

220-66391

Asunto: Responsabilidad solidaria e ilimitada cuando no se paga el aporte y se trata de sociedad de responsabilidad limitada

Me refiero a la consulta formulada mediante comunicación radicada con el número 463.407-0, relacionada con el período durante el cual se aplica la sanción prevista en el artículo 355 del ordenamiento mercantil, cuando quiera que una empresa industrial y comercial del estado, constituida como sociedad de responsabilidad limitada fue constituida sin el pago total del aporte consignado en el acto de constitución; situación que eventualmente podrá hacer responsables a los asociados solidaria e ilimitadamente por las obligaciones contraídas por la empresa..

Sea lo primero señalar, que si bien en las sociedades del tipo de las limitadas, la responsabilidad alcanza a los socios únicamente hasta el monto de su aporte, existe una excepción a esta regla y es la consagrada en el artículo 355 del Código de Comercio, que establece que cuando quiera que se compruebe que los aportes no han sido pagados íntegramente la Superintendencia deberá exigir bajo apremio de multas que se paguen los aportes o dar la orden para que la sociedad se disuelva. Sin perjuicio de que se adopte una de las dos medidas señaladas, establece esta previsión que la responsabilidad de los socios se deducirá como en la sociedad colectiva.

La responsabilidad de los socios colectivos es subsidiaria, solidaria e ilimitada por las operaciones sociales según los términos del artículo 294 ibidem y en las mismas condiciones se hará extensiva a los asociados de aquellas sociedades de responsabilidad limitada en las que se compruebe el no pago del aporte.

Ahora bien, en el transcurso ocurrido entre la constitución de la sociedad con inobservancia de lo previsto en el artículo 354 del ordenamiento mercantil y el pago total del aporte, la sanción para los asociados es la extensión de su responsabilidad tal como se encuentra previsto para los socios gestores, respecto de toda obligación contraída por la sociedad. Ya que no debe entenderse que la sanción genere un cambio de tipo social de manera permanente, sino que implica para los socios la aplicación del régimen de responsabilidad previsto para los socios colectivos, hasta tanto se corrija la irregularidad que se castiga y que se ha de subsanar por medio de la entidad que ejerce la inspección, vigilancia y control.

Así que las acreencias contraídas por la sociedad antes del pago total del capital social, serán exigidas en primer término a la sociedad, y ante el incumplimiento en la solución de la obligación, los acreedores podrán perseguir a todos o a uno cualquiera de los asociados en procura de su pago; con prescindencia de consideraciones sobre quienes de éstos son incumplidos y quienes realizaron el aporte, pues la sanción opera de manera general y no hace esta clase de distinciones.

En tratándose de Empresas Industriales y Comerciales en la medida en que el artículo 85 de la Ley 489 de 1998 les hizo extensivo el régimen de las sociedades comerciales de derecho privado, la sanción del artículo 355 también les será aplicable. Lo anterior, sin perjuicio del examen particular de la ley que creó o que autorizó su funcionamiento, para determinar su inobservancia o la responsabilidad de aquellas entidades que intervinieron en su creación y de la calidad de servidores públicos de quienes actuaron en forma contraria con las disposiciones superiores.

En estas condiciones se da respuesta a la consulta formulada advirtiendo que la misma tiene el alcance señalado en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.