

OFICIO 220-158587 08 DE AGOSTO DE 2023

ASUNTO INSCRIPCIÓN DE ACTOS Y DOCUMENTOS EN EL REGISTRO MERCANTIL.

Me refiero a las comunicaciones remitidas a través de las oficinas del Departamento Administrativo para la Función Pública, radicadas en esta Superintendencia con los números de la referencia, en las que se solicita lo siguiente:

“Mediante la presente solicito se me informe si Cámara de Comercio cumple funciones como servidor público, entendiendo que aunque son entes privados este ente registra actos de trascendencia asociativa con consecuencias jurídicas, por lo que la consulta se basa es ¿si al momento en que un miembro de una Edam(sic) registra un acta de asamblea de forma ilegal y hace inducir en error al ente cameral en su registro, esto constituye una codicia de fraude procesal según la legislación colombiana?”.

Sobre el particular, es procedente manifestar que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Sociedades, con fundamento en los artículos 14 y 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el artículo 11, numeral 2 del Decreto 1736 de 2020 y el artículo 2 (numeral 2.3) de la Resolución 100-000041 del 2021 de esta Entidad, emite conceptos de carácter general y abstracto sobre las materias a su cargo, que no se dirigen a resolver situaciones de orden particular, ni constituyen asesoría encaminada a solucionar controversias o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos o decisiones de los órganos de una sociedad determinada.

En este contexto, se explica que las respuestas en instancia consultiva no son vinculantes, no comprometen la responsabilidad de la Entidad, no constituyen prejuzgamiento y tampoco pueden condicionar ni comprometer el ejercicio de sus competencias judiciales o administrativas en una situación de carácter particular y concreto.

Con el alcance indicado, este Despacho procede a responder su consulta desde el ámbito de las sociedades comerciales, en los siguientes términos:

En primer lugar, es preciso tener clara cuál es la naturaleza jurídica de las cámaras de comercio, frente a lo cual, esta Oficina en Oficio No. 220-187994 del 7 de septiembre de 2020¹, señaló lo siguiente:

¹ COLOMBIA Superintendencia de Sociedades Oficio No. 220-187994 (7 de septiembre de 2020). Asunto: Las Cámaras De Comercio Como Entidades Privadas Sin Ánimo De Lucro Ejercen Funciones Públicas. Disponible en: <https://tesauro.supersociedades.gov.co/jsonviewer/PHSXEolBwA8Rhfy3ZJw6>

“(…)

1. NATURALEZA JURÍDICA DE LAS CÁMARAS DE COMERCIO.

El artículo 78 del Código de Comercio establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 78. DEFINICIÓN DE CÁMARA DE COMERCIO. Las cámaras de comercio son instituciones de orden legal con personería jurídica, creadas por el Gobierno Nacional, de oficio o a petición de los comerciantes del territorio donde hayan de operar. Dichas entidades serán representadas por sus respectivos presidentes.”

Al respecto, la H. Corte Constitucional en Sentencia C-144-93 del 20 de abril de 1993, manifestó lo siguiente: “Las Cámaras de Comercio (...) **no son entidades públicas**, pues no se avienen con ninguna de las especies de esta naturaleza contempladas y reguladas en la Constitución y la ley. Si bien nominalmente se consideran 'instituciones de orden legal' (C. de Co. Art. 78), creadas por el Gobierno, lo cierto es que ellas se integran por los comerciantes inscritos en su respectivo registro mercantil (C. de Co.). La técnica autorizatoria y la participación que ella reserva a la autoridad pública habida consideración de las funciones que cumplen las Cámaras de Comercio, no permiten concluir por sí solas su naturaleza pública. Excluida la función de llevar el registro mercantil, las restantes funciones de las cámaras, su organización y dirección, las fuentes de sus ingresos, la naturaleza de sus trabajadores, la existencia de estatutos que las gobiernan, extremos sobre los cuales no es necesario para los efectos de esta providencia entrar a profundizar, ponen de presente que sólo a riesgo de desvirtuar tales elementos **no se puede dudar sobre su naturaleza corporativa, gremial y privada.**” (Negrilla fuera de texto).

Sin embargo, el artículo 2° de la Ley 1437 de 2011, (Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), prescribió lo siguiente:

“**Artículo 2. Ámbito de aplicación.** Las normas de esta Parte Primera del Código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, **a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades.** (...)” (Negrilla fuera de texto).

Establecida la naturaleza jurídica de las Cámaras de Comercio, como entes corporativos, gremiales y privados, que cumplen una función pública como lo es administrar el registro mercantil, cabe entonces centrarnos en el punto concreto de la consulta, relacionado con la “inscripción errada” en el registro mercantil de un acta de asamblea de accionistas.

Sobre el particular, debe tenerse presente lo previsto en el artículo 189 del Código de Comercio:

“ARTÍCULO 189. Las decisiones de la junta de socios o de la asamblea se harán constar en actas aprobadas por la misma, o por las personas que se designen en la reunión para tal efecto, y firmadas por el presidente y el secretario de la misma, en las cuales deberá indicarse, además, la forma en que hayan sido convocados los socios, los asistentes y los votos emitidos en cada caso.

La copia de estas actas, autorizada por el secretario o por algún representante de la sociedad, será prueba suficiente de los hechos que consten en ellas, mientras no se demuestre la falsedad de la copia o de las actas. A su vez, a los administradores no les será admisible prueba de ninguna clase para establecer hechos que no consten en las actas.”.

Con base en el texto de la norma transcrita, se observa que en el acta, entre otros, debe quedar evidencia de lo ocurrido en la reunión, así como de los requisitos estatutarios y legales para la realización de la misma, en cuanto a convocatoria y quórum decisorio; por ende, si se cumple con todos los requisitos legales y estatutarios, y es suscrita por presidente y secretario, prestará mérito probatorio suficiente de los hechos que consten en la misma.

Ahora bien, las actas de los órganos sociales se presumirán auténticas² mientras no se compruebe lo contrario mediante declaración de autoridad competente, por lo que el control de legalidad ejercido por las Cámaras de Comercio, al ser taxativo y formal, se limita exclusivamente a la verificación del cumplimiento de los requisitos legales y estatutarios.

Por lo anterior, en el evento de que algún interesado desee cuestionar el contenido, veracidad y legalidad del acta, por adulteración de cualquier información contenida en ella, o la realización de actos fraudulentos orientados a la obtención del registro,

² COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1429 de 2010 Artículo 42. Presunción de autenticidad. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1429_2010.html

deberá hacerlo ante las instancias judiciales competentes para ello, toda vez que dicho estudio escapa de la competencia de las cámaras de comercio.

No obstante lo anterior, es procedente situar a la peticionaria en el marco normativo de las competencias funcionales atribuidas recientemente a la Superintendencia de Sociedades con respecto a las cámaras de comercio:

La Ley 2069 expedida el 31 de diciembre de 2020³, por medio de la cual se impulsó el emprendimiento en Colombia, asignó a la Superintendencia de Sociedades entre otras funciones, la inspección, vigilancia y control de las Cámaras de Comercio, a partir del 1º de enero de 2022, funciones éstas que eran del resorte directo de la Superintendencia de Industria y Comercio, así como también las funciones dispuestas en los artículos 27, 37 y 94 del Código de Comercio respecto del registro mercantil, el ejercicio profesional del comercio y la apelación de los actos de registro.

A su turno, el Decreto 1736 de 2020⁴, por el cual se modificó la estructura de la Superintendencia de Sociedades, en su artículo 8 estableció las funciones del Despacho del Superintendente, siendo modificado a la vez por el artículo 5 del Decreto 1380 de 2021⁵, en donde su numeral 21 señala la siguiente función de dicho Despacho:

“Dirigir, instruir, orientar, coordinar y controlar el ejercicio de las facultades asignadas en relación con las cámaras de comercio, sus federaciones, confederaciones y comerciantes”.

Ahora bien, el artículo 209 de nuestra Constitución Política, en concordancia con el artículo 3 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo⁶, establece los principios a partir de los cuales debe soportarse toda la función administrativa para el servicio de los intereses generales los cuales son, entre otros, los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

3 COLOMBIA Ley 2069 de 2020 Secretaria del Senado. “Por medio de la cual se impulsa el emprendimiento en Colombia. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/ley_2069_2020

4 COLOMBIA Decreto 1736 de 2020 Función Pública. “Por medio del cual se modificó la estructura de la Superintendencia de Sociedades”. Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=153926>

5 COLOMBIA Decreto 1380 de 2021 Función Pública. “Por medio del cual se modifica parcialmente el Decreto 1736 de 2020 en la estructura de la Superintendencia de Sociedades”. Disponible en: https://datalogost.dnp.gov.co/storage/2021/Sector_de_Comercio_Industria_y_Turismo/Normativa/Decretos/DECRETO%201380%20DE%202021.pdf

6 COLOMBIA Ley 1437 de 2011 Secretaria Senado. “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1437_2011.html

Con base en la anterior normatividad, la Superintendencia de Sociedades asumió la referida supervisión, razón por la cual estableció instrucciones al respecto, fijando algunos criterios técnicos y jurídicos que facilitarían el correcto ejercicio de las funciones de las cámaras de comercio y el cumplimiento de las normas que deben observar al hacerlo, expidiendo para el efecto la Circular Externa No. 100-000002 del 25 de abril de 2022⁷, la cual reorganiza, actualiza y precisa temas referentes a la supervisión y funcionamiento de éstas y en su Anexo 2, numeral 1.1.3. indica las “Prohibiciones” que en el marco de las funciones que desarrollan las Cámaras de Comercio, no podrán:

- “1.1.3.2. Exigir requisitos que la normativa vigente no establezca” y
- “1.1.3.3. Exceder los términos legales para el cumplimiento de sus funciones en materia de registros públicos”.

Así las cosas, se reitera lo establecido anteriormente en el presente documento, en cuanto a que el cuestionamiento por el contenido, veracidad y legalidad de un acta, por adulteración de cualquier información contenida en ella, o la realización de actos fraudulentos orientados a la obtención del registro, deberá hacerse ante las instancias judiciales competentes para ello, esto es, ante la jurisdicción ordinaria.

Sin embargo, la misma Circular Externa estableció en su numeral 1.1.12, un “Sistema Preventivo de Fraudes”, denominado “**SIPREF**” a cargo de las cámaras de comercio, creado para “... prevenir y evitar que terceros ajenos al titular del registro, modifiquen la información que reposa en ellos, con la intención de defraudar a la comunidad”.

En los numerales subsiguientes de la citada Circular, hasta el numeral 1.1.12.6, se encuentra el procedimiento aplicable cuando se solicita la renovación, inscripción de actos y documentos, modificaciones de información de los registros públicos, modificaciones de matrículas inactivas, entre otros, en donde en todos los eventos las Cámaras de Comercio están obligadas a la validación y verificación de la identidad del solicitante y/o solicitantes del registro, emitiendo unas “**alertas**” a los últimos dos correos electrónicos (correos de notificación judicial y comercial), que figuren en el Registro Único Empresarial y Social (RUES) y al último teléfono reportado, en la que se informe de la presentación de la solicitud o petición y de los mecanismos con los que cuenta el usuario para evitar el fraude en los registros públicos.

7 COLOMBIA. Superintendencia de Sociedades. Circular 100-000002 del 25 de abril de 2022. Referencia: Emisión de las instrucciones a las Cámaras de Comercio. Disponible en: <https://www.ccb.org.co/Inscripciones-y-renovaciones/Normativa-Registros-Publicos/Normatividad-Registro-Nacional-de-Turismo-RNT/Circular-Externa-100-000002-de-2022-de-la-Superintendencia-de-Sociedades>.

Dicha alerta, indicará entre otra información, la fecha de la solicitud, el trámite de registro requerido y hará referencia al mecanismo de “**oposición**”, indicando que sólo procede si se presenta antes de que se efectúe el registro y que es necesario aportar la respectiva **denuncia penal**.

Sin perjuicio de lo anotado sobre el “Sistema Preventivo de Fraudes”, y de que el mismo sea una herramienta que contribuya a la prevención de fraudes, éste no modifica el control de legalidad ejercido por las cámaras de comercio, el cual continua siendo muy preciso y formal de acuerdo con lo determinado en la normatividad, pues las circunstancias relacionadas con posibles actos defraudatorios o adulteraciones contenidos en documentos sujetos a registro, deberán ser tratados ante la justicia ordinaria.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida, con los efectos descritos en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015, no sin antes señalar que en la Página Web de esta Superintendencia puede consultar directamente la normatividad, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia, la Circular Básica Jurídica y la herramienta tecnológica Tesouro.