

## **OFICIO 220-115766 DEL 14 DE JUNIO DE 2016**

### **REF: CONDICIONES DE LOS ACUERDOS DE ACCIONISTAS A LA LUZ DEL ARTÍCULO 70 DE LA LEY 222 DE 1995.**

Se recibió su escrito radicado con el No. 2016-01-249809 el 3 de mayo de 2016, mediante el cual, se remite a los artículos 22 y 70 de la Ley 222 de 1995 y al efecto formula las siguientes consultas:

1. ¿Los miembros de juntas directivas de las sociedades por acciones podrán celebrar acuerdos de accionistas que puedan llevar al manejo (control y dirección) de la sociedad en la cual son directivos?
2. Vigencia de los artículos mencionados.
3. Efectos de dicho acuerdo de accionistas.
4. Si el mismo está viciado, qué efectos puede surtir entre las partes firmantes del acuerdo?
5. De suscribirse el acuerdo y registrarse debidamente, si de él surgieran incompatibilidades e ilegalidades, ¿puede ser exigido por las demás partes? ¿qué consecuencias surgen para los suscriptores?

Aunque es sabido, no está demás precisar que con fundamento en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, el derecho de petición en la modalidad de consulta tiene por objeto conocer un concepto u opinión de la Entidad sobre las materias a su cargo, mas no está dirigido a resolver situaciones concretas, menos a asesorar a los usuarios en la solución de diferencias relativas a la ejecución de actos o estipulaciones contractuales, en los que tengan interés como socios, administradores o asesores legales.

Tampoco es su finalidad definir los alcances o interpretar los términos de negocios jurídicos o contratos, pues sus respuestas en esta instancia, se repite, son generales y abstractas, razón por la cual no tienen carácter vinculante ni compromete la responsabilidad de la Entidad.

Bajo esa advertencia, procede efectuar las siguientes consideraciones jurídicas, no sin antes llamar la atención en que los supuestos descritos evidencian la existencia de una eventual controversia o conflicto societario en torno a un acuerdo de accionistas, susceptible de ser ventilado ante esta Superintendencia, a través de la Delegatura de Procedimientos Mercantiles, en los términos de los artículos Art. 24 numeral 5° literal B y Art. 24 numeral 5° literal C del Código

General del proceso, lo que permite insistir, que no es esta la instancia para pronunciarse.

### **De los acuerdos de accionistas**

A propósito de los elementos que definen los acuerdos de accionistas en los términos de la legislación mercantil, esta Superintendencia en Sentencia 801-16 del 23 de abril de 2013 (proceso de Proedinsa Calle & Cía S. en C. contra Inversiones Vermont Uno S. en C., Inversiones Vermont Dos S. en C., Inversiones Vermont Tres S. en C. y Colegio Gimnasio Vermont Medellín S.A.) manifestó:

“(...)

“Con la promulgación de la Ley 222 de 1995, se reconoció, por primera vez en nuestro ordenamiento legal, que los acuerdos de accionistas podían surtir efectos más allá de las partes que los suscriben. En el artículo 70 de la Ley 222 se consagró una excepción legal al postulado de la relatividad de los actos jurídicos, por cuya virtud, las estipulaciones contenidas en un convenio parasocial ‘producirá[n] efectos respecto de la sociedad. Claro que, para ello, el respectivo acuerdo debe cumplir con las múltiples exigencias mencionadas en la norma citada. Se trata de ‘requisitos sustanciales de índole subjetiva y objetiva y de condiciones de forma cuyo cumplimiento se exige de modo imperativo. **La restricción subjetiva consiste en que los accionistas suscriptores no ostenten la calidad de administradores**, al paso que la de naturaleza objetiva tiene que ver con las materias sobre las cuales puede versar el acuerdo, vale decir, el sentido en que los suscriptores deberán votar en las reuniones de la asamblea o la representación de tales accionistas en las sesiones del máximo órgano social. Además, debe cumplirse con la formalidad consistente en que el acuerdo conste por escrito y ‘que se entregue al representante legal para su depósito en las oficinas donde funcione la administración de la sociedad’. De no cumplirse con alguna de las exigencias mencionadas, parece suficientemente claro que el respectivo acuerdo sólo tendrá efectos entre los accionistas que lo celebraron....” (negrilla fuera de texto)

(...)

### **“Restricción subjetiva**

Según ya se explicó, los efectos descritos en el artículo 70 de la Ley 222 sólo se producirán cuando un acuerdo parasocial sea celebrado por ‘**dos o más accionistas que no sean administradores de la sociedad**’. La redacción de la norma deja claro que la restricción aludida sólo recae sobre sujetos que detenten,

de manera simultánea, la calidad de accionistas y administradores de una compañía...” (negrilla fuera de texto).

(...)

#### **“ Restricción objetiva**

El segundo de los requisitos establecidos en el artículo 70 alude a las materias sobre las que pueden versar los convenios allí regulados. Se trata de ‘acuerdos en virtud de los cuales [los suscriptores] se comprometan a votar en igual o determinado sentido en las asambleas de accionistas’, en los que podrán pactarse reglas acerca de la ‘representación de todos en la reunión o reuniones de la asamblea’...”

(...)

#### **“Depósito del acuerdo**

En el artículo 70 analizado se exige, por último, que ‘el acuerdo de accionistas conste por escrito y que se entregue al representante legal para su depósito en las oficinas donde funcione la administración de la sociedad’. Además de asegurar que tanto la compañía como los accionistas no suscriptores conozcan el contenido y los alcances del acuerdo, el requisito del depósito apunta, en criterio de la doctrina, a ‘determinar el momento desde el cual el convenio resultará oponible a la sociedad...’

A su turno, la doctrina de la Entidad igualmente ha puesto de relieve las características de los acuerdos a la luz de la norma invocada, como se lee en el 220-000283 del 5 de enero de 2016, en el cual se señaló:

“(...)

Como se observa los acuerdos de accionistas de los que trata la última norma citada, pueden versar exclusivamente sobre el sentido del voto y, acerca de la persona que representará a los firmantes en las reuniones de la asamblea de accionistas, es decir, **que el acuerdo producirá efectos frente a la sociedad siempre que su objeto esté limitado a las materias indicadas...**” (resaltado fuera de texto).

#### **Conclusión:**

De las consideraciones expuestas claramente se desprende que un acuerdo celebrado **entre los miembros de junta directiva** para llevar el control y dirección de la sociedad de la cual son directivos, como el que la consulta describe, no se ajusta a los presupuestos que establece el artículo 70 de la Ley 222 de 1995, ni

por ende surtiría ningún efecto a su amparo, respecto de la sociedad, pues obviamente no cumple con los requisitos que la norma de manera imperativa exige, en cuanto a la calidad de los sujetos y ni la materia sobre la que puede versar, sin que sea dable en instancia conceptuar sobre los vicios jurídicos de que adolezca una estipulación de esa índole.

No obstante lo anterior, se impone advertir que si bien las estipulaciones de los contratos válidamente celebrados preferirán a las normas legales supletivas y a las costumbres mercantiles, en el presente caso ha de tenerse en cuenta que los comerciantes y los asuntos mercantiles se regirán por las disposiciones de la ley comercial y los asuntos regulados expresamente en ella, amén de la obligatoriedad de las disposiciones que integran el régimen de deberes y responsabilidad de administradores.

Lo anterior sin perjuicio de la fuente de conflictos que podría producir entre accionista a la luz de lo dispuesto en el artículo 190 del Código de Comercio, al tenor del cual “Las decisiones tomadas en una reunión celebrada en contravención a lo prescrito en el artículo 186 serán ineficaces; las que se adopten sin el número de votos previstos en los estatutos o en las leyes, o excediendo los límites del contrato social, serán absolutamente nulas; y las que no tengan carácter general, conforme a lo previsto en el artículo 188, serán inoponibles a los socios ausentes o disidentes”.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida con los efectos contemplados en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no sin antes reiterar que ante la existencia una situación de conflicto al interior de la sociedad objeto de su interés, es pertinente considerar que la Delegatura de Procedimientos Mercantiles de esta Superintendencia, está facultada para conocer entre otros, de la acción encaminada a resolución de Conflictos Societarios o la Impugnación de decisiones de los órganos sociales, respectivamente.

Para documentarse sobre el particular, puede ingresar en la página de la Entidad al link de la Delegatura de Procedimientos mercantiles, en la que adicionalmente podrá conocer la jurisprudencia emitida en el trámite de los procesos verbal y verbal sumario, propios de esta jurisdicción.