

220-28539

REF: Elección de Junta Directiva en reunión por Derecho Propio- Principales y Suplentes.

Me refiero a su comunicación radicada en esta entidad con el número 347947, por medio de la cual formula la siguiente consulta:

"Los Estatutos de una Sociedad Anónima, solo contemplan la figura de elegir miembros principales en su Junta Directiva. Un grupo de socios decide reunirse por derecho propio y elige Junta Directiva con principales y suplente. Esta decisión está ajustada a derecho?"

Sobre el particular y en aras de dar claridad a su pregunta, es preciso realizar previamente las siguientes consideraciones, refiriéndonos en primer lugar a lo atiente a la conformación de la Junta Directiva, para posteriormente hacer mención de las denominadas reuniones por derecho propio.

Tenemos como en la sociedad del tipo de las anónimas, la existencia del cuerpo colegiado denominado Junta Directiva, está debidamente consagrado, en la Legislación Mercantil. En efecto, el artículo 434 del Código de Comercio estipula:

"Las atribuciones de la junta directiva se expresarán en los estatutos. Dicha junta se integrará con no menos de tres miembros, y cada uno de ellos tendrá un suplente. A falta de estipulación expresa en contrario, los suplentes serán numéricos".

Así mismo, la elección del citado cuerpo colegiado, tanto de los miembros principales como suplentes, le corresponde al Máximo Organó Social de la compañía, cual es la Asamblea General de Accionistas (artículo 436 *ibídem*). Dicha elección debe efectuarse por periodos determinados y a través del mecanismo del cuociente electoral a que se refiere el artículo 197 del Estatuto Comercial.

Con respecto a la forma como delibera y decide válidamente la Junta Directiva, debe tenerse en cuenta que basta "la presencia y los votos de la mayoría de sus miembros, salvo que se estipulare un quórum diferente"(artículo 437 de la obra citada).

Ahora bien, las expresiones "se expresarán" y "se integrará" que emplea el artículo 434 invocado, de manera inequívoca nos indican que la ley ordena que la Junta Directiva se integre con no menos de tres miembros principales con sus correspondientes suplentes

Igualmente, es claro el hecho cierto de que el ordinal 3 del artículo 446 del Código de Comercio, le confieren a la junta la función directiva de la administración de la compañía cuando manifiesta que "La junta directiva y el representante legal presentarán a la asamblea, para su aprobación o improbación, el balance de cada ejercicio, acompañado de los siguientes documentos: 3) El informe de la junta directiva sobre la situación económica y financiera de la sociedad que contendrá además de los datos contables y estadísticos pertinentes, los que a continuación se enumeran□"

Con lo anterior, bajo una óptica jurídica diáfana, queda perfectamente establecido que a la luz de las disposiciones legales vigentes, la junta directiva, conformada con miembros principales y suplentes, como órgano de administración en las sociedades anónimas, es de obligatoria existencia, pues no de otra manera se puede concebir teniendo en cuenta el carácter imperativo de las normas que hacen referencia a ella.

Tenemos entonces que si bien, en los estatutos de la compañía a la que usted alude solo se estipuló la elección de miembros principales de junta directiva, no lo es menos que sobre la conformación mínima de la misma ha de darse aplicación a lo que sobre el particular consagra la ley.

Valga anotar que las correspondientes disposiciones, tanto la legal como la contractual, tienen plena operancia, pues en ningún momento pugnan, más bien se complementan, en el entendido de que la legal suple en este caso lo que no se contempló en la contenida en los estatutos sociales.

Respecto a la segunda parte en que dividimos su consulta, cual es la reunión "por derecho propio", en que la asamblea general de accionistas de la sociedad, eligió junta directiva, debe precisarse su procedencia deriva del presupuesto de no haberse convocado a la sesión ordinaria del Organó Rector "en las fechas señaladas en los estatutos y, en silencio de estos, dentro de los tres meses siguientes al vencimiento de cada ejercicio..." (artículo 422 del Código de Comercio).

Concretamente, con relación a la "reunión por derecho propio", consagrada en el mismo artículo antes citado, vemos como este dispone que "Si no fuere convocada la asamblea se reunirá por derecho propio el primer día

hábil del mes de abril a las 10 A. M., en las oficinas del domicilio principal donde funcione la administración de la sociedad".

Es así como de dicha norma, se desprenden los requisitos indispensables para que la mencionada reunión sea plenamente válida, cuales son:

1. Que no se convoque al Máximo Organo Social, para reunirse dentro de los tres primeros meses del año a fin de considerar el temario a que se refiere el primer párrafo del artículo 422 idem.

2- Que la reunión se realice el primer día hábil del mes de abril a las 10 A. M., en las oficinas del domicilio principal donde funcione la administración de la compañía.

Cabe señalar que por constituir una convocatoria que tiene origen legal, ninguno de sus términos puede ser objeto de modificación por los particulares.

Es de anotar que la mencionada reunión, busca por encima de cualquier circunstancia, lograr que los derechos de los asociados, entre los cuales está el de reunirse por lo menos una vez al año, pueda ser ejercido. Y es que los administradores de una compañía, perfectamente pueden no proceder a realizar la convocatoria, conforme lo previsto en las disposiciones legales y estatutarias pertinentes.

Es por lo anterior, que el legislador previendo la posibilidad de que los administradores no convoquen a la asamblea general de accionistas a la reunión ordinaria, consagró la reunión por derecho propio, con el fin de que los asociados sepan con certeza cuando pueden reunirse sin previa convocatoria.

Ahora bien, ubicados dentro de los parámetros que cobijan a las reuniones por derecho propio, en lo que concierne a los requisitos que son indispensables para que la misma se pueda realizar, debe tenerse en cuenta que en ellas se puede deliberar con cualquier número plural de asociados, sin importar la cantidad de acciones, cuotas o partes de interés que se encuentren representadas y que las decisiones que en la sesión se adopten, se pueden tomar con el voto favorable de por lo menos la mitad más una de las mismas, siempre y cuando no se trate de decisiones que requieran para ser aprobadas de una mayoría especial, estipulada previamente en la ley o en los estatutos sociales, pues en ese evento las decisiones se tendrán que adoptar conforme a las mayorías establecidas.

En el caso concreto de la elección de junta directiva, realizada en una reunión por derecho propio, no es posible pasar por alto que la misma se tiene que efectuar de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 197 del Estatuto Mercantil, en lo que tiene que ver con el cuociente electoral. Se parte en el caso objeto de análisis, de que en la sesión que nos ocupa, se dieron los presupuestos a que hemos hecho referencia.

En este orden de ideas, siendo consecuentes con lo anotado y teniendo en cuenta que este Despacho carece de elementos de juicio para emitir un pronunciamiento sobre la reunión que nos ocupa, pues solo conoce la hipótesis planteada, es dable afirmar que si la elección de junta directiva, con sus principales y suplentes, se realizó en una reunión por derecho propio, en la cual concurrieron todos los requisitos indispensables para que la misma tenga lugar, la elección se ajustaría a derecho y por lo tanto, lo pertinente sería proceder a su inscripción en el registro mercantil.

Finalmente, es oportuno advertir que si a pesar de haber sido convocado debidamente al Organo Rector, éste se reúne "por derecho propio", haciendo caso omiso de dicha convocatoria, es indispensable que a dicha sesión concurra la totalidad de las acciones, cuotas o partes de interés como está conformado el capital social, pues en caso contrario las decisiones serian ineficaces, toda vez que en esas circunstancias no se dan los lineamientos fijado en le artículo 422 tantas veces citado.

En los anteriores términos se ha dado contestación a su consulta, no sin antes manifestarle que los efectos del presente pronunciamiento, son los descritos en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.