

OFICIO 220-074485 DEL 03 DE MAYO DE 2016

REF.: ENERVAMIENTO CAUSAL DE DISOLUCIÓN POR PÉRDIDAS EN UNA S.A.S. (ARTÍCULOS 35 LEY 1258 DE 2008 Y 24 LEY 1429 DE 2010).

Me refiero al escrito radicado en esta Entidad bajo el número 2016-01-106062, por medio del cual formula una serie de preguntas que apuntan a aclarar la forma como se puede enervar la causal de disolución por pérdidas en una sociedad por acciones simplificada, tomando en consideración las reglas previstas en la Ley 1429 de 2010, que fue expedida con posterioridad a la Ley 1258.

Sobre el particular viene al caso remitirse a los apartes pertinentes de los oficios 220-034887 del 25 de febrero de 2011 y 220-032562 del 4 de abril de 2013, a través de los cuales esta Entidad, en su orden ha tratado los temas materia de su consulta.

- Así, el primero analiza como la Ley 1429 de 2010, denominada “ley de formalización y generación de empleo” consagró una serie de medidas encaminadas a la simplificación de trámites comerciales, de las que se ocupa el Capítulo II, entre ellas la que previó la disposición transcrita (artículo 24) y cuyo propósito según se desprende de su simple lectura, comprende dos aspectos que se ven materializados en la modificación de las condiciones que en materia de disolución contempla el régimen legal vigente, en particular de las reglas generales que al efecto determinan los artículo 220 del Código de Comercio y las demás normas concordantes, como es el caso del artículo 459 ídem.

- Por su parte en segundo referido al caso de las SAS pone de presente como los artículos 34, numeral 7 y 35, de la Ley 1258 de 2008, “Por la cual se crea la sociedad por acciones simplificada” efectivamente señalan que en una sociedad en causal de disolución por tener pérdidas que reduzcan el patrimonio neto por debajo del cincuenta por ciento (50%) del capital suscrito, puede perfectamente enervarse dicha causal, siempre y cuando que la misma se efectúe dentro de los dieciocho meses (18) siguiente a la fecha en que el máximo órgano social reconozca su ocurrencia.

- A su turno señala que el artículo 24 de la Ley 1429 del 29 de diciembre 2010, referente a la determinación de la causal de disolución de una compañía que requiera declaración por parte del órgano rector, dispone expresamente que “Los asociados podrán evitar la disolución de la sociedad adoptando las modificaciones que sean del caso, según la causal ocurrida, siempre que el acta que contenga el acuerdo se inscriba en el registro mercantil dentro de los dieciocho meses siguientes a la ocurrencia de la causal.”

- Al ser la Ley 1429 posterior a la Ley 1258, es claro que la disposición prevista en el citado artículo 24 resulta aplicable a las SAS, lo que implica que las decisiones y las medidas que adopten los asociados para salir de la causal de disolución, bien pueden ejecutarse dentro de los 18 meses o en un plazo superior, pues lo importante, se recalca, es que los socios analicen, y procedan a estructurar un plan de choque que conduzca a sacar adelante la compañía. En todo caso frente a la causal de disolución por pérdidas, se resalta que desde la vigencia de la ley 1258 de 2008, el término para su enervamiento se había ampliado a 18 meses.

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

- En este orden de ideas es dable afirmar que no existe un plazo legal para que las medidas adoptadas efectivamente subsanen las pérdidas, aunque no hay duda alguna, que ello debe ser dentro del tiempo estrictamente necesario. De ahí que no puede entonces calcularse si son 1 o 2 años para que los correctivos lleguen a buen puerto, y es entonces una labor por la que le corresponde velar 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 lograr el objetivo o en su defecto, proceder a la liquidación del patrimonio.

-Finalmente, es preciso advertir que la ley tampoco contempló un término adicional para subsanar la causal de disolución, en el evento de no lograrse en las condiciones estimadas, pues lo permitido es que ante la ocurrencia de pérdidas que reduzcan el patrimonio neto por debajo del 50% del capital suscrito, se determinen los correctivos a adoptar para normalizar la situación patrimonial, en el entendido obviamente que para ese efecto la sociedad sigue desarrollando su objeto social, pues no de otra manera podría superar la situación deficitaria. Sin

embargo nada obsta para que, en el evento de no prosperar la estrategia con la cual se esperaba salir de la crisis, puedan adoptarse por parte del máximo órgano social otras medidas, aunque sean diferentes de las estrategias inicialmente proyectadas asunto que se repite, es responsabilidad de los administradores verificar.

En los anteriores términos ha sido atendida su solicitud, con los alcances señalados por el artículo 28 de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015.