

220-51298 octubre 7 de 2002

**Asunto: Elaboración de Actas**

Con toda atención se refiere el despacho a la consulta formulada mediante comunicación radicada con el número 2002-01-118542 en la que realiza diferentes preguntas relacionadas con la elaboración de actas, cuestionario que será absuelto en la forma propuesta.

1. Se conculca las normas imperativas cuando en el acta de asamblea general de accionistas o junta de socios no quedan consignados los votos emitidos a favor, en contra o en blanco y en respuesta a los artículos 189 num 1º y 431 num 2º del Código de Comercio?

La elaboración de actas debe responder a los requisitos establecidos en los artículos mencionados y obviamente el administrador debe observar lo allí prescrito, sin embargo, la misma ley ha señalado el mecanismo para subsanar la omisión de tales requisitos, y es el previsto en el artículo 131 del Decreto 2649 de 1993, según el cual Cuando inadvertidamente en las actas se omitan datos exigidos por la ley o el contrato, quienes hubieren actuado como presidente y secretario pueden asentar actas adicionales para suplir tales omisiones (.

Así las cosas, siempre que los socios o los administradores se percaten de tal situación podrán acudir a este procedimiento para solucionar la inobservancia de las normas, que eventualmente, podría hacer incurrir a los administradores en responsabilidad, cuando quiera que con ellas se cause un perjuicio a la sociedad o a los socios (artículo 200 C. Co)

2. *La ley, acepta la expresión aprobada por unanimidad, cuando se decide cualquier punto o proposición dentro de la reunión de asamblea general de accionistas o junta de socios y cuando no asistieron todos los asociados (accionistas universales) a la reunión?.*

La ley no se ocupa de definir el término unanimidad para referirlo a la totalidad de los socios presentes o a la totalidad de las cuotas, acciones o partes de interés en que se divide el capital social; en consecuencia, su utilización ha de usarse de conformidad con las reglas de la sana lógica y la gramática, en tal sentido, se dice de una decisión que es unánime cuando en la totalidad de las personas convergen en ella. Y obviamente, solo se puede convenir en un mismo parecer cuando expreso mi voluntad y esto ocurre cuando hago parte de la reunión. Así que unánime, ha de entenderse la decisión tomada por todas las personas presentes en la reunión.

Desde luego, para que sea válidamente tomada, deberá observar la mayoría establecida en los estatutos para su adopción, que aunque sea unánime puede ser inferior a la establecida en la ley o en los estatutos.

Por ejemplo, si por estatutos se consagra que el cambio de domicilio debe ser tomado por el 70% de las acciones en que se encuentra dividido el capital social, y a la reunión sólo compareció el 69% de las acciones en que se divide el capital social, en esta situación, la decisión, aunque unánime, sólo se tomó por el 69% de las acciones en que se encuentra dividido el capital social. Esto quiere decir que la sociedad no puede cambiar de domicilio por ser insuficiente la mayoría con que se adoptó la decisión.

3. *Los administradores, los revisores fiscales y los socios ausentes y disidentes, pueden impugnar las decisiones aprobadas en la asamblea o junta de socios cuando no quedó en el acta (respectiva) anotado los votos a favor, los votos en contra, o los votos en blanco, cuando cada proposición fue aceptada con la frase aprobada por unanimidad y cuando no se hicieron presentes todos los socios a la asamblea?*

La decisión de acudir a la jurisdicción en procura de titular derechos que se estiman vulnerados es una valoración que debe realizar cada interesado, así que si una persona estima que la elaboración incompleta del acta, instrumento probatorio es causa de nulidad de las decisiones, está en su completo derecho de acudir a la jurisdicción en procura de una manifestación sobre las decisiones en ella consignadas, y sobre la utilización de la expresión unanimidad cuando se predica sólo de los comparecientes a la reunión.

Sin embargo, en criterio de esta Entidad, la expresión unanimidad niega cualquier posibilidad de existencia de votos en contra o votos en blanco, en el contexto en que se entiende dicho concepto, tal como se expresó en el punto anterior.

4. *Qué tiempo en días o en meses, tiene la administración de la sociedad para elaborar el acta (respectiva) de asamblea general de accionistas o junta de socios y si para el caso, es aplicable lo normado en el artículo 21 de la Ley 222 de 1995?*

No existe un término perentorio establecido en la ley para elaborar actas diferentes a las previstas en el artículo 19 de la Ley 222 de 1995 (reuniones no presenciales) y en el artículo 20 (Adopción de decisiones por fuera de reuniones), y obviamente como el término en ellos previsto está circunscrito a estos casos determinados, no es aplicable a las actas elaboradas en reuniones de máximo órgano social diferentes a las no presenciales.

5. *Cuando la asamblea general de accionistas o junta de socios delega la aprobación del acta a tres (3) personas asociadas; es obligatorio que cada una de ellas exprese su consentimiento a favor sobre la veracidad del acta , o por el contrario, con el consentimiento de dos (2) personas, es suficiente para dar por aprobada el acta; o es necesario e indispensable, que todos den su aprobación*

Esta Entidad ya expresó su criterio en Oficio 220- 80762 de agosto 30 de 1999, que puede consultar en el Libro de Doctrinas y Conceptos Jurídicos 2000, en la página 57, en el que señaló, la necesidad de la aprobación por todos los comisionados para efectos de darle validez probatoria a las decisiones adoptadas:

()

1º La firma de los comisionados designados para aprobar el acta, junto con las del presidente y secretario, son requisitos indispensables para que el documento sirva de prueba de que los hechos allí consignados son ciertos y en consecuencia puedan ser utilizados como instrumento para ejecutar las acciones a que haya lugar o exigir las obligaciones allí consignadas. Así las cosas, las firmas y aprobación requeridas son requisitos de fondo sin los cuales el documento no sirve de medio probatorio idóneo de lo que allí contiene.

6. *Puede la asamblea general de accionistas o junta de socios, señalar (mediante norma estatutaria) el tiempo que tiene la administración para elaborar el acta de la reunión, el tiempo que debe tener la comisión para expedir la aprobación del acta y el tiempo que tiene la administración para inscribir la decisión (correspondiente) ante la autoridad (respectiva) y además, qué normas imperativas existe para hacer cumplir éstos casos?*

Los estatutos pueden contemplar el término para la elaboración de actas, el término de inscripción y demás pactos compatibles con el índole del tipo social (numeral 14 del artículo 110 C.Co), y como se trata de una norma estatutaria su incumplimiento puede ocasionar la responsabilidad para los administradores, caso en el cual se presumirá su culpa (artículo 200 Ley 222 de 1995).

7. *Qué irregularidades ante la ley cometen los administradores y aún los revisores fiscales; cuando no exigen o no dejan que se elabore el acta o junta de socios; o cuando impiden que la comisión asignada cumpla la obligación de aprobarla; o cuando se abstiene de realizar el registro de carácter obligatorio y además, quién (es) tiene (n) la facultad para proceder a sancionar (los)?*

El régimen de responsabilidad de los administradores está previsto en el artículo 200 de la Ley 222 de 1995; y el de los revisores fiscales en los artículos 211 y 212 del Código de Comercio, en concordancia con la Ley 43 de 1990.

Las sanciones por el incumplimiento de las funciones puede adoptarla el máximo órgano social ordenando su remoción e incluso adelantando la acción social de responsabilidad a los administradores, sin perjuicio de las acciones de responsabilidad civil contractual que puede adelantar ante la justicia ordinaria para que se remedien pecuniariamente los daños infligidos a la sociedad o a los socios.

8. *Esa Entidad (de Inspección, Vigilancia y de Control), puede intervenir para que los administradores y aún los revisores fiscales, procedan a elaborar el acta; o para que los miembros de comisión nombrada expida su aprobación; o para que éstos efectúen los registros (pertinentes) ante la autoridad (respectiva). Asimismo, si es obligatorio acreditar ante esa Superintendencia ciertos requisitos, de ser así; cuáles y qué personas de las sociedad están facultadas para interponerlos?.*

Respecto del cumplimiento de las funciones por parte de los administradores o los revisores fiscales, es factible que esta Entidad adelante una investigación administrativa conducente a verificar el incumplimiento, y derivado de su constatación, puede imponer dar las órdenes e imponer las sanciones que sean del caso.

Para el inicio de este procedimiento, habrá de estarse a lo previsto en el artículo 87 de la Ley 222 de 1995, en el que se indica que en cualquier sociedad no sometida a la vigilancia de la Superintendencia Bancaria o de Valores, uno o más asociados representantes de no menos del diez por ciento del capital social o alguno de sus administradores, podrán solicitar a la Superintendencia de Sociedades la adopción de una medida administrativa, tal como la indicada. En la solicitud deberá hacerse una relación de los hechos lesivos de la ley o de los estatutos y de los elementos de juicio que tiendan a comprobarlos acompañando las pruebas que se tengan (numeral 5 ídem).

En cuanto a la comisión nombrada para aprobar el acta, es pertinente remitirla al oficio sobre el particular, citado en esta comunicación en el que se indica que no es obligación para la comisión impartir la aprobación al acta, pues en caso de desacuerdo, habrá de ser llevada el acta al órgano competente para su aprobación.