

OFICIO 220-105979 DEL 07 DE OCTUBRE DE 2019

**REF: FUNCIONES DEL REPRESENTANTE LEGAL- FUNCIONES JUNTA DIRECTIVA.**

Me refiero a su comunicación radicada con el número de la referencia, mediante la cual formula las siguientes inquietudes:

*“¿Puede la Junta Directiva de una sociedad por acciones simplificada otorgar mediante disposición en acta, poder directamente a un apoderado para adelantar una gestión específica, sin que sea necesario que el representante legal de esa sociedad tenga que otorgar poder especial al apoderado directamente designado por la Junta Directiva?*

*¿Si éstas son las facultades estatutarias de la Junta Directiva, se entiende que éste órgano puede delegar estas atribuciones en un apoderado mediante mandato impartido por acta, sin necesidad de ordenar al representante legal quien sea este quien otorgue el poder?*

*Dado que los estatutos sociales de dicha sociedad establecen que "la Asamblea General de Accionistas tendrá las funciones señaladas en el Artículo 420 del Código de Comercio y las atribuciones y deberes consagrados en la ley y en estos estatutos" y dicha función de designar apoderados no se encuentra adscrita a dicho órgano social, ¿se puede concluir que sí estaría facultada para otorgar el correspondiente poder especial a un tercero distinto del representante legal?*

De forma preliminar es necesario advertir que si bien en virtud de lo dispuesto por el artículo 13 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por la Ley 1755 de 2015, este Despacho emite los conceptos a que haya lugar con motivo de las consultas que le son formuladas sobre las materias de su competencia, estos expresan una opinión general puesto que sus respuestas no están dirigidas a resolver situaciones particulares y concretas, lo que explica, a su vez, que estas no tengan carácter vinculante ni comprometan su responsabilidad.

Para resolver el tema propuesto, es necesario tener en cuenta cuál es el contenido de la **representación legal** de la sociedad concepto que en palabras del doctor José Ignacio Narváez, en su libro Teoría General de las Sociedades, página 288 editorial Temis, establece:



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

*“La representación de la sociedad ha de ceñirse a las estipulaciones estatutarias y, a su turno, éstas deben ajustarse estrictamente al régimen específico del respectivo tipo de sociedad. De consiguiente, el ámbito de las facultades y poderes del representante legal será el determinado en los estatutos. Pero si sus cláusulas son deficientes, oscuras o vagas o sencillamente guardan silencio al respecto, la ley presume que el representante legal puede ejecutar o celebrar todos los actos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la compañía. Por lo demás, toda restricción o limitación de sus facultades debe constar expresamente en los estatutos y tener publicidad mercantil para que sea oponible a terceros. El representante en el ejercicio de sus funciones y poderes, no adquiere derechos ni contrae obligaciones frente a terceros, sino que unos y otras se radican directamente en la sociedad. Desde luego, puede ser sujeto de derechos y obligaciones respecto de su representada: percibir una remuneración por la gestión que ejerce en interés de ella; y si abusa o se extralimita en sus facultades o se desvía está obligado a rendir cuentas de su gestión y a responder de todo perjuicio que ocasione por dolo o culpa. Su responsabilidad puede enmarcarse en el derecho penal. Lo anterior aleja al órgano que cumple la función representativa de la teoría de la representación voluntaria y lo sitúa en el campo de la gestión inherente a la organización que surge del pacto social.*

*(...) La expresión “gerente” es usada por la ley para referirse al representante legal de las sociedades de responsabilidad limitada y anónima, pero por extensión se emplea también para los gestores de las comanditarias y de las colectivas.*

*La función administrativa (gestión interna) siempre está implícita en la calidad de asociado y cada cual tiene el derecho-deber de ejercerla directamente mediante su intervención en las juntas de socios o asambleas de accionistas, o de modo oblicuo en las juntas directivas.*

*Por el contrario, la función representativa (gestión externa) comúnmente es delegada en uno o varios socios o extraños. **Esa circunstancia patentiza la existencia de administradores que carecen de poderes o facultades representativas, como ocurre con los miembros de las juntas directivas, quienes ni individual ni conjuntamente representan a la sociedad.** Por lo demás, aun en las sociedades en que la gestión social corresponde a todos los socios o a una clase de ellos, es posible distinguir tres formas de gestión de los negocios sociales a saber.*

- a) Por todos los socios;*
- b) Por uno o varios socios;*
- c) Por uno o varios extraños.*

*Obviamente la delegación implica la existencia del gerente unipersonal o de la gerencia plural, pues ocurre que el número de gerentes no está determinado en la*



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

*Ley y es en los estatutos en donde se opta por el sistema más acorde con el régimen y las actividades de la respectiva sociedad. Pero sea que se adopte el gerente único, o sea que se prefiera la pluralidad de gerentes, el representante legal no es un simple ejecutor de órdenes de la junta de socios o asamblea de accionistas o de la junta directiva, sino un auténtico administrador investido de poderes para dirigir la empresa social en sus actividades internas y en sus relaciones externas y para comprometerla con sus actos. En todas las formas societarias normalmente se confunden en el gerente las funciones administrativa y representativa (...)*”

Con fundamento en las consideraciones anteriores, así como al citado parágrafo del artículo 34 de los estatutos sociales, a juicio de esta Oficina, le corresponde al representante legal de la sociedad, otorgar poderes especiales a terceros, facultad que no puede abrogarse la junta directiva, por ser ésta un cuerpo colegiado que como se advirtió, **carece de facultades representativas, pues sus miembros ni individual ni conjuntamente representan a la sociedad.**

El literal K del artículo 34 de los estatutos sociales que establece:

*“Artículo 334° Atribuciones y deberes de la Junta Directiva.- La Junta Directiva tiene la facultad de realizar todos los actos que sean necesarios o útiles para alcanzar el objeto social de la compañía, con la excepción de los actos reservados por la ley o por los estatutos a la Asamblea General de Accionistas. Las atribuciones de la Junta Directiva incluyen los siguientes actos: (...) K. Establecer las funciones y facultades de los representantes legales y duración del cargo; (...)”*

Por su parte el Código de Comercio en el artículo 110 numeral 12 dispone que en la escritura de constitución debe incluirse el nombre y domicilio de la persona o personas que han de representar legalmente a la sociedad, precisando sus facultades y obligaciones, cuando esta función no corresponda por la ley o por el contrato, a todos o algunos de los asociados, presupuesto del que se deriva que más allá de las facultades que la junta directiva delegue en el gerente, éste debe cumplir aquellas que son inherentes a su cargo y que de suyo comportan el cumplimiento de deberes propios del desarrollo del objeto social de la empresa, para lo cual, válidamente está en capacidad de otorgar los poderes que se requieran mediante la celebración de los respectivos contratos de mandato.

Conforme a lo anterior, respecto a la **primera pregunta** se debe decir que no es posible que la Junta Directiva otorgue poder a un apoderado, dado que la Junta Directiva no tiene la facultad de representación legal, la cual es dada por Ley al representante legal de la sociedad.

En relación con la **segunda pregunta**, conforme a los estatutos estudiados la Junta Directiva no tiene la representación legal y en caso de pacto en ese sentido el mismo contrariaría el ordenamiento jurídico y sería ineficaz. La representación



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

legal de la sociedad es indelegable por lo que mal podría la Junta Directiva mediante un poder entregar la representación legal de la sociedad a un apoderado.

Por último, respecto a la **tercera pregunta**, bajo ninguna circunstancia se puede concluir que la Junta Directiva pueda legalmente entregarle un poder a un apoderado para que represente a la sociedad, toda vez que la Junta Directiva no cuenta ni podrá ostentar la representación legal de la sociedad.

En los anteriores términos se han atendido sus inquietudes, no sin antes manifestarle que el presente oficio tiene los alcances del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo