

Legal |
Noticias y reportajes | Noticias y Reportajes | Artículo 3 de 4

Juntas de accionistas y sesiones de Directorio: ¿son necesarias las formalidades de sus procesos?

Actualizaciones atrasadas, procedimientos realizados como mero trámite y actas con un lenguaje que siguen siempre una misma fórmula son los cuestionamientos que muchas veces se escuchan al respecto. Sin embargo, aunque algunos especialistas reconocen la existencia de ciertos desórdenes, varios de ellos creen que hay alternativas para evitarlos, no debiendo modificarse lo existente en la actualidad.

Lunes, 18 de junio de 2018 a las 15:48

Sociedades anónimas y sociedades abiertas

Las sociedades anónimas son un tipo de forma jurídica de una empresa donde un grupo de personas pone un capital en común para que sea administrado en esta, recibiendo dividendos cuando los resultados son positivos. Este tipo de sociedades de capital se rigen por la Ley 18.046, vigente en el país desde 1981, y norman su accionar para velar por el correcto desenvolvimiento de estas.

Esta normativa especifica dos clases de sociedades anónimas: abiertas y cerradas, incluyendo, además, desde el año 2009 las de carácter especial.

En tanto, las sociedades por acciones aparecen el año 2007, siendo la Ley 20.190 el marco que las rige y dota de una flexibilidad que no poseen las sociedades anónimas, por lo que son consideradas una buena alternativa frente a situaciones como la que ocurre muy frecuentemente en sociedades cerradas, donde el rol de accionista y el de director "de alguna manera se confunde, siendo ejercido por las mismas personas y perdiendo de alguna manera, no legal, la relevancia de estas instancias", comenta Palma.

Pese a ello, Adolfo Silva asegura que pese a llevar más de una década desde su entrada en vigor, "hasta nuestros días no han podido lograr en un ciento por ciento esa esperada armonía entre la teoría y la práctica", lo que queda en evidencia, agrega, cuando se sigue optando, "de manera más o menos voluntaria, según las circunstancias del caso", por la vía tradicional de constitución de empresas y no por la nueva vía, "menos formal y más apalancada en el uso de la tecnología".

Alexis Paredes G.

En el funcionamiento de las Sociedades Anónimas son asuntos por todos conocidos su actualización con juntas y directorios atrasados por años, así como casos donde ex accionistas que ya no forman parte de ella se acercan a estampar su firma en documentos anteriores, aceptando el monto previamente solicitado. También sucede que si bien las juntas ordinarias se realizan tradicionalmente durante el mes de abril, en ocasiones se llevan a cabo en cualquier otro momento, porque se sabe que solo se está cumpliendo con una formalidad. Con las sesiones de directorio, en tanto, ocurre que muchas veces son esqueletos que se firman solo para cumplir con los estatutos y la ley respectiva.

Lo mismo sucede con la redacción de las actas. Una revisión simple de estas suele ser una sucesión de páginas completas repletas de formalidades, aunque el sentido común indique que tales escritos repiten siempre una misma fórmula, detallando un proceso que se hace engorroso y, a primera vista, poco necesario.

Estos ejemplos pueden llevar a pensar que el sistema en su conjunto se encuentra anquilosado y que métodos innovadores podrían contribuir a su dinamismo. ¿Será tiempo de plantear un cambio tanto en su mecánica como regulación?

Refiriéndose al fondo de la materia, el presidente de la Asociación de Notarios, **Alfredo Martin**, afirma que "los inconvenientes que surgen son situaciones que se dan por un cierto desorden en la forma de administrar una sociedad, lo cual no debería ser un motivo plausible para hacer modificaciones a la legislación". Por su parte, **Adolfo Silva**, jefe de carrera de la Escuela de Derecho de la UC de Valparaíso, cree que hay un tema de forma que puede ser perfectible, porque nace de formas pensadas para "una realidad de mediados del siglo XIX, muy distinta a la que existe actualmente".

Y agrega que "la velocidad del mundo de los negocios y, en general, la aplicación del uso de la tecnología viene dejando en evidencia, cada vez con una mayor rapidez, la gran divergencia que existe entre la realidad normativa y la realidad empírica del tráfico comercial".

Su importancia

"Para las sociedades de capital en general y en particular, tratándose del caso de las sociedades anónimas, la celebración de las respectivas juntas de accionistas es un hito fundamental para su funcionamiento, en tanto permiten que dicho órgano social pueda

cumplir efectivamente sus funciones, adoptando los lineamientos a seguir en materia de propiedad y poder político de la respectiva compañía”, indica Silva.

En las sociedades anónimas abiertas —en la práctica— coexisten diversos intereses, donde las actas de las sesiones de directorio y de las juntas de accionistas tienen un rol muy importante, ya que permiten que la minoría, es decir, los socios que no la controlan, sepan qué es lo que está pasando. Esto sirve para que el mercado sepa cómo se toman las decisiones al interior de dicha organización, comenta **Ignacio Araya**, académico de Derecho Comercial de la U. de Chile, añadiendo que “si eventualmente alguien quiere demandar a la compañía, se puede ver dónde se tomaron esas decisiones”.

Siguiendo esta misma línea, Araya defiende la utilidad de las actas de las sesiones de directorio, ya que dejan registro de los actos de administración de la compañía, dejando ver cuando un acuerdo de la sociedad causa algún perjuicio a un tercero, puesto que el rastro de papel permite llegar con ese documento a las responsabilidades de los directores. “Estos solo pueden salvar su responsabilidad señalando expresamente en esa acta que están en desacuerdo con el acuerdo que se tomó por tales o cuales razones. O sea, las sesiones de directorio tienen una función muy relevante, que es dar cuenta de los acuerdos del directorio y, en base a estos, dar cuenta de las eventuales responsabilidades”, comenta.

Un planteamiento similar tiene **Juan Eduardo Palma**, socio de Palma Abogados y profesor de Derecho Comercial de las universidades de Chile y Católica, quien asegura que “lo que se pretende es reflejar las discusiones efectivas; de tal manera de dejar constancia de las propuestas, su discusión y el acuerdo efectivamente logrado. Esto permite dejar constancia fehaciente de la historia de la sociedad, sus acuerdos y gestiones, lo que puede ser muy útil en caso de posteriores conflictos societarios”.

Por su parte, el conservador de Bienes Raíces de Rancagua, **Mauricio Astudillo**, indica que el objetivo de instituciones como la suya y la de los notarios en el mundo de los negocios es aportar seguridad jurídica a los mercados que, aunque tiene un costo, “este es mucho menor que el costo directo e inmediato que implica para las partes tener que recabar y producir por su cuenta la información necesaria antes de decidir contratar o incluso llegar a discutir en sede judicial cuestiones que no constan de manera fehaciente, como sería la asistencia de todas las personas que se señalan a una junta de accionistas, la efectividad y eficacia de los poderes con que algunos dicen representar a otros o los acuerdos concretos que se tomen”.

Cumplir con las exigencias

Palma añade que la recomendación es que las juntas y los directorios se realicen en la fecha debida y que reflejen lo efectivamente tratado en las reuniones, recordando que existe el estatuto de deberes y responsabilidades de los directores, los cuales deben cumplir su rol actuando con la diligencia exigida por la ley, “estándar que puede ser bastante exigente mirado desde el punto de vista de un director que erróneamente desea simplemente llenar un cargo”.

Para evitar muchos de estos vicios, el abogado cree que una excelente herramienta para ello es recurrir a la figura de las sociedades por acciones (SpA), debido a la flexibilidad que ofrecen en su operatoria.

Araya añade que desde la misma entrada en vigencia de la ley que creó las SpA, en 2007, esta ha sido una solución en la práctica a los inconvenientes que sufren las sociedades anónimas cerradas, “allí es donde menos ocurrencia había de las sesiones o juntas porque no existían grandes luchas de poder, estaban todos prácticamente de acuerdo y se realizaban básicamente para cumplir formalidades”.

Al estar al interior de la ley de sociedades anónimas, agrega, la sociedades cerradas cargan con la misma regulación y cumplimiento de pasos pensados para una sociedad abierta, por lo que un sistema como el de las SpA, que les permite pactar sistemas de administración distintos, donde si de hecho hay unanimidad de los accionistas no es necesario llevar a cabo la junta, ayudó al funcionamiento de la compañía permitiendo, de algún modo, saltar esas reglas tan formales de la ley de sociedades anónimas.

Formalidad y tradición

El lenguaje es otro elemento que cumple un rol importante en las actas, así como también el contenido de estas, donde la opinión generalizada es inclinarse hacia la pertinencia, tanto en el tono como en la forma, de su redacción. A juicio de algunos especialistas, la formalidad observada en ellas se debe a que, en la práctica, quien actúa como secretario es normalmente un abogado, quien anota los

puntos relevantes de la sesión y deja en papel ciertos acuerdos, que son el primer paso para formalizar contratos o constituciones de filiales, entre otros.

Por eso, aseguran que más allá del cuestionamiento a su estructura en exceso formal y al variado uso de expresiones sacramentales, el foco es tener una idea clara del espíritu de los acuerdos tomados al interior de la sociedad y el rol que cada accionista o director tuvo en ello. Esto es muy útil en caso de que existan conflictos posteriores, sobre todo cuando se está discutiendo la responsabilidad de algún director por su rol en los acuerdos.

“En otras palabras, de esta manera queda debidamente reflejado cuán diligentemente los directores han ejercido sus funciones, antes, durante y después de la adopción de los acuerdos respectivos y sirve para establecer la responsabilidad de los directores por el ejercicio de sus cargos”, indica Palma.

De acuerdo con esta opinión se encuentra también Martín, “ya que las formalidades cumplen su rol”, añadiendo que la forma de redacción obedece a la continuación de un estilo instalado en el tiempo. “Aquí la clave es que las actas tienen que reflejar fielmente lo tratado siendo claras y dando cuenta de lo ocurrido en la sesión, de los acuerdos tomados y de cómo ellos se adoptaron”, agrega.

Silva, en tanto, comenta que como las palabras son el instrumento con el cual se construye el sistema jurídico, se debe ser cuidadoso en su tratamiento para evitar situaciones de incerteza o falta de validez. Esto, sin embargo, no significa que deba usarse un lenguaje cargado de tecnicismos innecesarios o de un tenor que pueda ser entendido pura y exclusivamente por personas ligadas al mundo jurídico, sino que fomentando el lenguaje claro. “Una redacción más cercana a los usuarios de la norma no es sinónimo de invalidez o falta de calidad, sino que, por el contrario, es una meta necesaria a la cual debiésemos apuntar los abogados y abogadas del siglo XXI”. El único riesgo sería —dice— que la falta de formalidad signifique la inobservancia de algún requisito o exigencia legal.

EL MERCURIO

Términos y condiciones de la Información © 2002 El Mercurio Online