

OFICIO 220-018273 DEL 15 DE MARZO DE 2019

REF: AUTORIZACIONES CUANDO SE PRESENTAN PÉRDIDAS EN UNA SOCIEDAD QUE REDUZCAN EL PATRIMONIO NETO DE LA MISMA POR DEBAJO DEL 50% DEL CAPITAL SUSCRITO.

Me remito a su comunicación radicada físicamente en esta entidad bajo el número 2019-01-031924 del 14 de febrero de 2019, mediante la cual se solicita concepto acerca de los siguientes asuntos:

1. *Cuando una sociedad es vigilada por la Superintendencia de Sociedades, y esa sociedad entra en causal de disolución por pérdidas que reducen el patrimonio neto de la sociedad por debajo del cincuenta por ciento del capital suscrito, ¿debe notificarle a la Superintendencia de Sociedades el advenimiento de dicha causal de disolución?*
2. *Cuando una sociedad es vigilada por la Superintendencia de Sociedades, y esa sociedad entra en causal de disolución por pérdidas que reducen el patrimonio neto de la sociedad por debajo del cincuenta por ciento del capital suscrito, debe notificarle por medio de su representante legal a la Superintendencia de Sociedades ¿cuáles son las medidas, aprobadas por la asamblea de accionistas, que se van a tomar para evitar la disolución de la sociedad?*
3. *¿Si los dos interrogantes anteriores son positivos, sírvase señalar cuál es el plazo que se tiene para dichas notificaciones?*
4. *¿El plazo de dieciocho (18) meses estipulado en la normatividad es efectivamente un plazo máximo para enervar la causal o para empezar a tomar medidas necesarias para evitar la disolución de la sociedad?*
5. *Si posterior a la inscripción mercantil de la sociedad del acta de Asamblea de Accionistas en la cual se aprueban las medidas necesarias para evitar la disolución de la sociedad, pasan más de dieciocho (18) meses, y la situación de las pérdidas se reducen al patrimonio neto de la sociedad por debajo del cincuenta por ciento del capital suscrito sigue en el mismo estado, ¿la Asamblea de Accionistas puede volverse a reunión para tomar otro tipo de medidas para salir de la causal de disolución?*

Sobre el particular se debe señalar que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia con fundamento en los Artículos 14 y 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo emite un concepto de carácter



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

general sobre las materias a su cargo, mas no en relación con una sociedad o situación en particular, razón por la cual sus respuestas en esta instancia no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la entidad.

Al respecto es necesario aclarar al consultante que las facultades del a Superintendencia de Sociedades son regladas y en virtud de las mismas, la ley ha dispuesto la necesidad de la intervención de la entidad en asuntos de relevancia para conservar el orden público, económico y social.

Por lo anterior, es importante resaltar que la ley no ha dispuesto que la Superintendencia de Sociedades, deba intervenir en la declaratoria las causales de disolución, sin embargo, dejó a disposición de la entidad o de las partes, la necesidad de intervenir con la declaratoria debida, razón ésta facultativa de oficio o por solicitud de las partes.

Ahora bien, no es que exista autorización alguna, pero frente a las diferencias entre las partes para declarar la causal de disolución, en las empresas vigiladas, a solicitud de parte esta Superintendencia, podrá intervenir para declarar la causal respectiva.

Así las cosas, se ha referido la Superintendencia de Sociedades al respecto:

“ (...) De conformidad con lo expuesto anteriormente y analizadas las disposiciones de la ley 222, las únicas atribuciones que en esta materia conserva la Superintendencia de Sociedades, son las siguientes:

2.1. Decretar la disolución de la sociedad y ordenar la liquidación del patrimonio cuando se cumplan los supuestos previstos en la ley y en los estatutos, y adoptar las medidas a que haya lugar.

2.2. Designar al liquidador en los casos previstos en la ley, es decir, cuando agotados los medios establecidos en la ley o en el contrato social no fuere posible llevar a cabo la designación. Esta facultad se ejercerá sobre sociedades inspeccionadas y vigiladas...”

Efectuadas las precisiones que anteceden, la respuesta a los interrogantes planteados se resuelven en su orden de la siguiente manera:

1. No es función de la Superintendencia de Sociedades, otorgar autorización para solemnizar la reforma correspondiente a la modificación del término de duración de la sociedad; en tal virtud, no tiene la obligación de solicitar autorización para el efecto.

2. Si los accionistas no se ponen de acuerdo sobre la necesidad de disolver anticipadamente la sociedad, ésta deberá continuar ejerciendo su objeto social hasta el vencimiento del término de duración.



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

No obstante lo anterior, en ejercicio de las atribuciones conferidas por los ordinales 5° y 6°, del artículo 84 de la Ley 222 de 1995, si se trata de una sociedad vigilada y se encuentra en cualquiera de los presupuestos de disolución señalados en los numerales 2°, 3°, 5° y 8°, del Estatuto Mercantil sin que los socios hubieren declarado disuelta la sociedad por ocurrencia de la causal respectiva, de acuerdo con el literal a) del artículo 6° del Decreto 4350 del 4 de diciembre de 2006, el Superintendente podrá decretar su disolución, ordenar la liquidación y adoptar las medidas a que haya lugar.

Ahora bien, las sociedades sujetas a inspección por parte de la Superintendencia de sociedades, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 627 del Código de Procedimiento Civil, siempre que no se hubiere pactado cláusula compromisoria, caso en el cual la decisión corresponderá al respectivo tribunal de arbitramento, cualquiera de los socios podrá solicitar al juez declarar judicialmente la disolución y decretar la liquidación de la sociedad, la cual se adelantaría mediante un procedimiento abreviado.(...)”¹.

1 Superintendencia de Sociedades, Oficio No. 220-037062 (25 de julio de 2007). Asunto: No se requiere autorización previa para solemnizar la disolución anticipada de la sociedad.

Ahora bien, la Circular Básica Jurídica No. 100-000005 del 22 de noviembre de 2017, estipula:

“ CAPÍTULO VIII— LIQUIDACIÓN VOLUNTARIA

1. Eventos:

La Superintendencia de Sociedades imparte la aprobación del estado de inventario del patrimonio social cuando se adelantan procesos de liquidación voluntaria en cumplimiento de la atribución conferida en el numeral 5 del artículo 84 de la Ley 222 de 1995, en concordancia con los artículos 233 a 237 del Código de Comercio, el artículo 60 del Decreto 2300 de 2008 y lo establecido por el artículo 124 de la Ley 1116 de 2006, en los siguientes eventos:

A. Cuando, de conformidad con el patrimonio social, los activos de las sociedades mercantiles por acciones y las sucursales de sociedades extranjeras sometidas a la vigilancia o control de la Superintendencia de Sociedades no alcancen para cubrir el pasivo externo.

B. Cuando las sociedades comerciales por acciones y las sucursales de sociedades extranjeras vigiladas o controladas por la Superintendencia de Sociedades tengan a su cargo pasivos por concepto de pensiones de jubilación, bonos o títulos pensionales, en el momento en que finalicen sus negocios en el país o cuando se disuelvan, según sea el caso.

C. Cuando la disolución o terminación de los negocios en el país de la sociedad o sucursal de sociedad extranjera provenga del vencimiento de su término de duración, la fecha del inventario corresponderá al mes en el cual expiró dicho término, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 10 del



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

artículo 219 del Código de Comercio. En los demás casos, la fecha del inventario corresponderá al mes en el cual se inscribió en el registro mercantil la escritura pública contentiva de la disolución de la sociedad o de la terminación de los negocios en Colombia, cuando se trate de las sucursales de sociedades extranjeras (...).

De conformidad con lo descrito, entonces tenemos que, siendo las facultades de la Superintendencia de Sociedades regladas, las mismas no permiten a la entidad realizar actos que la ley no permite, razón por la cual como ya se insistió, la disolución y liquidación de la sociedad proviene de una decisión del máximo órgano social a menos que, se encuentre en algunas de las causales por las cuales debe intervenir ésta Superintendencia, como las de aprobación de los inventarios.

Por otro lado, frente a la inquietud relativa al plazo estipulado en la legislación nacional para enervar la causal de disolución, es necesario reiterar lo indicado por esta entidad, esto con el fin de concluir que es el plazo otorgado por la ley para realizar todos los actos tendientes a enervar la causal de disolución por pérdidas y por tanto su reconocimiento, incluyendo con ello el registro del acuerdo pertinente en la matrícula mercantil:

“(...) 4- En este orden de ideas podemos afirmar que dentro de la normatividad jurídica no existe un plazo para que las medidas adoptadas solucionen la causal de disolución por pérdidas, pero no hay duda alguna, que ello debe ser dentro del tiempo estrictamente necesario de acuerdo con las medidas adoptadas. No puede entonces calcularse si son 1 o 2 años para que los correctivos lleguen a buen puerto, y es entonces una labor que le corresponde emprender a los administradores, determinando ellos, con la responsabilidad que les incumbe a la luz del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, y teniendo como soporte las directrices trazadas por los asociados, la forma pronta para emprender la tarea, mirar que los trámites se cumplan a cabalidad y que los efectos que ellos generan produzcan el resultado buscado.

(...) Luego, de conformidad con las reglas aludidas, la causal de disolución se entiende enervada, siempre que dentro de los 18 meses siguientes a su ocurrencia, se adopte la decisión respectiva y adicionalmente se inscriba en el registro mercantil el acta que dé cuenta del acuerdo sobre la forma de enervarla, si a ello hubiere lugar.

Lo anterior en el entendido que con la modificación que introdujo el artículo 24 de la ley 1429 de 2010, no solo se amplió de seis a dieciocho meses el término legal para tomar las medidas tendientes a evitar la disolución de la sociedad, cuando se trate de causales susceptibles de ser enervadas, sino que además se previó la condición adicional, de que en ningún caso será necesario observar las formalidades propias de las reformas estatutarias, como anteriormente se exigía, sino que basta con inscribir en el registro mercantil el acta que contenga el



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

acuerdo respectivo, en la medida en que ello fuere pertinente, según la índole de la determinación que se acuerde.

(...) Sin embargo, es preciso enfatizar que todos los actos tendientes a enervar la causal de disolución por pérdidas y por tanto su reconocimiento, si deben surtirse dentro de los 18 meses siguientes a la ocurrencia de la misma, toda vez que se trata de un término improrrogable que además comprende el registro del acuerdo pertinente en la matrícula mercantil.

En ese sentido el profesor Francisco Reyes Villamizar, (...) sostiene en su obra, que no hay absoluta certeza en la ley acerca del momento desde el cual debe contarse el plazo que disponen los asociados para enervar la causal de disolución, esto toda vez que las pérdidas solo pueden establecerse mediante el análisis 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, es posible considerar que el término para el enervamiento de la causal de disolución sea el señalado en la ley y deba contarse a partir de la fecha de reunión de la Asamblea en la que se informa a los socios de la situación de la compañía, por lo cual entonces se colige, que si el Representante Legal no convoca a los accionistas en el plazo estipulado por la ley contado a partir del acaecimiento del hecho económico que genera la pérdida, los accionistas se encuentran imposibilitados para intentar el enervamiento.

No obstante, ha de tenerse en cuenta que el artículo 458 del Código de Comercio, en su primer párrafo establece que cuando se verifiquen pérdidas indicadas en el ordinal segundo del artículo 457 del mismo estatuto, los administradores se abstendrán de iniciar nuevas operaciones y convocarán inmediatamente a la asamblea general, para informarla completa y documentadamente de dicha situación, con las consecuencias que acarrea el hecho de no cumplir con ésta disposición por parte de los administradores.(...)”.²

2 Superintendencia de Sociedades, Oficio No. 220-109257 (26 de mayo de 2017). Asunto: Causal de disolución artículo 34, numeral 7 de la Ley 1258 de 2008, prima de colocación de acciones como medida para enervar la causal de disolución. Tomado el: 7 de marzo de 2019. Disponible en: https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO%20220-109257.pdf.

Por último, aunque la ley no establece claramente en qué término habrá de culminarse los actos para que la sociedad supere el estado por el cual se determinó la causal de disolución, no obstante, esta entidad se pronunció al respecto, concluyendo que el término de disolución de la sociedad no puede prolongarse de manera indefinida, pensando en la constitución de una nueva causa de disolución por pérdidas si no se ha podido superar la situación preliminar que los llevó a su primer enervamiento:

“(...) En este orden de ideas, el hecho de que el patrimonio sea negativo, significa que la pérdida absorbió no solo el capital social en un 100%, sino los demás rubros que integran el patrimonio, presupuesto que desde luego sitúa a la



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

sociedad en la causal de disolución por pérdidas prevista en el ordinal 2° del artículo 457 del Código de Comercio.

La causal que contempla la norma antes invocada, al igual que el Artículo 34, numeral 7°, de la Ley de SAS, establece una relación entre el patrimonio neto y el capital suscrito, en la cual, y siempre que aquel represente una cifra inferior al cincuenta por ciento del capital, la sociedad se encontrará incurso en una causal de disolución. Integrando esta previsión con la del artículo 220 y 459 ibídem, modificados por el Artículo 24 de la Ley 1429 de 2010, se determina que ésta no es per se causa de la disolución y posterior liquidación, pues para ello habrá de unírsele el transcurso del término de dieciocho (18) meses de los que el máximo órgano social dispone, sin que de su parte se hayan adoptado medidas para que tal situación jurídica, económica y contable se modifique, lo que supone que éstas necesariamente han de sanear la relación pérdidas – patrimonio, para que se entienda enervada la causal respectiva.

En consecuencia, si después de vencido el plazo que contempla el artículo 35 de la citada ley, la sociedad no ha enervado la causal de disolución la misma queda disuelta y por ende, es perentorio proceder a la liquidación del patrimonio social, de acuerdo con el procedimiento señalado para la sociedad de responsabilidad limitada en el artículo 225 y siguientes del Código de Comercio (Artículo 36 de la Ley 1258 de 2008). (Oficio 220- 021412 abril 10 de 2010)

En este orden de ideas mal podría inferirse a juicio de este Despacho, que si en esas circunstancias la sociedad trae pérdidas acumuladas del ejercicio social anterior y al cierre del ejercicio del año fiscal siguiente, el patrimonio neto nuevamente queda por debajo del capital social, esto es que la pérdida acumulada de los dos años esté afectando al capital social, ésta se pueda tratar como una segunda pérdida, susceptible de ser enervada por separado en un nuevo plazo de 18 meses contados a partir del momento en que la asamblea conozca su acaecimiento, lo que de presentarse sucesivamente conduciría a perpetuar no solo el término legal, sino igualmente los efectos que en el ente social produce la situación determinante de su disolución y consiguiente liquidación.(...)”.

Así lo anterior, sobre las medidas por las cuales se tomó la decisión de enervar las consecuentes pérdidas de la compañía con motivo de salir de la causal de disolución, no se hayan podido cumplir y en esa situación la empresa aún siga en causal de disolución, la misma deberá cumplir con el procedimiento siguiente, tendiente a su disolución y liquidación, esto teniendo en cuenta que la protección de la prenda general de los acreedores cumple con el orden económico y social por el cual han sido reglamentadas las normas de carácter societario³⁴, no obstante considerar varias prerrogativas que la ley otorga a los socios como lo son: las establecidas en el artículo 25 de la Ley 222 de 1995, en concordancia con lo determinado en el artículo 23 y siguientes de la misma ley o la determinada en el artículo 29 de la Ley 1429 de 2010.



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

De conformidad con lo expuesto, se responde de manera cabal la consulta, teniendo como base fundamental los conceptos reiterados en cada ítem particular, no sin antes reiterar que los efectos del presente pronunciamiento son los descritos en el artículo 28 la Ley 1755 de 2015 y que en la Página WEB de ésta entidad puede consultar directamente la normatividad, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia y la Circular Básica Jurídica, entre otros.

3 Superintendencia de Sociedades, Oficio No. 220-202388 (4 de diciembre de 2018). Asunto: Readquisición de acciones o cuotas sociales. Tomado el: 11 de marzo de 2019. Disponible en:
https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO_220-202388_DE_2018.pdf

4 Superintendencia de Sociedades, Oficio No. 220-53255 (30 de diciembre de 2001). Asunto: Disminución del capital cuando no ha habido pago del aporte. Tomado el: 11 de marzo de 2019. Disponible