

OFICIO 220-083262 DEL 13 DE MAYO DE 2016

ASUNTO: ALGUNOS ASPECTOS RELACIONADOS CON LA LIQUIDACION PRIVADA DE UNA SOCIEDAD ANONIMA

Me refiero a su escrito radicado con el número 2016- 01-136313, mediante el cual formula a una consulta sobre algunos aspectos relacionados con la liquidación voluntaria de una sociedad anónima, en los siguientes términos:

1. ¿Cuál es el contenido del aviso establecido en el artículo 232 del Código de Comercio?
2. ¿Puede en dicho aviso incluirse términos para presentación de acreencias para la respectiva calificación y graduación de los créditos? En el evento en que ya se haya publicado un aviso del estado de la liquidación, ¿puede publicarse otro que incluya términos para presentación de acreencias para la respectiva calificación y graduación de los créditos? ¿Cuál sería el término razonable sugerido para dicha presentación? ¿Cuál es la posición jurídica de las acreencias que se presenten con posterioridad al vencimiento de dicho término?
3. Si el Liquidador no dio cumplimiento al término de presentación de inventario de patrimonio social ante la Superintendencia de Sociedades para su aprobación, establecido en el artículo 233 del Código de Comercio: ¿Cuál es la consecuencia jurídica de dicho incumplimiento?; ¿Puede considerarse esta presentación y aprobación de inventario de patrimonio social como un requisito de procedibilidad dentro de la liquidación voluntaria?; ¿La omisión de este trámite puede generar la ineficacia o nulidad de los actos y operaciones efectuados por el Liquidador dentro del proceso de liquidación voluntaria?
4. Si la Asamblea General de Accionistas ha designado un liquidador ¿Es procedente su vinculación a la sociedad mediante la suscripción de un contrato laboral o de prestación de servicios? Teniendo en cuenta que en el estado de Liquidación la Junta Directiva adquiere un carácter consultivo, ¿Quién debe firmar dicho contrato en calidad de contratante?
5. ¿Es procedente la celebración de contratos laborales por parte del Liquidador, posteriores a la fecha de registro del acta de disolución e inicio de estado de liquidación en Cámara de Comercio? Si no es procedente ¿Cuál es la consecuencia jurídica de celebrar estos contratos laborales?
6. Si existen contratos de prestación de servicios profesionales para la representación judicial de la sociedad en liquidación, suscritos antes de la declaratoria de disolución y entrada en estado de liquidación ¿Estos honorarios

pueden ser considerados como gastos de administración o deben recibir un tratamiento de acreedor quirografario?

Sobre el particular se debe señalar que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia con fundamento en el Art. 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contenciosos administrativo emite un concepto de carácter general y abstracto sobre las materias a su cargo, mas no en relación con una sociedad o una situación en particular, razón por la cual sus respuestas en esta instancia no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la entidad.

Bajo ese presupuesto es pertinente efectuar las siguientes consideraciones de orden jurídico, a la luz de las disposiciones legales respectivas, atendiendo que la liquidación privada comporta un trámite de obligatorio cumplimiento, cuyo desarrollo está expresamente regulado por los artículos 225 del Código de Comercio, los que establecen entre otros, las funciones asignadas al liquidador.

i) Si bien es cierto el artículo 232 del Código citado no señala cuál es el contenido exacto del aviso mediante el cual se informa al público sobre el estado de liquidación en que se encuentra la sociedad una vez disuelta, no es menos cierto que de acuerdo con su finalidad, se infiere que debe incluir como mínimo la siguiente información:

- a) Nombre completo de la sociedad que se encuentra en liquidación.
- b) Número del NIT.
- c) Domicilio
- d) Dirección para recibir notificaciones.
- e) Nombre del liquidador.

ii) En dicho aviso no se fija ningún término para que los acreedores se hagan parte dentro del proceso liquidatorio a fin de presentar prueba de ninguna clase sobre la existencia y cuantía su crédito, por cuanto en la liquidación voluntaria la ley no previó dicho requisito, lo que implica que no procede, máxime si tiene en cuenta que las normas de procedimiento son de orden público, y por ende, de obligatorio cumplimiento (artículo 13 del Código General del Proceso).

Luego, el solo requisito de efectuar el aviso al público informando sobre el estado de liquidación de la compañía, genera, consecuentemente, la oportunidad para los acreedores de presentarse al proceso y estar atentos al desarrollo del mismo a efecto de saber el tratamiento que reciban sus respectivas acreencias.

El objetivo de la publicación, como ha manifestado esta Entidad es "...que todos los acreedores de una sociedad conocidos o no, se informen oportunamente del estado de liquidación en que la misma se encuentra, para facilitar de esta forma que puedan hacer valer sus acreencias, contando con que eventualmente pueden existir créditos de los que no tenga conocimiento la misma sociedad por razones de diversa índole o, supuestos acreedores que se consideren con derecho a exigir su cancelación, todo lo cual determinará que a la postre, el inventario que sirva de base para la liquidación realmente incluya la totalidad de los activos sociales y los pasivos a su cargo." (oficio 220-025543 abril 27 de 2012)

En efecto, los acreedores no tienen un plazo para hacerse parte dentro del procedimiento de liquidación voluntaria ni están obligados a hacerlo, lo que no quiere decir que no les asista un deber de diligencia y cuidado en el ejercicio del cobro de sus créditos, toda vez que con el aviso se tienen por enterados, e igualmente les corresponde adoptar las medidas a que haya lugar para realizar el cobro de su acreencia.

Consecuente con lo anterior, en este tipo de procesos no existe etapa de calificación y graduación de créditos, como sucede en los procesos de insolvencia: reorganización y liquidación judicial, sino la elaboración del inventario de activos y pasivos, los cuales en todo caso deben discriminarse con la prelación establecida en la ley.

iii) Lo expuesto explica que si se ha publicado el aviso sobre el estado de liquidación, no hay lugar a adicionarlo o publicar otro aviso, con el fin de incluir un término perentorio para la presentación de acreencias, por las razones expuestas el numeral precedente.

No obstante, es obvio que para la elaboración del inventario, el liquidador debe tener certeza sobre las acreencias a cargo de la empresa, para lo cual es preciso tener en cuenta los registros contables y las acreencias que le hayan sido presentadas.

Es decir, que en el pasivo se deben detallar todas las obligaciones del ente económico, indicando el nombre del acreedor, la fecha de constitución y vencimiento de la correspondiente obligación y los demás datos inherentes al crédito referido y su valor de realización. Tales pasivos deben aparecer en el inventario conforme al orden de prelación legal de pagos establecido en el Código Civil.

Ahora bien, si la sociedad en liquidación está obligada a pagar pensiones de jubilación, efectuará la liquidación y correspondiente pago por su valor actual, según la vida probable de cada beneficiario. En el evento en que la compañía

tenga pensionados a su cargo, habrá de remitir los documentos que demuestren que ha presentado la solicitud para efectuar la conmutación pensional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6º y siguiente del Decreto 1260 de 2000, y obtener el concepto previo favorable del Ministerio de Protección Social.

Dicho inventario debe contener además de las deudas ciertas, las obligaciones condicionales, cuya existencia depende de un acontecimiento futuro que puede suceder o no (artículo 1530 del Código Civil), y las litigiosas que dependen de las resultas de un proceso judicial o administrativo. Tales obligaciones deben aparecer en el inventario respaldadas por una reserva adecuada que garantice su pago eventual (artículo 245 del Estatuto Mercantil).

iv) Al no exigirse término legal para la presentación de créditos dentro del proceso liquidatorio referido, no es posible hablar de acreencias extemporáneas y de las consecuencias jurídicas que ello comporta, por sustracción de materia.

v) En cuanto hace a la intervención de esta Entidad, el artículo 6º del Decreto 2300 de 2008, preceptúa que de conformidad con el artículo 124 de la Ley 1116 de 2006, solamente deberán presentar a la Superintendencia de Sociedades para su aprobación, el inventario del patrimonio social en los términos establecidos en los artículos 233 a 237 del Código de Comercio:

a). Las sociedades mercantiles por acciones y las sucursales de sociedades extranjeras sometidas a la vigilancia o control de la Superintendencia de Sociedades, cuando una vez elaborado el inventario del patrimonio social, los activos no alcancen para cubrir el pasivo externo;

b). Las sociedades comerciales por acciones y las sucursales de sociedades extranjeras vigiladas o controladas por la Superintendencia de Sociedades que en el momento de su disolución o terminación de los negocios en el país, según sea el caso, tengan a su cargo pasivos por concepto de pensiones de jubilación, bonos o títulos pensionales.

Parágrafo. Cuando de conformidad con el inciso 1º del artículo 219 del Código de Comercio, la disolución o terminación de los negocios en el país provenga del vencimiento del término de duración de la sociedad o sucursal de sociedad extranjera, la fecha del inventario corresponderá al mismo mes en el cual expiró el término de duración respectivo. En los demás casos, la fecha del inventario corresponderá al mismo mes a aquel en el cual quedó inscrita en el registro mercantil la escritura pública contentiva de la disolución la sociedad, o de la terminación de los negocios en Colombia, en el caso de las sucursales de sociedades extranjeras.

Acorde con lo anterior, el literal D del Capítulo VIII de la Circular Básica Jurídica No. 100- 000003 del 22 de julio de 2015, dispone que “En el evento en que no sea solicitada dicha aprobación en el término indicado en el párrafo anterior (Art 233C.Co), esta Entidad está facultada para imponer sanciones o multas hasta de doscientos salarios mínimos legales mensuales, como lo dispone el numeral 3 del artículo 86 de la Ley 222 de 1995.”

vi) La presentación del inventario y aprobación del mismo por parte de la Superintendencia de Sociedades, no constituye un requisito de procedibilidad dentro del proceso liquidatorio, pues, como es sabido, un requisito de esta índole comporta un trámite o un exigencia de obligatorio cumplimiento para intentar una determinada actuación; por ejemplo el artículo 25 de la Ley 640 de 2001, establece que en los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho, es un requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción civil, administrativa y de familia.

vii) Como es sabido, el liquidador de una sociedad en liquidación, es designado por la asamblea general de accionistas, a quien le compete igualmente fijar su remuneración y determinar las condiciones de su vinculación, amén que durante el trámite liquidatorio, las decisiones del dicho órgano deben guardar estricta relación con el proceso liquidatorio.

viii) Al liquidador como representante legal de la sociedad y responsable del patrimonio a liquidar, le corresponde determinar en cada caso si es procedente celebrar contratos de prestación de servicios para la defensa de los intereses de la sociedad o la representación judicial de la misma, en cuyo caso los honorarios serán considerados como gastos de administración.

Finalmente, se precisa que las obligaciones derivadas de los contratos celebrados antes de la fecha de iniciación del proceso liquidatorio, no tienen el carácter de gastos de administración, sino de créditos de la quinta clase o quirografarios.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida con los efectos descritos en el artículo 28 del C.C.A. no sin antes señalar que en la P. Web puede consultar entre otros la normatividad, los conceptos jurídicos que la Entidad emite, como la Circular Básica Jurídica.