

CAC

COLEGIO DE
ABOGADOS
COMERCIALISTAS

Boletín N° 1556 Mayo de 2010

CONTENIDO

1. INDICE
2. NOTA EDITORIAL
3. MIEMBROS DE JUNTA DIRECTIVA Y DIRECTIVOS DEL BOLETÍN
4. ACTIVIDADES DEL COLEGIO
5. RESEÑAS DE JURISPRUDENCIA COMERCIAL
6. DOCTRINAS DE AUTORIDAD

CAC

COLEGIO DE
ABOGADOS
COMERCIALISTAS

Boletín N° 1556 Mayo de 2010

INDICE

Artículo del Doctor Gilberto Peña Castrillón sobre “El Futuro del Derecho Comercial”, presentada en el II Congreso Internacional de Derecho Comercial celebrado por el Colegio de Abogados Comercialistas en Bogotá en mayo de 2010.

Artículo del Doctor José Alberto Gaitán Martínez sobre las “Tendencias en materia de Títulos-Valores” presentada en el II Congreso Internacional de Derecho Comercial celebrado por el Colegio de Abogados Comercialistas en Bogotá en mayo de 2010.

Entidad emisora: Consejo de Estado, Sección Primera

Referencia y fecha: No. 250002324 000 20020108201 del 22 de abril de 2010

Magistrado o Consejero Ponente: Dra. María Claudia Rojas Lasso

Aclaración de Voto: No aplica

Salvamento de Voto: No Aplica

Decisión: Confirma el fallo.

Entidad emisora: Superintendencia de Industria y Comercio

Referencia y fecha: Resolución No.12485 del 3 de marzo de 2010

Decisión: Condenatoria

Entidad emisora: Superintendencia de Sociedades

Referencia y fecha: Oficio No. 220-008647 del 22 de Febrero de 2010 (publicado el 1 de mayo de 2010)

Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados

Derecho societario: procesos de restructuración – representante legal

Entidad Emisora: Superintendencia Financiera

Tipo de Normativa: Concepto

Referencia y Fecha: 2010009268-001 del 26 de marzo de 2010

Tema: Administrador, Director, Directivo.

CAC

COLEGIO DE
ABOGADOS
COMERCIALISTAS

Boletín N° 1556 Mayo de 2010

NOTA EDITORIAL

LA NUEVA ERA DEL BOLETIN JURIDICO

Me es grato participarles la honrosa aceptación de los profesores **CARLOS GUSTAVO VALLESPINOS** de Argentina, **AGUSTIN MADRID PARRA** y **RAFAEL LARA GONZALEZ** de España, **CHRISTIAN LARROUMET** de Francia y **EDUARDO PEREZ-MOTTA** de Méjico a la cordial invitación extendida por la presidencia en asocio con la Junta Directiva del Colegio de Abogados para integrar nuestro equipo de trabajo internacional.

Sus calidades intelectuales y profesionales, al igual que su perenne colaboración e interés por el Colegio de Abogados Comercialistas permiten afirmar sin temor a equívocos que contamos con un equipo de lujo.

Les informo que a partir del próximo boletín institucionalizaremos la nueva sección internacional, la cual contará con la publicación de interesantes artículos a cargo de los ilustres profesores.

Valga también la oportunidad, para exaltar el apoyo y rigurosidad intelectual desplegada por los estudiantes de derecho **DANIEL MORALES MARTINEZ**, **CAMELIA PLATA ALARCON**, **CLARA MARIA ROBLEDO**, **LUZ ANGELA MARQUEZ** y **ANA MARIA BETANCOURTH**, quienes con su dedicación y seriedad en la investigación realizada han logrado mantener bajo la dirección del doctor **CESAR AUGUSTO RODRIGUEZ MARTINEZ** la calidad que caracteriza nuestro Boletín Jurídico.

En nombre del Colegio de Abogados Comercialistas nuestro reconocimiento y gratitud por la labor cumplida durante este período.

A los sucesores **MAGLIORY PARADA URIETA**, **LINA VALENCIA JIMENEZ**, **FERNANDO RAMIREZ ROJAS** y **PAOLA ANDREA SANCHEZ**, una cordial bienvenida.

Señores estudiantes, no podrán ustedes ser inferiores a la huella dejada por sus predecesores!

LUZ HELENA MEJIA PERDIGON
Presidente

CAC

**COLEGIO DE
ABOGADOS
COMERCIALISTAS**

Boletín N° 1556 Mayo de 2010

COLEGIO DE ABOGADOS COMERCIALISTAS

JUNTA DIRECTIVA

Presidente

Luz Helena Mejía

Vicepresidente

Alejandro Páez Medina

Vocales

Tulio Cárdenas Giraldo
César Augusto Rodríguez
Sara María Pérez
Jorge Oviedo Albán

César Augusto Lima
Ulises Canosa Suárez
Juan Camilo Ramírez
Juan Jacobo Calderón

Comisario de Cuentas

Jorge Enrique Sanchez

Iván Darío Amaya

Director Boletín

César Augusto Rodríguez

Colaboradores

Clara María Robledo Sánchez
Luz Angela Márquez Useche
Daniel Morales

Camelia Plata Alarcón
Ana Maria Betancuorth

CAC

COLEGIO DE
ABOGADOS
COMERCIALISTAS

Boletín N° 1556 Mayo de 2010

ACTIVIDADES COLEGIO DE ABOGADOS COMERCIALISTAS

Junio 29 de 2010, Nuevo instrumento Jurídico para Enfrentar la Insolvencia de las Personas Naturales no Comerciantes, Conferencista Dr. Jaime Arturo Salazar Herrera.

CAC

COLEGIO DE
ABOGADOS
COMERCIALISTAS

Boletín N° 1556 Mayo de 2010

Datos de identificación

Artículo del Doctor Gilberto Peña Castrillón sobre “El Futuro del Derecho Comercial”, presentada en el II Congreso Internacional de Derecho Comercial celebrado por el Colegio de Abogados Comercialistas en Bogotá en mayo de 2010.

Por considerarlo de mucho interés para comunidad jurídica, publicamos el artículo en mención escrito por uno de los más importantes tratadistas colombianos en la materia en la actualidad. En el mismo, el Dr. Peña Castrillón, hace un análisis completo sobre los temas de actualidad que influyen la rama de nuestro interés, presenta críticas sobre ciertos puntos que obedecen más a un enfoque de lenguaje que a reales cambios en el derecho y el futuro que en su concepto le depara al mismo.

Datos de identificación.

Artículo del Doctor José Alberto Gaitán Martínez sobre las “Tendencias en materia de Títulos-Valores” presentada en el II Congreso Internacional de Derecho Comercial celebrado por el Colegio de Abogados Comercialistas en Bogotá en mayo de 2010.

Al igual que el artículo anterior, publicamos en este número del Boletín la ponencia hecha por el Doctor Gaitán, quien, tanto desde su perspectiva académica como profesional, conoce a profundidad el tema. En el mismo se hace una exposición sobre la estructura acogida por la legislación colombiana en la materia, las normas posteriores al Código de Comercio que la han complementado, la ampliación de su campo de acción y el abandono de ciertos presupuestos de la teoría tradicional y las principales evoluciones derivadas de los avances en la negociación en el mercado de valores. Del mismo se destaca su conclusión de que regular un cheque con pago diferido que satisfaga las necesidades de comerciantes en su actividad cotidiana.



**COLEGIO DE
ABOGADOS
COMERCIALISTAS**

Boletín N° 1556 Mayo de 2010

Datos de identificación

Entidad emisora: Consejo de Estado, Sección Primera

Referencia y fecha: No. 250002324 000 20020108201 del 22 de abril de 2010

Magistrado o Consejero Ponente: Dra. María Claudia Rojas Lasso

Aclaración de Voto: No aplica

Salvamento de Voto: No Aplica

Decisión: Confirma el fallo.

Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados

Ejemplos de Campos y Temas o asuntos tratados:

1.0. Derecho de Sociedades: Facultades Sancionatorias de la Superintendencia de Industria y Comercio. Integración de mercados, abuso de posición dominante.

2.0. Derecho de Sociedades: Análisis del objeto social directo e indirecto.

Problemas Jurídicos

¿Cuándo en los estatutos de una persona jurídica está establecida la responsabilidad de un órgano específico de autorizar un acto jurídico, el hecho de que dicho órgano acuda a un órgano interno superior para validar su autorización le exonera de responsabilidad si la misma posteriormente resulta no acorde con su objeto social?

Síntesis del documento

El documento estudia la legalidad de unas sanciones emitidas por la Superintendencia de Sociedades en 3001 y confirmada en el 2002 a uno de los miembros de la Junta Directiva del Fondo Ganadero de Cundinamarca, basada en considerar la ilegalidad y extralimitación al objeto social de Fondo al haber hecho una inversión en acciones y bonos emitidos por la Financiera Bermúdez y Valenzuela. El Consejo confirma las decisiones de la Superintendencia basado en la extralimitación al objeto social al no tener relación de medio a fin la inversión con el objeto del Fondo y a que a pesar que la Junta Directiva acudió a la Asamblea del Fondo a ratificar la autorización, ello no le exonera de su responsabilidad.

CAC

COLEGIO DE
ABOGADOS
COMERCIALISTAS

Boletín N° 1556 Mayo de 2010

Pronunciamientos relevantes

1. Sobre la responsabilidad de la Junta.

...Es evidente que la función de autorizar las inversiones, relacionadas o no con el objeto social del Fondo, recaía en la Junta Directiva de la cual era miembro el demandante. Cosa diferente es que, voluntariamente y considerando la magnitud de la inversión y sus efectos, la misma Junta hubiese decidido solicitar la aprobación a la Asamblea General de Accionistas, hecho que en modo alguno implica que la responsabilidad pueda trasladarse de la Junta a la Asamblea, puesto que tal posibilidad no está dada ni en la ley, ni en los estatutos del Fondo.

Jurisprudencia o Doctrina de autoridad relevante citada por la entidad:

1. Consejo de Estado, sección primera, providencia del 26 de noviembre de 2004. M.P. Olga Navarrete Barrero. Expediente No. 25000-23-24-000-2002-1005-01.

Datos de identificación

Entidad emisora: Superintendencia de Industria y Comercio

Referencia y fecha: Resolución No.12485 del 3 de marzo de 2010

Decisión: Condenatoria

Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados

1.0. Derechos fundamentales: habeas data – protección de los datos personales – entidad competente

Problemas Jurídicos

De acuerdo con lo establecido en la ley 1266 de 2008, ¿la responsabilidad de quienes reportan la información se deriva del simple incumplimiento de sus deberes, de forma tal que su negligencia solo se tiene en cuenta para efectos de la graduación de la multa?

Síntesis del documento

Una usuaria de CODENSA denunció a dicha empresa por haber sido reportada por error en centrales de riesgo, a pesar del pago oportuno de las facturas. Además puso de presente de la falta de respuesta oportuna a la solicitud de aclaración del error presentada ante la citada empresa.



**COLEGIO DE
ABOGADOS
COMERCIALISTAS**

Boletín N° 1556 Mayo de 2010

Pronunciamientos relevantes

1. Incumplimiento de la Ley 1266 de 2008

“Una vez estudiadas tanto las pruebas allegadas por la reclamante con su queja como el escrito de respuesta a la solicitud de explicaciones suministrado por CODENSA, esta Superintendencia encuentra que la conducta desplegada por el investigado es violatoria de las disposiciones contenidas en los numerales 1 y 2 del artículo 8 y en los numerales 3 y 4 del literal II del artículo 16 de la Ley 1266 de 2008. A la anterior conclusión se llega toda vez que se encuentra demostrado que el investigado, en su calidad de fuente de la información, incumplió (i) con su deber de garantizar que la información de la reclamante que se suministró a los operadores de los bancos de datos fuera veraz, completa, exacta, actualizada y comprobable y (ii) con el deber de responder las reclamaciones presentadas por la reclamante en el término establecido en los numerales 3 y 4 del literal II del artículo 16 de la Ley 1266 de 2008.”

Jurisprudencia o Doctrina de autoridad relevante citada por la entidad:

Corte Constitucional. Sentencia C 1011 de 2008.

Corte Constitucional. Sentencia C 1085 de 2001.

Datos de identificación

Entidad emisora: Superintendencia de Sociedades

Referencia y fecha: Oficio No. 220-008647 del 22 de Febrero de 2010 (publicado el 1 de mayo de 2010)

Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados

Derecho societario: procesos de reestructuración – representante legal

Problemas Jurídicos

1. ¿Existe algún mecanismo para que sea removido del cargo el Representante Legal en un proceso de reestructuración?
2. ¿Podría la entidad nominadora o los miembros del Comité de vigilancia ejercer algún tipo de vigilancia para evitar la toma de decisiones contrarias a la ejecución del acuerdo?
3. ¿Qué mecanismos o facultades tienen los miembros del comité de vigilancia para evitar que el Representante Legal de la sociedad tome decisiones adversas al acuerdo mismo?



COLEGIO DE
ABOGADOS
COMERCIALISTAS

Boletín N° 1556 Mayo de 2010

4. ¿Podrían los miembros del comité de vigilancia, solicitar a la entidad nominadora o a esa Superintendencia intervención para la remoción del Representante legal?

Síntesis del documento

Se consulta sobre algunos aspectos relacionados con el representante legal dentro de un proceso de reestructuración societaria, en especial cuando su actuación está yendo en contra del acuerdo.

Pronunciamientos relevantes

1. Remoción del Representante Legal de una sociedad en reestructuración

“... el legislador estableció un mecanismo para la elección y remoción de los administradores, lo cual debe constar expresamente en los estatutos, los que por ser normas contractuales son ley para las partes, y por ende, solamente pueden ser modificados por el máximo órgano social, con el lleno de las solemnidades y requisitos previstos en los estatutos.”

“... La regla general consagrada por el citado numeral 10 del artículo 34 es que un acuerdo de reestructuración no conllevará cambios a los estatutos, incluido el nombramiento del administrador, excepto que los acreedores expresamente lo pacten en el acuerdo de reestructuración, lo pactado por ellos implicará cambios en los estatutos de la empresa en reestructuración.”

“Tales cambios pueden consistir, entre otros, el delegar en el Comité de Vigilancia del Acuerdo de Reestructuración, la remoción de los administradores cuando quiera que estos no estén ejecutando el acuerdo en la forma y términos estipulados en el mismo.”

2. Funciones de la Superintendencia en el cumplimiento del acuerdo

“Dentro de las funciones deferidas por la ley a este Organismo, no se encuentra la de ejercer presencia en las reuniones de junta directiva, con el fin de evitar que se adopten decisiones contrarias a lo pactado en el susodicho acuerdo. En caso de decisiones que atenten contra el cumplimiento del acuerdo, los acreedores pueden solicitar audiencia de incumplimiento o acudir a la acción judicial del proceso verbal sumario, en caso de contradicción entre las decisiones de administración y el acuerdo.”

3. Mecanismos para evitar decisiones contrarias al acuerdo

“... para que el comité de vigilancia pueda adoptar alguna medida frente al representante legal que tome decisiones adversas al acuerdo, es necesario que en el acuerdo se haya **4. Posibilidad del comité de vigilancia de remover al representante legal**

“Dentro de las funciones asignadas por la ley a la entidad nominadora del promotor de un acuerdo de reestructuración, no se encuentra la de remover al gerente o representante legal de una compañía en



**COLEGIO DE
ABOGADOS
COMERCIALISTAS**

Boletín N° 1556 Mayo de 2010

reestructuración, máxime si se tiene en cuenta que dicha facultad puede ser otorgada al comité de vigilancia a través del aludido acuerdo.”

Finalmente, es de anotar que independientemente de la facultad de que eventualmente goce la junta directiva para remover al representante legal, en materia de responsabilidad civil, le asiste a ésta la atribución de convocar al máximo órgano social de la compañía con el fin de que la sociedad ejerza en contra del representante legal que con sus actos u omisiones ocasione perjuicios directos o indirectos a la sociedad, la acción de que trata el artículo 25 de la Ley 222 de 1995.

Datos de identificación

Entidad Emisora: Superintendencia Financiera

Tipo de Normativa: Concepto

Referencia y Fecha: 2010009268-001 del 26 de marzo de 2010

Tema: Administrador, Director, Directivo.

Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados

1.0. Derecho de Sociedades: Administrador, Director, Directivo

Problemas Jurídicos

¿Existe alguna diferencia en la definición y las funciones del Administrador, Director y Directivo?

Síntesis del documento

“Se reconoce el estatus de “administrador” a cualquier persona que ostente uno de los distintos cargos que la norma enuncia, a los cuales corresponden funciones de dirección, manejo y control, o a quienes se encuentren facultados para desempeñarlas conforme a los estatutos sociales. En cuanto al sentido de la palabra “directivo”, cabe advertir que aquella designa, unas veces, bajo un concepto genérico, a funcionarios de alto nivel jerárquico de una institución sujeta al control y vigilancia de esta Autoridad, y otras, de modo específico a quienes integran el cuerpo colegiado en el cual radica la función de dirigir la compañía. En relación con el empleo del término “director” en el artículo 73 del EOSF se encuentra que éste claramente hace referencia a los miembros de juntas o consejos directivos de distintas entidades, que como tales se enmarcan en la categoría de “funcionarios directivos” y a su vez, “administradores” de las mismas”.

CAC

COLEGIO DE
ABOGADOS
COMERCIALISTAS

Boletín N° 1556 Mayo de 2010

Pronunciamientos relevantes

1. Definición y funciones del Administrador:

“Se tiene, entonces, que se reconoce el estatus de “administrador” a cualquier persona que ostente uno de los distintos cargos que la norma enuncia, a los cuales corresponden funciones de dirección, manejo y control, o a quienes se encuentren facultados para desempeñarlas conforme a los estatutos sociales. Algunas de las mencionadas funciones se ejercen al interior de la sociedad (tal es el caso de la actuación de los miembros de juntas y consejos directivos); otras, se exteriorizan, como sucede con la gestión de los factores, liquidadores y representantes legales.”

2. Definición y funciones del Directivo:

“En ese orden, en cuanto al sentido de la palabra “directivo”, cabe advertir que en el contexto de las disposiciones enunciadas en su comunicación¹, aquella designa, unas veces, bajo un concepto genérico, a funcionarios de alto nivel jerárquico de una institución sujeta al control y vigilancia de esta Autoridad (por ejemplo, presidentes, vicepresidentes, gerentes, representantes legales, administradores, miembros de juntas directivas y consejos de administración o personas facultadas para desempeñar funciones similares a dichos cargos), y otras, de modo específico a quienes integran el cuerpo colegiado en el cual radica la función de dirigir la compañía (concretamente, este es el significado explícito de dicho vocablo cuando el artículo 202 del Código de Comercio prohíbe el ejercicio de más de cinco cargos directivos simultáneos en juntas de las sociedades por acciones).”

3. Definición y funciones del Director:

“De otra parte, puntualmente en relación con el empleo del término “director” en el artículo 73 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, se encuentra que éste claramente hace referencia a los miembros de juntas o consejos directivos de distintas entidades (que como tales se enmarcan en la categoría de “funcionarios directivos” y a su vez, “administradores” de las mismas).”