

**Oficio 220-133144 Diciembre 26 de 2008**

**Asunto: El cambio de la titularidad de las acciones de un accionista fallecido se deriva de la adjudicación de las mismas en proceso judicial o trámite notarial sucesoral.**

Me refiero a su escrito radicado en esta Entidad con el número 2008-01-245038, por medio del cual formula algunos interrogantes relacionados con una liquidación voluntaria de una sociedad anónima que cuenta con accionistas personas naturales ya fallecidas, personas jurídicas ya liquidadas y otros asociados de los cuales se desconoce su domicilio y dirección.

Sobre el particular, procedo a continuación a dar respuesta a cada uno de los interrogantes en el orden en que fueron planteados, no sin antes transcribir los supuestos de hecho señalados en su comunicación:

Personas naturales fallecidas y que en su sucesión se no (SIC) incluyeron las acciones de la sociedad en liquidación, por considerar que no tenían valor.

Personas naturales fallecidas y que no han abierto el proceso de sucesión.

Personas jurídicas que fueron liquidadas y no incluyeron en la cuenta de liquidación, por considerar que no tenían valor, las acciones de esta sociedad consultante y actualmente en liquidación.

Personas naturales y jurídicas cuyo domicilio y dirección de correspondencia se desconoce.

Sentado lo anterior, corresponde ahora ocuparse de cada uno de los interrogantes.

Para el caso 1.- y cuando no existe el derecho de preferencia, ¿es posible transferir las acciones a los herederos, con base en solicitud escrita de todos ellos? Reconociendo como herederos a quienes figuren en las hijuelas de la sucesión de los demás bienes del accionista fallecido, quedando el grupo de acciones de propiedad de todos los herederos en común y pro indiviso.

Respuesta: A este respecto se ha de poner de presente que el mecanismo establecido por el legislador para que los herederos de una persona la sucedan en sus bienes, es el de la partición y adjudicación en proceso judicial o en trámite notarial (artículos 571/624 C.P.C. y Decreto 902 de 1988).

Ahora bien, cuando terminado el proceso de sucesión sin que se hayan inventariado y adjudicado bienes del causante, lo que procede es adelantar una adjudicación adicional, en los términos de los artículos 616 y 620 del Código de Procedimiento Civil, disposiciones que se transcriben a continuación para una mayor claridad:

Artículo 616. Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1º, Num. 330.  Cuando después de terminado el proceso de sucesión aparezcan nuevos bienes del causante o si se hubieren dejado de adjudicar bienes inventariados se aplicará lo dispuesto en los artículos 615 y 620 en lo pertinente.

Artículo 620. Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1º, Num. 333.  Hay lugar a partición adicional, cuando después de terminado el proceso de sucesión aparezcan nuevos bienes del causante o de la sociedad conyugal, o cuando el partidor dejó de adjudicar bienes inventariados. Para estos fines se aplicarán las siguientes reglas:

1. Podrá formular la solicitud cualquiera de los herederos, el cónyuge sobreviviente, el síndico, o el partidor cuando hubiere omitido bienes, y en ella se hará una relación de aquellos a los cuales se contrae.

2. De la partición adicional conocerá el mismo juez ante quien cursó la sucesión, sin necesidad de reparto; no obstante, si aquél fuere municipal y la cuantía de los nuevos bienes excede su competencia, corresponderá su conocimiento al del circuito respectivo.

3. Si el expediente se encuentra protocolizado, se acompañará copia auténtica de los autos de reconocimiento de heredero, del inventario, la partición o la adjudicación y la sentencia probatoria, su notificación y registro, y de cualquiera otra pieza que fuere pertinente. En caso contrario, la actuación se adelantará en el mismo expediente.

4. Si la solicitud no estuviere suscrita por todos los herederos y el cónyuge sobreviviente, de ella se dará traslado a los demás por tres días, en la forma prevista en el artículo 87.

5. Expirado el traslado, o de plano si no hubiere lugar a éste, se señalará fecha y hora para inventario y avalúos; si hubiere desacuerdo entre los interesados se aplicará el inciso tercero del numeral 1 del artículo 600 o se resolverá sobre la partición adicional, según fuere el caso.

6. En el inventario solamente se incluirán los nuevos bienes que denuncie bajo juramento cualquiera de las personas indicadas en el numeral 1. El juez denegará la inclusión de los que hayan figurado en el anterior.

7. Del inventario y los avalúos se dará traslado a las partes por tres días, para los fines indicados en el artículo 601; pero las objeciones al primero deberán limitarse a la exclusión de bienes indebidamente incluidos.

8. El trámite posterior se sujetará a lo dispuesto en los artículos 604 a 619.□

Teniendo en cuenta lo antes expuesto, se ha de anotar que en cuanto a unas acciones no incluidas en el proceso de sucesión del accionista fallecido, lo que procede es adelantar una adjudicación adicional en los términos y condiciones previstos en los artículos 616 y 620 referidos, y no la transferencia de dichas participaciones de capital a los herederos por la simple solicitud de estos, independientemente de que exista o no derecho de preferencia, pues este derecho no opera tratándose de adjudicaciones de acciones derivadas de un proceso judicial o trámite notarial sucesoral.

□Para el caso 1.- si existe la condición del derecho de preferencia y ante la solicitud de los herederos ¿deberá surtirse todo el proceso que ello implica?, o ¿puede hacerse la transferencia y el cambio de títulos correspondiente? Reconociendo como herederos a quienes figuren en las hijuelas de la sucesión de los demás bienes del accionista fallecido, quedando el grupo de acciones de propiedad de todos los herederos en común y pro indiviso.□

Respuesta: En consideración a que no procede jurídicamente la transferencia de acciones sino la adjudicación adicional, no hay lugar al agotamiento de un procedimiento de derecho de preferencia ni al cambio de titularidad de las participaciones de capital del asociado fallecido por vía de transferencia de acciones.

□Para el caso 2.- cuando por razones ajenas a esta sociedad en liquidación, los herederos no han abierto el proceso de sucesión y se prevé demora en ello, ¿Puede darse el tratamiento propuesto en las consultas a.- y b.-, según sea el caso?.□

Respuesta: En este punto se reitera que la sucesión en la titularidad de las acciones del accionista difunto, depende de la partición y adjudicación que se haga a los herederos en proceso judicial o trámite notarial sucesoral, razón por la cual no es posible para el supuesto de hecho consagrado en el numeral 2º de su escrito, dar el tratamiento por usted planteado en los literales A) y B) arriba transcritos.

□Para el caso 3.- no habiendo derecho de preferencia, puede hacerse la transferencia de las acciones a los socios de la sociedad liquidada en la misma proporción del avalúo de los otros bienes que si fueron incluidos en la liquidación.□

Respuesta: Con relación a los bienes que no fueron incluidos ni por ende adjudicados en el trámite liquidatorio de una sociedad, esta Superintendencia mediante Oficio 220-113572, publicado el 30 de diciembre de 1999, expresó:

□Si no obstante lo anterior después de haber sido liquidada una sociedad, es decir, cuando ha desaparecido del universo jurídico, aparecen unos bienes que no se incluyeron en el inventario del patrimonio social y por ende no se adjudicaron en su momento, procede entonces fijar los derroteros a seguir, en orden a dar solución a la irregularidad presentada, partiendo de la base, de que se canceló en su totalidad el pasivo externo.

Sobre el particular, esta Superintendencia mediante oficio 220-32269 del 12 de junio de 1997, incorporado y ampliado en el oficio 220-3877 del 25 de enero de 1999, expresó lo siguiente:

(...)

"1. Se cuestiona en relación con este aspecto si a efecto de subsanar ese hecho es posible que el liquidador proceda a iniciar adición a la liquidación, si existe específicamente un mecanismo legal que deba implementarse para ese fin, y por último si de acuerdo con lo establecido por el artículo 238 del Código de Comercio basta que el liquidador presente constancia en la que se acredite que para continuar y concluir las operaciones pendientes, dichas acciones( entiéndase toda clase de bienes) deben ser repartidas en cabeza de los socios que formaban las sociedades que fueron liquidadas.

Al respecto es necesario en primer lugar manifestar que de acuerdo con las disposiciones contenidas en los capítulos IX y X del título I del Código de Comercio, que consagran el régimen aplicable en materia de disolución de sociedades comerciales y liquidación del patrimonio social, no está previsto mecanismo alguno que sea indicado frente a una hipótesis como la que se plantea, pues el proceso que se impone adelantar una vez disuelta la sociedad esta diseñado de forma tal que al cabo de las distintas etapas que comprenden la liquidación, se hayan realizado ya todos los activos sociales en su integridad, en la forma y términos establecidos en la ley, dependiendo por supuesto de las circunstancias particulares en que se encuentre la sociedad.

(...)

"Por consiguiente, en el caso concreto que se cuestiona no se concibe a la luz de las disposiciones mercantiles cómo después de agotado el... se puedan distribuir entre los que fueron socios, las acciones (bienes) que no se incluyeron en el inventario, aduciendo simplemente que se trata de bienes que les correspondieron a título de liquidación.

Ante esa circunstancia debe analizarse la posibilidad de acudir en subsidio al régimen legal aplicable en situaciones de hecho semejantes, pues no hay que perder de vista que el derecho es flexible y armónico y por ello el legislador previendo la complejidad de eventos que pueden surgir de las diversas relaciones comerciales, consagró una serie de reglas generales que procuran soluciones a través de normas complementarias.

Así se tiene que de conformidad con el artículo 1o. del Código de Comercio, los comerciantes y los asuntos mercantiles se regirán de preferencia por la ley comercial y tratándose de casos no regulados expresamente en la misma, habrá de procederse a la aplicación analógica de sus normas. A continuación el artículo 2o. ibídem, preceptúa que en las cuestiones que no pudieren regularse conforme a la regla anterior, se aplicarán las disposiciones de la legislación civil.

En este orden de ideas y considerando que como unánimemente ha sido reconocido por la jurisprudencia y la doctrina nacional y extranjera, la constitución de las sociedades como sujetos de derecho equivale a lo que el nacimiento es para las personas naturales, e igualmente la liquidación supone lo que para estas constituye la muerte, con las consecuencias jurídicas que de una y otra se derivan, entre ellas la realización de su patrimonio para unas y la transmisión de los bienes del difunto a quienes lo sobreviven para las otras, es dable a juicio de este Despacho concluir que por la similitud existente entre los dos procesos y la finalidad que ambos persiguen, pueda acudirse a las normas de la legislación civil que regulan el trámite del proceso de sucesión por causa de muerte, dentro del cual sí está previsto el caso de la adjudicación adicional cuando quiera que haya aparición de nuevos bienes del causante después de terminada la sucesión, así como el de bienes inventariados que se hubieren dejado de adjudicar.

En efecto, de acuerdo con los artículos 616 y 620 del Código de Procedimiento Civil, modificados por el Decreto 2282 de 1989, habrá lugar a efectuar partición adicional cuando después de terminado el proceso de sucesión aparezcan nuevos bienes del causante o de la sociedad conyugal, o cuando el partidor dejó de adjudicar bienes inventariados, para lo cual deberán aplicarse las reglas señaladas□."

Tenemos entonces que para la adjudicación de los bienes que no se incluyeron en el inventario del patrimonio social, el liquidador de la sociedad debería proceder a realizar una liquidación adicional, teniendo en cuenta para ello las normas mencionadas y según si los activos sociales hayan sido suficientes para cancelar la totalidad del pasivo externo de la compañía. Si este pasivo quedó totalmente cubierto, los bienes que nos ocupan podrían distribuirse entre los asociados teniendo en cuenta para ello lo dispuesto en los artículos 248 y siguientes de la Legislación Mercantil.□

De acuerdo con este pronunciamiento, cuando quiera que ya liquidada una sociedad aparezcan bienes que no fueron incluidos en el inventario de patrimonio social, lo que procede es adelantar por parte de quien obró como liquidador una liquidación adicional, aplicando para tal efecto los artículos 616 y 620 del Código de Procedimiento Civil en lo pertinente, para que en dicha liquidación se disponga de los activos aparecidos bien para cubrir pasivos insolutos, o en su defecto para que sean adjudicados entre quienes detentaron por última vez la calidad de asociados, observando para tal fin lo dispuesto en los artículos 247 y siguientes del Código de Comercio.

En este orden de ideas, en opinión de este Despacho, en cuanto a las acciones que figuran en el capital de otra compañía en cabeza de una sociedad ya liquidada, las mismas han de cambiar de titular por virtud de la adjudicación que de ellas se haga en la liquidación adicional, y no por razón de una transferencia de las mismas de manera directa a quienes fueron sus socios.

□Para el caso 4.- ¿Qué deberá hacerse con los activos y pasivos que llegasen a corresponderles en la liquidación de esta sociedad?.□

Respuesta: Bajo el entendido de que en esta hipótesis las personas naturales o jurídicas cuyo domicilio y dirección se desconoce son accionistas de la sociedad, se ha de señalar que respecto de la destinación de los activos que les corresponden a los asociados ausentes en la liquidación, el artículo 249 del Código de Comercio establece el procedimiento a seguir en tales eventos, por lo que se reproduce a continuación el texto de la citada disposición:

Artículo 249. □Aprobada la cuenta final de la liquidación, se entregará a los asociados lo que les corresponda y, si hay ausentes o son numerosos, los liquidadores los citarán por medio de avisos que se publicarán por no menos de tres veces, con intervalos de ocho a diez días, en un periódico que circule en el lugar del domicilio social.

Hecha la citación anterior y transcurridos diez días después de la última publicación, los liquidadores entregarán a la junta departamental de beneficencia del lugar del domicilio social y, a falta de ésta en dicho lugar, a la junta que funcione en el lugar más próximo, los bienes que correspondan a los socios que no se hayan presentado a recibirlos, quienes sólo podrán reclamar su entrega dentro del año siguiente, transcurrido el cual los bienes pasarán a ser propiedad de la entidad de beneficencia, para lo cual el liquidador entregará los documentos de traspaso a que haya lugar.□

Ahora bien, con respecto a los pasivos, se ha de poner de presente que al tratarse de una sociedad anónima, en donde sus accionistas únicamente responden hasta el monto de sus aportes (artículos 373 y 252 C.Co), no hay lugar a que a ningún asociado, esté presente o ausente, le corresponda pagar pasivos de la compañía. En los anteriores términos damos respuesta a su consulta, manifestándole que el alcance del concepto expresado es el previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.