

Oficio 220-033029 del 29 de abril d3e 2008

Asunto: Mayorías estatutarias para la elección del revisor fiscal frente a la mayoría común prevista en el artículo 68 de la Ley 222 de 1995

Me refiero a su escrito radicado en esta Entidad con el número 2008-01-044245, por medio del cual consulta sobre la interpretación del artículo 68 de la Ley 222 de 1995, respecto de la mayoría requerida para elegir al revisor fiscal, cuando en los estatutos de una sociedad se consagra para tal efecto la mayoría absoluta de la asamblea.

Sobre el particular, y considerando que la mayoría estatutaria para elegir al revisor fiscal a que hace alusión en su comunicación, es la misma mayoría consagrada en el artículo 204 del Código de Comercio, es preciso determinar si se trata de estatutos sociales solemnizados con anterioridad o con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 222 de 1995, habida cuenta que fue dicha ley la que modificó el régimen de mayorías en sociedades anónimas.

En el primero de los casos, esto es, estatutos elaborados antes de la Ley 222 de 1995, se ha de señalar que la cláusula estatutaria relativa a la mayoría para designar al revisor fiscal (mayoría absoluta de la asamblea), se ajusta a la ley vigente al tiempo de elaboración del contrato social, valga decir al artículo 204 del Estatuto Mercantil, en observancia de lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 153 de 1887, por cuya virtud en todo contrato se entienden incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración.

En la segunda de las hipótesis mencionadas, valga decir, estatutos creados con posterioridad a la ley 222 de 1995, se ha de anotar que el artículo 68 de la referida ley permite en sociedades que no negocian sus acciones en el mercado público de valores, pactar en el contrato social mayorías superiores a la indicada en dicha norma, esto es, mayoría de los votos presentes, por lo que resulta jurídicamente viable pactar como quórum decisorio para el nombramiento del revisor fiscal la mayoría absoluta de la asamblea, entendida esta como la mayoría de las acciones suscritas, ya que la misma sería una mayoría superior a la contemplada en el inciso segundo del artículo 68 de la Ley 222 de 1995.

En este orden de ideas, y para dar respuesta a su consulta, se ha de concluir que en el caso planteado, la mayoría absoluta de la asamblea, estipulada en los estatutos para la designación del revisor fiscal, sea que se trate de estatutos anteriores o posteriores a la Ley 222 de 1995, es la que se ha de tener en cuenta, en el primero de los eventos en razón a que la cláusula que la contiene se ajusta a la ley vigente al tiempo de la solemnización de los estatutos (artículo 204 C.Co), y en el segundo de ellos en consideración a que se trata del ejercicio de la autonomía de la voluntad de los asociados, manifestada en el hecho de establecer en el contrato social una mayoría superior a la prevista en el inciso segundo del artículo 68 de la Ley 222 de 1995.

En los anteriores términos damos respuesta a su consulta, manifestándole que el alcance del concepto expresado es el previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.