

OFICIO 220-008594 DEL 20 DE FEBRERO DE 2019

REF: ELECCION DE REPRESENTANTES LEGALES POR LA ASAMBLEA DE ACCIONISTAS.

Acuso recibo de su escrito radicado con el número citado en la referencia, en el cual formula consulta relativa con el siguiente contexto, así:

“1. La asamblea general de accionistas, puede elegir como Representante Legales Suplentes, al Presidente de la Junta Directiva y/o al Subgerente Administrativo y Financiero?

2. ¿Existe algún impedimento legal para que un miembro de Junta Directiva de una Sociedad Anónima, pueda simultáneamente ser Representante legal principal o suplente, de la misma?

3. ¿La asamblea General de Accionistas, a quien puede elegir como Representante Legal Suplente?

“4. Que teniendo en cuenta lo manifestado, se sirva sugerir una proyección de cómo quedaría el artículo 56 de los Estatutos de la Sociedad. “

Antes de proceder a absolver la consulta es necesario indicar, que el marco legal de las atribuciones que desarrolla esta Entidad, están dadas conforme al contexto Constitucional en virtud del numeral 24 del artículo 189, artículos 82, 83, 84, 85 y 86 de la Ley 222 de 1995, y Decreto 1023 de 2012.

En efecto, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1023 de 2012, es función de la Oficina Jurídica de esta Superintendencia, la de absolver las consultas formuladas por los organismos públicos y privados así como por los usuarios y particulares sobre las materias a su cargo y en esa medida emite un concepto u opinión de carácter general que como tal no es vinculante ni compromete la responsabilidad de la Entidad.

Desde estas premisas jurídicas, este Despacho se permite hacer las siguientes consideraciones de orden general sobre el tema propuesto en la consulta, así:

i) Elección De Representante Legal.

La asamblea general de accionistas, le corresponde elegir libremente a los funcionarios cuya designación le corresponda conforme a lo dispuesto en los estatutos o en la Ley, en virtud de lo dispuesto por los el numeral 4° del artículo 187, en concordancia con el numeral 4° del artículo 420 para las sociedades anónimas, del Código de Comercio.

Aunado a lo anterior, el artículo 440 del Código de Comercio, prescribe lo siguiente:

“La sociedad anónima tendrá por lo menos un representante legal, con uno o más suplentes, designados por la junta directiva para períodos determinados, quienes podrán ser indefinidamente o removidos en cualquier tiempo. Los estatutos podrán deferir esta designación a la asamblea.” (Subraya y negrilla fuera de texto).

En consecuencia, la designación del representante legal le corresponde a la junta directiva, conforme lo señala la previsión legal antes mencionada. Lo anterior, sin perjuicio de que tal designación quede en cabeza de otro órgano colegiado como puede ser la Asamblea de Accionistas, la cual adicionalmente, al ser el máximo órgano de administración de la sociedad tendría también esta facultad.

Es decir que la Asamblea General de Accionistas tiene la capacidad para elegir tanto a Representantes Legales principales como a suplentes. Igualmente podrá proveer estos cargos con los criterios que ella termine suficientes, ciñéndose en todo caso a lo que los estatutos determinen para tal efecto. De tal manera que si no hay una prohibición expresa en los estatutos sociales se podría designar como representante legal a las personas que Usted menciona en su pregunta tales como Presidente de Junta Directiva o Subgerente Administrativo y Financiero.

ii) Un Miembro De Junta Directiva Puede Ser También El Representante Legal.

Según la respuesta dada en el numeral anterior, es claro que un miembro de junta directiva puede ser también nombrado como representante legal principal o suplente de la sociedad.

Sobre este tópico se conceptuó en el oficio 220-032201 de junio 26 de 2007, así:

“(…) Sobre el particular, le manifestamos que revisadas las normas que versan sobre la materia, observamos que no existe ninguna incompatibilidad para que un miembro de junta directiva de una sociedad anónima, sea a su vez el representante legal de una misma sociedad”. (Subrayado fuera del texto).

“(…) Si nos trasladamos al artículo 435 del Código de Comercio, alusivo a las inhabilidades para ser miembro de la junta directiva, podemos darnos cuenta



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

cuáles son las establecidas legalmente para ser miembro de este cuerpo colegiado, el cual prescribe que "No podrá haber en las juntas directivas una mayoría cualquiera formada por personas ligadas entre sí por matrimonio, o por parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o primero civil, excepto en las sociedades conocidas como e familia. Si se eligiere una junta contrariando esta disposición, no podrá actuar y continuará ejerciendo sus funciones la junta anterior, que convocará inmediatamente a la asamblea para nueva elección.", de donde es claro que dentro de las allí establecidas, no se halla ninguna referida a la situación que ocupa nuestra atención. (Subrayado fuera del texto).

"(...) Luego, no existiendo prohibición para que un miembro de la junta directiva ocupe simultáneamente el cargo de la representación legal, podemos concluir, según la ley conmutativa, que tampoco existe limitación al respecto para el representante legal"

"(...) No obstante lo anterior, le manifestamos que si bien en las normas legales vigentes no se previó inhabilidad alguna, ello no es óbice para que contractualmente se estipulen restricciones al respecto. Es así que, si estatutariamente se pacta que un miembro de la junta directiva no puede ejercer simultáneamente en la misma sociedad el cargo de representante legal, o, viceversa, dicha estipulación deberá ser atendida mientras subsista, por cuanto se entenderá que tales personas se hallan incursas en el régimen de inhabilidades estatutarias, pues el contrato es ley para las partes y como tal es de obligatorio cumplimiento".

iii) Elección de administradores.

La asamblea de accionistas elige con sus propios criterios y con autonomía siguiendo las mayorías necesarias a las personas que sean más las idóneas para asumir y fungir como administradores principales o como suplentes de la sociedad, las que deberán obra de buena fe, lealtad y diligencia en la gestión de los negocios que se les encomienda.

iv) Sugerencia respecto a una modificación en los estatutos sociales.

Finalmente esta oficina no puede opinar, estructurar ni sugerir ningún proyecto de reforma, adición o inclusión de ningún tipo de cláusula estatutaria, por evidente falta de competencia para ello.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida en el plazo y con los efectos descritos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituyó el Título II, Derecho de Petición del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso, no sin antes señalar que en la P.Web de la Entidad puede consultar la normatividad, los concepto jurídicos, en la que podrá obtener mayor información sobre el particular u otro cualquiera de su interés.