

OFICIO 220- 273380 07 DE NOVIEMBRE DE 2023

ASUNTO S.A.S. – LIQUIDACIÓN VOLUNTARIA

Por medio del presente se informa que se recibió en esta entidad una consulta radicada bajo el número de la referencia, mediante la cual se formuló el siguiente interrogante:

“1. Oficiar a la Cámara de Comercio de Armenia y a la Superintendencia de Sociedades a fin de que se informe a este Despacho sobre si las personas naturales o jurídicas que conformen una persona jurídica S.A.S., pueden responder más allá de su disolución y/o liquidación y/o cancelación y en qué términos.”

Sobre el particular, es preciso señalar que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Sociedades con fundamento en los artículos 14 y 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1736 de 2020 y el numeral 2.3 del artículo 2 de la Resolución 100-000041 de 2021 de esta Entidad, emite conceptos de carácter general y abstracto sobre las materias a su cargo, que no se dirigen a resolver situaciones de orden particular, ni constituyen asesoría encaminada a solucionar controversias o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos o decisiones de una sociedad determinada.

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

Con el alcance indicado, se procederá a dar respuesta a su consulta en los siguientes términos:

En primer lugar, se debe tener en cuenta que una vez disuelta la sociedad, debe procederse a su liquidación y una vez ingrese a esta etapa la sociedad solo conserva capacidad jurídica para realizar actos tendientes a su pronta y efectiva liquidación, esto en virtud del artículo 222 del Código de Comercio que establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 222. Disuelta la sociedad se procederá de inmediato a su liquidación. En consecuencia, no podrá iniciar nuevas operaciones en

desarrollo de su objeto y conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación. Cualquier operación o acto ajeno a este fin, salvo los autorizados expresamente por la Ley, hará 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.

El nombre de la sociedad disuelta deberá adicionarse siempre con la expresión "en liquidación". Los encargados de realizarla responderán de los daños y perjuicios que se deriven por dicha omisión." (Subrayado fuera de texto)¹

Para tales efectos, la sociedad deberá designar un liquidador, el cual podrá ser elegido de conformidad con lo estatutos o la Ley o podrá solicitarse a la Superintendencia de Sociedades la designación de uno en el evento determinado en el artículo 24 de la Ley 1429 de 2010, el cual tendrá principalmente las siguientes funciones²:

- 1) Continuar y concluir las operaciones sociales pendientes al tiempo de la disolución;
- 2) Exigir las cuentas 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;
- 3) Cobrar los créditos activos de la sociedad, incluyendo los que correspondan a capital suscrito y no pagado en su integridad;
- 4) 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;
- 5) Vender los bienes sociales, cualesquiera que sean estos, con excepción de aquellos que por razón del contrato social o de disposición expresa de los asociados deban ser distribuidos en especie;
- 6) Llevar y custodiar los libros y correspondencia de la sociedad y velar por la integridad de su patrimonio;

¹ COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 410 de 1971 (marzo 27). Asunto: Por el cual se expide el Código de Comercio. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_comercio.html#1

² Ibídem

- 7) Liquidar y cancelar las cuentas de los terceros y de los socios, y
- 8) Rendir cuentas o presentar estados de la liquidación, cuando lo considere conveniente o se lo exijan los asociados.

Ahora bien, para la correcta y adecuada liquidación de la sociedad se debe realizar el inventario del patrimonio social el cual deberá contener, conforme al artículo 234 del Código de Comercio, lo siguiente:

“Artículo 234: 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.

Este inventario deberá ser autorizado por un Contador Público, si el liquidador o alguno de ellos no tienen tal calidad, y presentando personalmente por éstos ante el Superintendente, bajo juramento de que refleja fielmente la situación patrimonial de la sociedad disuelta. De la presentación y de la diligencia de juramento se dejará constancia en acta firmada por el Superintendente y su secretario.”³ (Subrayado fuera de texto)

En cuanto a las obligaciones condicionales o litigiosas, el liquidador deberá hacer las reservas necesarias para cumplir con las mismas, esto de conformidad con el artículo 245 del Código de Comercio, el cual dispone:

“ARTÍCULO 245. 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.

En estos casos no se suspenderá la liquidación, sino que continuará en cuanto a los demás activos y pasivos. Terminada la liquidación sin que se haya hecho exigible la obligación condicional o litigiosa, la reserva se depositará en un establecimiento bancario.”⁴

3 COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 410 de 1971 (marzo 27). Asunto: Por el cual se expide el Código de Comercio. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_comercio.html#1
4 *Ibidem*

En consecuencia, pueden presentarse entonces varios escenarios, el primer es cuando la sociedad está en liquidación, pero aún no ha finalizado el proceso y por ende no se ha realizado la inscripción de la cuenta final de liquidación. Sobre el particular, esta Oficina se pronunció en el Oficio 220-229118 del 23 de septiembre de 2023, en los siguientes términos:

“(…)

Sencillamente, para la sociedad en trámite de liquidación voluntaria es un imperativo legal constituir provisiones (Artículo 245 Código de Comercio) para la atención de las obligaciones contingentes que se puedan definir en su contra después de su liquidación.

Se observa que esta disposición normativa no extiende la personalidad jurídica de la sociedad liquidada para que pueda ser sujeto de derechos y obligaciones a la fecha diferida de la eventual imposición de la sanción; pero sí trae una aceptación implícita que subyace en la autonomía de la voluntad de la sociedad investigada, en el sentido de anticipar en su proyecto de liquidación una reserva para el pago de una obligación que se puede generar con posterioridad a su liquidación, con ocasión de una actuación administrativa sancionatoria en la cual es parte y que sabe y entiende continuará después de su desaparición.

En estas condiciones, la sociedad investigada puede estar llamada a responder administrativamente por la infracción enrostrada por la autoridad de supervisión aun cuando ya se encuentre liquidada, cuando ya ha desaparecido del mundo jurídico como sujeto de derechos y obligaciones.

En tal caso, el recaudo de la multa a que hubiere lugar deberá hacerse ante el liquidador, quien pondrá a disposición de la entidad de supervisión respectiva el valor que corresponda a la sanción, de conformidad con la provisión que debió haberse constituido.

Lo anterior, es válido para aquellas sanciones que queden en firme en primera como en segunda instancia, sin necesidad de que la entidad de supervisión se haga parte en el trámite de la liquidación voluntaria de la sociedad, puesto que, en esta hipótesis, la sociedad investigada ya había sido previamente vinculada jurídicamente a la actuación administrativa sancionatoria y, en consecuencia, la contingencia se incorporó automáticamente a la situación financiera de la compañía.

Por consiguiente, se impone para el liquidador la obligación de reflejarla en la realidad económica del proyecto de liquidación y proceder a proyectar la provisión respectiva, so pena de comprometer su propia responsabilidad pecuniaria.”⁵

Ahora bien, en caso de que se haya notificado de la actuación administrativa sancionatoria, pero el liquidador no haya realizado la reserva correspondiente por omisión o negligencia, entrará a responder por faltar a sus deberes y por los perjuicios causados.⁶

Otro escenario se presenta cuando ya ha culminado el proceso liquidatorio de la sociedad y se ha realizado la inscripción de la cuenta final de liquidación, sobre el cual este Despacho se pronunció, en el mismo oficio citado, en los siguientes términos:

“(…) En este escenario se parte de la premisa que la sociedad investigada, paralelamente a la apertura de la actuación administrativa sancionatoria, o antes de que se diera lugar a la misma, gestionó y culminó un trámite de liquidación voluntaria en los términos de los artículos 225 y siguientes del Código de Comercio, sin que la entidad supervisora le notificara formalmente la existencia de tal actuación.

En este evento, la sociedad perdió su capacidad jurídica para concurrir a la actuación administrativa sancionatoria en calidad de investigada, por sustracción de materia. La sociedad desapareció del mundo jurídico y frente al ente de supervisión la inscripción de la cuenta final de liquidación surte efectos jurídicos plenos.

Igual consecuencia se produce frente a actuaciones administrativas sancionatorias que se pretendan iniciar con posterioridad a la inscripción de la cuenta final de liquidación de la sociedad, pues en tal circunstancia el Registro Mercantil produce efectos jurídicos plenos frente a los terceros (…)

Para mayor comprensión, se trae a colación el Oficio 220-060398 de 2019 en el que la entidad se pronunció en similares términos:

⁵ COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-229118 (23 de septiembre de 2023). Asunto: Provisión para el pago de obligaciones contingentes en la liquidación privada de una sociedad. Disponible en: https://tesauro.supersociedades.gov.co/sonviewer/chwITosBWsm0E8MW_NNQ

⁶ Situación distinta se presenta cuando el liquidador no puede realizar el pago o la reserva, según sea el caso, porque no alcanzan los recursos de la sociedad en liquidación, caso en el cual se debe esperar a que aparezcan nuevos activos de la sociedad para poder pagar la sanción.

“Si el proceso administrativo sancionatorio termina con imposición de multa antes del registro de la cuenta final de liquidación ante la Cámara de Comercio, el liquidador debe pagarla teniendo en cuenta su orden de prelación como crédito de primera clase, pero si la sociedad es exonerada de responsabilidad, el liquidador debe incluir esta novedad en el inventario de activos y pasivos, y reversar la provisión realizada.

Si el proceso administrativo sancionatorio no ha culminado, el liquidador está obligado a consignar los dineros provisionados para el pago de la eventual sanción en un establecimiento bancario.

2.- La segunda pregunta, referida a si debe esperarse que termine el procedimiento administrativo sancionatorio para concluir la liquidación de la sociedad, es resuelta en el artículo 245 del Código de Comercio, el cual consagra expresamente que en caso de obligaciones condicionales o litigiosas no se suspenderá la liquidación, sino que continuará respecto de los demás activos y pasivos.

3.- En cuanto a la tercera pregunta, relacionada con las implicaciones jurídicas para el liquidador en caso de culminar el proceso liquidatorio sin haber concluido el proceso administrativo sancionatorio, se advierte que si el trámite se adelanta conforme a las prescripciones legales, no se deriva consecuencia adversa para aquel.

Por el contrario, si la multa no es incluida en el inventario de activos y pasivos como obligación contingente, y/o no se hace la provisión de los recursos necesarios para su satisfacción, quedando la obligación insoluble a pesar de la suficiencia de los activos sociales, el liquidador puede verse inmerso en un proceso de responsabilidad por violación o negligencia en el cumplimiento de sus deberes.

4.- En la cuarta pregunta, sobre las implicaciones jurídicas para los socios si se pone fin a la liquidación sin haber terminado el proceso administrativo sancionatorio, se observa que si finalmente se impuso la multa y la misma fue considerada en el inventario de activos y pasivos, con la provisión respectiva, no hay dificultad alguna porque entonces lo procedente es el cobro de la obligación.

Sin embargo, si la sanción fue considerada en el inventario de activos y pasivos, pero los recursos disponibles no alcanzan para su satisfacción, la obligación queda insoluble hasta cuando aparezcan nuevos bienes que den lugar a una

adjudicación adicional u opere la prescripción, pues no es posible llamar a los socios de la sociedad por acciones simplificada a responder por tal obligación, salvo que: (i) no se haya entregado la totalidad del capital suscrito, caso en el cual el liquidador debe adelantar las acciones legales para obtener el pago del aporte, o (ii) medien actos defraudatorios o conductas contrarias a derecho, los cuales facultan a los acreedores para demandar el levantamiento del velo corporativo o desestimación de la personalidad jurídica.”⁷

En los anteriores términos se ha atendido su inquietud, no sin antes manifestarle que el presente oficio tiene los alcances del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y que en la Página WEB de esta Entidad puede consultar directamente la normatividad y los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia, así como el aplicativo Tesauro donde podrá consultar la doctrina jurídica y la jurisprudencia mercantil de la entidad.

⁷ COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-060398 (5 de junio de 2019). Asunto: Aspectos relacionados con un proceso administrativo sancionatorio adelantado contra una sociedad S.A.S en Liquidación Privada. Disponible en: https://tesauro.supersociedades.gov.co/jsonviewer/7cDh4YkBuw_0dse9S2_P