

OFICIO 220-069892 DEL 25 DE MAYO DE 2015

ASUNTO: REUNION UNIVERSAL DE JUNTA DIRECTIVA

Me refiero a su escrito radicado en esta entidad con el número 2015- 01- 157123, mediante el cual, previa las consideraciones allí expuestas, formula una consulta sobre el asunto de la referencia, en los siguientes términos:

1. Puede el gerente de la compañía, cuyo domicilio también es la ciudad de Barranquilla, convocar a juntas directivas en la ciudad de Bogotá?
2. Qué sucede y qué consecuencias jurídicas tiene que a dicha convocatoria no asista la totalidad de sus miembros ya sea porque no lo desean o no les parece que la junta directiva pueda sesionar en un lugar distinto del domicilio principal?
 - a. Se puede solicitar la nulidad de dicha reunión
 - b. Esa reunión es ineficaz e inexistente?
 - c. Dentro de qué plazo se debe solicitar la nulidad o la ineficacia.
 - d. Qué sucede si a la reunión citada para que realice fuera del domicilio principal, a ella concurren puntualmente todos los miembros principales debidamente inscritos en la Cámara de Comercio del domicilio principal, quienes aceptaron su nombramiento?

Antes de responder cada uno de sus cuestionamientos es preciso indicarle que el derecho de petición en la modalidad de consulta tiene por objeto conocer un concepto u opinión de la Superintendencia sobre las materias a su cargo. Por tal razón no puede estar dirigido a resolver situaciones concretas, menos aún a asesorar a los peticionarios en la solución de diferencias relativas a la ejecución de actos o decisiones de los órganos sociales en los que tengan interés como socios, administradores o asesores legales. Tampoco es posible encaminarlo a la interpretación de contratos, pues sus respuestas en esta instancia, se repite, son generales y abstractas. Como consecuencia de ello, la respuesta ofrecida no tiene carácter vinculante ni compromete la responsabilidad de la Entidad.

Efectuada la precisión que antecede, este Despacho se permite hacer las siguientes precisiones jurídicas, a la luz del Código de Comercio, respecto de cada uno de los interrogantes formulados, en el mismo orden en que fueron planteados:

- i) La normatividad antes citada, guardó silencio sobre el sitio donde debe reunirse ordinariamente la Junta Directiva de una sociedad, como si lo hizo respecto de las sesiones de asamblea o junta de socios.

Sin embargo, es de advertir que las reuniones de dicho órgano de administración deben realizarse en el lugar del domicilio de la compañía, con sujeción a lo previsto en las leyes y en los estatutos en cuanto a convocatoria y quórum, salvo que se trate de una reunión universal en cuyo caso puede reunirse en un sitio distinto del domicilio principal.

A este respecto, la Superintendencia, mediante oficio 220-39773 del 1° de agosto de 2005, expresó lo siguiente:

‘.....Respecto a la inquietud a que se refieren los numerales citados de su escrito, es oportuno recordar que si bien es cierto el legislador no se ocupó de precisar respecto de las reuniones de junta directiva el lugar en el cual deben llevarse a cabo, ésta no es un organismo autónomo, que tenga vida propia, depende de la existencia de una sociedad legalmente constituida (artículo 110 del Código de Comercio) y de las cláusulas establecidas para su funcionamiento bien sea por la ley o por pacto estatutario. Esa dependencia de la sociedad, enmarcada por unas cláusulas que son de obligatorio cumplimiento, conlleva entre otras cosas, que la junta directiva siga las pautas generales del ente del cual hace parte, una de ellas de su esencia cual es el domicilio de la sociedad, lugar donde por contera deben llevarse a cabo sus reuniones.

Ahora bien, no existiendo norma legal que lo prohíba y si los estatutos no lo hicieran, eventualmente las reuniones de la junta directiva, ordinarias o extraordinarias, pueden llevarse a cabo en lugar distinto del domicilio social, siempre y cuando debidamente convocadas o aún sin haberlo sido, **concurra la totalidad de sus miembros** (se destaca).

Por lo mismo, la convocatoria de la junta directiva por las personas facultadas para el efecto a una reunión ordinaria o extraordinaria, fuera del domicilio social, siempre y cuando los estatutos no pacten en contrario, no constituye una violación a los estatutos y la ley. Otra cosa es que en estos caso la legalidad de las decisiones esta circunstancia a la presencia de todos sus miembros’.

Adicionalmente, no ha sido ajeno el legislador al desarrollo y evolución de la actividad mercantil, por ello ya en la Ley 222 de 1995 se consagran figuras como las de los artículos 19 y 20, que permiten las reuniones no presenciales como una nueva forma de reunión del máximo órgano social o de junta directiva y una alternativa para toma de decisiones, en ambos casos, con la participación y votación de todos los asociados o miembros, sin que sea requisito indispensable la convocatoria para un día, hora y lugar determinados, lo que permite sesionar en cualquier parte inclusive en el exterior, puesto que la ley no determina el lugar donde deben encontrarse los asociados, miembros o el representante legal.

Ahora, en cuanto concierne a la junta directiva en particular, ha de estarse a lo que el artículo 437 del Código de Comercio establece en materia de quórum, mayorías y convocatoria, para deducir de ahí los requisitos necesarios para la validez de las decisiones que a ella le competen teniendo en cuenta, que el fin último es lograr la efectiva manifestación de la voluntad del órgano social; así se tiene que de acuerdo con el mismo, la junta deliberará y decidirá válidamente con la presencia y los votos de la mayoría de sus miembros salvo que se estipule un quórum superior, en tanto que para los fines de la convocatoria, se limita a señalar que están facultados para convocar, bien la misma junta, el representante legal, el revisor fiscal o dos de sus miembros que actúen como principales.

Tenemos entonces que si se encuentran presentes todos los miembros principales de la junta directiva y deciden voluntariamente declarar instalada la sesión, no habría a juicio de este Despacho razones para desconocer la validez de la reunión y de las decisiones adoptadas, pues en esas circunstancias se cumplirían los presupuestos que determinan su procedencia, bajo el entendido de que la junta goza de facultad para convocarse a sí misma y que al estar presentes todos los miembros con vocación para participar se cumplen los requisitos necesarios en cuanto a quórum y mayoría decisoria. Lo anterior siempre que las decisiones se ajusten a los estatutos o a la ley, pues de todas maneras al estar presente el ciento por ciento de sus miembros se asegura la representación de los asociados, que en últimas es el propósito de la conformación de dicho órgano de administración. En otras palabras, presentes todos los integrantes de dicho cuerpo colegiado, podría obviarse el acto formal de la convocatoria, que no tiene otro objeto que dar a conocer o enterar a los miembros activos de la junta acerca de la realización de una reunión, en la que se espera la concurrencia, como mínimo, del número de miembros que conforman el quórum deliberativo, con el fin de que expresen su voluntad a través del voto.

En este orden de ideas quedan resueltas, en forma conjunta, las inquietudes formuladas. Solo resta insistir en que para la viabilidad de la que podría denominarse reunión universal de la junta directiva, deberán estar presentes los miembros principales, consentir en que se declare instalada la sesión y adoptar las decisiones con las mayorías decisorias previstas en los estatutos o en la ley, pues de no darse los presupuestos antes indicados no podría llevarse a cabo la reunión, so pena de que las decisiones sean viciadas.

Si bien es posible que ocasionalmente la Junta Directiva se reúna en un lugar distinto del domicilio social –inclusive en el exterior-, normalmente sus reuniones deben llevarse a cabo en el domicilio principal de la compañía, o por lo menos en el lugar donde tenga su asiento la administración.

ii) Tal como antes se dijo, las reuniones de junta directiva deben realizarse en el domicilio social de la compañía, con sujeción a lo prescrito en las leyes y en los estatutos en cuanto a convocatoria y quórum, no obstante, podrá reunirse sin previa citación y en cualquier sitio, cuando estuviere representada la totalidad de sus miembros.

Ahora bien, si a la reunión universal no asiste la totalidad de los miembros que conforman dicho cuerpo colegiado, a pesar de haber sido convocados previamente, este no podrá sesionar válidamente, toda vez que es requisito sine qua non que se encuentren presentes todos sus miembros, para adoptar, se repite, las medidas necesarias para la buena marcha de la empresa, con las mayorías previstas en los estatutos o en la ley.

iii) De otra parte, si la junta directiva se reúne sin el lleno de los requisitos antes citados, no puede adoptar ninguna decisión, en caso contrario, los interesados podrán impugnar tales decisiones.

En efecto, el Código de Comercio si bien contempla en los artículos 191 y siguientes la viabilidad de la impugnación de decisiones del máximo órgano social y el procedimiento de las correspondientes acciones, nada dice sobre la impugnación de las actas a de junta directiva, por lo que se impone acudir al Código General del Proceso, el cual dispone en su artículo 382, entre otros, que las demandas de impugnación de actos o decisiones de juntas directivas deben intentarse dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo, dirigiéndose la acción contra la entidad.... (Se subraya).

Luego, el término de caducidad que perentoriamente fija la ley es de dos (2) meses que se cuentan a partir de la expedición del respectivo acto o inscripción en el registro mercantil, dicho de otra manera, dentro de los dos (2) meses siguientes a su registro, cuando hay lugar, para intentar su invalidación ante los jueces de conocimiento, incluyendo a esta Superintendencia por cuanto su competencia en el evento tratado es de carácter jurisdiccional.

No obstante lo anterior, se observa que el derecho de impugnación que contempla la ley, solo es ejercitable respecto de actos que puedan estar viciados de nulidad en los términos del artículo 899 del Código de Comercio, y obviamente por los defectos e irregularidades que para la invalidación se requieren, lo que implica que no basta la mera inconformidad frente a la decisión que no se comparte, pues en tal caso no habría fundamento jurídico para promover la acción.

Sin embargo, es de advertir que el artículo 137 de la Ley 446 de 1998, preceptúa acerca de la impugnación de actos o decisiones de la asamblea general de

accionistas o junta de socios y de juntas directivas de sociedades vigiladas por la Superintendencia de sociedades.

Por su parte, el artículo 20 del Código General del Proceso, prevé que los jueces civiles del circuito conocen en primera instancia de los siguientes asuntos:

(...)

8. De la impugnación de actos de asamblea, junta directiva, junta de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas sometidas al derecho privado, sin perjuicio de la competencia atribuida a las autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales.

Acorde con lo anterior, el artículo 24 ibídem, dispone que “Las autoridades administrativas a que se refiere este artículo ejercerán funciones jurisdiccionales conforme a las siguientes reglas:

5. La Superintendencia de Sociedades tendrá facultades jurisdiccionales en materia societaria, referidas a:

(...)

c) La impugnación de actos de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas sometidas a su supervisión. Con todo, la acción indemnizatoria a que haya lugar por los posibles perjuicios que se deriven del acto o decisión que se declaren nulos será competencia exclusiva del juez.

PARÁGRAFO 1o. Las funciones jurisdiccionales a que se refiere este artículo, generan competencia a prevención y, por ende, no excluyen la competencia otorgada por la ley a las autoridades judiciales y a las autoridades administrativas en estos determinados asuntos.

Cuando las autoridades administrativas ejercen funciones jurisdiccionales, el principio de inmediación se cumple con la realización del acto por parte de los funcionarios que, de acuerdo con la estructura interna de la entidad, estén habilitados para ello, su delegado o comisionado”. (El llamado por fuera del texto original).

En resumen se tiene, a) que las normas antes descritas son aplicables, en lo pertinente, a la impugnación de los actos y decisiones de asambleas, juntas de socios, juntas directiva o de cualquier otro órgano directivo, según si la competencia corresponde al juez civil del circuito del domicilio de la compañía o la Superintendencia de Sociedades; b) la primera de las cuales es de carácter

general aplicable a todo tipo de sociedades mercantiles y establece quienes están legitimados para impugnar tales actos o decisiones; c) La segunda de las disposiciones citadas, señala el procedimiento que se debe seguir para dicho efecto; d) la tercera, le atribuye a la Superintendencia de Sociedades competencia para conocer del proceso de impugnación respecto de las sociedades vigiladas, a través del proceso verbal sumario, en tanto que la acción indemnizatoria por los posibles perjuicios que se puedan derivar del acto o decisión, será competencia exclusiva del juez; e) la cuarta, radica en los jueces civiles del circuito la competencia para conocer en primera instancia de la impugnación de los actos o decisiones del máximo órgano social y de juntas directivas de las personas jurídicas de derecho privado, mediante el proceso verbal, sin perjuicio de la competencia atribuida a las autoridades administrativas, en ejercicio de funciones jurisdiccionales; f) la quinta, le otorga competencia a este Organismo, para conocer, a prevención, de la impugnación de las decisiones sociales, tratándose de sociedades sometidas a su supervisión, es decir, de las inspeccionadas, vigiladas y controladas.

Finalmente, se precisa que la ineficacia opera única y exclusivamente para los casos taxativamente señalados en la ley. En efecto, el artículo 897 del Código de Comercio, consagra que “Cuando en este Código se exprese que un acto no produce efectos, se entenderá que es ineficaz de pleno, sin necesidad de declaración judicial”. (Subraya el Despacho), y por ende, dicha sanción no es aplicable en caso de que las decisiones de la junta no sean adoptadas sin sujeción a lo prescrito en las leyes y en los estatutos en cuanto a convocatoria y quórum.

En los anteriores términos, se da respuesta a su consulta, no sin antes advertir que la misma tendrá el alcance del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.