

OFICIO 220-031214 DEL 25 DE FEBRERO DE 2014

REF.: RADICACIÓN 2014- 01- 010903

ES FUNCIÓN DE LAS CÁMARAS REGISTRAR, ENTRE OTROS, LAS REFORMAS ESTATUTARIAS, A MENOS QUE DE SUS DECISIONES SE PREDIQUE SU INEFICACIA.

Aviso recibo del escrito en referencia, a través del cual pone de presente que al final de año pasado, algunos de los socios mayoritarios trataron de transformar la empresa del tipo de las limitada a anónima sin la aprobación de los socios minoritarios; al inscribir la reforma ante la Cámara de Comercio, los socios minoritarios presentaron el recurso de reposición sin que a la fecha se haya resuelto, por lo que pregunta “Como se convocaría a la Asamblea anual, si a 31 de diciembre de 2013, en la Supersociedades y la Cámara de Comercio la Empresa está de tipo limitada?”.

Previo hacer referencia al tema en consulta se hace necesario tener en cuenta la siguiente preceptiva:

- El artículo 158 del Código de Comercio expresa: “Toda reforma del contrato de sociedad comercial deberá reducirse a escritura pública que se registrará como se dispone para la escritura de constitución de la sociedad, en la Cámara de Comercio correspondiente al domicilio social al tiempo de la reforma.

Sin los requisitos anteriores la reforma no producirá efecto alguno respecto de terceros. Las reformas tendrán efectos entre los asociados cuando se acuerden o pacten conforme a los estatutos”. (Destacado nuestro).

- Respecto a las reformas estatutarias el artículo 162 Cód. Cit. expresamente dispone “La disolución anticipada, la fusión, **la transformación** y la restitución de aportes a los asociados en los casos expresamente autorizados por la ley, **son reformas estatutarias**”.

- El artículo 188 ss. consagra “Reunida la junta de socios o asamblea general como se prevé en el artículo 186, **las decisiones que se adopten con el número de votos previsto en los estatutos o en las leyes obligarán a todos los socios, aún a los ausentes o disidentes**, siempre que tengan carácter general y que se ajusten a las leyes y a los estatutos.

(....)”.

- Por su parte, el artículo 360 lb., norma especial para las sociedades de responsabilidad limitada señala “Salvo que se estipule una mayoría superior, **las reformas estatutarias se aprobarán con el voto favorable de un número plural** de asociados que represente, cuando menos, el **setenta por ciento de las cuotas en que se halle dividido el capital social**” (Resaltado no es del texto original).

Como se puede observar de la preceptiva expuesta, la transformación de la sociedad de un tipo societario a otro implica una reforma a los estatutos sociales, que deberá aprobarse por un número plural de socios que represente cuando menos con el 70% de las cuotas en que se encuentre representado el capital de la compañía, a menos que en el contrato social se haya previsto una mayoría superior, de manera que aprobada la reforma con las mayorías legales o estatutarias, según sea el caso, al tiempo que la reunión para tal efecto haya sido debidamente convocada en términos de lugar, medio y antelación, las decisiones en ella adoptadas son obligatorias para todos los asociados, aún para los ausentes o disidentes, luego de lo cual habrá de reducirse a escritura pública y luego registrarse en la Cámara de Comercio correspondiente al domicilio social de la sociedad a fin de que la misma produzca efectos respecto de terceros, para lo cual habrá de observarse el trámite previsto en el artículo 34 del Ord. Mtil.

Adicionalmente, en la preceptiva en mención se observa también que “Las reformas tendrán efectos entre los asociados cuando se acuerden o pacten conforme a los estatutos”, de donde se infiere que la misma será obligatoria para los asociados desde el momento de su aprobación siempre que la misma haya sido adoptada con las mayorías previstas para el efecto, se reitera, sumado a que la reunión de la junta de socios se hubiere realizado con sujeción a lo previsto en el artículo 186 del Código de Comercio respecto del lugar donde se hubiere llevado a cabo la misma y observando lo prescrito en la ley y/o en los estatutos en cuanto a convocatoria y quórum se refiere.

Sumado a lo expuesto, en materia de transformación de sociedades la ley impone otras condiciones, por ejemplo, incluir en la convocatoria el punto referente a la transformación e indicar expresamente la posibilidad que tienen los socios de ejercer su derecho de retiro cuando se imponga mayor responsabilidad a los socios en el nuevo tipo societario o implique una desmejora de los derechos patrimoniales en el nuevo tipo de sociedad que se pretende adoptar, así como mantener a disposición de los socios en las oficinas donde funcione la administración de la compañía las bases de la transformación, so pena de que las decisiones relacionadas con estos temas resulten ineficaces (Artículos 12 y 13 de la Ley 222 de 1995).

En resumen, es supuesto de validez de las decisiones de la junta de socios, entre otras, las relacionadas con reformas estatutarias que la misma haya sido adoptada con el lleno de los requisitos legales o estatutarios para el efecto, por tanto obligatoria para los asociados desde el momento mismo en que se haya adoptado y frente a los terceros previo registro en la Cámara de Comercio de la escritura pública contentiva de la reforma correspondiente.

Ahora bien, frente a la afirmación “al inscribir la reforma ante la Cámara de Comercio, los socios minoritarios presentaron el recurso de reposición”, es necesario acudir de manera general a las funciones que corresponden a las Cámaras de Comercio en materia de registro.

En primer lugar, en el Ordenamiento Mercantil se observa que una de las funciones que corresponden a las Cámaras de Comercio es la de llevar el registro de aquellos actos o

documentos de los cuales la ley exige esa formalidad, uno de ellos precisamente el documento a través del cual se reforman los estatutos sociales de las sociedades comerciales, para lo cual sólo basta la presentación del documento respectivo para que la Cámara lleve a cabo el registro correspondiente.

Sin embargo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 897 del Código de Comercio, las Cámaras de Comercio pueden abstenerse de llevar a cabo el registro por adolecer sus decisiones de ineficacia y/o inexistencia, a lo cual se circunscribe el control de legalidad que a ella corresponde, así lo ha expresado el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C. P. Dr. Miguel Gonzalez Rodriguez, en sentencia del 5 de agosto de 1994, allí se expresó:

“(....)

No admite discusión el hecho de que **frente a un acto ineficaz**, la Cámara de Comercio pueda **abstenerse de su registro** ya que del contenido del artículo 897 del C. de Co. así se infiere, cuando expresa que un **acto que no produce efectos es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de decisión judicial**. Luego **ante una ineficacia, no puede accederse al registro** para que no obstante ella, en virtud de este, pueda producir efectos que por mandato de la Ley no están llamados a producirse”. (Destacados nuestros).

Es por ello que cuando observa que un acto adolece de ineficacia no es procedente su registro, pero de haber procedido a su inscripción el acto de registro es susceptible de ser recurrido por los terceros interesados, es decir, facultados para interponer los recursos que la ley confiere conforme los términos de los artículos 37 y 38 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Así las cosas si se interpone el recurso de reposición y/o el de apelación, el trámite será el previsto en el artículo 79 del actual Código de lo Contencioso Administrativo, que dispone: “Los recursos se tramitarán en el **efecto suspensivo**.

(....)”. (Destacado nuestro), efecto suspensivo que impide que la decisión atacada quede en firme por lo que no puede ser ejecutada.

Entonces, y a manera de conclusión, teniendo en cuenta que el acto atacado es el del registro de la escritura pública reformativa del contrato de sociedad, frente al cual la Cámara de Comercio deberá revisar su propia actuación orientada, según supone este Despacho dadas las funciones que le corresponden a las Cámaras de Comercio en esta materia, a determinar la inexistencia o ineficacia de las decisiones adoptadas por la junta de socios, por lo que mal podría darse aplicación a lo previsto en el artículo 158 Cit. que condiciona la validez por tanto la obligatoriedad de las decisiones adoptadas por el máximo órgano social a que las mismas hayan sido adoptadas de conformidad con lo previsto en la ley y/o a los estatutos en cuanto a convocatoria, quórum y mayorías se refiere, amén de las demás formalidades que la ley impone tratándose de la transformación de un tipo societario a otro.

Ahora bien, frente a la superintendencia, la reforma deberá ser inscrita para que sea oponible ante ella y considerada hecha en debida forma, particularmente porque la reforma misma ha sido puesta en tela de juicio por sus directos destinatarios.

En los anteriores términos se ha dado respuesta a su escrito, no sin antes manifestarle que los efectos son contemplados en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Para mayor información e ilustración sobre temas societarios, se sugiere consultar la página de Internet de la Entidad (www.supersociedades.gov.co) o examinar los libros de Doctrinas y Conceptos Jurídicos y Contables publicados por la Entidad.