

220-41993 20 de agosto de 2002

Ref: Disolución en Sociedades en Comandita Simples.

Aviso recibo de su comunicación radicada el pasado 29 de julio con el 2002-01-098609, mediante la cual consulta si es ajustado a derecho que en una sociedad en comandita simple, en la que existe un único socio gestor que se encuentra secuestrado hace más de dos años, la junta de socios sin la participación de aquel, pueda tomar la decisión de declarar disuelta la sociedad por la incapacidad del socio gestor de ejercer la administración de la misma, teniendo en cuenta que su ausencia ha impedido el desarrollo del objeto social y adicionalmente ha paralizado la administración de la empresa.

Al respecto resulta necesario efectuar algunas precisiones jurídicas de orden general.

Así, debe en primer lugar señalarse que de conformidad con el artículo 333 del Código de Comercio, las sociedades en comandita se disuelven además de las causales comunes a todos los tipos previstas en el artículo 218 ibidem, por las causales especiales de las colectivas, cuando ocurran respecto de los gestores y por desaparición de una de las dos categorías de socios, lo que remite al artículo 319 del mismo Código que contempla entre otros supuestos de disolución, la incapacidad sobreviniente a alguno de los socios, a menos que se convenga que la sociedad continúe con los demás, o que acepten que los derechos del incapaz sean ejercidos por su representante (numeral 2º).

Ahora bien, los hechos que eventualmente pueden constituir una cualquiera de las causales de disolución, excepción hecha de los que expresamente señala la ley, deben someterse al examen de su respectivo órgano social, observando las reglas previstas en los artículos 218 y siguientes del referido código, y atendiendo en todo caso que para que el reconocimiento sobre la ocurrencia de la causal respectiva tenga efectivamente vocación para disolver la sociedad, se requiere la adopción de la correspondiente decisión por parte del órgano social mencionado, amén del cumplimiento de las formalidades legales y estatutarias pertinentes, para dar paso luego al consiguiente proceso de liquidación.

Tratándose de sociedades en comandita, lo anterior supone que si la misma se encuentra incurso en alguna de las causales de disolución establecidas en los estatutos o en la ley, la determinación en virtud de la cual el órgano social declare su ocurrencia, debe adoptarse por el referido órgano con arreglo a las disposiciones legales y estatutarias en cuanto a convocatoria y quórum, y con el voto de la mayoría decisoria a que haya lugar, la que necesariamente exige el concurso o participación de los socios gestores, según lo dispuesto en los estatutos, o del único socio gestor, si es ese el caso (art336 ibidem).

Sobre la situación derivada del secuestro de un asociado, este Despacho mediante oficio 220-33583 de junio 9 de 1995 expresó así su concepto: ☐ En cuanto al socio ausente por secuestro, salta a la vista que por la no previsión legal de tal circunstancia como causal, no sería predicable la disolución del ente social por tal motivo, a menos que estatutariamente se hubiere pactado. Distinto es que se proceda al tenor de los artículos 96 de la legislación civil, y 656 del Código de Procedimiento Civil, por los cuales, una vez una apersona declarada ausente se le nombra un curador para los efectos de la representación, entre los cuales se cuenta la de sus derechos sociales; no obstante, es de señalarse que, dado el evento en que se agote el trámite previsto en los artículos 97 del Código Civil y 657 del Procedimiento Civil, si no se hubiere convenido su continuación con uno o más de sus herederos, (artículo 320 del Código de Comercio) o con los demás socios (artículo 321 del Código de Comercio), quedará la compañía incurso en la causal establecida por el numeral 1º del artículo 319 ibidem, que debe decirse, es de la categoría de las declarables según lo expuesto y es, igualmente, conjurable de acuerdo con las voces del artículo 220 in fine. ☐

Consecuente con lo expuesto, ha de concluirse que en caso de la sociedad a que hace alusión la consulta, no ha mediado en debida forma el pronunciamiento expreso por parte del máximo órgano social, en el sentido de declarar en forma cierta y concreta la causal de disolución que pudiera presentarse ante la imposibilidad de desarrollar la empresa social, por la parálisis de los órganos sociales y por ende, de las formalidades propias exigidas por el artículo 220, razón por la cual no puede considerarse en estado de disolución.

Para poder definir la situación de la sociedad y en consideración entre otros a la responsabilidad implícita en las relaciones sociales colectivas, en opinión de este Despacho en las circunstancias planteadas habría que agotar antes los mecanismos legales establecidos en favor de los intereses del socio ausente o desaparecido, de manera que previamente llenos de los requisitos establecidos en los artículos 96 y 561 del Código de

Procedimiento Civil se le designe un curador de bienes que tendrá las facultades señaladas en los artículos 575 a 578 del Código Civil, en orden a que ejerza los derechos sociales de su representado y responda en los términos a que haya lugar.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe advertir que en las sociedades no sometidas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, las diferencias entre los asociados sobre la ocurrencia de una causal de disolución, serán decididas por el juez del domicilio social, a solicitud del interesado, si no se ha pactado cláusula compromisoria. El artículo 627 del Código de Procedimiento civil, por su parte establece que □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, siempre que tal declaración no corresponda a una autoridad administrativa□.

A su turno, el artículo 138 de la Ley 446 de 1998, dispone que esta Superintendencia podrá dirimir las discrepancias sobre la ocurrencia de causales de disolución de sociedades no sometidas a la vigilancia y control del Estado o que estándolo, la entidad respectiva no tenga dicha facultad, conforme con el trámite descrito en los artículos 139 y 140 ibídem.