

006. ¿Puede constituirse una sociedad de responsabilidad limitada con un socio capitalista y un socio industrial?

En primer lugar, es importante aclarar la naturaleza del aporte de industria. Ha dicho la Doctrina, que el aporte en industria, es una obligación de hacer (Art. 138 Código de Comercio), consistente en proporcionar un conocimiento, experiencia o una actividad especial a favor de la sociedad. En este sentido, se ha dicho que se debe diferenciar el aporte de industria, del aporte de manuales, libros, software, etc. creados por el aportante, toda vez que si el aporte se limita exclusivamente a estos bienes, se trata de un aporte de capital en especie, consistente en una obligación de dar, más no de hacer, como en el caso del aporte industrial. Este aporte tiene la característica adicional, que se realiza en forma periódica y sucesiva en el tiempo, por lo tanto es de su naturaleza que no pueda cumplirse al momento de la constitución de la sociedad.

El Código de Comercio, en su artículo 138 diferencia entre dos tipos de aporte en especie, a saber:

1. Aporte de industria con estimación anticipada de su valor: En este tipo de aporte, a medida que el asociado cumple su obligación de hacer, redime participaciones de capital. En términos del Código de Comercio, en su artículo 138: "(...) la obligación del aportante se considerará cumplida sucesivamente por la suma periódica que represente para la sociedad el servicio que constituya el objeto del aporte. (...)". El socio que realice este tipo de aporte, al momento de cumplirlo, pasará a ser un socio capitalista con todos los derechos que le da tener tal calidad.

Ahora bien, en el caso de las sociedades por acciones, este aporte deberá amortizarse con cargo a la cuenta de pérdida y ganancias de cada ejercicio social¹.

2. Aporte de industria sin estimación anticipada de su valor: En este caso, el aportante no podrá redimir cuotas, acciones o partes de interés, aunque tendrá los derechos consagrados en el artículo 137: Recibir utilidades; Voz en la asamblea o junta de socios; Imposibilidad de modificar los derechos inicialmente estipulados en su favor, a menos que obre su consentimiento expreso o providencia arbitral o judicial al respecto; podrá administrar la sociedad; y en caso de retiro o liquidación de la sociedad, participará en la distribución de las utilidades, reservas, y valorizaciones patrimoniales producidas durante el tiempo que estuvo asociado. En cuanto al reparto de utilidades para el socio industrial, la ley establece que sólo recibirá dividendos si se presentan utilidades repartibles en el período (Art. 137) y, en tal caso, a menos que se hubiera pactado una proporción diferente, el

¹ Al respecto, ha dicho Enrique Gaviria Gutiérrez, citado por Francisco Reyes Villamizar: "Supongamos, por ejemplo, que una persona aporta su capital durante dos años, recibiendo a cambio \$ 500.000 en acciones que con el servicio suyo libera; al fin del bienio existirá, pues, medio millón de pesos en acciones ya suscritas y pagadas, a las cuales no corresponde ninguna porción de los recursos sociales, pues la contraprestación ha sido el trabajo humano que se consume y desaparece a medida que se presta; pues bien para evitar esta situación, esta desarmonía entre el valor que expresa el capital suscrito y pagado y los bienes que a él corresponden, con los consiguientes peligros para los acreedores sociales, la ley ordena cargar a la cuenta de pérdidas y ganancias los \$ 500.000, es decir, el valor en que ha sido estimado el trabajo, o sea, que ha de formarse una provisión resultante de esta amortización forzosa, que permita a la sociedad reservar y disponer recursos monetarios reales de cuantía igual al avalúo en dinero del trabajo aportado". Reyes Villamizar, Francisco. DERECHO SOCIETARIO, Ed. Temis, 2002. P. 251

socio industrial cuyo aporte no haya tenido una estimación anticipada, recibirá en la misma proporción al socio que tenga el mayor aporte de capital (Art. 150). Es importante anotar, que este tipo de aportante, tiene voz más no voto, en las decisiones de la asamblea o junta.

Ahora bien, en las sociedades de responsabilidad limitada, el capital social deberá pagarse íntegramente al momento de su constitución o cuando se aumente el mismo vía una reforma estatutaria. En vista que, el aporte de industria, no hace parte del capital social se ha dicho que no es posible la existencia de sociedades de responsabilidad limitada compuestas por un solo socio capitalista y un socio industrial, pues incluso no podría integrarse el máximo órgano social (Sentencia Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Diciembre 13 de 1980). Lo anterior, es aplicable para ambos tipos de aporte, puesto que cuando no hay estimación anticipada, el aportante nunca adquiere la condición de socio capitalista, continuando con sus derechos restringidos al artículo 137; y, cuando sí existe previamente dicha estimación, el socio sólo adquiere la calidad de aportante de capital una vez haya cumplido su labor, lo cual ocurre con posterioridad al momento del ingreso del socio.

Sin embargo, lo anterior no quiere decir que los socios industriales no puedan hacer parte de sociedades de responsabilidad limitada, simplemente que, por la necesidad de pluralidad en la titularidad del capital exigida en el Código, como en el caso de la toma de decisiones, es jurídicamente inviable que la sociedad se constituya o mantenga con un solo socio capitalista. En efecto, ambos tipos de socios, con aporte estimado o no, pueden ser socios de las sociedades en mención, aunque en el caso del aportante de industria con estimación de su valor, sólo se hará socio una vez se encuentre cumplido su obligación de hacer. Al respecto ha dicho el Dr. Francisco Reyes Villamizar:

“Por su puesto que es factible el aporte industrial sin estimación anticipada de su valor en la sociedad de responsabilidad limitada, debido a que el asociado no redime participaciones de capital. Igualmente, puede pensarse, por ejemplo, en que el individuo interesado en contribuir a la empresa social mediante obligaciones de hacer a su cargo, le preste un servicio a la sociedad, cuyo importe, al serle facturado a la sociedad, originará una cuenta por cobrar de quien lo presta en contra de aquella. Para hacer efectivo el crédito, el prestador del servicio puede convenir con la sociedad que esta se capitalizará, en cuyo caso la sociedad limitada podrá emitir a su favor cuotas sociales, hasta por un valor equivalente al importe del crédito”²

Igualmente, la Superintendencia de Sociedades ha dicho:

“De las normas transcritas se observa, que el aporte de industria está regulado en el Libro Segundo del Código de Comercio, en la parte general, esto es en el aparte de las normas comunes aplicables a todas las especies societarias, salvo norma especial en contrario que en el caso que nos ocupa, no la hay, por lo cual, es viable jurídicamente el aporte de industria o trabajo en la sociedad de responsabilidad limitada.

² Ob.cit. p. 252.

Así mismo, consecuente con la esencia del aporte de industria o trabajo, el primer inciso del artículo 137 ibídem, lo sustrae de manera expresa del capital social en consecuencia, no es contrario ni incompatible con este tipo societario” (Concepto 220-054652 de octubre de 2006).

Finalmente, es importante aclarar que, en nuestra opinión, la limitación aquí expresada relativa a exigir dos socios capitalistas en las sociedades de responsabilidad limitada, no es aplicable a aquellas sociedades que se constituyan a partir de la vigencia de la ley 1014 de 2006, y que cumplan los requisitos mencionados en su artículo 22, puesto que las mismas pueden constituirse con un solo socio aportante de capital, y obviamente, continuarían aplicándose las normas generales del Código de Comercio relativas al aporte de industria.

Este concepto tiene el alcance señalado expresamente en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984).