



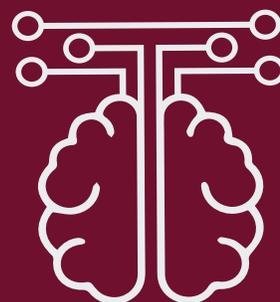
Superintendencia  
de Sociedades



## PAUTA LEGAL NÚMERO 1:

INOBSERVANCIA DE LAS MAYORÍAS EFECTOS  
EN LA SOCIEDAD ANÓNIMA Y EN LOS DEMÁS  
TIPOS SOCIETARIOS APLICABLES POR  
REMISIÓN DIRECTA

**Tesauro**



## PAUTA LEGAL NÚMERO 1: INOBSERVANCIA DE LAS MAYORÍAS EFECTOS EN LA SOCIEDAD ANÓNIMA Y EN LOS DEMÁS TIPOS SOCIETARIOS APLICABLES POR REMISIÓN DIRECTA

- **PREGUNTAS PROBLEMA:** ¿Cuál es la sanción legal si, en cada uno de los diferentes tipos societarios, el máximo órgano social adopta una decisión sin observar la mayoría legal o estatutaria requerida?
- ¿Cómo se integran las disposiciones normativas de la parte general del régimen de sociedades frente a cada tipo societario en particular con base en la remisión directa que en cada uno de ellos se ha consagrado?

**PAUTA LEGAL:** Para determinar cuáles son las mayorías que deben observarse, lo primero que corresponde es revisar los estatutos de la sociedad para respetar lo que se hubiere pactado. Ahora bien, si nada se estipuló al respecto, habría que aplicar la norma supletiva consagrada en el artículo 68 de la Ley 222 de 1995, la cual tácitamente derogó el artículo 427 del Código de Comercio, según la cual habrá quorum cuando, como mínimo, esté representada la mitad más una de las acciones suscritas, a menos que en los estatutos se hubiere pactado un quorum inferior; en tanto que las decisiones se adoptarán por mayoría de los votos presentes, sin perjuicio de los casos de mayorías calificadas previstos en los artículos 155, 420 numeral quinto y 455 del Código de Comercio. También en los estatutos se podría pactar en contrario, estipulando mayorías superiores, siempre que la sociedad no negocie sus acciones en el mercado de valores.

En las sociedades por acciones simplificada, la regla está dada por el artículo 22 de la Ley 1258 de 2008, indicando que, salvo pacto en contrario, habrá quorum con uno o varios accionistas que representen, por lo menos, la mitad más una de las acciones suscritas; y la decisión se adoptaría con el voto favorable de un número singular o plural de accionistas que, por lo menos, represente la mitad más una de las acciones presentes, salvo estipulación en contrario en la que se pacte una mayoría decisoria superior.

Vale la pena precisar que en las sociedades de responsabilidad limitada el parámetro de comparación es diferente porque, aunque cada socio tendrá tantos votos como cuotas posea, las decisiones de la junta de socios se adoptan por un número plural de socios que represente la mayoría absoluta de las cuotas en que se divide el capital; es decir, para las mayorías no se tiene en cuenta la participación de los presentes, (como sí ocurre en la anónima y en la sociedad por acciones simplificada), sino la conformación completa del capital social (artículo 359 del Código de Comercio).

Cabe recordar que, quorum significa el número requerido para deliberar, en tanto que mayoría es el necesario para decidir. Por consiguiente, la expresión “quorum deliberatorio” sería redundante, así como la expresión “quorum decisorio” sería contradictoria.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 433 del Código de Comercio, las decisiones que se adopten por la asamblea general de accionistas en contravención a las reglas previstas en la SECCIÓN I - ASAMBLEA GENERAL DE ACCIONISTAS, del CAPÍTULO III - DIRECCIÓN Y ADMINISTRACIÓN, del TÍTULO VI - DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA, del LIBRO SEGUNDO – DE LAS SOCIEDADES COMERCIALES, del Código de Comercio, serán INEFICACES (artículos 419 a 432 en cuanto se refieran exclusivamente a la adopción de decisiones sociales).

Dentro de las reglas contenidas en dicha sección están las concernientes a las mayorías que deben observarse en la toma de las decisiones; por lo tanto, cualquier vulneración a tales disposiciones NO generaría nulidad absoluta, porque no se podrían aplicar las previsiones del artículo 190 contenidas en la PARTE GENERAL de las sociedades del Código de Comercio, sino las normas especiales de la sociedad anónima.

Tampoco podría tenerse en cuenta la regla general de la nulidad absoluta por contrariar norma imperativa, contemplada en el numeral primero del artículo 899 del Código de Comercio, por cuanto esa misma norma advierte que ésa sería la sanción, -la nulidad absoluta-, salvo que la ley dispusiere otra cosa y fue lo que ocurrió en el artículo 433 del Código de Comercio al consagrar la ineficacia.

Entonces, si se trata de una sociedad por acciones simplificada la decisión igualmente sería ineficaz, ya que de conformidad con el artículo 45 de la Ley 1258 de 2008, se consagró la remisión, primero a las disposiciones que rigen a la sociedad anónima; por lo tanto, habría que aplicar el artículo 433 del Código de Comercio, de suerte que, la vulneración de las reglas de las mayorías legales o estatutarias también conllevaría la ineficacia de las decisiones.

A esa misma conclusión se llegaría respecto de la sociedad limitada, en razón a la remisión directa a las normas que rigen la sociedad anónima, consagrada el artículo 372 del Código de Comercio; tal como fue reconocido por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Primera Civil de Decisión, Sentencia del 3 de diciembre de 2018, Magistrado Ponente Marco Antonio Álvarez Gómez; al igual que por la misma Corporación Sala Civil de Decisión, en Sentencia del 14 de marzo de 2019, Magistrado Ponente Jorge Eduardo Ferreira Vargas; así como en Sentencia del 4 de julio de 2019, Magistrado Ponente Jorge Eduardo Ferreira Vargas; de la misma manera que en la Sentencia del 27 de mayo del año 2021, Magistrada Ponente María Patricia Cruz Miranda, con número de radicado 002 2019 00067 02; entre muchas otras providencias que más adelante se relacionan.

De igual forma, frente a las sociedades en comandita por acciones el artículo 349 del Código de Comercio prevé que en las asambleas se seguirán las reglas establecidas para las sociedades anónimas, así como el artículo 352 según el cual en lo no previsto en ese Título (el IV relativo a las sociedades en comandita) a los gestores se les aplicará las normas de la sociedad colectiva y a los comanditarios las de la sociedad anónima.

En síntesis, la sanción de nulidad absoluta consagrada en la parte general de las sociedades, artículo 190, por adoptarse sin el número de votos previsto en los estatutos o en las leyes,

será aplicable únicamente a las decisiones adoptadas por el máximo órgano social de las sociedades colectivas y, en cuanto resulte pertinente, a la sociedad en comandita simple.

No sobra advertir que la aplicación de la parte especial de las sociedades anónimas, artículo 433 del Código de Comercio, a los otros tipos societarios antes reseñados (sociedad por acciones simplificada, sociedad de responsabilidad limitada y sociedad en comandita por acciones), no es por analogía, ya que a través de dicha figura no se podrían hacer extensivas las sanciones, las cuales serían de interpretación restrictiva; sino que su fundamento es por la remisión directa, la cual implica que todas las disposiciones a las que se está haciendo alusión resultan pertinentes y aplicables, sin necesidad de que el legislador hubiera tenido que repetir lo que ya había consagrado en otro aparte.

En otras palabras, no le resulta legítimo al intérprete distinguir qué normas se trae por la remisión directa y cuáles no aplicaría, por cuanto para su procedencia sólo se requiere que el aspecto en cuestión no se encuentre expresamente previsto, sin que sea viable diferenciar las normas sancionatorias de las imperativas, dispositivas o supletivas.

Como ejemplo de la remisión directa se encuentra el artículo 822 del Código de Comercio, a través del cual ocurre la denominada “Comercialización del Derecho Civil”, dado que, en cuanto a los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa.

Luego, de la misma forma, el artículo 45 de la Ley 1258 de 2008; así como los artículos 372 (para las sociedades limitadas): 349 y 352 (para las sociedades en comandita por acciones) consagraron la remisión directa a las normas legales que rigen a la sociedad anónima, sin distinción alguna (sin importar si la disposición es o no sancionatoria), con la única condición de que el tema en cuestión no se encuentre previsto o regulado en el tipo societario respectivo.

Siguiendo esa línea, la Superintendencia de Sociedades en ejercicio de las funciones jurisdiccionales que legalmente le han sido otorgadas ha reconocido, refiriéndose a los efectos de la sanción consagrada en el artículo 433 del Código de Comercio, que: “(...) *En ese sentido, la ineficacia tendría lugar, por ejemplo, cuando una decisión se adopta sin el quorum o la mayoría que exigen la ley o los estatutos o cuando la asamblea general de accionistas adopta una decisión que excede el ámbito de sus atribuciones. (...)*”. (Superintendencia de Sociedades, Sentencia del 26 de septiembre de 2016).

No sobra aclarar que la aplicación del artículo 433 del Código de Comercio a la sociedad anónima y a los demás tipos societarios que por remisión directa les correspondería (sociedad por acciones simplificada, de responsabilidad limitada y en comandita por acciones), sólo es respecto de la sanción de ineficacia como claramente así lo consagró el legislador en cuanto a lo que contraría dicha Sección I en lo concerniente a la adopción de

las decisiones; **por lo tanto, la causal de nulidad por exceder los límites del contrato social contemplada en el artículo 190 del Código de Comercio, continuaría plenamente aplicable a todos los tipos societarios sin distinción alguna, dado que tal aspecto no fue previsto en la mencionada Sección I (artículos 419 a 433 del Código de Comercio).**

Aunque la Superintendencia de Sociedades de manera reiterada ha considerado que no cabría dicha remisión directa (por ejemplo, en la Sentencia del 24/01/2019, número de proceso 2018-800-00180, número de radicado 2019-01-016000, la cual fue REVOCADA PARCIALMENTE por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sentencia del 3 de diciembre de 2018, con proceso número 2017-800-350, expediente número 002201700350 02), porque:

- i) Hacer extensiva la aplicación del artículo 433 a las sociedades de responsabilidad limitada por virtud del artículo 372 no sería procedente dado que no existe vacío alguno que se deba solventar con la remisión de otras normas especiales, puesto que las disposiciones generales ya regularon ese aspecto y serían las aplicables, teniendo presente lo consagrado en el artículo 186 del Código de Comercio.
- ii) Además, por cuenta de la remisión, entonces las normas generales sólo quedarían para la sociedad colectiva, ya que en todos los demás tipos societarios existe remisión directa, por lo que terminaría aplicándose las normas de la anónima a los demás tipos societarios.
- iii) Por la interpretación restrictiva de la sanción de ineficacia que sólo opera en los casos expresamente así previstos por el legislador, por lo que no cabría su aplicación extensiva.

Frente a lo cual, con el debido respeto, se contra argumenta indicando que:

- i) No se debe confundir la ANALOGÍA con la REMISIÓN DIRECTA, el supuesto vacío que se alega no resulta procedente para esta última y sí para la primera de las figuras mencionadas, ya que la remisión es una consagración positiva normativa, sólo que, para no repetir lo que ya se plasmó en otros capítulos del Código de Comercio o del Código Civil, (como sucede con la remisión directa del artículo 822 a las disposiciones del Código Civil), el legislador simplemente la consagra y se aplicaría en su integridad todas las disposiciones a las que hizo remisión, sin que le resulte legítimo al intérprete distinguir cuáles acata y cuáles no, y, como ya se advirtió, sin importar si son imperativas dispositivas, supletivas o sancionatorias, lo cual sí sería improcedente en la analogía cuya interpretación sí es restrictiva y no cabría aplicación extensiva.
- ii) En pocas palabras, con la remisión directa se está aplicando la misma norma que ha sido contemplada en otro lugar de la codificación mercantil o civil, incluso dejando su naturaleza inicial para adoptar la del lugar donde ahora se incluiría, porque al aplicarla se transformaría en mercantil, cuando proviene, por ejemplo, del Código Civil por la remisión directa del artículo 822 del Código de Comercio; o, cuando estando en la parte especial de las

anónimas, como el artículo 433, se inserta en las normas de la sociedad de responsabilidad limitada por virtud del artículo 372 como parte especial de ese mismo Título V.

- iii) En efecto, dentro del proceso de integración normativa existen dos mecanismos procedentes: La analogía y la remisión directa que operan en escenarios diferentes, ya que, entre otras razones, para que la analogía tenga cabida se requiere: a) La existencia de un vacío legislativo; b) La regulación legal frente a otra especie semejante; c) Que la razón para aplicar la segunda en la primera sea la misma; y, d) Que la regla que se pretende aplicar no resulte ser taxativa, excepcional o sancionatoria. En cambio, en la remisión directa, no hay omisiones por llenar, sino que, como lo ha reconocido en diferentes oportunidades la Corte Suprema de Justicia, se trata “(...) de una forma de integración sistemática del ordenamiento (...) su función es de complemento, no de insuficiencia”<sup>1</sup>. De ahí que, en la remisión directa, al ser una figura preceptiva lo que la orienta es el principio de legalidad, de manera tal que las restricciones de la analogía no le serían aplicables, según lo ha resuelto la mencionada Corte Suprema de Justicia.
- iv) Por tanto, con excepción de la sociedad colectiva y en comandita simple (en cuanto al máximo órgano y no respecto de los socios), en todos los demás tipos societarios sí existe una norma especial que regula la ineficacia en las decisiones adoptadas por el máximo órgano social, sólo que ha sido transmutada de la anónima a cada uno de los otros tipos societarios como consecuencia de la figura jurídica de la REMISIÓN DIRECTA, de tal suerte que no sería procedente acudir a las disposiciones generales, como el artículo 186, dado que existe norma especial aplicable que tendría prioridad en su aplicación, no como parte de la normatividad de la sociedad anónima, sino como parte de las disposiciones de la limitada o de las de la en comandita por acciones, o de las de la sociedad por acciones simplificada, según corresponda.

La interpretación anterior en cuanto a la procedencia de aplicar el artículo 433 por remisión directa fue reconocida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de Decisión, entre otros, en los siguientes pronunciamientos:

- Sentencia del 10 de julio de 2009, Magistrado Ponente Antonio Álvarez Gómez, proceso abreviado número 478-2000 de Germán Alfonso y Cia. Ltda. contra Makro Cómputo SA.
- Sentencia del 3 de diciembre de 2018, Magistrado Ponente Marco Antonio Álvarez Gómez;
- Sentencia del 14 de marzo de 2019, Magistrado Ponente Jorge Eduardo Ferreira Vargas;
- Sentencia del 30 de mayo de 2019, Magistrado Ponente José Alfonso Isaza Dávila, con radicado número 110013199002-2018-00180-01, expediente 4812, la cual REVOCÓ PARCIALMENTE el fallo de primera instancia;

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC5185-2020 del 18 de diciembre de 2020. En igual sentido se puede consultar por la misma autoridad, las sentencias SC4654-2019 del 30 de octubre de 2019; así como la SC3727-2020 del 5 de octubre de 2020, entre otras.

- Sentencia del 4 de junio de 2019, Magistrado Ponente Julián Sosa Romero, con radicado número 110013103002201700381-01;
- Sentencia del 4 de julio de 2019, Magistrado Ponente Jorge Eduardo Ferreira Vargas;
- Sentencia del 15 de octubre de 2020, Magistrado Ponente Ricardo Acosta Buitrago, número 11001-31-99-002-2019-00314-01;
- Sentencia del 27 de mayo de 2021, Magistrada Ponente María Patricia Cruz Miranda, con número de radicación 002 2019 00067 02.

**FUENTE LEGAL:**

- Código de Comercio artículo 190
- Código de Comercio artículo 341.
- Código de Comercio artículo 349.
- Código de Comercio artículo 352.
- Código de Comercio artículo 359.
- Código de Comercio artículo 372.
- Código de Comercio artículo 433.
- Código de Comercio artículo 822.
- Código de Comercio artículo 899
- Ley 1258 de 2008 artículo 45.

**FUENTE DOCTRINAL:**

- Néstor Humberto Martínez Neira, Cátedra de Derecho Contractual Societario, 2014, Bogotá, Legis, segunda edición, páginas 359 a 360.
- Superintendencia de Sociedades, Resolución número 8200 del 6 de junio de 1978.
- Superintendencia de Sociedades, Oficio número 220-023108 del 19 de abril de 2010.
- Superintendencia de Sociedades, Oficio número 220-019222 del 26 de marzo de 2012.
- Superintendencia de Sociedades, Oficio número 220-34648 del 14 de abril de 2013.

• **REFERENCIAS A PAUTAS LEGALES**

**SENTENCIAS AFINES:**

- Tribunal Superior de Bogotá, Sala Primera Civil de Decisión, Sentencia del 3 de diciembre de 2018, Magistrado Ponente Marco Antonio Álvarez Gómez.
- Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil de Decisión, Sentencia del 14 de marzo de 2019, Magistrado Ponente Jorge Eduardo Ferreira Vargas.
- Superintendencia de Sociedades, Delegatura de Procedimientos Mercantiles, Sentencia del 26/09/2016, número del proceso 2016-800-164, número de radicado 2016-01-483150.
- Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, Sentencia del 27 de mayo de 2021, Magistrada Ponente María Patricia Cruz Miranda, con número de radicación 002 2019 00067 02.

**SENTENCIAS DISCORDANTES:**

- Superintendencia de Sociedades, Delegatura de Procedimientos Mercantiles, Sentencia del 19/06/2013, número del proceso 2013-801-037, número del radicado 2013-01-228777.
- Superintendencia de Sociedades, Delegatura de Procedimientos Mercantiles, Sentencia del 23/12/2013, número del proceso 2013-801-084, número del radicado 2013-01-551142.
- Superintendencia de Sociedades, Delegatura de Procedimientos Mercantiles, Sentencia del 28/01/2014, número del proceso 2013-801-079, número del radicado 2014-01-035052.
- Superintendencia de Sociedades, Delegatura de Procedimientos Mercantiles, Sentencia del 08/10/2015, número del proceso 2014-801-244, número del radicado 2015-01-407236.
- Superintendencia de Sociedades, Delegatura de Procedimientos Mercantiles, Sentencia del 31/05/2018, número del proceso 2017-800-00174, número de radicado 2018-01-274784.
- Superintendencia de Sociedades, Delegatura de Procedimientos Mercantiles, Sentencia del 12/10/2018, número de proceso 2018-800-00018, número de radicado 2018-01-449949.
- Superintendencia de Sociedades, Delegatura de Procedimientos Mercantiles, Sentencia del 24/03/2021, número de proceso 2020-800-00189, número de radicado 2021-01-094447.
- Superintendencia de Sociedades, Delegatura de Procedimientos Mercantiles, Sentencia del 13/07/2024, número de proceso 2020-800-00262, número de radicado 2021-01-449536.
- Superintendencia de Sociedades, Delegatura de Procedimientos Mercantiles, Sentencia del 7/10/2021, número de proceso 2021-800-00169, número de radicado 2021-01-604988.



**Superintendencia  
de Sociedades**



**Línea de atención al usuario**

018000 114319

**PBX**

601- 324 5777- 220 1000

**Centro de fax**

601-220 1000, opción 2 / 601-324 5000

**Avenida El Dorado No. 51 - 80**

**Bogotá - Colombia**

**Horario de atención al público**

Lunes a viernes 8:00 a.m. a 5:00 p.m.

**[webmaster@supersociedades.gov.co](mailto:webmaster@supersociedades.gov.co)**



**[www.supersociedades.gov.co](http://www.supersociedades.gov.co)**