquidación. Por lo demás, es importante tener en cuenta que por disposición del artículo 231 *ibídem*, cuando existan varios liquidadores las discrepancias que surjan entre ellos, deben ser resueltas por el máximo órgano social "con el voto de la mayoría absoluta de las cuotas, partes o acciones representadas en la correspondiente reunión".

3.3.4 FUNCIONES DE LOS LIQUIDADORES

Podría decirse, sin incurrir en exageración, que el liquidador es el funcionario de la sociedad que llega a tener un mayor número de atribuciones y que, consecuentemente, está sujeto a un elevadísimo grado de responsabilidad. En efecto, además de representar a la sociedad en liquidación para todos los efectos legales, debe cumplir con las funciones administrativas propias de ese proceso (29).

(29) En oficio DAL-32528 del 17 de diciembre de 1985, la Superintendencia de Sociedades expresó que "el liquidador es el representante legal de la sociedad disuelta y el administrador especial de su patrimonio. Desde este punto de vista, de acuerdo con lo expresado, sus facultades y funciones son más amplias que las puestas en cabeza de los administradores que la representan antes de su disolución y todos los actos por él realizados, deben estar orientados necesariamente a la inmediata liquidación del patrimonio social, como se ha dicho, sin que ello pueda ser objeto de limitaciones que tengan origen en la voluntad privada traducida en cláusula contractual (...) este despacho conceptúa que el liquidador o liquidadores de una sociedad, no están supeditados en el ejercicio de su tarea a las limitaciones impuestas a quienes la representaban legalmente antes de su disolución ni a las que, eventualmente, determine la asamblea o la junta de socios respecto a las funciones que les competen con arreglo a la ley" (Conceptos 1985 - 1988, Tomo VIII, páginas 162 y 163).

Es tan amplia la libertad de acción de que dispone el liquidador que, por lo general, puede obrar autónomamente, esto es, sin la intervención de los organismos colegiados de la compañía. Es verdad que la junta de socios o la asamblea de accionistas pueden impartir instrucciones al funcionario o aún removerlo del cargo cuando lo estimen conveniente. La remoción puede efectuarse en cualquier momento, ya sea en reuniones ordinarias o extraordinarias y no es ni siquiera necesario que el punto esté incluido en el orden del día. Además, la facultad de revocatoria se cumple "ad nutum", es decir que el organismo adopta la determinación unilateralmente y sin necesidad de fundamentar o motivar la decisión.

Con todo, en la práctica, un elevado porcentaje de las operaciones que realiza el liquidador no se somete a la consideración de la asamblea o junta de socios. De otra parte, la circunstancia de que la junta directiva se convierta, a partir del momento de la disolución, en junta asesora, implica que dicho organismo pierda su función orientadora de la conducta de los administradores sociales, para convertirse en simple organismo de consulta a órdenes del liquidador. Es por esto por lo que resulta a todas luces indebido que el citado órgano pretenda fijar pautas o imponer criterios en el desarrollo del proceso liquidatorio, pues los conceptos emitidos por la junta, no obligan en modo alguno al liquidador.

Un antiguo pronunciamiento de la Superintendencia de Sociedades Anónimas ilustra adecuadamente sobre el particular, en los siguientes términos:

"La ley no prohíbe la creación de estos organismos consultores o asesores, siempre y cuando que no contraríen el espíritu de las normas que rigen la liquidación. Si la junta es asesora, sus atribuciones no pueden ir más allá de la simple asesoría, para invadir el radio de acción que la misma ley ha fijado al liquidador.

"Si la asamblea lo que desea es que la liquidación se haga no por una sola persona sino por varias, debe decretarlo así, para que ellas, obrando conjunta o separadamente, según se disponga, puedan responder de los actos que ejecuten o de las omisiones y negligencias en que incurran ante los accionistas y ante terceros.

"Lo que pugna con el espíritu de la ley es que unos señores que, se dice integran una junta asesora, sean los que pueden realizar la liquidación, y otro que no tiene iniciativa ni libertad para obrar sea el que responda de los actos y

omisiones de aquéllos" (Oficio número 1903 de marzo 16 de 1951) (30).

El Código de Comercio establece en forma clara y expresa las funciones que debe cumplir el liquidador. Dichas obligaciones se encuentran en diversas normas del mencionado estatuto y en especial en el artículo 238, a cuyo tenor, "sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, los liquidadores procederán:

- "1o.) A continuar y concluir las operaciones sociales pendientes al tiempo de la disolución; (31).
- "2o.) A exigir la cuenta de su gestión a los administradores anteriores, o a cualquiera que haya manejado intereses de la sociedad, siempre que tales cuentas no hayan sido aprobadas de conformidad con la ley o el contrato social;
- "3o.) A cobrar los créditos activos de la sociedad, incluyendo los que correspondan a capital suscrito y no pagado en su integridad;
- "4o.) A obtener la restitución de los bienes sociales que estén en poder de los asociados o de terceros, a medida que se haga exigible su entrega, lo mismo que a restituir las cosas de que la sociedad no sea propietaria;
- "5o.) A vender los bienes sociales, cualesquiera que sean éstos con excepción de aquellos que por razón del contrato social o de disposición expresa de los asociados deban ser distribuidos en especie;

(30) Revista de la Superintendencia de Sociedades Anónimas, Tomo VIII, Bogotá, página 63. En igual sentido, dicho organismo expresó en otro concepto que, someter todas las actuaciones administrativas del liquidador "a la aprobación de la junta asesora mencionada es hacer del liquidador un funcionario decorativo de la empresa, que, no obstante, tendría que responder civil y penalmente por lo que otros hicieron o han dejado de hacer". (Revista de la Superintendencia de Sociedades Anónimas, Tomo XVI, Bogotá, 1.960 página 235.

(31) Respecto de esta facultad es importante precisar que, debido a la modificación en la capacidad de la sociedad disuelta, no es procedente, por ningún motivo, la iniciación de actividades en desarrollo del objeto social. Desde luego deben cumplirse los contratos celebrados con anterioridad a la disolución, siempre y cuando no resulten incompatibles con el estado de liquidación. De acuerdo con lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia, con la facultad que obliga al liquidador a continuar y concluir las operaciones pendientes al tiempo de la disolución, "el Legislador ha querido que no se perjudiquen ni la sociedad ni terceros en virtud de los negocios ya iniciados, pero en ninguna manera ha sido la mente del legislador la de dar al liquidador unas facultades exactas a las de un gerente o administrador de una sociedad en marcha" (Sala de Casación Civil, Sentencia del 3 de marzo de 1938, M. P.: Liborio Escallón, Gaceta Judicial, Tomo XLVI, página 125).

- “6o.) A llevar y custodiar los libros y correspondencia de la sociedad y velar por la integridad de su patrimonio;
- “7o.) A liquidar y cancelar las cuentas de los terceros y de los socios, como se dispone en los artículos siguientes;
- “8o.) A rendir cuentas o presentar estados de liquidación cuando lo consideren conveniente o se lo exijan los asociados”.

Además de las anteriores, pueden mencionarse algunas otras funciones de los liquidadores tales como avisar a los acreedores acerca del estado de liquidación en que se encuentra la sociedad, concluir los negocios pendientes al tiempo de la disolución, elaborar el inventario del patrimonio social, presentar dicho estado financiero ante el Superintendente de Sociedades, cuando sea el caso, etc.

Ahora bien, es importante anotar que, debido a la trascendencia de las funciones que debe cumplir el liquidador, la provisión de su cargo es efectuada por los socios en consideración a las calidades personales del individuo postulado, vale decir que su designación es un acto realizado “intuitu personae”. Este hecho ha servido de fundamento a la doctrina para sostener, con muy buen criterio, que el liquidador no puede delegar. Para ilustrar los alcances de este planteamiento vale la pena traer a colación un antiguo concepto de la Superintendencia de Sociedades Anónimas, donde se expresa que “siempre se ha considerado que el cargo de liquidador se otorga ‘intuitu personae’, y tanto la jurisprudencia chilena como la francesa rechazan la delegación de funciones por parte del liquidador” (32).

Naturalmente la afirmación anterior no implica de manera ninguna, que el aludido funcionario tenga la obligación de llevar a cabo por sí mismo la totalidad de las actuaciones propias del proceso liquidatorio. De esta suerte, pues, el liquidador puede tener a sus órdenes otros empleados tales como contadores, peritos, juntas asesoras y, en general, los funcionarios que requiera, de acuerdo con la dimensión y necesidades de la compañía que se liquida. Por lo demás, el liquidador está facultado para constituir apoderados especiales para asuntos o negocios específicos. Lo anterior obedece, según la extinta entidad oficial a que “en el pensamiento del legislador no es, pues, incompati-

(32) Oficio No. 2591 del 9 de mayo de 1948, en Doctrinas de la Superintendencia de Sociedades Anónimas, Bogotá, 1958, página 287.

ble la prohibición de la delegación con la facultad de constituir mandatarios especiales” (33).

3.3.5 ASPECTOS LABORALES DEL CARGO DE LIQUIDADOR

Antes que nada, debe tenerse en cuenta que el liquidador es un empleado de la sociedad y como tal, tiene derecho a los salarios y prestaciones sociales consagrados en el Código Sustantivo del Trabajo. Lo dicho se deduce claramente del artículo 23 de la obra en mención, donde se establecen los elementos esenciales del contrato de trabajo que no son otros que el servicio personal que presta el trabajador, la continuada subordinación jurídica del mismo respecto al patrono y la remuneración o salario por la actividad desarrollada. Tales elementos, por supuesto, están presentes en la relación jurídica que vincula al liquidador con la correspondiente sociedad en liquidación (34).

De otra parte, conviene aclarar que, para que exista contrato de trabajo no se requiere que haya un documento escrito en el que conste la vinculación del trabajador con la compañía, pues como es sabido la relación laboral puede surgir del simple acuerdo verbal entre las partes (artículo 37, ídem). Y aun cuando no pudiera aducirse prueba de dicho convenio oral, el contrato existiría en todo caso, por virtud de la inferencia consagrada en el artículo 24 del Estatuto Laboral, a cuyo tenor “se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”. Con todo, no debe olvidarse que la ley 50 de 1990, adicionó el referido artículo con el siguiente párrafo: “No obstante quien habitualmente preste sus servicios personales remunerados en ejercicio de una profesión liberal o en desarrollo de un contrato civil o comercial, pretenda alegar el carácter laboral de su relación, deberá probar que la subordinación jurídica fue la prevista en el literal b) del artículo 1o. de esta ley y no la propia para el cumplimiento de la labor o actividad contratada”.

(33) *Ibidem.*

(34) Sobre el particular la Superintendencia de Sociedades ha expresado que “la vinculación que se produce entre dicho liquidador y el ente societario es de carácter laboral, por lo tanto está cobijado por la reglamentación laboral durante el desempeño de sus funciones” (Oficio OC-20750 del 20 de noviembre de 1987). No está de más señalar que el artículo 1o. de la Ley 50 de 1990, señaló un alcance especial a la subordinación jurídica a que se refiere el literal b) del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, al señalar que tal dependencia del trabajador respecto del empleador, “faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato . . .”

Ahora bien, el sólo hecho de prestar a la compañía los servicios inherentes al cargo de liquidador, confiere a este funcionario los derechos económicos que se derivan del contrato de trabajo. Por esta razón, "la omisión del monto del salario en el contrato de trabajo no implica la desnaturalización de éste, puesto que tal suma es determinable y además puede aplicarse en estos eventos el artículo 144 del Código Sustantivo del Trabajo en donde se prevé expresamente esta situación. La determinación del caso compete a las partes o a la justicia laboral si a ella se acude finalmente" (35).

No está demás advertir que los salarios y prestaciones del liquidador hacen parte del pasivo externo de la sociedad y constituyen un crédito que goza de preferencia dentro del orden de prelación legal de pagos.

No obstante lo expresado anteriormente, no parece existir impedimento legal para que la vinculación del liquidador se rija por una relación contractual diferente de la laboral. Por lo menos así lo ha dado a entender la doctrina de la Superintendencia al expresar que, "se quiere poner de relieve que la labor liquidatoria (. . .) no siempre se halla regulada por el régimen propio del contrato de trabajo, es decir que la actividad personal del liquidador bien puede consistir en servicios prestados en virtud de un vínculo diferente al del nombrado contrato, en cuyo caso se estará a lo convenido en torno a ese aspecto" (Oficio DAL-01089 del 28 de enero de 1986).

En este orden de ideas, podría pensarse en la posibilidad de que el referido funcionario fuese vinculado únicamente bajo las modalidades de los contratos de prestación de servicios o de mandato, remunerados exclusivamente con honorarios (36).

(35) Oficio OA-18187 del 10 de septiembre de 1980, expedido por la Superintendencia de Sociedades.

(36) Sobre este particular, conviene tener en cuenta lo expresado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia: "Tratándose de un Gerente de una sociedad comercial el contrato de trabajo puede concurrir con el de mandato, pues el trabajador, además de prestar un servicio personal subordinado, está investido de la facultad de administrarla y representarla. Pero en este caso el contrato de trabajo no pierde su naturaleza y le son aplicables las normas laborales, como lo dispone el artículo 25 del Código Sustantivo del Trabajo. Es decir, que el doble vínculo que une a las partes se rige, en cuanto a la naturaleza de cada uno de los contratos, por las normas que los regulan independientemente, pero si se presenta una inconformidad entre las mismas, prevalecen las leyes que se refieren al contrato de trabajo. "Los artículos 187, numeral 4, 198, 373 y 440 (del Código de Comercio), se refieren a la revocabilidad del mandato de los administradores o representantes legales de las sociedades, lo que está conforme con la naturaleza de dicho contrato. Pero si el administrador o representante legal se encuentra además vinculado a la sociedad por un contrato de trabajo, la terminación de éste se rige por las leyes laborales. No se presenta incongruencia alguna si el contrato de trabajo termina y subsiste el de mandato o a la inversa, si termina el de mandato y continúa el contrato de trabajo. De modo que la facultad de revocar el mandato libremente, no implica, la de dar por terminado el contrato de trabajo sin justa causa" (Sentencia del 12 de diciembre de 1981).

Como se dijo antes, nada impide que la asamblea o junta de socios designen para el cargo de liquidador a una persona jurídica, siempre y cuando que ésta, a su vez, nombre a una persona natural para que desempeñe el cargo. Esto último resulta imprescindible para los efectos de la responsabilidad penal en que pueda incurrir el liquidador en el ejercicio de sus funciones.

3.4. AVISOS A LA ADMINISTRACION DE IMPUESTOS NACIONALES Y AL MINISTERIO DEL TRABAJO

Una de las primeras obligaciones que adquiere el liquidador de una sociedad, es la de informar a la Administración de Impuestos acerca del estado de liquidación en que se encuentra la compañía. La disposición jurídica, que se introdujo en la legislación, en 1987, está contenida en el actual artículo 848 del Estatuto Tributario (Decreto 624 de 1989). La norma en comento es del siguiente tenor: "Cuando una sociedad comercial o civil entre en cualquiera de las causales de disolución contempladas en la ley, distintas a la declaratoria de quiebra o concurso de acreedores, deberá darle aviso, por medio de su representante legal, dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha en que haya ocurrido el hecho que produjo la causal de disolución, a la Oficina de Cobranzas de la Administración de Impuestos Nacionales ante la cual sea contribuyente, responsable o agente retenedor, con el fin de que ésta le comunique sobre las deudas fiscales de plazo vencido a cargo de la sociedad.

"Los liquidadores o quienes hagan sus veces deberán procurar el pago de las deudas de la sociedad, respetando la prelación de los créditos fiscales.

"PAR.- Los representantes legales que omitan dar el aviso oportuno a la Administración y los liquidadores que desconozcan la prelación de los créditos fiscales serán solidariamente responsables por las deudas insolutas que sean determinadas por la Administración, sin perjuicio de la señalada en el artículo 26 de la Ley 75 de 1986, entre los socios o accionistas y la sociedad".

En opinión del Profesor Rafael Bernal (37), la disposición transcrita resulta absurda, porque la simple ocurrencia de la causal de disolución obligaría a los administradores a suministrar la información referida, aunque no se hubiera siquiera efectuado el reconocimiento de la causal por parte de los asociados.

Nos apartamos de ese autorizado concepto, pues que la interpretación lógica

(37) Op. Cit., páginas 249 y 250.

del precepto que se estudia, conduce a que el aviso solamente se exige en los casos en que, además de haberse reconocido la causal, dicha circunstancia se haya dotado de la publicidad requerida para que la disolución sea oponible a terceros. No debe perderse de vista que la Administración de Impuestos, como entidad extraña a la sociedad que es, no puede atender a los hechos que ocurren internamente en la compañía, pues que ellos no vinculan a los terceros, a menos que se sometan al procedimiento de publicidad exigido en la ley, vale decir, su inscripción en el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio. Así, pues, el aviso sólo será obligatorio en la medida en que la disolución resulte oponible a terceros (38).

Ahora bien, debido a que una de las causales de terminación del contrato de trabajo es la iniciación del proceso liquidatorio (literal e) del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo), la ley laboral ha previsto la necesidad de que el liquidador solicite por escrito al Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, autorización para adoptar la terminación de los contratos de trabajo de los empleados de la compañía. De la misma manera, debe informar por escrito a los trabajadores acerca del hecho de la disolución.

De acuerdo con el numeral 2 del artículo 61 del código precitado —modificado por el artículo 6o. de la Ley 50 de 1990— el plazo con que cuenta el referido Ministerio para resolver lo relacionado con el permiso a que se ha hecho alusión, es de dos meses.

3.5. AVISO A LOS ACREEDORES SOCIALES

Por razón de la gran importancia que reviste el proceso liquidatorio de una sociedad mercantil y para evitar que los acreedores de una compañía sean burlados por medio de liquidaciones intempestivas y clandestinas, la ley comercial ha previsto un requisito de publicidad adicional al que se cumple a través del registro mercantil. En efecto, de conformidad con el artículo 232 del Código de Comercio, “las personas que entren a actuar como liquidadores deberán informar a los acreedores sociales del estado de liquidación en que se encuentra la sociedad, una vez disuelta, mediante aviso que se publicará en un periódico que circule regularmente en el lugar del domicilio social y que se fijará en lugar visible en las oficinas y establecimientos de comercio de la sociedad”.

(38) En los casos de vencimiento del término de duración, la oponibilidad se produce sin el cumplimiento de ninguna formalidad.

En primer término conviene precisar el momento en el cual debe hacerse la publicación de que trata la norma en comento. La disposición señala que el aviso debe aparecer ‘una vez disuelta’ la compañía. Esta expresión ha sido interpretada por la Superintendencia de Sociedades, en el sentido de que la publicación debe efectuarse con posterioridad a la fecha en que la sociedad quede disuelta *ante terceros*. De manera que, según el criterio de esta Entidad, no es válido el aviso que se publique con anterioridad a la inscripción en la Cámara de Comercio del hecho que marca la disolución. Claro que si se tiene en cuenta el principio de hermenéutica jurídica, según el cual cuando la ley no distingue no le es dado distinguir al intérprete, podría sostenerse la tesis de que el referido aviso puede publicarse a partir de la fecha en que la sociedad quede disuelta *ante los asociados*, independientemente de que se hayan cumplido o no los requisitos de publicidad que hacen oponible a terceros el hecho de la disolución.

De otra parte, es interesante observar que la disposición en estudio no exige requisitos especiales para la publicación del aviso. De tal suerte que basta que la antedicha notificación se inserte en un periódico que circule en forma regular en el domicilio de la compañía. Como quiera que nada se indica acerca del tiraje del mismo, es fácil deducir que no se requiere que se trate de un medio de amplia circulación. Tampoco dice la norma que deba hacerse en una publicación diaria sino simplemente periódica (39). Además, como no se señalan características tipográficas especiales, queda a opción del interesado el mayor o menor despliegue que se contrate con la empresa editora.

Las mencionadas circunstancias han convertido a la norma “sub-examine” en un formalismo inútil que, en una gran cantidad de casos no presta ningún beneficio a los acreedores. Frecuentemente, el aviso se publica en los medios de menor circulación, en donde resulta mucho más económico el trabajo de impresión. Pero si el espíritu de información general que persigue la norma se desvirtúa al contratar la realización del aviso en una publicación de poco tiraje, se comete una grotesca burla al ordenamiento jurídico cuando la precitada notificación se incluye en las secciones de avisos clasificados de los diarios donde, ciertamente, nadie la ve.

Ahora bien, las sociedades sometidas al control de la Superintendencia del ramo, deben remitir a esa Entidad la página del periódico donde aparezca el

(39) Periódico es, según el Diccionario de la Real Academia Española, “el impreso que se publica periódicamente”.

citado aviso (40). La mencionada Entidad exigía en otra época, que el impreso allegado se encontrara debidamente autenticado por la casa editora. El requisito anotado era, en verdad, un tanto ridículo, pues, para burlar el sentido de la norma existen, como quedó visto, procedimientos menos dispendiosos que la material falsificación de un periódico.

Es menester insistir en la ya aludida doctrina de la Superintendencia, según la cual la inscripción en el registro mercantil de la escritura pública de disolución o de la providencia que determine tal hecho, debe preceder a la fecha de publicación a que se refiere el artículo 232 del Código de Comercio (41). No debe perderse de vista que dicha dependencia ordena a los representantes legales repetir la aludida publicación cuando ésta se haya efectuado con anterioridad a la inscripción en la Cámara de Comercio del documento en que conste la ocurrencia de la causal de disolución.

Finalmente, no está demás advertir que el aviso a que se refiere el presente acápite es obligatorio para todos los casos de liquidación de compañías comerciales. Ninguna otra consecuencia puede colegirse de la lectura del Oficio OA-07546 del 5 de junio de 1972, proferido por la Oficina Asesora de la Superintendencia de Sociedades, donde se expresa que “el objetivo perseguido por el artículo 232 del Código de Comercio es el de que todos los acreedores de una sociedad, conocidos o no, se informen del estado de liquidación en que ella se encuentra, para facilitar en esa forma el que hagan valer sus acreencias oportunamente. Por tanto, dicha disposición es de rigurosa observancia en todos los casos de liquidación de sociedades, puesto que no puede excluirse la posibilidad de que existan créditos de los cuales no tenga conocimiento la propia sociedad por factores de diversa índole o supuestos acreedores que se consideren con derecho a exigirle la cancelación de hipotéticos créditos a su favor” (42).

(40) El artículo 147 del Decreto 2282 de 1989, modificó el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil que exigía el envío de ejemplares completos de los periódicos en que aparecieran publicaciones ordenadas por la ley. En la actualidad, como quedó dicho, sólo se requiere la remisión de la página respectiva.

(41) Naturalmente, en los casos de disolución por vencimiento del término de duración, el aviso a que alude el artículo 232 ídem, debe publicarse inmediatamente después de la fecha de expiración de dicho plazo, toda vez que, como se indicó en su oportunidad, el advenimiento del mismo significa que la sociedad queda automáticamente en estado de liquidación sin que sea necesario el cumplimiento de ningún tipo de formalidad.

(42) No deja de ser interesante observar el sistema de publicidad adoptado para la liquidación de sociedades en algunos Estados de la Unión Norteamericana. “En Nueva York, la sociedad, en cualquier momento después de la disolución, debe dar noticia a los acreedores y a quienes ten-

3.6 EL INVENTARIO

Para la iniciación de cualquier proceso de liquidación patrimonial es indispensable que la persona encargada de llevarla a cabo cuente con una información básica que le permita conocer, al menos en forma aproximada, la conformación de dicho patrimonio. Precisamente por esta razón, el Código Civil establece la obligación de confeccionar inventarios en los casos de sucesión por causa de muerte (artículos 1.310 a 1.311 de la obra citada) y de la disolución de sociedades conyugales (artículo 1.821 ídem).

Idéntico principio han seguido los Códigos de Procedimiento Civil y de Comercio en materia de liquidación de sociedades. En efecto, dichos estatutos, en sus artículos 633 y 233, respectivamente, establecen como formalidad previa a la iniciación del trámite liquidatorio, la realización del correspondiente inventario, donde se especifiquen los bienes que el liquidador va a administrar.

La confección del aludido estado financiero, además de ser el punto de partida para el cumplimiento de las operaciones de la liquidación, es una obligación legal que pesa sobre todos los liquidadores de compañías mercantiles, cuyo incumplimiento da lugar a diversas sanciones.

Concepto de Inventario:

En primer lugar es menester dejar en claro que el término mencionado no debe asociarse con el concepto contable de “inventario de mercancías” o “inventario físico”, pues que dichas denominaciones hacen referencia a *una sola* de las cuentas del balance general, donde ha de contabilizarse “toda la mercancía de la cual una compañía es propietaria, sin tener en cuenta donde se halle” (43). Tampoco debe confundirse el inventario del patrimonio social

gan pretensiones para que se hagan parte en un lugar específico y antes de un día determinado, que no podrá ser menor de seis meses desde la primera publicación de dicho aviso; tal noticia debe publicarse por lo menos una vez a la semana, por dos semanas consecutivas; antes o en la fecha de la publicación del primer aviso, la sociedad debe remitir por correo una copia del mismo a cada persona que se considere que es acreedor o que tiene pretensiones frente a la compañía, cuyos nombres y direcciones sean conocidos o puedan, con razonable diligencia, ser conseguidos por la sociedad. Todos los titulares de créditos, con excepción de los provenientes de impuestos u otros en favor del Estado de Nueva York o de los Estados Unidos, deben necesariamente hacerse parte . . .” (Mc Kinney's N.Y. Bus. Corp. Law. No. 1007, citado por Henn y Alexander, Op. Cit., página 994.)

(43) HARGADON, Bernard J. Jr., Principios de Contabilidad, Conferencias Mimeografiadas, Segunda Impresión, Medellín, 1962, página 302.

con el balance de fin de ejercicio que deben elaborar todas las sociedades al terminar cada año o período contable (Memorando OA-014 del 23 de julio de 1979 de la Superintendencia de Sociedades).

El inciso 1o. del artículo 234 del Estatuto Mercantil establece, con toda precisión, los conceptos que abarca el inventario que deben elaborar los liquidadores de sociedades comerciales que se rijan por las disposiciones de dicho Código. Según el tenor de la norma precitada, "el inventario incluirá, además de la relación pormenorizada de los distintos activos sociales, la de todas las obligaciones de la sociedad, con especificación de la prelación u orden legal de su pago; inclusive de las que sólo puedan afectar eventualmente su patrimonio, como las condicionales, las litigiosas, las fianzas, los avales, etc."

En acápite anterior hacíamos referencia a las ventajas que origina el hecho de que los socios elijan como liquidador a la misma persona que venía desempeñándose como representante legal de la sociedad. Una de ellas es, desde luego, la facilidad para confeccionar el inventario. En realidad la circunstancia simple de conocer los sistemas de contabilidad empleados por la empresa, le permite al funcionario determinar con precisión cuál es el verdadero estado de los negocios. "A contrario sensu", cuando el representante legal es cambiado por un liquidador ajeno a las actividades de la compañía que se liquida, es frecuente que se adviertan omisiones o errores graves en la elaboración del inventario, que pueden dar lugar a múltiples problemas a lo largo del proceso liquidatorio.

Por ello en el caso a que alude la última parte del párrafo anterior, es muy importante que se produzca un verdadero empalme entre el administrador saliente y el entrante, a fin de que éste disponga de los elementos de juicio necesarios para hacer frente a las responsabilidades propias de su cargo.

Ahora bien, debido a la necesidad de que el inventario se realice con la mayor celeridad, no es posible determinar con exactitud cuál es el valor probable de realización de todos y cada uno de los bienes que hacen parte del activo de la sociedad. Consecuentemente es recomendable que se emplee el valor en libros de dichos activos (44).

En cuanto a los pasivos, la ley exige que se relacionen pormenorizadamente. Este requisito significa que debe mencionarse en el documento en cuestión,

(44) En relación con este punto el doctor Luis Carlos Neira afirma que, la ley exige un inventario pero no un avalúo, "el avalúo no es importante sino lo que se obtenga por esos bienes en el momento de su enajenación". (Op. Cit., página 130).

el nombre de cada acreedor, la fecha de vencimiento de la respectiva obligación y los demás datos inherentes al crédito de que se trate. Por lo demás, es indispensable que los pasivos aparezcan en el inventario organizados conforme al orden de prelación legal de pagos a que se refiere el Código Civil (45). Dicha "prelación de créditos es la que la ley establece entre ellos para ser pagados en cierto orden, lo que puede determinar que alguno o algunos de ellos sean totalmente satisfechos y que otros queden insolutos total o parcialmente (. . .) Para los efectos de la prelación en caso de concurrencia, el Código Civil divide los créditos en cinco clases, atribuyéndoles preferencia a los de las primeras cuatro, en relación con la quinta que agrupa créditos comunes, cuyo pago depende de que quede o no remanente de bienes después de cubrir los créditos de las clases anteriores" (46).

Dicha organización de las acreencias que fija la ley, debe ser rigurosamente observada al confeccionar el inventario, toda vez que en el momento de proceder al pago de las deudas que la sociedad tiene con terceros, el liquidador debe tener en cuenta, antes que la fecha de vencimiento de las obligaciones, la categoría que la ley da a las mismas.

El inventario no solamente debe contener las deudas ciertas que tenga la compañía sino que además debe incluirse en ese estado financiero las obligaciones condicionales y litigiosas (47). Las primeras son, según reza el artículo 1530 del Código Civil las que dependen "de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no". Nuestra Corte Suprema de Justicia ha definido con precisión los requisitos para que exista este tipo de vínculos jurídicos. En efecto, dicha alta corporación en sentencia proferida por la Sala de Casación Civil, el 31 de mayo de 1938, estableció como elementos constitutivos de la obligación condicional, los siguientes:

"1o.) La necesidad de un acontecimiento, futuro e incierto;

"2o.) La sujeción de la obligación a este acontecimiento, y

(45) Los créditos pertenecientes a las clases 1a. a 5a., se encuentran relacionados en los artículos 2495, 2497, 2499, 2502 y 2509 del Código Civil.

(46) OSPINA FERNANDEZ, Guillermo., Régimen General de las Obligaciones, Tercera Edición, Editorial Temis, Bogotá, 1980, páginas 66 y 67.

(47) No está demás advertir que en el inventario debe aparecer una reserva para atender a los gastos de conservación, guarda y destrucción de los libros y papeles de la compañía. En efecto, el artículo 33 del Decreto 1798 de 1990, establece la obligación en cabeza del liquidador, de conservar tales documentos "por el término de cinco años contados a partir de la cuenta final de liquidación", para cuyo efecto es indispensable constituir la provisión mencionada.

“3o.) El carácter voluntario, o sea convencional de esta dependencia”.

En cuanto a las obligaciones litigiosas, pueden definirse, como aquéllas que dependen de las resultas de un procedimiento judicial o administrativo. Tanto las obligaciones condicionales como las litigiosas deben aparecer en el inventario respaldadas por una reserva que garantice su pago eventual. La Superintendencia de Sociedades ha sostenido, con muy buen juicio, que estas provisiones deben ser suficientes para cubrir el monto total de las deudas que puedan resultar en el momento de hacerse exigible la obligación. En este sentido, la Resolución número 10929 del 18 de agosto de 1978 expresa que, “la provisión ‘adecuada’ a que se refiere la citada norma (artículo 234 del Código de Comercio) es aquélla que resulte del cálculo aproximado que efectúe el liquidador para cuantificar las pretensiones del demandante a fin de que el derecho no se haga nugatorio si llegare e ser reconocido”.

Ahora bien, en tratándose de obligaciones litigiosas la circunstancia de que existan posibilidades de disminuir la cuantía de la deuda al final del proceso judicial o administrativo, no implica que el liquidador pueda valerse de esa simple expectativa para reducir en el inventario las provisiones efectuadas para el pago de las deudas pendientes de litigio. El anterior planteamiento ha sido ratificado por la Superintendencia de Sociedades tal como consta en el Oficio No. EL-15575, que con ponencia del autor de estas líneas, fue proferido el 25 de julio de 1987. Efectivamente, en la aludida providencia se afirma que “es apenas obvio que dicha reserva debe ser suficiente para cubrir la totalidad del valor que pueda resultar en el momento de hacerse efectiva la condición o al final del litigio, según el caso de que se trate”.

3.6.1 DIFERENCIA DE TRAMITES POR RAZON DE LA FORMA EN QUE ESTE DIVIDIDO EL CAPITAL SOCIAL

Como es bien sabido, dentro de la orientación del Código de Comercio vigente, el hecho de que el capital esté dividido en cuotas, acciones o partes de interés, determina un tratamiento jurídico diferencial. El trámite del inventario no constituye excepción a ese principio general. Por ello, el Estatuto citado determina en relación con dicho estado financiero un procedimiento específico para las sociedades anónimas y en comandita por acciones y otro diferente para las compañías colectivas, limitadas y comanditarias simples. En efecto, el artículo 233 *ibídem* preceptúa que “en las sociedades por acciones, los liquidadores deberán, dentro del mes siguiente a la fecha en que la sociedad quede disuelta respecto de los socios y de terceros, solicitar al Superinten-

dente de Sociedades la aprobación del inventario del patrimonio social”. Y a renglón seguido reza que “si los liquidadores estuvieren unánimemente de acuerdo, la Superintendencia, previo el trámite correspondiente, lo aprobará”.

Por su parte el artículo 237 de la misma obra dispone que “en las sociedades por cuotas o partes de interés no será obligatoria la intervención del Superintendente en el inventario que haya de servir de base para la liquidación; pero si dicho inventario se hace como se dispone en los artículos anteriores, cesarán las responsabilidades de los socios por las operaciones sociales, si la liquidación se ajusta al inventario aprobado por el Superintendente y a lo prescrito en los artículos siguientes de este título” (48).

Las precitadas disposiciones han sido drásticamente criticadas por una parte importante de la doctrina nacional. En realidad, las modificaciones que sobre este particular introdujeron los expertos del gobierno al proyecto presentado en 1958 por los miembros de la Comisión Revisora del Código de Comercio, han sido calificadas como un desafortunado error que tergiversó la orientación y el espíritu contenidos en las normas de dicho proyecto.

En primer término, debe tenerse en cuenta que los funcionarios gubernamentales que revisaron la obra del año 58 no acogieron, tal vez por considerarla obsoleta, la división entre sociedades de personas y sociedades de capitales. Por el contrario, prefirieron clasificar las compañías mercantiles por razón de la forma de dividir el capital social. Esta clasificación, tal como lo afirman algunos doctrinantes, es más de forma que de fondo, porque el hecho de que una compañía sea por acciones, cuotas o partes de interés, no implica por sí sólo, un régimen de responsabilidad diferente para cada caso.

Es un hecho cierto que, en principio, la responsabilidad que adquieren los socios de una compañía limitada y los accionistas de una sociedad anónima, es esencialmente igual, en tanto en cuanto está limitada por el monto de los aportes de capital, representados en cuotas sociales o en acciones, respectiva-

(48) Acerca de esta diferenciación de trámites la Superintendencia de Sociedades ha precisado que “tratándose de compañías adscritas al control y vigilancia de la Superintendencia es menester distinguir entre sociedades por acciones y por cuotas o por partes de interés, pues, al paso que en aquéllas la presentación del inventario es obligatoria, en éstas es apenas meramente facultativa” (Memorando del 6 de febrero de 1979). De igual manera ha dicho el referido organismo, que “se debe tener en cuenta que es obligación de todas las sociedades por acciones, no solo de las anónimas, presentar a esta Entidad para aprobación por parte del Superintendente, el inventario del patrimonio social en los términos del artículo 234 del Código de Comercio antes citado” (Oficio EL-03553 del 18 de marzo de 1988).

mente. Sin embargo, el trámite legal del inventario es mucho más rígido y exigente en la sociedad anónima que en la limitada.

Esta diferenciación de procedimientos se justificaba plenamente en el proyecto de 1958, toda vez que, mediante la participación de una autoridad judicial, se pretendía proteger los derechos de terceros frente a sociedades en las que la responsabilidad de los asociados estuviera limitada por la cuantía del capital social. Por el contrario, en las denominadas sociedades de personas, dicho proyecto no exigía la intervención del juez, a menos que los liquidadores voluntariamente la solicitaran. Este tratamiento obedecía según los miembros de la comisión redactora, a que en ese tipo de compañías "el patrimonio relacionado en el inventario no es la única garantía de los terceros y, consiguientemente cualquier inexactitud que se cometa en dicho documento, no los perjudica, porque pueden perseguirse los bienes personales de los asociados. Pero, como en estas sociedades subsisten acciones contra los socios, después de consumada la liquidación si no se satisfacen todas las obligaciones es o puede ser útil para los asociados clausurar de una vez esta posibilidad de que posteriormente a la liquidación sean demandados por deudas sociales no cubiertas, se prevé, como opcional, el mismo proceso de disolución y aprobación judicial del inventario" (49).

Otra de las modificaciones que se introdujeron al proyecto de la comisión de 1958 consistió en cambiar la autoridad ante la que debía presentarse el inventario. El ya tan citado proyecto establecía un trámite judicial en el que el funcionario emplazaba a los acreedores con el fin de que se realizara un debate en torno al estado financiero. Dicho procedimiento culminaba con una providencia del juez en la que se aprobaba el inventario (artículos 386 a 389). Los expertos del gobierno consideraron, hasta cierto punto con razón, que era más práctico y conveniente que el trámite mencionado se adelantara ante la Superintendencia de Sociedades y por ello suprimieron la intervención del juez en el debate del inventario. Esta alteración del texto original dió lugar a un problema jurídico que hasta hace poco tiempo no había sido resuelto.

Existían dudas acerca de la constitucionalidad de atribuir funciones jurisdiccionales a una entidad que hace parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público. En realidad, no era claro que una dependencia del gobierno pudiera pronunciarse acerca de la existencia o la extinción de obligaciones, analizar pruebas, fallar incidentes y, en general, cumplir con las atribuciones propias de los jueces.

(49) Citado por la Superintendencia de Sociedades en Memorando de la Sección de Liquidación del 6 de febrero de 1979.

Por fortuna, el artículo 116 de la Constitución Nacional de 1991, puso fin a esa controversia, al reforzar la colaboración armónica de las Ramas del Poder Público y determinar, con precisión, que "excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas". Este principio resulta, sin sombra de duda, plenamente aplicable al trámite del inventario ante la Superintendencia de Sociedades.

Aunque el postulado constitucional en cita, puede resultar conceptualmente regresivo, la verdad es que muchos doctrinantes han coincidido en afirmar que, dada la actual inoperancia de la Rama Jurisdiccional resulta imperioso que en ciertas circunstancias, el Gobierno administre justicia. Tal vez el trámite del inventario habría resultado aún más deficiente si en el Código de Comercio se hubiera consagrado la intervención de los jueces en lugar de la Superintendencia de Sociedades (50).

3.6.1.1. TRAMITE DEL INVENTARIO EN LAS SOCIEDADES ANONIMAS, EN COMANDITA POR ACCIONES, EN LAS EMPRESAS INDUSTRIALES Y COMERCIALES DEL ESTADO, SOCIEDADES DE ECONOMIA MIXTA CON APORTES SUPERIORES AL CINCUENTA POR CIENTO DEL CAPITAL SOCIAL Y EN LAS SUCURSALES DE LAS SOCIEDADES EXTRANJERAS

El artículo 233 del Estatuto Mercantil establece el trámite del inventario que deben cumplir las sociedades por acciones. Por su parte, el artículo 48 del Decreto 350 de 1989, al referirse a las empresas industriales y comerciales

(50) Inmediatamente después de expedido el Código de Comercio (Decreto 410 de 1971), el profesor Gabino Pinzón señaló los errores en que se había incurrido respecto del trámite del inventario. En efecto, en la Revista de la Cámara de Comercio de junio de 1971 (No. 3), expresó lo siguiente: "A cambio de lo propuesto entonces y, por ignorancia excusable o culposa de la importancia de la distinción entre esas dos clases de sociedades (capitalistas y personalistas), que obedece a la diferencia de la posición jurídica de los socios ante las resultas de los negocios sociales, se hizo una distinción entre sociedades por cuotas, partes de interés y acciones, que no se relaciona con esa posición jurídica de los socios ante terceros, sino con la forma del interés social de cada socio. Y con el prurito de desbordar por todas partes los poderes del Superintendente de Sociedades, se cambió la intervención del juez por la de dicho funcionario de la rama ejecutiva o administrativa, sin precisar en qué forma va a citarse a los socios y acreedores para que puedan hacer uso de un traslado del inventario hecho en la secretaría de ese despacho y por diez días comunes; y sin pensar que la aprobación del inventario por el Superintendente no puede impedir la impugnación de la liquidación por parte de terceros, ya que ningún Superintendente ha tenido hasta ahora ni podrá tener la facultad de definir con eficacia de cosa juzgada los conflictos de derecho que pueden ocurrir respecto de la existencia, cuantía, intereses y orden de pago de los créditos, por ejemplo" (reimpreso en 20 Años del Código de Comercio, Cámara de Comercio de Bogotá, 1991, página 61).

del Estado y a las sociedades de economía mixta en las que aquél tenga más del cincuenta por ciento del capital social, dispone que la liquidación forzosa administrativa de estos entes se sujetará a las reglas previstas en el Código de Comercio para el mismo procedimiento de las sociedades por acciones. Igualmente, el artículo 495 de la obra citada preceptúa que a la liquidación de sucursales de sociedades extranjeras deben aplicarse las normas que el mencionado estatuto consagra para las compañías cuyo capital está dividido en acciones.

Es importante dejar en claro que el trámite consagrado en el artículo 233 del Código de Comercio, *es aplicable indistintamente a todas las sociedades anónimas y en comandita por acciones*, independientemente de que se encuentren o no sometidas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia de Sociedades.

Aclaradas las cuestiones anteriores, vale la pena hacer un sucinto análisis del procedimiento de que trata el citado artículo 233. En primer lugar debe tenerse en cuenta el término que fija la ley para que los liquidadores presenten el inventario ante el Superintendente de Sociedades. El Código concede a dichos funcionarios un lapso de treinta días comunes para ese efecto, contados a partir del día en que se venza el término de duración o de la fecha en que se inscriba en la Cámara de Comercio la escritura pública de disolución, según la causal de que se trate. El plazo legal es en verdad muy corto, máxime si se tiene en cuenta que antes de proceder a la dispendiosa elaboración y presentación de dicho estado financiero, los liquidadores deben publicar el aviso de que trata el artículo 232 del Estatuto Comercial. Por lo demás, no debe perderse de vista que el aludido plazo, por ser de carácter legal, es improrrogable.

La ley mercantil establece un verdadero ritual en torno al mencionado trámite de presentación. El liquidador de la sociedad debe comparecer personalmente ante esa entidad en compañía de un contador público titulado a fin de que, ante el Secretario General de dicha Entidad, presten juramento de que el documento presentado refleja fielmente la situación patrimonial de la compañía disuelta (51). De la diligencia anotada se deja constancia en un acta suscrita por el Superintendente, su secretario, el liquidador y el contador

(51) El hecho de jurar ante la Superintendencia de Sociedades que el inventario se ajusta a la realidad económica de la empresa, a sabiendas de que dicho estado financiero no cumple con ese requisito, constituye delito de falso testimonio en los términos del artículo 172 del Código Penal y tiene pena de prisión de uno (1) a cinco (5) años.

público (52). Es importante aclarar que la precitada Entidad de control exige que se allegue a ese Despacho copia debidamente certificada del balance de fin de ejercicio que sirvió de base para la elaboración del inventario del patrimonio social. El incumplimiento de esta exigencia puede ocasionar demoras en el trámite del inventario.

Una vez cumplido el procedimiento de presentación, el aludido documento es sometido a un minucioso estudio por parte de la Superintendencia. En primer término, la sección de análisis contable de ese organismo realiza una evaluación técnica del estado financiero a efecto de establecer si está correctamente elaborado. Dicha dependencia, emite un concepto y envía el inventario a la sección de liquidación de la misma Superintendencia. Allí, se cumple un detallado análisis formal de los aspectos jurídicos del documento. Se revisa el orden de prelación legal de pagos, se verifica que estén debidamente discriminadas las obligaciones de la sociedad y que dentro de ellas estén incluidas las deudas con dicha entidad por concepto de contribuciones (53) y con la Administración de Impuestos Nacionales.

Debe recordarse que, en los términos del artículo 846 del Decreto 624 de 1989 (Estatuto Tributario), la Superintendencia, dentro de los diez días siguientes a la iniciación del proceso liquidatorio, debe haber informado tal circunstancia a la Oficina de Cobranzas de la Administración de Impuestos del domicilio social, a efecto de que ésta se haga parte, para hacer valer las deudas fiscales pendientes de pago y las que surjan hasta la fecha de extinción de la compañía. Esta información suele tardar más de lo deseado y no es infrecuente que la contestación llegue con posterioridad a la aprobación del estado financiero por parte del organismo de control.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que, aunque la carencia de la referida información no interrumpe el trámite, el Superintendente debe hacer valer las deudas fiscales u obligaciones tributarias pendientes, que se conozcan pos-

(52) En los casos en que el liquidador esté titulado en Contaduría, basta que comparezca él sólo ante la Secretaría General de la Superintendencia.

(53) Para algunos, las contribuciones que deben pagar las compañías sometidas al control de la Superintendencia de Sociedades pertenecen a la quinta clase y por tanto no gozan de ninguna preferencia. Y es que en realidad el 6o. orden de la primera clase a que alude el artículo 2495 del Código Civil se refiere exclusivamente a "los créditos del Fisco y los de las Municipalidades por impuestos fiscales o municipales devengados", categorías a las que, ciertamente, no pertenecen las referidas contribuciones.

Por otra parte es conveniente señalar que, según lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 90 de 1946, "los aportes, subvenciones y cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales son obligatorios e inembargables y tendrán el carácter privilegiado de primera clase".

teriormente, siempre que se hagan valer antes de la aprobación de la liquidación (artículo 484 del Estatuto precitado).

Ahora bien, si el inventario da lugar a observaciones de carácter jurídico o contable, la Superintendencia oficia al liquidador impartiendo órdenes para que lo corrija o adicione. Tanto la corrección como la adición son figuras creadas por la práctica de la Superintendencia para que las compañías puedan subsanar los errores que la Entidad advierte en el estado financiero. Se entiende por la primera, la modificación de aspectos puramente formales del mismo, tales como la discriminación de créditos o cuentas que aparezcan en bloque, la reorganización del orden de prelación de pagos, etc. Las correcciones se cumplen con el simple envío a la mencionada entidad de vigilancia de un documento suscrito por quienes presentaron el estado financiero o por las personas que los reemplacen.

Por el contrario, a través de la adición se persigue rectificar aspectos de fondo del inventario. Así, por ejemplo, se ordena incluir obligaciones de las que la Superintendencia tiene conocimiento y que no aparecen en el estado financiero, se solicita ajustar valores de deudas o activos que no corresponden con la estimación real, etc. A diferencia de la simple corrección, la adición requiere comparecencia del liquidador y el contador público o revisor fiscal ante la Secretaría de la Superintendencia en la misma forma exigida para la presentación inicial del inventario.

Las correcciones y adiciones al documento mencionado, se someten a riguroso análisis por parte del organismo de control, de manera que si esa Entidad advierte nuevos errores, puede ordenar sucesivas modificaciones hasta que el inventario quede debidamente confeccionado.

Una vez que la Superintendencia ha determinado que el inventario se ajusta a la ley, procede a correr traslado común del mismo a socios y acreedores en la forma estipulada en el artículo 235 ídem. Dicho traslado consiste en la fijación de una especie de edicto en las carteleras de la Secretaría General del precitado organismo por el término de diez días hábiles. Durante este lapso, los interesados pueden acudir a la mencionada Dependencia y si lo estiman conveniente, proceder a impugnarlo durante el término del traslado o dentro de los cinco días siguientes al vencimiento del mismo, por falsedad, inexactitud o error grave. Las correspondientes objeciones se tramitan en la forma prevista en el Código de Procedimiento Civil para los incidentes. El artículo 137 de dicho Estatuto establece la manera de proponerlos y tramitarlos. En síntesis puede afirmarse que el interesado debe, además de plantear los ar-

gumentos jurídicos en que se base la objeción, allegar a la Superintendencia las pruebas que pretenda hacer valer o solicitar a dicha Entidad la práctica de aquéllas que puedan conducir a la comprobación de las circunstancias que sirven de fundamento a la impugnación.

El profesor Luis Carlos Neira ha encontrado inadecuado el procedimiento de tramitación del inventario por parte de la Superintendencia de Sociedades. Sobre el particular ha hecho los siguientes comentarios:

“El acuerdo de los liquidadores no suprime la tramitación señalada en el Código y consecuentemente no se puede prescindir de la citación o emplazamiento de los socios y acreedores. Solo en virtud del emplazamiento se convierten en ‘partes’ dentro del proceso administrativo y pueden intervenir en la formulación de objeciones al inventario. La falta de emplazamiento da lugar a la nulidad procesal prevista en el C.P.C. (artículo 140 No. 9). Las objeciones en relación con los créditos se pueden referir a la existencia de los créditos, a su cuantía, a su prelación, a su naturaleza y a los derechos accesorios a los mismos (intereses, etc.).

“No resulta lógico que pueda aprobarse un inventario sin la intervención y emplazamiento de los socios y acreedores y que dicha aprobación pueda tener como efecto tanto la cesación de la responsabilidad de los socios por las operaciones sociales en las sociedades por cuotas o partes de interés (artículo 237) como la carencia del derecho de impugnación por parte de terceros que no fueron citados al proceso (artículo 258)” (Conferencia pronunciada en la Superintendencia de Sociedades con motivo de los 20 años de vigencia del Código de Comercio, abril de 1991, página 3).

Al respecto es conveniente precisar que, aun cuando el trámite de traslado a los socios y acreedores puede resultar insuficiente, en él la Superintendencia no hace nada distinto de dar estricto cumplimiento al artículo 235 del Código de Comercio. El procedimiento de citación especial a los asociados y terceros, tiene lugar *exclusivamente* en los casos de desacuerdo entre los liquidadores, como lo dice, con absoluta claridad, el inciso 3o. del artículo 233 del Código de Comercio, cuyo tenor literal no puede desconocerse a pretexto de interpretar su espíritu, según las normas generales de hermenéutica. Lo inadecuado en este caso no es, pues, la actuación adoptada por la Superintendencia, sino, tal vez la propia norma jurídica, que fija limitativamente la órbita de acción de dicho organismo.

El organismo gubernamental mencionado asume en este trámite las funciones

propias de la Rama Jurisdiccional. Corre traslado de la objeción, analiza y valora las distintas pruebas que aduzcan las partes y finalmente decide en favor de una de ellas, a través de una providencia en la que se rechaza la objeción o se acepta y, consecuentemente, se ordena al liquidador presentar una adición al inventario (54).

Por otra parte, el Estatuto Mercantil preceptúa que los errores aritméticos pueden ser corregidos por el Superintendente en cualquier tiempo, ya sea oficiosamente o previa petición de interesado, sin que para ello se requiera cumplir con el trámite propio de los incidentes.

Es importante anotar que, siempre que durante el término en que la Superintendencia estudia los documentos relacionados con el inventario, aparezcan nuevos acreedores o requerimientos imprevistos de la Administración de Impuestos Nacionales o notificaciones judiciales por obligaciones litigiosas, el liquidador debe a "motu proprio" o por orden de la Entidad de vigilancia, proceder a presentar bajo juramento la respectiva adición en la que se incluyan las deudas ciertas o las provisiones para obligaciones condicionales o litigiosas, que resulten de dichos requerimientos. De estas adiciones, desde luego, debe correrse traslado en la misma forma y por igual término al establecido para el inventario, a efecto de que las nuevas partidas que se incluyan puedan ser controvertidas por los interesados.

Ahora bien, el artículo 236 del Estatuto Mercantil establece que "tramitadas las objeciones y hechas las rectificaciones a que haya lugar, o vencido el término en que puedan ser propuestas dichas objeciones sin que se hayan formulado, el Superintendente aprobará el inventario y ordenará devolver lo actuado a los liquidadores, a fin de que dichas diligencias se protocolicen con la cuenta final de liquidación". La aprobación del estado financiero se cumple a través de Resolución motivada, que puede ser objeto del recurso de reposición ante el Superintendente de Sociedades.

3.6.1.2 EFECTOS DE LA RESOLUCION APROBATORIA DEL INVENTARIO

El legislador ha querido que el inventario del patrimonio social, particularmente en las sociedades por acciones, sea el eje del proceso liquidatorio. Por

(54) Vale la pena reiterar que estas atribuciones jurisdiccionales en cabeza del Superintendente de Sociedades, al igual que otras, relacionadas con el trámite de los concordatos preventivos obligatorios, bien pueden justificarse en el artículo 116 de la Constitución Nacional.

ello el inciso 2o. del artículo 242 del citado Código preceptúa que para los efectos de pago de las obligaciones sociales, "los bienes inventariados determinarán los límites de la responsabilidad de los liquidadores como tales, respecto de los asociados y de terceros, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente". Asimismo, el artículo 258 ídem establece que "los terceros no podrán impugnar la liquidación si ésta se ajusta al inventario aprobado por el Superintendente de Sociedades y a las reglas señaladas en este capítulo".

Por lo anterior, la providencia administrativa que aprueba dicho estado financiero tiene trascendentales consecuencias jurídicas. El liquidador se beneficia ampliamente con la Resolución en comento, toda vez que su responsabilidad se restringe a los bienes y obligaciones que aparezcan en el inventario. Por su parte, los acreedores sociales, tienen la garantía de que las deudas de la compañía se pagarán de acuerdo con el orden de prelación legal de pago, a las personas que aparezcan en el aludido estado financiero como titulares de dichas obligaciones y en la medida en que los bienes de que disponga la sociedad sean suficientes para ese efecto.

Es compleja la situación que se presenta en relación con los acreedores de la compañía que no se encuentran incluidos en el inventario aprobado por la Superintendencia, ni ejercitaron oportunamente el derecho de impugnar el mencionado documento. Indudablemente, la providencia administrativa que aprueba dicho estado financiero no tiene virtualidad para extinguir las obligaciones (55). Sin embargo, en la práctica resulta difícil hacer exigible una deuda que no aparezca en el inventario de la compañía. Podrá, desde luego, ejercitarse la correspondiente acción judicial, pero el resultado de la misma dependerá de que existan bienes suficientes para cubrir el monto de la acreencia en el momento en que se profiera la sentencia que ordene el pago. Es por esto, por lo que la eficacia de la precitada acción es harto precaria. No debe perderse de vista que en no pocos procesos liquidatorios, muchas de las deudas incluídas en los correspondientes inventarios quedan insolutas. ¿Qué podrá esperarse de aquéllas que ni siquiera han sido incluídas en ese documento?

Ahora bien, es importante dejar muy en claro que una vez en firme la Reso-

(55) Como ya se ha expresado en otro lugar, el doctor Gabino Pinzón ha criticado drásticamente la modificación introducida al proyecto de 1958, en el sentido de reemplazar la intervención judicial por la del Superintendente de Sociedades, toda vez que éste último funcionario no dispone del poder decisorio de un juez (Revista de la Cámara de Comercio de Bogotá, (No. 3), junio de 1971, página 61).

lución aprobatoria del inventario surte plenos efectos en relación con los liquidadores, los socios y los terceros. Debido a que la providencia anotada conlleva trascendentales consecuencias, es lógico que no pueda ser modificada por circunstancias posteriores a la fecha de su ejecutoria.

De otra parte, cabe preguntarse cuáles son las consecuencias que acarrea la no presentación del inventario ante la Superintendencia de Sociedades por parte del liquidador de una compañía de las que están legalmente obligadas a agotar ese trámite. Sobre este particular, el citado organismo de fiscalización se pronunció en Oficio EL-851 del 29 de enero de 1988, donde se expresa que “la responsabilidad recae sobre el liquidador, por su negligencia o por la violación de las normas del Código de Comercio que le obligan a presentarlo, así como las que correspondan al procedimiento que se debe seguir para obtener del Superintendente la aprobación; sin embargo, la compañía por esta omisión, se vería también afectada en un momento dado, puesto que el ente jurídico sólo desaparece como tal, cuando se ha agotado totalmente la liquidación y al contemplar el Código la posibilidad de impugnar *la liquidación* (se subraya), se concluye que la compañía no desaparece sino hasta que se dé cumplimiento al fallo proferido en relación con tal solicitud”.

3.6.1.3 TRAMITE DEL INVENTARIO EN LAS SOCIEDADES LIMITADAS, COLECTIVAS Y EN COMANDITA SIMPLE

El Estatuto Mercantil en su artículo 237 preceptúa que “en las sociedades por cuotas o partes de interés no será obligatoria la intervención del Superintendente en el inventario que haya de servir de base para la liquidación; pero si dicho inventario se hace como se dispone en los artículos anteriores, cesarán las responsabilidades de los socios por las operaciones sociales, si la liquidación se ajusta al inventario aprobado por el Superintendente y a lo prescrito en los artículos siguientes de este título”.

La norma transcrita no significa, en modo alguno, que los liquidadores de compañías limitadas, colectivas y en comandita simple estén exoneradas de la obligación de confeccionar inventario. Aun cuando la Ley Comercial no mencione explícitamente tal deber dentro de los propios del liquidador, es indudable que este funcionario necesariamente debe cumplir con ese requisito en todos los tipos de sociedad. De otra manera, al no existir un punto de partida en la contabilidad del proceso liquidatorio, resultaría bastante difícil ejercer control sobre las actuaciones del liquidador. Pero el hecho de que sea obligatorio elaborar inventario también en las sociedades por cuotas o partes

de interés no implica que en estas compañías sea indispensable la intervención del Superintendente en el trámite del citado estado financiero. En estos tipos de compañías la presentación del documento ante la Entidad de control es opcional para el liquidador.

Es menester aclarar que tanto las sociedades sometidas a la vigilancia estatal como las que no están sujetas a dicho control, pueden cumplir con el trámite voluntario de presentar el inventario y de esa forma, acogerse a las ventajas a que alude el precitado artículo 237 del Código. Tales beneficios son particularmente útiles para el liquidador, quien por tanto, vé limitada su responsabilidad a los bienes inventariados.

Finalmente, vale la pena hacer referencia a las críticas cada vez más drásticas que se hacen al trámite de presentación. Se afirma, con razón, que los cambios introducidos al Proyecto de 1958 por los expertos del gobierno dieron lugar a un procedimiento dispendioso e inútil que no favorece a los acreedores de la compañía sino a los liquidadores de la misma. Por esto el Profesor José Gabino Pinzón afirma que tal sistema “debe eliminarse en cualquier reforma legal de esas que tanto se anuncian y que tanto entusiasman, para purgar el proceso de la liquidación de intervenciones administrativas inútiles; con esto hasta se descarga la Superintendencia de Sociedades de esa desintegración de funciones que tanta eficacia resta a su control” (56).

3.7 PAGO DEL PASIVO EXTERNO DE LA SOCIEDAD

Tal como se afirmó anteriormente, la disolución de la sociedad no significa que termine en forma inmediata la separación entre el patrimonio de los socios y el de la compañía. Por ello, los asociados no pueden exigir el pago de su cuota social hasta tanto se haya cancelado la totalidad de las obligaciones con terceros (artículo 144 del Estatuto Mercantil) (57). La continuación de la separación patrimonial, determina la obligación del liquidador de cobrar los créditos de la sociedad correspondientes a capital suscrito y no pagado íntegramente por los socios. Mal podría un accionista que debe dinero por con-

(56) PINZON, J. G., Op. Cit., página 275.

(57) De conformidad con lo expuesto por la Superintendencia de Sociedades, “solamente cuando se cancelan las cuentas con terceros puede saberse si hay, y hasta que límites, obligaciones de reembolsar a los socios sus aportes, aclarando que el liquidador debe, cualesquiera que sean los bienes de que disponga, pagar a cada acreedor en el orden legal que le corresponda, hasta donde lo permitan los activos sociales, partiendo de una base que es el inventario del patrimonio social . . .” (Oficio EL- 17949 del 6 de agosto de 1991).

cepto de capital a una sociedad en liquidación, negarse a pagar sus obligaciones, con el pretexto de que al concluir el proceso liquidatorio le corresponderá una cuota de los bienes de la compañía.

Esta compensación que sería válida en otra relación jurídica, de acuerdo con las normas generales sobre la extinción de las obligaciones, no resulta procedente en el caso que se analiza. En realidad, el principio cardinal que rige la totalidad del proceso liquidatorio consiste en que debe cancelarse primero el pasivo externo y si existe algún remanente se distribuirá entre los asociados. Este orden de pagos obedece a la más elemental justicia, pues que de otra forma los acreedores sociales no tendrían ninguna garantía para el pago de lo que les corresponde.

No obstante lo anterior, la ley establece dos importantes excepciones al referido principio. En primer término, el artículo 239 del Código de Comercio preceptúa que "cuando los activos sociales sean suficientes para pagar el pasivo externo e interno de la sociedad, podrán prescindir los liquidadores de hacer efectivo el pago del capital suscrito no cubierto, para compensarlo con lo que corresponda a los asociados deudores en la liquidación, hasta concurrencia de las sumas debidas". De otro lado, el artículo 241 *ibidem* establece que podrá distribuirse entre los asociados la parte de sus activos sociales que exceda del doble del pasivo inventariado y no cancelado al momento de hacerse la distribución".

Naturalmente, el pago de las obligaciones de la sociedad con terceros debe hacerse con estricta sujeción a lo que se haya consignado en el inventario y con observancia del orden de prelación legal de pagos (58). La violación de las normas que regulan la forma de cancelar las deudas sociales compromete la responsabilidad de los liquidadores.

(58) Naturalmente, en la cancelación del pasivo deben tenerse en cuenta además de las clases de créditos, los órdenes en que cada una de ellas se divide. De manera que en caso de existir, por ejemplo, dos créditos de la misma clase, deberá pagarse primero aquél que pertenezca a un orden inferior. Ahora bien, cuando los créditos por cancelar pertenecen al mismo orden y los activos sociales son suficientes para cubrir íntegramente los pasivos externos, es indiferente el acreedor al que ha de pagársele primero, pues todos recibirán al final lo que les corresponda. Si, por el contrario, el monto de activos resulta insuficiente para pagar la totalidad de las deudas con terceros y los créditos por cancelar pertenecen al mismo orden, "tendrán igualdad esos créditos, sin tener en cuenta la fecha en que se haya contraído la obligación, toda vez que no habiendo lo necesario para cubrirlo, concurrirán entre sí a prorrata de sus valores" (Oficio EL-41980 del 2 de noviembre de 1988, Superintendencia de Sociedades, Conceptos, 1988 - 1990, Tomo IX, página 87).

De otra parte, debe tenerse en cuenta que el hecho de la disolución no significa que las obligaciones de la compañía se hagan exigibles. Si así fuera, las sociedades en liquidación entrarían fácilmente en quiebra debido a la imposibilidad de reunir en forma inmediata el suficiente dinero para cancelar todas las deudas. De manera pues, que los acreedores deben aguardar a que venza el plazo pactado en cada obligación para poder ejercer las correspondientes acciones. No obstante lo anterior, la ley autoriza al liquidador para pagar las deudas de la compañía antes de que se hagan exigibles, aún en los casos en que el plazo haya sido pactado en favor del acreedor (artículo 244 del Código de Comercio). En realidad, los intereses que se protegen a través del proceso liquidatorio imponen la necesidad de que el trámite correspondiente se adelante con la mayor celeridad posible.

Naturalmente, no siempre el pasivo externo es pagado en su integridad. Puede suceder que los activos de la sociedad no sean suficientes para cancelar las obligaciones de la compañía con terceros. En este aspecto en particular, radica la relativa inseguridad a que da lugar la limitación de la responsabilidad en las sociedades comerciales. No es infrecuente que las más arriesgadas empresas se realicen mediante las formas de las sociedades anónima y limitada. De manera que si las operaciones sociales no dan resultados satisfactorios, quienes sufren mayor perjuicio son los acreedores de la compañía y particularmente aquellos cuyos créditos son quirografarios. No hay que llamarse a engaño acerca de las escasas perspectivas de pago que puede tener una deuda sin garantía, después de que se han agotado los activos de la sociedad.

Bien distinta es la situación de los acreedores de compañías en las que existen socios colectivos. En este tipo de personas jurídicas los socios deben responder solidaria e ilimitadamente por las obligaciones de la sociedad. De modo que, extinguido el patrimonio social, los asociados deben asumir el pago de todos los pasivos, cualquiera que sea su cuantía. Por ello, la ley mercantil prevé que "cuando se trate de sociedades por cuotas o partes de interés y sean insuficientes los activos sociales para atender el pago del pasivo externo de la sociedad, los liquidadores deberán recaudar de los socios el faltante, si la responsabilidad de los mismos es ilimitada, o la parte faltante que quepa dentro de los límites de la responsabilidad de los asociados, en caso contrario" (artículo 234, inciso 1o.).

La norma transcrita no sólo se refiere a las sociedades por partes de interés sino también a las que tienen el capital dividido en cuotas sociales como en el caso de las limitadas. Sin embargo, en estas últimas, la acción de los liquida-

dores contra los asociados únicamente es procedente cuando éstos han pactado una responsabilidad superior al monto de los aportes (59).

Es menester aclarar que en todo caso, la obligación de los socios de responder más allá de sus aportes de capital es *subsidiaria*. Tal hecho significa que antes de exigir a los asociados el pago de las deudas sociales, debe intentarse el cobro a la sociedad, que es el ente que primeramente está obligado a responder por sus obligaciones. Es por esto por lo que el Código de Comercio preceptúa que “los asociados podrán, no obstante, proponer como excepción la suficiencia de los activos sociales o el hecho de no haberse destinado éstos al pago del pasivo externo de la sociedad por parte de los liquidadores” (artículo 234, inciso 2o.).

Muy adecuado es el tratamiento que el Estatuto Mercantil da al pago de pasivos sujetos a condición o a litigio. La consideración según la cual la liquidación debe cumplirse rápidamente para evitar perjuicios a socios y terceros se vería desvirtuada si los liquidadores tuvieran que esperar a que terminaran los procesos judiciales o a que se cumplieran hechos futuros e inciertos de los cuales dependiera el nacimiento de obligaciones.

La obra citada determina que “cuando haya obligaciones condicionales se hará una reserva adecuada en poder de los liquidadores para atender dichas obligaciones si llegaren a hacerse exigibles, la que se distribuirá entre los asociados en caso contrario. La misma regla se aplicará en caso de obligaciones litigiosas mientras termina el juicio respectivo” (artículo 245, inciso 1o.).

La Superintendencia de Sociedades ha interpretado la mencionada disposición legal, a fin de precisar más concretamente, la forma de realizar en la práctica el precepto contenido en ella. Durante la vigencia del proceso liquidatorio no existe dificultad alguna porque la aludida provisión debe estar en poder de los liquidadores. El problema sobreviene al concluir dicho trámite, toda vez que dichos funcionarios han cesado en sus funciones y mal podrían seguir administrando bienes de la extinta sociedad.

Sobre este particular el referido organismo de control considera que culminada la liquidación, “lo procedente es que con los dineros correspondientes a la

(59) No sobra comentar que tal estipulación es harto infrecuente pues lo que se persigue al asociarse en compañías limitadas es precisamente restringir la responsabilidad de los socios. No debe perderse de vista lo ya expresado, en cuanto a la responsabilidad ilimitada que la ley tributaria ha impuesto a los socios de todos los tipos de compañías por el pago de impuestos.

mencionada reserva, creada con el fin de garantizar las obligaciones condicionales o litigiosas (artículo 245 del Código de Comercio), se celebre un contrato de fiducia, con un establecimiento bancario debidamente autorizado por el Superintendente Bancario, en el cual el liquidador como fideicomitente transfiere el monto correspondiente a la reserva al fiduciario (establecimiento bancario) para que éste la administre y cumpla la finalidad prevista en el mencionado artículo 245 y, como consecuencia de ello transfiera a los fideicomisarios o beneficiarios correspondientes, parte o la totalidad de la reserva de acuerdo con lo establecido en el mencionado contrato” (Oficio EL-2569 del 5 de marzo de 1981) (60).

Otra situación relativamente compleja es la de las pensiones de jubilación a cargo de las sociedades que se liquidan. Para solucionar este problema el citado Código ha establecido dos procedimientos diferentes. El primero de ellos consiste en hacer una estimación de la cuantía que pueden alcanzar las pensiones de jubilación de acuerdo con la vida probable de los beneficiarios, con el objeto de pagar una sola vez la totalidad de la deuda con cada trabajador pensionado. El otro arbitrio presupone la celebración de un contrato con una compañía de seguros que asuma el pago periódico de las pensiones hasta que se produzca el deceso de los beneficiarios (artículo 246 ídem).

Las compañías sometidas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia de Sociedades deben enviar a esa Entidad un certificado firmado por el liquidador y un contador público independiente o el revisor fiscal, cuando el cargo esté previsto en la ley o en los estatutos, donde conste que se pagó el pasivo externo de la sociedad y que tal cancelación se hizo con observancia del orden de prelación legal de pagos. En los casos en que los activos no son suficientes para pagar las deudas de la sociedad con terceros, se debe expresar en la referida certificación que se cubrió el pasivo externo hasta donde fue posible, dadas las limitaciones derivadas de dicha insuficiencia del activo social.

3. 8 PAGO DEL PASIVO INTERNO

Una vez pagado el pasivo externo en su integridad y hechas las reservas a que haya lugar, el liquidador debe proceder a distribuir el remanente de los acti-

(60) Luis Carlos Neira se aparta del concepto precitado. Sobre el punto en cuestión ha afirmado que “terminada la liquidación sin que se hayan hecho exigibles tales obligaciones la reserva será depositada en un establecimiento bancario (artículo 245). Es claro que la ley habla de depósito y no de un contrato diferente” (Conferencia en la Superintendencia de Sociedades, citada, página 5).

vos sociales de acuerdo con las normas legales y con lo que se haya estipulado sobre el particular en los estatutos de la sociedad. En efecto, el ordinal 10o. del artículo 110 del Código de Comercio permite a los fundadores de una compañía mercantil regular anticipadamente "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".

Desde luego, la entrega de bienes en especie depende de que los mismos pertenezcan a la sociedad en el momento de liquidarse la compañía y de que se hayan pagado la totalidad de las obligaciones con terceros. Resulta apenas obvio que si existen pasivos externos insolutos, dichos bienes, destinados a ser distribuidos en especie deben venderse para cancelar con el producto de su venta las mencionadas deudas (artículo 240 ídem) (61).

En principio todos los socios están en igualdad de condiciones para que se les pague su cuota social. Sin embargo, el Código de Comercio permite que se estipule reembolso preferencial para alguno o algunos de ellos. La expedición de acciones privilegiadas constituye uno de los mecanismos para establecer beneficios especiales en el pago del pasivo interno (artículo 381, ordinal 1o.).

Vale la pena advertir que el procedimiento de pago del pasivo externo varía si dentro de los accionistas de sociedades anónimas o en comandita por acciones, existen titulares de acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto, en los términos de la Ley 27 de 1990 y el Decreto 3091 del mismo año (62).

(61) El profesor José Ignacio Narvaez señala con acierto el "equivoco contenido en el ordinal 10) del artículo 110 del Código de Comercio, según el cual, en la escritura de constitución de la sociedad han de indicarse 'los bienes que hayan de ser restituidos en especie . . .' Esta frase contraría abiertamente el carácter y el alcance jurídico de los aportes efectuados en propiedad. Situación diferente es la susceptible de presentarse en el proceso de liquidación del patrimonio social, cuando, después de pagar todo el pasivo externo, quedan bienes en especie, pues la asamblea de accionistas o la junta de socios puede ordenar al liquidador que los adjudique. En esa eventualidad, no es que al asociado se le restituya el mismo bien que aportó, sino que el liquidador paga el pasivo interno cubriendo la cuota que corresponde a cada asociado con especies y no en dinero. Lógica y jurídicamente es un contrasentido hablar de un bien que se aporta en propiedad y que la sociedad deba restituirlo al aportante" (Teoría General de las Sociedades, 1.990 . . . , página 129).

(62) Esta forma de capitalización empresarial existe desde hace años en otros países, dentro de los que se cuentan Francia (Decreto No. 79 - 641 del 27 de julio de 1979), España (artículo 90 de la Ley de Sociedades Anónimas 1989) y los Estados Unidos).

De acuerdo con la ley citada, para poder emitir acciones con dividendo preferencial, se requiere que la sociedad emisora esté sometida a la inspección y vigilancia del Estado, que la emisión de dichas acciones esté prevista en una cláusula estatutaria, que los títulos estén inscritos en una bolsa de valores, que durante los dos ejercicios anuales inmediatamente anteriores a la emisión haya tenido determinado monto de utilidades y que ninguna parte de su capital esté representado en acciones de industria o privilegiadas.

La reglamentación de las normas jurídicas citadas, resulta en verdad compleja y de difícil manejo para los profesionales que usualmente trabajan en los niveles gerenciales de la actividad empresarial. Sin embargo, no debe perderse de vista que la complejidad de la regulación obedece en parte a la necesidad de brindar una adecuada protección a la inversión de los fondos provenientes del ahorro privado (63).

Para los efectos del pago del pasivo interno, debe tenerse en cuenta que, además del derecho preferencial de recibir antes que los accionistas ordinarios las utilidades del ejercicio, la ley concede a los titulares de dichas acciones, la prerrogativa de obtener el reembolso preferencial del aporte, en los casos de liquidación de la sociedad. En efecto, al tenor del artículo 37 de la ley precitada, "decretada la disolución de la sociedad y una vez pagado el pasivo externo, incluídos los bonos convertibles en acciones, los titulares de acciones con dividendo preferencial y sin derecho de voto, tendrán derecho a obtener el reembolso de sus aportes con preferencia a los titulares de acciones ordinarias.

"Cuando las acciones con dividendo preferencial hayan sido suscritas con una prima por colocación de acciones, el reembolso preferencial incluirá dicha prima".

3. 9 CUENTA FINAL DE LIQUIDACION

La forma en que se distribuya el remanente de los activos sociales debe quedar consignada en un acta contentiva de toda la información relativa al pago del pasivo interno. En el documento mencionado, que se denomina cuenta final de liquidación, debe expresarse el nombre de los socios, el valor de su

(63) Las estadísticas no demuestran buenos resultados para esta modalidad de capitalización en Colombia. Durante los dos años siguientes a la expedición de la Ley 27 de 1990, solamente una sociedad efectuó una emisión de acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto.

interés social y los bienes recibidos a título de liquidación (artículo 247 ídem) (64).

En la referida cuenta no deben aparecer activos sin liquidar pues se trata del último y definitivo estado financiero de la compañía. Tampoco deben aparecer pasivos que no hayan sido cancelados por la sociedad, salvo que los bienes sociales hayan sido insuficientes para pagar las obligaciones con terceros y que se trate de compañías en las que la responsabilidad de los socios sea limitada. Naturalmente, en este último caso, no habrá lugar a entregar ningún bien a los asociados. Además, no debe perderse de vista que, en cualquier caso, el liquidador está facultado para repetir contra los socios, los bienes entregados antes de que se cubra la totalidad del pasivo externo de la compañía (Código de Comercio, artículo 253).

La cuenta final de liquidación debe someterse a consideración de los asociados a fin de que éstos la aprueben en asamblea general de accionistas o junta de socios. De manera pues, que el liquidador, está obligado a convocar a una última reunión del máximo órgano social, en la que los asociados deben pronunciarse acerca de la forma en que se pagaron los pasivos de la sociedad y aprobar las cuentas de los liquidadores. La convocatoria para esta sesión del organismo rector debe reunir los requisitos normales exigidos en la ley y en los estatutos para el efecto. En cambio, tanto el quórum como la mayoría decisoria sufren una considerable modificación.

En efecto, el Estatuto Mercantil no exige sino que concurra un número plural de personas y que las decisiones se aprueben con el voto favorable de la mayoría de los socios que asistan a la reunión, sin tener en consideración el número de cuotas, acciones o partes de interés que representen en la compañía. Por lo demás, si no concurre ningún asociado, la ley mercantil dispone que "los liquidadores convocarán en la misma forma a una segunda reunión, para dentro de los diez días siguientes: si a dicha reunión tampoco concurre ninguno, se tendrán por aprobadas las cuentas de los liquidadores, las cuales no podrán ser posteriormente impugnadas" (artículo 248, inciso 4o.).

Mediante estos procedimientos, se pretende dar la mayor eficacia y celeridad a la clausura de la liquidación y se protege al liquidador del riesgo de quedar indefinidamente comprometido en las operaciones liquidatorias.

(64) Sobre este tema, la Superintendencia de Sociedades ha manifestado que "objetivamente la cuenta final de liquidación no es otra cosa que la relación de socios, indicativa del valor individual de su aporte y de lo que a cada uno le corresponde finalmente, en dinero u otros bienes, con motivo de la liquidación del patrimonio de la compañía" (Oficio DAL-09200 del 9 de mayo de 1986).

Con todo, resulta indispensable precisar que la mayoría decisoria especial para la aprobación de la cuenta final de liquidación, solamente resulta aplicable a aquellos casos en que la insuficiencia de quórum impide la conformación de las mayorías exigidas en los estatutos o en la ley para la adopción de determinaciones ordinarias.

Sobre el particular, es bien completo el análisis que ha efectuado la Superintendencia de Sociedades en Oficio OA-18966 del 12 de septiembre de 1983, cuyo texto vale la pena transcribir:

"Considera este Despacho que la expresión 'podrán' empleada por el legislador en la norma antedicha, cuando se refirió a la aprobación de las nombradas determinaciones, significa que el mecanismo jurídico, allí establecido solo tiene operancia, si no se da el quórum deliberativo previsto en la ley o en el contrato para las demás reuniones del máximo órgano social, pues de configurarse, las decisiones en cuestión requerirán el voto de la mayoría decisoria igualmente consagrada estatutariamente, o cuando en forma expresa se pacte que para los fines de las aprobaciones que nos ocupan será necesario el voto de la mayoría de los asociados que asistan, en los términos del artículo 248 inciso 2o. del Código de Comercio, pues en este evento nos hallamos simplemente ante el uso directo de la posibilidad en él consagrada.

"Para aprobar la cuenta final de la liquidación, se requiere que la decisión sea adoptada por la mayoría decisoria pactada al efecto en el estatuto, es decir, que en el caso de su consulta la votación debe efectuarse con base en acciones; si no se conforma el quórum deliberativo de la asamblea, se procederá conforme con lo previsto en el artículo 248 inciso 2o. del Código de Comercio, en cuyo caso la votación debe ser por cabezas.

"Se insiste en que en tales ocasiones se vota por cabezas, pues ese es el sentido inequívoco de este precepto cuyo fundamento lo orienta a facilitar al máximo los asuntos finales de la liquidación del patrimonio de las compañías mercantiles para evitar dilaciones innecesarias, particularmente en tratándose de aquellas oportunidades en las cuales poco o nada queda para ser distribuido entre los asociados porque buena parte, o todo el activo, se ha empleado en la cancelación del pasivo externo. No es infrecuente en estos casos que los socios, desprovistos de interés económico decidan hacer caso omiso a la citación para constituirse en asamblea o junta final a fin de aprobar las cuentas atrás mencionadas, circunstancia ésta que explica el por qué de las facilidades consagradas por la ley al respecto".

Las sociedades sometidas a la inspección de la Superintendencia de Sociedades deben remitir a ese Despacho, copia del acta que contenga la cuenta final de liquidación acompañada del balance general, debidamente certificado, que sirvió de base para la elaboración de dicha cuenta. La entidad de vigilancia efectúa estudios contables y jurídicos del acta mencionada y si determina que la misma se ajusta a derecho, comunica esta circunstancia a la sociedad, con el objeto de que prosiga el trámite correspondiente.

Es menester aclarar que la Superintendencia no aprueba la cuenta final de liquidación, pues esta facultad compete exclusivamente a los asociados. El organismo de control se limita a verificar la legalidad de las decisiones adoptadas.

De la mayor trascendencia resulta la sentencia expedida por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado el 12 de marzo de 1987, de donde se ha extraído la conclusión de que el acta contentiva de la cuenta final de liquidación debe inscribirse en la Cámara de Comercio.

Antes de proferirse la referida decisión judicial el numeral 9o. del artículo 28 del Código de Comercio, que ordena inscribir en el Registro Mercantil "la liquidación de sociedades", había sido interpretado en el sentido de que el documento que debía registrarse en la Cámara de Comercio era la escritura pública de liquidación de la compañía, toda vez que en ella se reunían los documentos más importantes del proceso liquidatorio.

El máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo determinó que existe un vacío normativo en el Código citado, por cuanto en dicho estatuto no se menciona explícitamente el documento relacionado con la liquidación que se debe inscribir en la Cámara de Comercio. "Resulta, así mismo, evidente - afirmó esa alta corporación - que la expresión 'liquidación de sociedades comerciales', consignada en el artículo 28 - 9 del Código, dista de ser análoga o equivalente a la de 'escrituras de liquidación de las sociedades comerciales' del artículo 2o. a) de la resolución puesto que, como con razón lo afirman los actores, la primera reliva un acto complejo, mientras que la segunda es sencillamente, un documento".

De manera que, el Consejo de Estado por medio del fallo mencionado, reiteró la obligación que pesa sobre las compañías comerciales de inscribir en el Registro Mercantil la liquidación de las sociedades, pero no entró a determinar en relación con cual documento se debe cumplir con ese requisito. De lo anterior, se ha colegido que el formalismo a que se refiere el ordinal 9 del

artículo 28 del Estatuto Comercial, consiste en inscribir en la Cámara de Comercio *el acta que contiene la cuenta final de liquidación*. Sobre este particular, la Superintendencia de Sociedades ha sido suficientemente explícita. En oficio PD-13001 del 2 de julio de 1987 esa superioridad expresó que "si la norma en mención (artículo 28 del ordinal 9o. del Código anotado) establece como obligatoria la inscripción en el Registro Mercantil de la liquidación de sociedades comerciales y la escritura de protocolización de los documentos señalados por el artículo 247 del Estatuto Mercantil, no es idónea para cumplir tal fin, no queda la menor duda que la ley se refiere es al acta que contiene la cuenta final de liquidación, por cuanto de acuerdo a lo expuesto, es la parte del proceso que pone fin al ente societario y la que comporta mayor trascendencia dentro del mismo, ya que es el último acto del liquidador en nombre de la sociedad que puede tener interés frente a terceros, así como del máximo órgano social" (65).

Es menester dejar bien en claro que las compañías sometidas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, no pueden inscribir en el Registro Mercantil la cuenta final de liquidación antes de haberse dado curso a todas las formalidades legales que conducen a la extinción de la sociedad. En efecto, la Superintendencia de Industria y Comercio ha determinado perentoriamente que "para la inscripción de la cuenta final de liquidación de sociedades vigiladas, las cámaras de comercio deben exigir que se presente simultáneamente la resolución aprobatoria de la entidad respectiva" (Oficio 4854 del 11 de septiembre de 1991).

3.10 PROTOCOLIZACION DE LOS DOCUMENTOS DE LA LIQUIDACION

El liquidador debe dar cumplimiento al inciso 3o. del artículo 247 del Código de Comercio, en el sentido de correr una escritura pública donde se proto-

(65) En este mismo sentido la Cámara de Comercio de Bogotá, ha expresado que "el acta (que contiene la cuenta final) autenticada por el secretario, deberá registrarse en la Cámara de Comercio del lugar donde se encuentra domiciliada la sociedad, para así dar cumplimiento al numeral 9o. del artículo 28 del Código de Comercio y el artículo 58 del Decreto 960 de 1970, que dispone que: ' Cuando las actuaciones o documentos que deban protocolizarse estén sujetos a registro, esta formalidad se cumplirá previamente a la protocolización' " (Oficio de abril de 1987).

En la legislación panameña el punto ha sido definido con absoluta claridad. El artículo 557 del Código de Comercio de ese país dispone que, "el acta final de aprobación de las cuentas de liquidación y partición, o la sentencia judicial que sobre ella recayere se publicará e inscribirá en el Registro Mercantil y fijará el término de la existencia jurídica de la sociedad".

colizan los documentos más importantes del proceso liquidatorio. En efecto, el referido instrumento notarial debe contener el acta donde se encuentre la cuenta final de liquidación, así como las diligencias de inventario de los bienes de la sociedad. Tales diligencias sólo se predicen de las sociedades por acciones y de las compañías por cuotas o partes de interés que voluntariamente se hayan sometido al trámite de aprobación del inventario, por parte de la Superintendencia de Sociedades.

En síntesis, los documentos que debe contener la aludida protocolización son los siguientes:

- “a) Acta de presentación personal del inventario.
- “b) Inventario.
- “c) Diligencias de traslado.
- “d) Resolución que aprueba el inventario.
- “e) Acta donde se aprobó la cuenta final que la contenga” (Memorando EL-466 del 26 de noviembre de 1985 expedido por la Superintendencia citada).

Hasta hace poco la protocolización debía contener igualmente un paz y salvo especial válido para liquidación de sociedades, expedido por la Administración de Impuestos Nacionales. Sin este documento era imposible otorgar la escritura pública referida y en consecuencia, la liquidación quedaba trunca hasta la obtención de dicho paz y salvo. Afortunadamente, el Gobierno Nacional, consciente de los múltiples problemas y demoras injustificadas a que estaba dando lugar el aludido formalismo, determinó eliminarlo mediante Decreto 2503 de diciembre de 1987.

La supresión del citado paz y salvo ha significado como es obvio, la agilización de todos los procesos liquidatorios. Sin embargo, no deja de ser preocupante para las entidades de control del Gobierno, la circunstancia de que muchas sociedades comerciales, al verse liberadas de la obligación de tramitar el documento en cuestión, se constituyan en evasoras de las deudas tributarias, con evidente perjuicio para el fisco nacional (66).

(66) Pese a la responsabilidad ilimitada de los socios y accionistas a la que hemos aludido, que, en la práctica, no siempre resulta ser garantía suficiente de pago.

Claro que el precitado Decreto 2503 de 1987, estableció un mecanismo conducente a prevenir la evasión de impuestos en las liquidaciones de sociedades. Como se había indicado anteriormente, el artículo 123 de dicha norma (artículo 624 del Estatuto Tributario) creó la obligación a cargo de los representantes legales de las compañías comerciales de informar a la oficina de cobranzas de la Administración de Impuestos Nacionales, dentro de los diez días siguientes a la ocurrencia de cualquiera de las causales de disolución, acerca del estado de liquidación en que queda la sociedad, a fin de que dicha oficina manifieste si la compañía tiene saldos débitos a favor del fisco.

Aparte de lo anterior, el parágrafo del aludido artículo dispuso, para garantizar el cumplimiento de la mencionada obligación que, “los representantes legales que omitan dar el aviso oportuno a la Administración y los liquidadores que desconozcan la prelación de los créditos fiscales serán solidariamente responsables por las deudas insolutas que sean determinadas por la Administración, sin perjuicio de las señaladas en el artículo 26 de la Ley 75 de 1986, entre los socios o accionistas y la sociedad”.

El denominado proceso privado de liquidación, que tramitan las sociedades no sometidas a vigilancia estatal, *culmina con el otorgamiento de la escritura pública mencionada*. Dicho instrumento notarial, a diferencia de todos los otros que tienen que ver con las compañías comerciales, no requiere inscripción en el registro mercantil.

3.11 CONSERVACION DE LOS LIBROS DE LA SOCIEDAD

Ante la imperiosa necesidad de que los documentos de la sociedad, que puedan servir de prueba después de la extinción de la compañía, estén disponibles por lo menos durante la época en que es posible ejercer acciones judiciales, la ley ha establecido la obligación de conservarlos por un plazo prudencial.

En efecto, el artículo 33 del Decreto Reglamentario 1798 de 1990 (67) determina que “el liquidador de una sociedad conservará sus libros y papeles por el término de cinco (5) años, contados a partir de la aprobación de la

(67) A nuestro juicio el Decreto en comento, pese a sus innegables bondades, excedió ampliamente la facultad reglamentaria, al crear una serie de figuras contenidas en la ley y, particularmente, al derogar parcialmente el artículo 60 del Código de Comercio, a través de la reducción del término de conservación de los libros y papeles de los comerciantes.

cuenta final de la liquidación. Para tal efecto, deberá crearse un fondo para atender los gastos de conservación, guarda y destrucción”.

Como se dijo en su momento, la aludida provisión debe haberse incluido en su oportunidad, en el inventario del patrimonio social.

3.12 CULMINACION DE LA LIQUIDACION DE COMPAÑIAS SOMETIDAS A INSPECCION Y VIGILANCIA DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

Aparte de la protocolización a que se refiere el citado inciso 3o. del artículo 247 del Código de Comercio, las compañías sujetas al control de la aludida Superintendencia deben cumplir con algunas formalidades adicionales para agotar el trámite liquidatorio.

En efecto, los liquidadores de tales compañías están obligados a solicitar a ese Despacho la aprobación de la liquidación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 279 del Estatuto Mercantil. Para obtener una respuesta afirmativa de la Entidad de inspección, dichos funcionarios, deben allegar una copia notarial de la escritura de protocolización de los documentos de la liquidación, acompañada de una certificación en donde conste que se hizo la entrega a los socios de los bienes que les correspondieron a título de liquidación (artículo 249 ídem). La Superintendencia estudia la mencionada escritura y si determina que se ajusta a las prescripciones legales, profiere una resolución motivada en la que se aprueba la liquidación de la sociedad. La providencia mencionada, una vez en firme, debe inscribirse en el registro mercantil y publicarse cuando menos en el boletín de la Cámara de Comercio, como lo ordena el artículo 280 de la obra citada.

Tal como se expresó en otra parte, en criterio de la Superintendencia de Industria y Comercio, las sociedades sometidas a la inspección y vigilancia permanentes de la Superintendencia de Sociedades no pueden inscribir en el Registro Mercantil el acta que contiene la cuenta final de liquidación, sin haber obtenido previamente la aprobación de la liquidación por parte del organismo controlador (Oficio No. 4854 del 11 de septiembre de 1991). Lo anterior implica, en la práctica, que las Cámaras de Comercio deben abstenerse de realizar dicha inscripción sin haber verificado el cumplimiento del aludido requisito y que la inscripción del acta contentiva de la cuenta final, se realiza simultáneamente con el registro de la providencia del Superintendente, que aprueba la liquidación de la sociedad.

Después de realizada la publicación de la resolución que aprueba la liquidación, el liquidador cesa en sus funciones y la sociedad queda definitivamente extinguida ante socios y terceros. En ese instante la sociedad desaparece igualmente como comerciante y, por tanto, queda liberada de las obligaciones derivadas de dicha calidad. En este sentido la Cámara de Comercio de Bogotá, se ha pronunciado con precisión, de la siguiente manera:

“El hecho de que una sociedad se encuentre en su fase liquidatoria, no significa que como persona jurídica haya perdido su calidad de comerciante y esté exonerada de cumplir con la obligación de renovar su matrícula; ésta cesará únicamente cuando se efectúe la liquidación, la cual implica un conjunto de actos ejecutados por el liquidador encaminados a la extinción de la persona jurídica, y se inscriba en el registro mercantil el acta contentiva de la cuenta final de liquidación, debidamente aprobada por los socios; sólo a partir de ese momento la sociedad queda definitivamente liquidada, cesando entonces la obligación de renovar la matrícula” (68).

3.13 CONSIDERACIONES TRIBUTARIAS

Tal como se ha afirmado al comienzo de este libro, el interés de la ley, de los terceros y de los socios mismos, es el de que la sociedad, una vez disuelta, se liquide a la mayor brevedad posible, pues la prolongación en el tiempo del procedimiento liquidatorio, puede acarrear severos perjuicios a las personas indicadas y, en ocasiones, generar responsabilidad a los liquidadores y revisores fiscales. Esta premisa es particularmente válida con respecto a los efectos derivados de la obligación tributaria.

Ya se expresó — y se ha hecho hincapié en el punto — que a partir del año de 1987, la ley estableció un régimen de responsabilidad ilimitada por parte de socios y accionistas, frente a las deudas de la sociedad provenientes de impuestos. Aunque la medida, según los entendidos en la materia, obedeció a la necesidad inaplazable de controlar la enorme evasión fiscal por parte de un significativo número de contribuyentes, lo cierto es que la disposición vino a desvirtuar el principio de la separación patrimonial absoluta, propio de ciertos tipos de sociedades. De manera que, a partir de la expedición de la aludida norma, los riesgos de participación en las compañías comerciales mencionadas, se han incrementado considerablemente. Así, pues, quien adquiere

(68) Doctrina Mercantil, 1989, Bogotá, página 139.

acciones de una sociedad anónima (69), no solamente se enfrenta a la incertidumbre sobre el éxito o fracaso de la empresa, sino también a la circunstancia, igualmente incierta, de tener que hacer pagos futuros, por concepto de obligaciones tributarias.

Las consideraciones relacionadas con las normas impositivas deben tenerse presentes desde el comienzo del procedimiento liquidatorio. Como se manifestó anteriormente, tanto el juez o funcionario administrativo, como el liquidador, deben informar oportunamente a la oficina de cobranzas de la administración de impuestos del domicilio que corresponda, acerca de la iniciación del referido trámite de liquidación, a efecto de que esa entidad comunique sobre las deudas fiscales de plazo vencido a cargo de la sociedad (artículos 846 y 847 del Estatuto Tributario). El incumplimiento de esta sencilla formalidad por parte del liquidador, ocasiona la gravísima sanción contenida en el parágrafo del precitado artículo 847, que establece su responsabilidad solidaria por las deudas no pagadas que determine la Administración.

Correlativamente la mencionada Oficina de Cobranzas está obligada a responder al referido requerimiento de información dentro de los 20 días siguientes a su recibo. Naturalmente, la falta de respuesta, no interrumpe el proceso de liquidación ni implica preclusión de la oportunidad de la Administración para hacer valer las deudas fiscales u obligaciones tributarias pendientes, en los términos del artículo 848 *ibídem*.

De otra parte, las obligaciones a que se ha aludido, deben incluirse en el inventario, con riguroso acatamiento del orden de prelación legal de pagos. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2495 del Código Civil, "los créditos del Fisco y los de las Municipalidades por impuestos fiscales o municipales devengados", pertenecen al sexto orden de la primera clase. También en el momento de proceder a la cancelación del pasivo externo, obviamente, debe respetarse la prelación correspondiente. Según el precitado parágrafo del artículo 847 del Estatuto Tributario, "los liquidadores que desconozcan la pre-

(69) De la mayor importancia resulta la aclaración bien razonable contenida en el inciso 2o. del artículo 794 del Estatuto Tributario, en el sentido de que, el mencionado régimen de responsabilidad no es "aplicable a los accionistas de sociedades anónimas inscritas en la Bolsa de Valores, a los miembros de los fondos de pensiones de jubilación e invalidez y a los suscriptores de los fondos de inversión y de los fondos mutuos de inversión". Además debe tenerse en cuenta que la responsabilidad a que se refiere el Estatuto Tributario, alude exclusivamente al pago de deudas provenientes de impuestos nacionales y no de ningún otro tipo de gravámenes. No debe perderse de vista que mediante el Decreto 624 del 30 de marzo de 1989, se expidió "el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales" (se subraya).

lación de los créditos fiscales, serán solidariamente responsables por las deudas insolutas que sean determinadas por la Administración, sin perjuicio de la señalada en el artículo 794, entre los socios y accionistas y la sociedad".

Ahora bien, dentro de la obligación de los liquidadores, consistente en "cobrar los créditos activos de la sociedad" (ordinal 3o. del artículo 238 del Código de Comercio), debe incluirse la atribución de solicitar la devolución de los saldos a favor de la sociedad, que resulten de las correspondientes declaraciones tributarias (artículo 850 del Decreto 624 de 1989).

En cuanto a los gravámenes impositivos que se aplican a las sociedades en liquidación, deben tenerse en cuenta armónicamente las disposiciones de la legislación tributaria y las del Código de Comercio relativas a la liquidación de la sociedad.

En primer lugar, es pertinente recordar, una vez más, el principio según el cual la sociedad en liquidación no tiene capacidad para realizar actividades que no persigan su inmediata liquidación (artículo 222 del Estatuto Mercantil). Dicha previsión normativa implica, por lo menos teóricamente, que la compañía no debe generar utilidades durante el proceso liquidatorio, salvo aquellas provenientes de operaciones pendientes al tiempo de la disolución o de las que se deriven de inversiones temporales de la sociedad.

Por supuesto que las utilidades así generadas, estarán sujetas al impuesto de renta a cargo de la sociedad, según lo dispuesto en los artículos 13, 14, 48 y 49 del Estatuto Tributario. Vale la pena recordar que a partir del año de 1987, se suprimió la doble tributación, que implicaba gravar simultáneamente a la compañía y al asociado con impuesto de renta.

En efecto, el artículo 21 de la Ley 75 de 1986, estableció perentoriamente que, "los dividendos y participaciones percibidos por los socios, accionistas, comuneros, asociados, suscriptores y similares, que sean personas naturales residentes en el país, sucesiones ilíquidas de causantes que al momento de su muerte eran residentes en el país, o sociedades nacionales, no constituyen renta ni ganancia ocasional" (la norma corresponde al actual artículo 48 del Estatuto Tributario) (70).

(70) Es curioso observar que el sistema derogado, sigue vigente en otros países, tales como los Estados Unidos, según lo explica el profesor Robert W. Halmilton, en los siguientes términos: "Las utilidades sociales causan impuestos cuando están en cabeza de la sociedad. Luego, cuando las utilidades líquidas se distribuyen como dividendos, se tratan como ingreso en cabeza de los accionistas, y son gravadas nuevamente" (Op. cit., página 20).

Esa beneficiosa regulación se explica, según la exposición de motivos, en los siguientes términos:

“Convierte en ingreso no constitutivo de renta ni de ganancia ocasional, las utilidades que reciban los socios o accionistas eliminando la doble tributación por concepto de dividendos y participaciones, en cabeza de diferentes contribuyentes sobre un mismo hecho económico. En efecto, las utilidades distribuidas por entes societarios no quedan sometidos al impuesto de renta y complementarios para los respectivos socios o accionistas si dichas utilidades han sido previamente gravadas en cabeza de la sociedad.

“Consecuente con la unificación de la tarifa del impuesto de renta en un 30o/o para sociedades anónimas y limitadas, la distribución de dividendos y participaciones sin que estén afectados por el impuesto de renta para quien lo recibe, le imprime la neutralidad deseada al sistema impositivo, de tal suerte que tributariamente hablando, resulta irrelevante la forma de asociación escogida por el contribuyente” (71).

No obstante, es importante tener en cuenta que, excepcionalmente, una parte de los dividendos obtenidos por los accionistas, puede recibir el tratamiento de “renta bruta especial” y ser gravada en cabeza del socio, de acuerdo con lo previsto en los artículos 48, 49 y 91 del referido estatuto.

De otro lado, a partir de la importante reforma del año de 1986 y con fundamento en el principio de la neutralidad, se unificó la tarifa impositiva aplicable a todos los tipos de sociedad, en un 30o/o (artículo 240 del Decreto 624, citado) (72).

(71) Citado en “Nueva Reforma Tributaria”, Cámara de Comercio de Bogotá, 1987, página 53.

(72) Con muy buen juicio se expresó en la ya mencionada exposición de motivos que, la norma en comento, “unifica en un 30o/o la tarifa del impuesto de renta y ganancias ocasionales aplicable a las sociedades de cualquier tipo imprimiéndole neutralidad al impuesto sobre la renta frente a las diversas formas de asociación que utilicen los contribuyentes para la obtención de sus ingresos. En la actualidad, el tratamiento tributario diferente que concede la legislación a las sociedades dependiendo de la forma que adopten (anónimas o limitadas) ha conducido a que los contribuyentes utilicen una u otra forma jurídica en función del efecto tributario implícito en ellas, antes que atendiendo a los fundamentos de tipo comercial o jurídico que las distinguen. El artículo pretende, por lo tanto, que en el futuro las decisiones sobre formas de asociación se basen en consideraciones diferentes del aspecto impositivo” (ibídem, página 30).

Lamentablemente y con criterio ciertamente regresivo, se ha pretendido revivir la propuesta de establecer tarifas impositivas diferenciales para favorecer a algunos tipos de sociedades (aquellas que colocan sus acciones en el mercado público de valores), y castigar a las compa-

Bien interesante resulta el análisis de la denominada “renta presuntiva” (73) durante la fase liquidatoria de la sociedad. En verdad, el aludido mecanismo de control a la evasión tributaria pierde su razón de ser a partir de la fecha de disolución de la compañía, debido a que ésta deja de generar renta.

Sobre este particular existe absoluta claridad en la doctrina de la Dirección de Impuestos Nacionales. En efecto, en concepto No. 9773 del 24 de abril de 1985, dicho organismo efectuó las siguientes precisiones:

“De conformidad con el artículo 222 del Código de Comercio, disuelta la sociedad se debe proceder de inmediato a su liquidación; en consecuencia no puede iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto social y su capacidad jurídica únicamente se conserva para los actos de liquidación.

“De conformidad con esta norma, una sociedad en estado de disolución y liquidación se halla jurídicamente imposibilitada para generar renta. En estas condiciones, si bien no se configura una fuerza mayor en sentido estricto, sí puede ubicarse en este evento en razón de que su imposibilidad para producir renta proviene de expreso mandato legal, quedando eximida de liquidarse renta por el sistema presuntivo.

“Si en el período fiscal, la sociedad en determinado lapso desarrolló actividades normales y en otro estuvo en disolución y liquidación, deberá calcularse renta presuntiva proporcionalmente al tiempo que desarrolló dichas actividades”.

nías cerradas con impuestos altos. La mencionada fórmula conduciría a una artificial apertura del mercado, propiciada únicamente por la consideración económica de la reducción de costos empresariales. En la medida en que los rendimientos del sector financiero continúen siendo sensiblemente mayores que los márgenes de utilidad de las sociedades anónimas, los inversionistas mantendrán la tradicional apatía frente a la adquisición de acciones. (Según cifras de la Corporación Financiera Internacional, para el año de 1990, el volumen diario de negocios sobre acciones en las tres bolsas de valores de Colombia fué tan exiguo que, en el contexto mundial de los mercados accionarios, el país figuró estadísticamente como el tercero más deprimido del orbe. Solamente Zimbawe y Nigeria registraron un volumen de transacciones inferior al colombiano).

Si lo que se quiere es crear incentivos a la sociedad de capitales, debe pensarse en fortalecer su estructura financiera, en lugar de desvirtuar, mediante artificios, los claros linderos que separan los distintos tipos de sociedades, cuyos lineamientos individuales responden a necesidades específicas y determinadas.

(73) En los términos del artículo 188 del Decreto 624 de 1989, a partir de 1990, “para efectos tributarios, se presume que la renta líquida del contribuyente no es inferior al siete por ciento (7o/o) de su patrimonio líquido en el último día del ejercicio gravable inmediatamente anterior, determinado conforme a las disposiciones del Título II del presente libro”.

El anterior criterio aparece plenamente ratificado en el concepto No. 011319 del 10 de junio de 1988, proferido por la Dirección General de Impuestos Nacionales, donde se formula además la obvia, pero importante aclaración de que si la sociedad en liquidación "ha obtenido ingresos, no queda relevada de la determinación de los impuestos por el sistema llamado de 'la renta presuntiva'".

Por otro lado, es pertinente hacer una breve mención a las disposiciones legales que aluden a aspectos impositivos derivados del pago del pasivo interno o distribución del remanente de los activos sociales entre los asociados.

En primer lugar, el numeral 3 del artículo 30 del tan citado estatuto dispone que se entiende por dividendo o utilidad "la distribución extraordinaria que, al momento de su liquidación y bajo cualquier denominación que se le dé, haga una sociedad anónima o asimilada, en dinero o en especie, a favor de sus respectivos accionistas, socios o suscriptores, en exceso del capital aportado o invertido en acciones".

El tratamiento que la legislación da a las mencionadas utilidades por liquidación, se encuentra contenido en el artículo 301 *ibídem*, a cuyo tenor, "Se consideran ganancias ocasionales, para toda clase de contribuyentes, las originadas en la liquidación de una sociedad de cualquier naturaleza por el exceso del capital aportado o invertido cuando la ganancia realizada no corresponda a rentas, reservas o utilidades comerciales repartibles como dividendo o participación, siempre que la sociedad a la fecha de la liquidación haya cumplido dos o más años de existencia. Su cuantía se determina al momento de la liquidación social".

Por lo demás, si las ganancias ocasionadas en los pagos efectuados a los socios se han originado "en la liquidación de sociedades cuyo término de existencia sea inferior a dos años, se tratarán como renta ordinaria" (inciso 2o. de la misma norma).

De manera análoga, el artículo 51 del estatuto citado dispone que, "Cuando una sociedad de responsabilidad limitada o asimilada haga distribución en dinero o en especie a sus respectivos socios, comuneros o asociados, con motivo de su liquidación o fusión, no constituye renta la distribución hasta por el monto del capital aportado o invertido por el socio, comunero o asociado, más la parte alícuota que a éste corresponda en las utilidades no distribuidas en años o períodos gravables anteriores al de su liquidación, siempre y cuando se mantengan dentro de los parámetros de los artículos 48 y 49".

Finalmente, es de la mayor importancia señalar que, para efectos de la presentación de la última declaración de renta de la sociedad, la ley ha determinado que en los casos de liquidación durante el ejercicio, el año concluye en la fecha en que se apruebe "la respectiva acta de liquidación", si se trata de sociedades vigiladas por el Estado o "en la fecha en que finalizó la liquidación de conformidad con el último asiento de cierre de la contabilidad", si la compañía está exenta de control estatal (artículo 595 del Decreto citado).

3.14 PAGO DE CONTRIBUCIONES A LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES.

Como es bien sabido, las sociedades sometidas al control y vigilancia permanentes de la Superintendencia de Sociedades, deben pagar una contribución anual para el sostenimiento de esa entidad, representada por un porcentaje, que se calcula sobre el monto del activo de las compañías vigiladas. La citada contribución se establece mediante resolución expedida por el Superintendente, que está sujeta a la aprobación del Presidente de la República, a través de decreto ejecutivo (artículo 287 del Código de Comercio).

Mediante Resolución número 09812 del 7 de noviembre de 1991, aprobada por el Decreto 2654 del 26 de los mismos mes y año, se fijó la contribución que deben pagar las sociedades *activas* sometidas a inspección, en la cantidad de cincuenta centavos por cada mil pesos de activo (74).

El referido decreto, vigente a partir del 1o. de enero de 1992, estableció además, en su artículo segundo que, "Durante el trámite de concordato preventivo obligatorio o de liquidación, las sociedades vigiladas solo pagarán treinta centavos (0.30) por cada mil pesos (\$1.000.00) de activo".

La norma precitada, en cuya propuesta y redacción tuvimos el honor de participar activamente, modificó el régimen anterior en materia de sociedades en liquidación, pues según el Decreto 2239 de 1984 (vigente hasta el 31 de diciembre de 1991), la contribución reducida sólo era aplicable durante el trámite de concordato o de liquidación administrativa de empresas industriales y comerciales del Estado o de economía mixta en que aquél tuviera parte principal.

(74) El decreto mencionado constituyó un paso, tal vez sin precedentes en la historia de la entidad, pues redujo en un 30o/o el valor de las contribuciones a cargo de las compañías vigiladas. Tal medida implica, a no dudarlo, una beneficiosa disminución en los costos de las sociedades controladas.

La mencionada modificación se explica en el aparte del Oficio de la Oficina Asesora del Superintendente de Sociedades, fechado el 22 de noviembre de 1991, cuyo texto se transcribe a continuación:

“Lo que se pretende regular en el artículo segundo del proyecto, es el régimen exceptivo aplicable a cualquier sociedad que se encuentre durante los períodos de concordato preventivo o de liquidación, sin distinguir si se trata de sociedades de economía mixta o de compañías privadas. No se considera que exista razón que amerite un tratamiento diferente, pues la consideración que sirve de base a la excepción, es la de que la sociedad se encuentra en una fase improductiva y, por tanto, no debe ser gravada con la tarifa plena”.

4. ACCIONES CONTRA SOCIOS Y LIQUIDADORES

Tal como se afirmó en su oportunidad, el liquidador asume una responsabilidad inmensa a partir del momento en que se inicia el proceso liquidatorio. No debe perderse de vista que la totalidad de las funciones administrativas queda en cabeza de dicho funcionario desde que se produce la disolución.

Por lo demás, la cesación de las funciones de la junta directiva, implica que la responsabilidad administrativa deja de ser compartida entre dicho organismo y el representante legal, para radicarse exclusivamente en este último. Solamente la asamblea general de accionistas o la junta de socios puede imponer órdenes al liquidador o impartirle instrucciones acerca de la forma de adelantar la liquidación.

Naturalmente, las múltiples y complejas funciones asignadas a ese empleado, pueden significar una importante fuente de responsabilidad. Por esto es por lo que el artículo 255 del Código de Comercio, preceptúa que "los liquidadores serán responsables ante los asociados y ante terceros de los perjuicios que se les cause por violación o negligencia en el cumplimiento de sus deberes". La norma transcrita se refiere a los conceptos de dolo y culpa. Se entiende por el primero, aquella serie de maquinaciones fraudulentas, hechas a sabiendas, con el fin de inducir a una persona a dar su consentimiento en un sentido determinado. También constituyen dolo, la voluntaria y consciente trasgresión del orden jurídico y la intención positiva de inferir injuria o daño a la persona o propiedad de otro.

Por supuesto, la actuación dolosa es una de las faltas mas graves contra el ordenamiento jurídico y como tal, es reprimida drásticamente por la ley. De manera que, además de las sanciones civiles a que están sujetos los liquidadores que obren de mala fe en el ejercicio de sus funciones, pueden quedar sometidos a las disposiciones del Código Penal cuando quiera que la conducta en que hayan incurrido sea típica, antijurídica y culpable.

La culpa, puede definirse, según el conocido concepto de la doctrina francesa, como aquel error de conducta en que no hubiera incurrido una persona prudente y diligente situada en las mismas circunstancias externas del autor del hecho.

Es esta la noción objetiva de la culpa, que no repara en las condiciones personales del sujeto que incurre en ella, sino que se limita a comparar su conducta con un modelo ideal, que en nuestra legislación es el "buen padre de familia". Así mismo, se afirma que una actuación es culposa cuando la persona ha obrado con imprudencia, impericia, negligencia o falta de cuidado.

La culpa puede igualmente dar lugar a responsabilidad penal y por ende a pena privativa de la libertad, cuando la conducta de que se trate, esté contemplada en la legislación como delito *con modalidad culposa*.

Para hacer valer sus derechos, tanto los terceros como los socios tienen la posibilidad de demandar a los liquidadores. Con este objeto el legislador ha previsto las acciones a que se refiere el artículo 252 del Código de Comercio. El éxito o fracaso de estas acciones depende en parte importante de la clase de sociedad de que se trate, de la circunstancia de haberse presentado o no el inventario ante la Superintendencia y de las pruebas que respalden las pretensiones del demandante.

Por lo anterior, es lógico el principio contenido en el artículo 258 ídem, según el cual, si la liquidación de una sociedad se ajusta a las disposiciones legales y al inventario presentado voluntario u obligatoriamente a la Superintendencia de Sociedades, los terceros no podrán objetar el trámite cumplido por el liquidador, aun cuando sus pretensiones sean válidas conforme al régimen general de las obligaciones. Así, por ejemplo, si un acreedor de la sociedad no hizo valer sus derechos en el momento oportuno, no podrá, una vez extinguida la sociedad, lograr el pago de la correspondiente obligación, aunque disponga de los títulos y demás pruebas que acrediten la existencia y validez del vínculo jurídico.

De otra parte, resulta apenas obvio que, en las sociedades por acciones y en las demás compañías en que exista limitación de responsabilidad, los terceros no pueden demandar a los socios por las deudas sociales. Como ya se dijo, en estos entes jurídicos se produce una separación patrimonial absoluta, de manera que ni los acreedores personales de los socios pueden acudir a la sociedad en demanda de pago, ni los acreedores de la compañía pueden perse-

guir el patrimonio personal de los asociados (1). Bien distinta es, desde luego, la situación que se presenta en las sociedades, en las que los socios comprometen ilimitada y solidariamente su responsabilidad. En estos casos, lo lógico es que, una vez agotados los activos sociales, los asociados cubran totalmente las deudas insolutas de la compañía.

Por disposición expresa del Estatuto Mercantil, los acreedores de este tipo de sociedades deben ejercer la correspondiente acción judicial contra los liquidadores como representantes de los asociados y no directamente contra estos últimos (artículo 252, inciso 2o.).

Finalmente, vale la pena diferenciar claramente las cuatro clases de acciones que se derivan del proceso liquidatorio de la sociedad. Veamos:

4.1. ACCIONES DE LOS ASOCIADOS ENTRE SI

El contrato de sociedad puede originar múltiples relaciones jurídicas entre los socios, particularmente si se trata de compañías en las que la responsabilidad de aquéllos es solidaria e ilimitada. En una sociedad colectiva, por ejemplo, los acreedores sociales pueden demandar a uno solo de los socios por la totalidad de una determinada obligación. Si el asociado requerido judicialmente paga, conserva acción contra sus consocios por la parte que les correspondiere según las estipulaciones del contrato de sociedad. Este tipo de acciones prescribe en un término de cinco años contados a partir de la fecha de disolución de la compañía (artículo 256, inciso 1o. del Código de Comercio).

4.2 ACCIONES DE LOS SOCIOS CONTRA LOS LIQUIDADORES

Como ya se indicó, la actuación negligente o de mala fe por parte de los liquidadores, puede significar que los socios reciban menos bienes de los que les correspondían o que se vean forzados a cancelar deudas a las que no estarían obligados de no haber mediado dicha actuación descuidada o dolosa. Por ello, el legislador les ha concedido una acción judicial que tiene una prescripción de cinco años contados a partir de la fecha en que se apruebe la cuenta final de liquidación. Naturalmente, los únicos socios que pueden

(1) Debe reiterarse lo ya expuesto, en el sentido de que el aludido principio, encuentra una excepción significativa, introducida por la legislación tributaria, que consiste en la responsabilidad ilimitada de los socios o accionistas por las obligaciones de la compañía provenientes de impuestos (artículo 794 del Decreto 624 de 1989).

ejercitar esta acción son aquellos que asistieron a la aprobación de la cuenta final de liquidación, pero no estuvieron de acuerdo con lo que les correspondió y así lo hicieron constar en la correspondiente acta. "Es importante tener en cuenta que los socios que le han dado su aprobación al finiquito de las cuentas, carecen de acción, al igual que los socios que no concurren y que permiten que la aprobación de segunda convocatoria se considere definitiva. El artículo 234 muestra como la ley está sancionando la falta de interés. En cambio, los socios ausentes y disidentes a esas reuniones, sí tendrán acciones contra los liquidadores, siempre y cuando se haya reunido la asamblea" (2).

4.3 ACCIONES DEL LIQUIDADOR CONTRA LOS SOCIOS

La doctrina ha distinguido tres diferentes acciones que pueden intentar los liquidadores contra los asociados. En primer término, estos funcionarios están facultados para demandar a los socios que deban dinero por concepto de capital. Así mismo, en las compañías donde existe responsabilidad superior al monto de los aportes, los liquidadores, en caso de insuficiencia de activos, deben recaudar de los socios el faltante, para cubrir las deudas insolutas de la compañía. Finalmente, los encargados de llevar a cabo la liquidación, pueden requerir a los asociados para que devuelvan las sumas recibidas antes de pagar la totalidad del pasivo externo de la sociedad.

Las acciones anteriores prescriben en un término de cinco años contados a partir de la fecha de disolución de la sociedad (inciso 1o. del artículo 256 *ibídem*).

4.4 ACCIONES DE LOS ACREEDORES SOCIALES CONTRA LOS LIQUIDADORES

Los acreedores sociales tienen el derecho de demandar a los liquidadores cuando quiera que las actuaciones de dichos funcionarios hayan ocasionado la pérdida o disminución de los bienes que la sociedad les debía. Las acciones correspondientes, prescribirán en un término de cinco años a partir de la fecha en que los socios se hayan reunido para aprobar la cuenta final de liquidación.

(2) NEIRA ARCHILA, L. C., *Op. Cit.*, página 138.

BIBLIOGRAFIA

ALEXANDER, John R. y HENN, Harry G., "*Laws of Corporations*", Third Edition, West Publishing Company, St. Paul, Minnesota, 1983.

AMUSCHASTEGUI ASTRADA, Armando, *Liquidación sin Quiebra*, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1967.

BERNAL G., Rafael, *Liquidación Voluntaria y Judicial de las Sociedades*, Los Procedimientos Comerciales, Ed. Cámara de Comercio de Bogotá, 1991.

BRUNETTI, Antonio, *Tratado de Derecho de las Sociedades*, Tomo III, Unión Tipográfica Editorial Hispano Americana, Buenos Aires, 1960.

CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario de Derecho Usual*, Editorial Heliasta, 8a. Edición, Buenos Aires, 1974.

CAMARA DE COMERCIO DE BOGOTA, *20 Años del Código de Comercio*, Reimpresión de las Revistas 3 y 4 de la Cámara de Comercio de Bogotá, Bogotá, septiembre de 1991.

Cien Años de Jurisprudencia sobre Sociedades,

Revista de la Cámara de Comercio de Bogotá (No. 64) Bogotá, 1987.

Doctrina Mercantil, Bogotá, 1989.

Nueva Reforma Tributaria, Bogotá, 1987

CASTRO DE CIFUENTES, Marcela, Actos de Comercio, Ed. Universidad de Los Andes, Bogotá, 1991.

ERRAMUSPE, Enrique Jesús María, Técnica y Práctica en el Derecho Societario Moderno, 2a. Edición, Editorial Pensamiento Jurídico, Buenos Aires, 1980.

ESCUTI, Ignacio A., Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1975.

GARRIGUES, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, Séptima Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1984.

GAVIRIA GUTIERREZ, Enrique, Las Sociedades en el Nuevo Código de Comercio, Tercera Edición, Editorial Temis, Bogotá, 1984.

GOMEZ, José J., Bienes, Ed. Publicaciones Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1981.

HAMILTON, Robert W., "The Law of Corporations", *In a Nut Shell*. West Publishing Company, St. Paul, Minnesota, 1987.

HARGADON, Bernard J. Jr., Principios de Contabilidad, Conferencias Mimeografiadas, Segunda Impresión, Medellín, 1962.

JAIMES YAÑEZ, Carlos H., Liquidación Administrativa de Patrimonios Sociales, Los Procedimientos Comerciales, Ed. Cámara de Comercio de Bogotá, 1991.

LAVINE, A. Lincoln, *Manual on Commercial Law*, Prentice - Hall Inc., Englewood Cliffs, N.J., Second National Edition, 1958.

MADRIÑAN DE LA TORRE, Ramón, Principios de Derecho Comercial, Cuarta Edición, Editorial Temis, Bogotá, 1990.

MIRANDA, Darcy, *Curso de Direito Comercial, Volume 2, Teoria Geral das Sociedades Comerciais*, 3a. edição, Ed. José Bushatisky, São Paulo, 1975.

NARVAEZ, José Ignacio, Código de Sociedades, Ed., Legislación Económica Ltda., Bogotá, 1960.

Teoría General de las Sociedades, Primera Edición, Ed. de Inversiones Bonnet y Cía. S.C., Bogotá, 1975.

Teoría General de las Sociedades, Sexta Edición, Ed. Temis, Bogotá, 1990.

Comentarios al Código de Comercio (1976 - 1980).

Introducción al Derecho Mercantil, 5a. Edición, Editorial A.B.C., Bogotá, 1987.

NEIRA ARCHILA, Luis Carlos, Conferencias Mimeografiadas, Universidad Javeriana, Bogotá.

OSPINA FERNANDEZ, Guillermo, Régimen General de las Obligaciones, Tercera Edición, Ed. Temis, Bogotá, 1980.

PEREZ FONTANA, Sagunto, Revocación de la Disolución de las Sociedades Comerciales, Reactivación, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1983.

PINZON, José Gabino, Derecho Comercial, Volumen II, Sociedades (Teoría General), Editorial Temis, Bogotá, 1960.

Las Sociedades en el Nuevo Código de Comercio, Derecho Comercial Colombiano, Cámara de Comercio de Medellín, 1985.

Sociedades Comerciales, Editorial Temis, Bogotá, 1977.

Sociedades Comerciales, Teoría General, Volumen I, Ed. Temis, 5a. Edición, Bogotá, 1988.

Sociedades Comerciales, Tipos o Formas de Sociedades, Volumen II, 3a. Edición, Ed. Temis, Bogotá, 1989.

Estado Español: Real Decreto Legislativo 1564 de 1989, sobre Sociedades Anónimas.

Real Decreto Legislativo 1597 de 1989, sobre Reglamento del Registro Mercantil.

Ley 19 de 1989, sobre reforma parcial y adaptación de la Legislación Mercantil a las Directivas de la Comunidad Económica Europea, en materia de Sociedades.

Estados Unidos Mexicanos: Ley General de Sociedades Mercantiles.

Estados Unidos de América: *Model Business Corporation Act. — Revised Model Business Corporation Act.*

República Argentina: Ley 19.550 sobre Sociedades Comerciales.

República de Colombia: Código de Comercio-Legislación Complementaria.

República de Chile: Decreto Supremo No. 587 de 1982, sobre Reglamento de Sociedades Anónimas.

Ley No. 18.045, sobre Mercado de Valores.

Ley No. 18.046 Sobre Sociedades Anónimas.

República Francesa: Code de Commerce Française, Quatre — Vingtième Edition, Ed. Dalloz, Paris, 1984.

República de Panamá: Código de Comercio.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, Tomo I, Decimoctava Edición, Ed. Porrúa, S.A., México, D.F., 1985.

RODIER, René et OPPETIT, Bruno, Droit Commercial, Ed. Dalloz, Huitième edition, Paris, 1978.

SANCHEZ CALERO, Fernando Instituciones de Derecho Comercial, Sexta Edición, Ed. Clares, Valladolid, 1977.

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES ANONIMAS, Doctrinas, Bogotá, 1958.

Revista de la Superintendencia de S.A., Tomo XXI, Número 37, Imprenta Nacional, Bogotá, 1967.

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, Compilación de Jurisprudencia sobre Sociedades (1900 - 1981), Tomos I a IV, Ed. F.E.S.C., Bogotá, 1981.

Doctrinas y Conceptos Vigentes (1972 - 1982), Tomos I a VII, Ed. F.E.S.C., Bogotá, 1982.

Conceptos (1982 - 1985), Bogotá, 1985.

Concordatos Preventivos Obligatorios, Conceptos, Bogotá, 1986.

Conceptos (1985 - 1988), Tomo VIII, Bogotá, 1988.

Conceptos (1988 - 1990), Tomo IX, Bogotá, 1990.

Circulares, Doctrinas y Conceptos Nos. 1 a 22, Bogotá.

ZALDIVAR, Enrique, Cuadernos de Derecho Societario, Tomo III, Volumen Cuatro, Aspectos Particulares en la Evolución de las Sociedades, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires.



Arte: Carlos Manuel Pineda Rodríguez
Textos: Marlen Ruíz de Sanabria
Colaboración: Carmenza de Duarte
Depto. de Publicaciones Supersociedades

La Obra "Disolución y Liquidación de Sociedades Comerciales" ofrece una exposición sistemática del tema enunciado, con énfasis en las soluciones prácticas a los problemas que se plantean.

A los conceptos teóricos sobre la disolución y liquidación, sigue un análisis detallado de los procedimientos aplicables, la descripción del régimen de los liquidadores, las técnicas del inventario, el tratamiento de los pasivos externo e interno y los trámites de fenecimiento de cuentas y protocolización de documentos.