

OFICIO 220-126387 DEL 10 DE AGOSTO DE 2018

REF: RADICACIÓN 2018-01-303379 29/06/2018 – REGLAS SOBRE REUNIONES DEL MÁXIMO ÓRGANO SOCIAL- ACCIÓN SOCIAL DE RESPONNSABILIDAD.

Aviso recibo de su escrito radicado bajo el No. de la referencia, en el cual describe una serie de hechos sobre las circunstancias en que se efectuó la convocatoria al máximo órgano social, en el caso de dos sociedades del tipo de las SAS que al efecto cita, y a renglón seguido formula una consulta tendiente a establecer las condiciones sobre quorum y mayoría decisoria que aplicaría para las reuniones mencionadas, las que según aduce se convocaron conforme al Artículo 25 de la Ley 222 de 1995.

En primer lugar se debe señalar que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, esta Superintendencia con fundamento en los Artículos 14 y 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, emite un concepto de carácter general sobre las materias a su cargo, que en manera alguna se dirigen a resolver situaciones de interés particular de los usuarios, ni pueden considerarse asesorías encaminadas a solucionar controversias, o determinar consecuencias jurídicas referidas a actos, o decisiones de los órganos de una sociedades determinada, como es su propósito.

Lo anterior explica que sus respuestas en esta instancia no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la Entidad, para lo cual y si el propósito es obtener un pronunciamiento de otra índole, se habrá de elevar la solicitud a que haya lugar, en el marco de las atribuciones que desarrolla esta Entidad de acuerdo con el numeral 24, artículo 189 de la C.P. en concordancia con los artículos 82, 83, 84, 85 y 86 de la Ley 222 de 1995, y el Decreto 1023 de 2012.

En ese entendido, a título meramente ilustrativo procede remitirse a los apartes pertinentes del Oficio 220-13628 del 15 de febrero de 2000, que resume las consideraciones de orden doctrinal a tener en cuenta frente a las directrices que el Artículo 25 de la Ley 222 de 1995 establece en torno a la figura de la Acción

Social de responsabilidad, sin perjuicio de advertir que todos los aspectos relativos a las reuniones de junta de socios y asamblea general de accionistas, como las reglas aplicables en materia de convocatoria, quorum y mayorías decisorias, son materia de la cual se ocupa la Circular Básica Jurídica, a disposición del público en la P. WEB.

“CUÁNDO Y CÓMO PROCEDE LA APLICACIÓN DE LA ACCION SOCIAL DE RESPONSABILIDAD
.

La acción social de responsabilidad se enmarca en el derecho de acción entendido como el "...derecho público subjetivo que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión mediante un proceso"; dicha pretensión es de condena y consiste en la declaración por parte del juez de la responsabilidad patrimonial de los administradores para obtener la reparación de los perjuicios que por dolo o culpa el o los administradores ocasionen a la sociedad.

Los requisitos de procedibilidad de dicha acción están establecidos en el artículo 25 de la Ley 222 de 1995. En este caso, el sujeto activo de la acción es la sociedad y el sujeto pasivo es el o los administradores que hayan ocasionado el perjuicio.

Este artículo contiene un régimen excepcional en materia de órgano competente para convocar, en asuntos objeto de decisión en reuniones extraordinarias, en materia de mayorías decisorias e inclusive en cuanto se refiere a representación judicial de la sociedad.

En efecto, en cuanto a convocatoria es bien conocido que únicamente pueden llamar a reuniones los administradores, el revisor fiscal y la entidad que ejerza inspección y vigilancia sobre la sociedad; sin embargo, el artículo en mención señala que los socios que representen no menos del 20 % de las cuotas en que se divida el capital social podrán convocar directamente para efectos de decidir sobre el inicio de una acción del tipo que nos ocupa. Desde luego, la convocatoria debe ajustarse a lo establecido en los estatutos sociales o en su defecto en la ley en cuanto a medio y a antelación, so pena de hacer ineficaces las decisiones en una reunión citada por un medio diferente o con una antelación menor a la exigida.

Así mismo, aún tratándose de una reunión extraordinaria podrá tomarse la decisión de iniciar la acción contra los administradores, sin que el punto se haya incluido en el orden del día, pese a la estipulación del artículo 425 del ordenamiento mercantil aplicable por remisión a las sociedades de responsabilidad limitada. La mencionada acción social de responsabilidad posibilita a un administrador, al revisor fiscal o cualquier socio en "interés de la sociedad" para acudir a la jurisdicción con la finalidad de lograr hacer responsables a los administradores por los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la compañía.

Para ello se exige que medie una decisión del máximo órgano social en tal sentido, tomada con el voto favorable de la mitad más una de las cuotas, acciones o partes de interés representadas en la reunión. Si transcurren tres meses de adoptada la decisión y no se ha entablado directamente por la sociedad la acción contra los correspondientes administradores, entonces la mencionada norma reviste a los administradores, al revisor fiscal, a los asociados y aún a los acreedores de la compañía, en los eventos señalados,

para que en interés de la sociedad se legitimen en la causa y, en representación de la compañía, puedan ser sujetos activos de la citada acción.

Tal circunstancia, únicamente puede ser admisible en los términos del artículo de que se ocupa este escrito, pues la regla es que quien tiene la representación judicial de la compañía es el representante legal (artículo 164 y 442 C.Co)

Este régimen excepcional cobija también al número de asociados requeridos para tomar esta decisión. Porque si bien el artículo 359 es el régimen general por el cual se señala que la mayoría decisoria en el caso de sociedades de responsabilidad limitada, debe conformarse con un número plural de socios, la del artículo 25 de la Ley 222 de 1995 no contempla este requisito adicional y en tal medida, en criterio de esta oficina, la voluntad de uno solo de los socios que represente la mayoría absoluta de las cuotas representadas en la reunión bastará para que la sociedad deba iniciar la acción social de responsabilidad.

Así que son dos las consecuencias de la decisión del máximo órgano social de adelantar contra el administrador una acción social de responsabilidad, la primera, abre la puerta para acudir ante la jurisdicción y la segunda, impone la remoción del administrador contra el cual se adelantará la acción. Es oportuno precisar que de conformidad con la disposición inocada, la decisión de iniciar la acción social de responsabilidad "implicará la remoción de los administradores", luego es claro que no se requiere adoptar dos decisiones diferentes: la de iniciar la acción y la de la remoción, sino que acordada con el lleno de los requisitos pertinentes, la primera, per se, se genera la segunda, obviamente respecto del administrador contra el cual se hubiere aprobado la iniciación de la acción referida.

Ahora bien, esta acción no está limitada temporalmente, así que siempre que los socios consideren que los administradores han ocasionado algún perjuicio a la sociedad, el administrador será removido y cualquier administrador, el revisor fiscal o cualquiera de los socios en interés de la sociedad, si el representante legal no la ha adelantado dentro de los tres meses siguientes a la decisión, podrán acudir ante la jurisdicción para que se condene al resarcimiento de los perjuicios. “

(....)

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida en el plazo y con los efectos ya descritos, no sin antes reiterar que en la P.Web de la Entidad puede consultar la normatividad, los concepto jurídicos, y otros temas de interés, a los que puede acceder en el siguiente Link:

www.supersociedades.gov.co/delegaturamercantiles/Normatividad/Paginas/regimen-administradores.aspx.