

RESOLUCIÓN 33
(6 de diciembre de 2021)

Por la cual se resuelve un Recurso de Reposición y en subsidio de Apelación

LA DIRECTORA DE SERVICIOS REGISTRALES, ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN y EL JEFE DEL DEPARTAMENTO DE REGISTROS DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE CARTAGENA, en uso de sus facultades legales y estatutarias y,

CONSIDERANDO

1. Que la sociedad SUB-COSTA CARIBE S.A., se encuentra inscrita en esta Cámara de Comercio desde el día 10 de julio de 2009 y cuenta con la matrícula mercantil No. 261394-4.
2. Que el 5 de octubre de 2021, fue presentada para registro ante esta entidad, mediante radicados No. 8247400 y 8247404, el Acta No. 23 de la Asamblea Extraordinaria de Accionistas de la sociedad SUB-COSTA CARIBE S. A., en la cual se aprobó la reforma estatutaria del artículo cuarto de los estatutos sociales referido al objeto social y se aceptó la renuncia del representante legal segundo suplente del gerente, dejando a consecuencia el cargo vacante.
3. Que el 7 de octubre de 2021, la Cámara de Comercio de Cartagena se abstuvo de registrar la decisión de la asamblea general, contenida en el acta antes mencionada, relativa a la aceptación de la renuncia del representante legal segundo suplente, dejando vacante dicho cargo, tramite este asociado al radicado 8247404, mediante escrito de abstención de la misma fecha, bajo los siguientes argumentos:

*(...) EXPLICACIÓN: De acuerdo con lo estipulado por los artículos 39 literal a) y el 43 de los estatutos sociales, es función de la junta directiva la designación o remoción de los representantes legales.
(numeral 1.11 de la Circular única de la Superintendencia de Industria y Comercio, Artículo 163 y 164 del Código de Comercio 186 y 190 del Código de Comercio). (...)*
4. Que la Cámara de Comercio de Cartagena el 8 de octubre de 2021 procedió con el registro de la reforma a los estatutos de la sociedad, en lo referente a la modificación del objeto social contenido en el Acta No. 23 de la Asamblea Extraordinaria de Accionistas de la sociedad SUB-COSTA CARIBE S. A., tomando para ello el radicado No. 8247400.
5. Que el día 12 de octubre de 2021, se radicó bajo el número 8254255, escrito presentado por la señora BLANCA CAROLINA BARRUCCI GRISOLA, en su calidad de representante legal suplente del gerente de la sociedad SUB-COSTA CARIBE S.A., mediante el cual interpuso recurso de Reposición ante la Cámara de Comercio de Cartagena y en subsidio recurso de Apelación para ante la Superintendencia de Industria y Comercio, en contra del Acto Administrativo de abstención del 7 de octubre de 2021 correspondiente a la abstención del registro de la aceptación de la renuncia del representante legal segundo suplente, dejando a consecuencia el cargo vacante, según consta en el Acta No. 23 del 24 de junio de 2021.

Del escrito se destaca lo siguiente:

(...) En el caso que nos ocupa, reiteramos que no hubo nombramiento o designación alguna, por lo cual la motivación de "nombramiento por órgano no competente" resulta a todas luces errada y en consecuencia anula el acto administrativo per se.

De otra parte, si partimos de que la motivación equivocada del acto señalada, a efectos de la Cámara de Comercio, no lo es, la referencia al contenido de los Artículos 39 y 43 de los estatutos, tampoco demuestra la intención de abstención de registro por parte de la Cámara de Comercio, por lo que no se encuentra probada la actuación administrativa y, la omisión en la revisión del contenido de los Artículos 28 y 34, al no haber sido considerados en su decisión, genera un error que debe ser corregido, aunado al hecho de no tomar en cuenta la condición la Asamblea General de Accionistas como el máximo órgano de la sociedad.

PETITORIO

Así las cosas, con base a las consideraciones efectuadas, ratificamos que el acto emanado en fecha 7 de octubre de 2021 por parte de la Cámara de Comercio de Cartagena, a través del cual se abstiene de registrar el Acta No. 23 de la sociedad Sub-Costa Caribe S.A. presenta una debilidad manifiesta por errónea motivación, razón por la cual solicitamos la reposición del mismo y se proceda al Registro del Acta No. 23 de fecha 10 de septiembre de 2021 de manera inmediata.

(...)

6. Que revisado el escrito por el cual se interpuso el recurso de Reposición y en subsidio de Apelación, se observa que fue presentado dentro del término legal por el interesado y con el lleno de los requisitos señalados en el artículo 77 de la Ley 1437 de 2011, por lo que esta Cámara de Comercio procedió a darle publicidad al trámite administrativo adelantado ante ella, para lo cual corrió traslado del mismo a los interesados, en este caso a los accionistas y representante legal por intermedio de la sociedad, a la dirección electrónica de notificaciones judiciales que figura en el registro mercantil; de igual forma publicó dicho recurso en la página web de esta Cámara de Comercio, y se realizaron todas las gestiones necesarias para darle el trámite legal dentro del término establecido por Ley.
7. Que una vez analizados los argumentos y la documentación pertinente, esta Cámara de Comercio procede a valorarlos dentro del control de legalidad que le compete en el estudio de los actos y documentos susceptibles de registro, a fin de determinar la viabilidad del Recurso impetrado contra el acto administrativo de abstención, mencionado en la parte considerativa de esta Resolución.

a. Control de legalidad de Cámaras de Comercio: Aspectos Generales.

Las Cámaras de Comercio son personas jurídicas de derecho privado, de carácter corporativo, gremial y sin ánimo de lucro, a las cuales se les ha encargado el ejercicio de la función pública registral, así como certificar sobre los actos y documentos inscritos en los registros públicos a su cargo, esto en virtud de la figura de la descentralización por colaboración, autorizada mediante los artículos 1º, 2º, 123, 209, 210 y 365 de la Constitución Política.

Para el ejercicio de las funciones públicas, las cámaras deben regirse por la competencia propia de las autoridades administrativas y por lo tanto, sus facultades son eminentemente regladas y restringidas a lo expresamente consagrado en el ordenamiento jurídico, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 121 de la Constitución Política.

El control de legalidad que las Cámaras de Comercio deben efectuar a los actos y documentos sujetos a registro se encuentra enmarcado en las disposiciones del Código de Comercio, normas concordantes y las instrucciones que en cumplimiento de éstas imparte la Superintendencia de Industria y Comercio – SIC.

En este sentido, en cuanto al registro mercantil el artículo 27 del Código de Comercio dispone:

*(...)El registro mercantil se llevará por las Cámaras de Comercio, pero la Superintendencia de Industria y Comercio determinará los libros necesarios para cumplir esa finalidad, la forma de hacer las inscripciones y dará las instrucciones que tiendan al perfeccionamiento de la institución.
(...)*

En desarrollo de esta preceptiva legal, se expidió la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio – SIC, que en su Título VIII, establece la forma como las cámaras de comercio ejercerán las funciones que le han sido asignadas y establece las causales específicas con base en las cuales podrán abstenerse de registrar un acto o documento.

En materia registral y por expresa disposición de la Superintendencia de Industria y Comercio en la Circular descrita, las Cámaras de Comercio deben abstenerse de registrar las actas y documentos en los registros públicos que administran cuando la Ley taxativamente contemple prohibiciones expresas que limiten la facultad de inscripción en los registros públicos que estas entidades llevan o en otras palabras que la Ley ordene a estas entidades que se abstengan de inscribir, en tal sentido si se presentan inconsistencias de orden legal que por ley no impidan la inscripción, ésta se efectuará. También cuando se presenten actos o decisiones que conforme a la Ley sean ineficaces de pleno derecho, es decir que no produzcan efectos (*artículo 897 del Código de Comercio*); o aquellos actos que sean inexistentes, los cuales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 898 del Código de Comercio, son los que se celebran sin las solemnidades sustanciales que la ley exige para su formación en razón del acto o contrato y cuando falta alguno de sus elementos esenciales.

De acuerdo con lo anterior, las Cámaras de Comercio verificarán que los actos, libros o documentos que se alleguen para su registro no adolezcan de vicios de ineficacia, inexistencia o que por expresa disposición legal no puedan ser inscritos.

Respecto de este asunto, la Superintendencia de Industria y Comercio en la Resolución 17402 del 16 de abril de 2015, ha señalado:

*(...) las cámaras de comercio están en la obligación legal de inscribir los libros, actos y documentos sometidos a registro, **con excepción de aquellos casos en que presenten ineficacias, inexistencias** o que en el ordenamiento jurídico **expresamente se determine que no es procedente su inscripción en el registro mercantil**. Entendiendo que es ineficaz el acto que no produce efectos por expresa disposición legal, e inexistente el que no reúne los requisitos de ley para su formación.*

En consecuencia, el legislador facultó a las cámaras de comercio para ejercer un control de legalidad eminentemente formal, siendo su competencia reglada, no discrecional, por lo cual, si un documento reúne todos los requisitos de forma previstos en la ley para su inscripción, las cámaras de comercio deben proceder a su registro, correspondiendo a las autoridades judiciales o administrativas competentes, el pronunciamiento sobre las demás inconsistencias que pueda presentar el acto o documento. (...) (subrayado y negrita fuera del texto)

En ese orden de ideas y en virtud del control de legalidad que ejercen las Cámaras de Comercio sobre los documentos susceptibles de registro, no está de más señalar que, las copias de las actas son documentos a los cuales la Ley les ha concedido valor probatorio, siempre y cuando cumplan con todos los requisitos para su existencia; lo que significa que debemos presumir la autenticidad y veracidad de tales documentos hasta tanto no se declare judicialmente lo contrario.

Lo anterior, se encuentra regulado en el artículo 42 de la Ley 1429 de 2010, el cual expresa lo siguiente:

(...) Se presumen auténticas, mientras no se compruebe lo contrario mediante declaración de autoridad competente, las actas de los órganos sociales y de administración de las sociedades y entidades sin ánimo de lucro, así como sus extractos y copias autorizadas por el secretario o por el Representante de la respectiva persona jurídica, que deben registrarse ante las Cámaras

de comercio. En consecuencia, no se requerirá realizar presentación personal de estos documentos ante el secretario de la Cámara de Comercio correspondiente, juez o notario. (...)
(subrayado fuera del texto original).

En consecuencia, no corresponde a la Cámara de Comercio determinar la veracidad de su contenido, lo cual concierne al fondo del asunto, pero si es nuestra competencia verificar el cumplimiento de los requisitos formales del acta conforme a las instrucciones legales y/o reglamentarias establecidas para tales efectos, como son los lineamientos que al respecto ha impartido la Superintendencia de Industria y Comercio en el título VIII de su Circular Única.

Respecto de este tema, ha habido reiterados pronunciamientos de la Superintendencia de Industria y Comercio, como por ejemplo en la Resolución 8393 del 25 de febrero de 2021:

*(...) En este punto, es menester precisar que **a la Cámara de Comercio no le corresponde determinar si las afirmaciones contenidas en el Acta son ciertas o no, pues el control de legalidad a ella asignado, como ya se ha repetido, es formal y solo basta con verificar los aspectos contemplados en la legislación.** Lo anterior, lleva a decir que las cámaras de comercio no pueden apartarse del contenido de los documentos presentados para su registro.*

Al respecto, esta Superintendencia se ha pronunciado en relación con la función de las cámaras de comercio, en los siguientes términos: "(...) El legislador ha investido a las cámaras de comercio de un control de legalidad totalmente taxativo, restringido, reglado y subordinado a lo prescrito en la ley, pudiendo solamente verificar un acto sujeto a registro o abstenerse de efectuar una inscripción, por vía de excepción, únicamente cuando la ley las faculte para ello, cuando dichos actos adolecen de ineficacia o inexistencia, tal como lo plantea el Consejo de Estado, en sentencia del 3 de octubre de 1994, expediente 2838: (...) Debe resaltarse que este control de legalidad es eminentemente formal y no discrecional, por lo cual si en un momento dado un documento reúne todos los requisitos de forma pero presenta otras inconsistencias, las cámaras de comercio deben proceder al registro pues no tienen la potestad para decidir sobre determinadas materias que son de competencia exclusiva de los jueces, y por la misma razón no están autorizadas para examinar y controlar la ilegalidad de los actos que son objeto del mencionado registro". (...)

*(...) **En consecuencia, las inscripciones realizadas por las cámaras de comercio se encuentran amparadas por la presunción de legalidad que revisten las actuaciones administrativas, mientras que aquellas no sean desvirtuadas por decisión judicial.** Por ello, esta Superintendencia ha sostenido en reiteradas ocasiones que en el evento en que un ciudadano considere que los hechos acaecidos se podrían enmarcar dentro de una conducta delictiva podrá acudir a las autoridades competentes y allegar las pruebas que soporten su denuncia, a efectos de que sean los Jueces de la República quienes realicen un pronunciamiento judicial sobre el particular (...)* (subrayado y negrita fuera del texto).

Igualmente, en la Resolución 21199 del 14 de junio de 2019, refirió:

(...) El acta que cumpla con las anteriores condiciones y que se encuentre debidamente aprobada y firmada, prestará mérito probatorio suficiente de los hechos que se plasman en la misma y a ellos se deben sujetar las cámaras de comercio en el ejercicio del control formal de legalidad.

En consecuencia, no corresponde a la Cámara de Comercio determinar la veracidad de las afirmaciones o de la información consignada en las actas que se presenten para registro, toda vez que la ley sólo ha otorgado dichas facultades a los jueces de la república."

(...) las actas que se encuentren aprobadas y firmadas por el presidente y secretario de la reunión, serán prueba suficiente de los hechos que constan en ella y se presumen auténticas, por lo que las supuestas falsedades o irregularidades deben ser puestas en conocimiento de la justicia ordinaria, pues se reitera que no le corresponde al ente cameral juzgar, ni decidir la falsedad de esas afirmaciones en ellas contenidas(...)

Por tanto, si se cumplen los aspectos formales descritos, el acta prestará mérito probatorio suficiente de los hechos que se plasman en tal documento y a ellos se deben sujetar las cámaras de comercio en el ejercicio del control formal que les asiste.

Es claro entonces que, en caso de presentarse vicios de fondo que afecten tal presunción, o existan indicios acerca de la nulidad del documento, deberán ser alegados ante la justicia ordinaria para que allí sean debatidos y decididos y no ante las cámaras de comercio, pues estas entidades solo tienen competencia para pronunciarse y abstenerse de proceder con el registro de un documento en los casos de ineficacias, inexistencias y prohibiciones expresamente consagradas en la ley aplicables al caso, conforme lo señalado anteriormente. Así pues, en aras de preservar la seguridad jurídica que deben rodear todas las actuaciones administrativas, la Ley solo ha otorgado a quienes están investidos de jurisdicción (como son los jueces) la facultad de valorar las causas y los efectos de un hecho o acto jurídico, para ordenar que cesen sus efectos. En esta categoría se encuentran los vicios de nulidad, toda vez que, la regla general, prescribe que todo acto jurídico se presume válido mientras no sea declarado nulo.

Así, es claro entonces que no le asiste razón al recurrente al afirmar que existió una falsa motivación en la expedición del acto administrativo de abstención de fecha 7 de octubre de 2021, por cuanto, esta entidad registral se ciñó al ejercicio del control de legalidad que le asiste respecto del acta No. 23 del 24 de junio de 2021 presentada para registro, con fundamento en sus competencias legales y reglamentarias, encontrándose a consecuencia, con fundamento en los lineamientos establecidos en el artículo 163 del Código de Comercio, un evidente incumplimiento de las reglas estatutarias relativas al órgano competente o facultado para tomar decisiones en materia de designación, revocación, remoción y/o aceptación de renuncia de Representantes Legales.

b. De las causales de abstención de registro por parte de las Cámaras de Comercio.

Para que las Cámaras de Comercio se abstengan de registrar un documento, este debe estar incurso en alguna de las causales previstas en el numeral 1.11 del Título VIII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio que impidan su registro, como quiera que la regla general es la inscripción de los documentos presentados, en consideración a que la finalidad de su presentación para registro no es otra que la de dar publicidad a terceros frente a los actos celebrados por las personas matriculadas en el registro mercantil o inscritas en los demás registros que lleva aquella.

En ese sentido, el numeral 1.11 prevé:

(...) Las Cámaras de Comercio deben abstenerse de efectuar la inscripción de actos, libros y documentos en los siguientes casos:

- Cuando la ley las autorice a ello. Por lo tanto, si se presentan inconsistencias de orden legal que por ley no impidan la inscripción, ésta se efectuará.

- Cuando al hacer la verificación de identidad de quien radicó la solicitud de registro, de quien fue nombrado en alguno de los cargos o de los socios, se genere una inconsistencia en su identidad.

- Cuando no exista constancia de aceptación de los nombrados como representantes legales, administradores (cuerpos colegiados) y revisores fiscales y/o cuando no se indique el número del documento de identidad y la fecha de expedición.

- Cuando no se adjunte el acta o documento en que conste la posesión ante el organismo que ejerce la vigilancia y control para la inscripción de los nombramientos de representantes legales, administradores (cuerpos colegiados) y revisores fiscales en los eventos en que la ley lo establezca.

- Cuando se presenten actos o decisiones ineficaces o inexistentes, de conformidad con lo dispuesto en las normas legales vigentes y aplicables que rijan esta materia(...)

Verificadas las anteriores causales con vista al control de legalidad que este ente registral efectuó sobre el Acta No. 23 del 24 de junio de 2021 de la Asamblea Extraordinaria de Accionistas de SUB-COSTA CARIBE S.A., se pudo evidenciar, frente a la primera causal, que una vez valorados los elementos y requisitos formales del documento radicado para registro, en efecto se configura un motivo de abstención de registro en lo que corresponde a la decisión de la aceptación de la renuncia del señor Alberto Grisolía Carnevali al cargo de representante legal segundo suplente del gerente de la sociedad SUB-COSTA CARIBE S.A., dejándose a consecuencia vacante el cargo; lo anterior como se detallará a continuación.

c. Control de legalidad del Acta No. 23 del 24 de junio de 2021 de la Asamblea General Extraordinaria de Accionistas de la sociedad SUB-COSTA CARIBE S.A:

Teniendo en cuenta lo dicho con ocasión del recurso impetrado, esta entidad ha vuelto a efectuar el control de legalidad del Acta No. 23 del 24 de junio de 2021 emanada de la Asamblea Extraordinaria de Accionistas de la sociedad SUB-COSTA CARIBE S.A., con base en lo preceptuado en las normas legales aplicables, en la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio y en el estatuto social vigente; e identificó lo siguiente:

CONVOCATORIA: en el acta se expresó (...) **ACTA No. 23 ASAMBLEA GENERAL EXTRAORDINARIA DE ACCIONISTAS SUB-COSTA CARIBE S.A. NIT: 900.299.688-** *En la ciudad de Cartagena de Indias, a los diez (10) días del mes de septiembre del año 2021, siendo las 10 de la mañana, se reunieron en las instalaciones de la Sociedad SUB-COSTA CARIBE S.A. ubicada en Av. Venezuela, Comercios La Matuna, Local 1B, en la ciudad de Cartagena de Indias, previa convocatoria realizada a través de correo electrónico en fecha dos (2) de septiembre de 2021 por parte del Gerente a cada uno de los accionistas, de acuerdo con lo establecido en los Artículo Veintitrés y Veinticuatro de los Estatutos, con indicación expresa del medio a través del cual se celebraría la reunión (...).*

Así pues, en lo que respecta a las reglas propias de las reuniones extraordinarias, el código de comercio determina en sus artículos 181, 182 y 423 las disposiciones aplicables a estas, especialmente en lo que a órgano competente para convocar se refiere, concretándose en que podrá ser convocada por los administradores, por el revisor fiscal o por la entidad oficial que ejerza control permanente sobre la sociedad, en su caso. A su vez, revisados los estatutos vigentes de la sociedad, tenemos que estos disponen en su artículo veintitrés y veinticuatro lo siguiente: (...) *tanto para las reuniones ordinarias como las extraordinarias de la asamblea, es necesaria la convocatoria y será hecha por la Junta Directiva, por el Gerente o por el Revisor Fiscal según el caso, por medio de aviso publicado en un periódico de circulación diaria en todo el territorio de la República o por comunicación escrita a cada uno de los accionistas, dirigida oportunamente. La convocatoria se hará con una anticipación no menor de 5 días comunes a la fecha de la reunión (...).*

De acuerdo con ello, esta Cámara de Comercio al efectuar el control de legalidad sobre el Acta No. 23 del 24 de junio de 2021 de la Asamblea General Extraordinaria de accionistas, la encontró ajustada a lo previsto en la norma legal y en los estatutos sociales vigentes en materia de convocatoria.

ÓRGANO COMPETENTE: en este punto del control de legalidad el análisis será más detenido, teniendo en cuenta que de ello surge el asunto objeto de estudio en el marco del presente recurso.

En relación con el órgano competente frente a las decisiones contenidas en el acta No. 23 del 24 de junio de 2021: reforma al objeto social y aceptación de la renuncia del señor Alberto Grisolía Carnevali al cargo de representante legal segundo suplente del gerente de la sociedad SUB-COSTA

CARIBE S.A., dejándose a consecuencia vacante el cargo; el órgano reunido fue la Asamblea General de Accionistas, quien tiene las siguientes facultades, de acuerdo con el artículo veintiocho de los estatutos:

ARTÍCULO VEINTIOCHO: FUNCIONES.-

(...) **a-** Elegir a los miembros de la Junta Directiva con sus respectivos suplentes, al Revisor Fiscal y su Suplente y señalarles su remuneración.

(...) **c-** Reformar los Estatutos.

(...) **d-** Ampliar, restringir o modificar el objeto de la sociedad.

(...) **I-** Remover libremente a cualquiera de sus empleados o funcionarios de la entidad, cuya designación le corresponda.

(...)

Así mismo, el artículo treinta y nueve del contrato social establece las funciones de la Junta Directiva a saber:

ARTÍCULO TREINTA Y NUEVE: FUNCIONES,-. Son funciones de la Junta Directiva:

a- Elegir al Gerente de la Sociedad, al Subgerente y al Secretario, remover y fijarles su remuneración; (...)

En ese sentido, es claro que la sociedad SUB-COSTA CARIBE S.A. estatutariamente concibe a dos órganos sociales que internamente dirigen y administran a la sociedad, cada uno con facultades específicas y distintas; por una parte, se encuentra la Asamblea General de Accionistas integrada por los accionistas inscritos en el libro de registro y sobre quienes recae la dirección de la sociedad, con funciones propias y particulares asignadas en virtud del artículo veintiocho de los estatutos sociales; por otra parte, se creó un órgano de administración de la sociedad denominado Junta Directiva compuesta por tres miembros principales sean accionistas o no, y con facultades expresas que el contrato social así le ha conferido en su artículo treinta y nueve.

Así las cosas, y de acuerdo con las atribuciones estatutarias conferidas a uno y otro órgano antes descritas, la Asamblea de Accionistas se encuentra facultada para, entre otras, elegir a los miembros de la Junta Directiva, al revisor fiscal, reformar los estatutos, ampliar el objeto social; pero por otra parte, es la Junta Directiva quien, en virtud de la función expresamente atribuida por el contrato social, clara y plenamente se encuentra facultada para seleccionar y remover a los representantes legales de la sociedad. .

De acuerdo con lo anterior, no es viable para la Asamblea General de Accionistas que abrogue o asuma competencias que no le fueron atribuidas estatutariamente y que, claramente fueron asignadas a otro órgano social como lo es la Junta Directiva.

Coexistencia de diversos órganos sociales como fundamento para el funcionamiento de las sociedades comerciales.

Ciertamente, en cada tipo societario coexisten múltiples órganos sociales que conllevan al correcto funcionamiento de las sociedades comerciales mediante la estructura organizativa que sobre esta se regule. Por ello, resulta pertinente señalar que, en las sociedades del tipo de las anónimas, se han establecido diversos órganos sociales a saber: la asamblea general de accionista como órgano máximo y de dirección de la sociedad; la junta directiva como el cuerpo colegiado que dirime la

gestión y administración de la sociedad; aquel que ejecuta y representa legalmente al ente societario denominado representante legal, y finalmente, quien ejerce la revisoría fiscal de la misma.

De la Asamblea de Accionistas.

La asamblea general de accionistas y/o junta de socios, ha sido concebida como el órgano supremo de toda sociedad, cuyas funciones o facultades han sido conferidas en virtud de los artículos 187 y 420 del Código de Comercio, sin perjuicio de las disposiciones que se hayan estipulado en el contrato social:

ARTÍCULO 187. <FUNCIONES GENERALES DE LA JUNTA O ASAMBLEA DE SOCIOS>. *La junta o asamblea ejercerá las siguientes funciones generales, sin perjuicio de las especiales propias de cada tipo de sociedad:*

- 1) *Estudiar y aprobar las reformas de los estatutos;*
- 2) *Examinar, aprobar o improbar los balances de fin de ejercicio y las cuentas que deban rendir los administradores;*
- 3) *Disponer de las utilidades sociales conforme al contrato y a las leyes;*
- 4) *Hacer las elecciones que corresponda, según los estatutos o las leyes, fijar las asignaciones de las personas así elegidas y removerlas libremente;*
- 5) *Considerar los informes de los administradores o del representante legal sobre el estado de los negocios sociales, y el informe del revisor fiscal, en su caso;*
- 6) *Adoptar, en general, todas las medidas que reclamen el cumplimiento de los estatutos y el interés común de los asociados;* (subrayado fuera del texto)
- 7) *Constituir las reservas ocasionales, y*
- 8) *Las demás que les señalen los estatutos o las leyes.* (subrayado fuera del texto)

PARÁGRAFO. *Las funciones anteriores podrán cumplirse lo mismo en las reuniones ordinarias que en las extraordinarias, si en el contrato social o en las leyes no se previene otra cosa.*

ARTÍCULO 420. <FUNCIONES DE LA ASAMBLEA GENERAL DE ACCIONISTAS>. *La asamblea general de accionistas ejercerá las funciones siguientes:*

- 1) *Disponer qué reservas deben hacerse además de las legales;*
- 2) *Fijar el monto del dividendo, así como la forma y plazos en que se pagará;*
- 3) *Ordenar las acciones que correspondan contra los administradores, funcionarios directivos o el revisor fiscal;*
- 4) *Elegir y remover libremente a los funcionarios cuya designación le corresponda;*

5) Disponer que determinada emisión de acciones ordinarias sea colocada sin sujeción al derecho de preferencia, para lo cual se requerirá el voto favorable de no menos del setenta por ciento de las acciones presentes en la reunión.

6) Adoptar las medidas que exigiere el interés de la sociedad, y

7) Las demás que le señalen la ley o los estatutos, y las que no correspondan a otro órgano.

En este sentido, si bien la asamblea o junta de socios es el máximo órgano social, resulta claro que la ley e incluso los estatutos, le han conferido facultades propias de su cargo, siempre en aras de preservar y garantizar el interés común de los asociados; es así como, el mismo conglomerado de funciones asignadas por la ley, señala que este órgano social debe adoptar todas las medidas tendientes a lograr el cumplimiento de lo dispuesto en los *estatutos sociales*, y como ya se mencionó, el bienestar de sus integrantes.

De la Junta Directiva.

La Junta Directiva de una sociedad ha sido entendida como aquel cuerpo colegiado de gestión y administración, encaminada a tomar decisiones de conformidad con lo que expresamente se le ha conferido en materia estatutaria.

Es así como, bajo esta misma línea, se pronunció la Superintendencia de Sociedades mediante el oficio 220-50438, indicando que:

(...) 2) JUNTA DIRECTIVA

1. *Es un órgano intermedio entre la asamblea general de accionistas y los representantes legales; Lo cual quiere significar que sus funciones son aquellas que le han sido delegadas directamente por la asamblea y que se encuentran expresamente establecidas en los estatutos, la cual basada en la experiencia y si se quiere profesionalización que en determinadas materias ostentan, colabora en el desarrollo del ente social, además de darle mayor agilidad cuando de tomar decisiones administrativas se trata.*
2. *Tienen atribuciones suficientes para ordenar que se ejecute o celebre cualquier acto o contrato comprendido dentro del objeto social y,*
3. *Toma las determinaciones necesarias en orden a que la sociedad cumpla sus fines.*

Con base en lo anotado, es dable concluir que si en los estatutos de la empresa a que usted alude se encuentra que la facultad de despedir o contratar trabajadores corresponde al representante legal o su suplente cuando existe ausencia temporal o definitiva de aquel, resulta de guisa inferir que es él quien se encuentra en forma exclusiva autorizado para el efecto, por así disponerlo los mismos estatutos que no son más que el contenido de la voluntad del máximo órgano social, a los cuales deberán supeditarse todos los órganos de administración indistintamente.

Así mismo, el artículo 434 del Código de Comercio, determina que las atribuciones o facultades de la Junta Directiva deberán estar expresas en los estatutos sociales, así:

ARTÍCULO 434. <ATRIBUCIONES E INTEGRANTES DE LAS JUNTAS DIRECTIVAS>. *Las atribuciones de la junta directiva se expresarán en los estatutos. Dicha junta se integrará con no menos de tres miembros, y cada uno de ellos tendrá un suplente. A falta de estipulación expresa en contrario, los suplentes serán numéricos.*

De lo anteriormente expuesto y sistemáticamente teniendo en cuenta el lineamiento del artículo 163¹ del mismo compendio normativo, se colige que, no es dable para las entidades camerales, cuya función principal consiste en llevar a cabo la inscripción de todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exige dicha formalidad, que obvie la manifestación de la voluntad de una sociedad plasmada en el contrato social, cuando clara y expresamente se han conferido atribuciones propias y especiales que conllevan al buen, amable y armónico funcionamiento de una sociedad, tal es el caso de las reglas que se han impartido para el órgano denominado Junta Directiva a quienes tal y como ya se ha mencionado, sus mandos se encuentran expresos en el contrato social.

Para el caso concreto, se encuentra que en el Acta No. 23 de la Asamblea General de Accionistas del 24 de junio de 2021, se aprueba con el voto favorable de todos los accionistas la aceptación de la renuncia del cargo de representante legal segundo suplente del gerente y mantener el cargo vacante; sin embargo, con base en lo visto estatuariamente, la Asamblea General no es el órgano social competente para adoptar la decisión antes descrita, pues de manera expresa se le ha conferido tal facultad a los miembros que integran la Junta Directiva. Siendo así la Junta Directiva el órgano nominador e igualmente el encargado de remover a los representantes legales de la sociedad SUB-COSTA CARIBE S.A. el correcto devenir jurídico, acorde con los estatutos e inclusive a lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C- 621 de 2003, es que la renuncia se presente ante dicho órgano, más no ante la Asamblea General; luego entonces, mal haría esta entidad registral en hacer caso omiso u omitir lo previamente estatuido y permitir que otro órgano social asuma responsabilidades que no le corresponden, vulnerando además el control legal al órgano competente que debe tomar estas decisiones de conformidad con lo dispuesto en el artículo 163 y demás normas concordantes del Código de Comercio.

Bajo esta misma línea, se pronunció la Superintendencia de Sociedades mediante el oficio 220-183419 del 26 de diciembre de 2012, indicando que:

(...) “ El funcionamiento de las sociedades comerciales se fundamenta en una estructura organizativa, en donde coexisten diversos órganos sociales, cada uno de ellos con sus propias atribuciones y con su propio campo de acción. En las sociedades del tipo de las anónimas, tal estructura está conformada por un órgano máximo y de dirección llamado asamblea general de accionistas, por un órgano de gestión y administración denominado junta directiva, por un órgano de representación y ejecución que lo forma el representante legal, y por un órgano de fiscalización conocido como revisoría fiscal.

En lo que respecta a la asamblea general de accionistas, es de señalar que el Código de Comercio colombiano (Decreto 410 de 1971), determina su órbita de competencia al fijarle de manera precisa las funciones y atribuciones que le corresponde llevar a cabo, las cuales se materializan a través de las decisiones que adopta en el seno de sus reuniones. Los artículos 187 y 420 del Estatuto Mercantil, contemplan las principales funciones de la asamblea de accionistas, aunque la misma también ejerce aquellas atribuciones fijadas por la ley o por los estatutos sociales, además de las que no correspondan a otro órgano, tal como lo dispone el numeral 7º del artículo 420 citado.

¹ **ARTÍCULO 163. <DESIGNACIÓN O REVOCACIÓN DE ADMINISTRADORES O REVISORES FISCALES>**. La designación o revocación de los administradores o de los revisores fiscales previstas en la ley o en el contrato social no se considerará como reforma, sino como desarrollo o ejecución del contrato, y no estará sujeta sino a simple registro en la cámara de comercio, mediante copias del acta o acuerdo en que conste la designación o la revocación.

Las cámaras se abstendrán, no obstante, de hacer la inscripción de la designación o revocación cuando no se hayan observado respecto de las mismas las prescripciones de la ley o del contrato.

La revocación o reemplazo de los funcionarios a que se refiere este artículo se hará con el quórum y la mayoría de votos prescritos en la ley o en el contrato para su designación.

En efecto, la capacidad de actuación del máximo órgano social se circunscribe al ejercicio de las atribuciones legales y estatutarias, sin que de manera alguna esté facultado para abrogarse funciones que han sido asignadas a otro órgano social. En otras palabras, si la ley o los propios estatutos han conferido determinada función a la junta directiva por ejemplo, no resulta viable que la asamblea, so pretexto de adoptar medidas en interés común de los asociados o de la propia sociedad, asuma facultades que corresponden al órgano de administración. Al este respecto es pertinente traer a colación la autorizada opinión del profesor José Ignacio Narváez García, quien señala:

“ Este órgano manifiesta la voluntad social de un modo inmediato, pero no está revestido de poderes omnímodos que le permitan decidir válidamente sobre toda clase de asuntos y negocios. La soberanía de la junta o asamblea está delimitada por la órbita de su propia competencia. Si excede a esta, sus resoluciones pueden ser impugnadas por los asociados ausentes o disidentes, por los administradores o por el revisor fiscal (C. Co., art. 191). Pero cuando sus decisiones son adoptadas con arreglo a la ley y a las estipulaciones de los estatutos y son de carácter general, todos los asociados —inclusive los disidentes y los ausentes y los que por cualquier motivo se hayan abstenido de votar, así como los demás órganos de la sociedad— han de acatarlas y velar por su cumplimiento.

En este sentido, es claro que aun cuando la asamblea general de accionistas se constituye como el órgano supremo de la sociedad, no es correcto ni ajustado a derecho afirmar que cuenta con funciones ilimitadas y que además, se encuentre facultada para fungir oficios que han sido encargados a otros entes sociales, pues de ser ello así, se estarían vulnerando además lo dispuesto en el artículo 420 del Código de Comercio cuando señala en su numeral 7 que dentro de las funciones de la asamblea general de accionistas se encuentra *Las demás que le señalen la ley o los estatutos, y las que no correspondan a otro órgano.*

Así pues, expresamente la norma ha protegido las funciones que tanto la ley como los estatutos le han conferido a esa multiplicidad de órganos sociales que integran la sociedad comercial de forma independiente, pero con una única finalidad, siendo esta la de promover y garantizar los intereses de sus asociados.

En el caso de marras, se reitera que el acta presentada para registro No. 23 del 24 de junio de 2021, deja expresa constancia que la asamblea general extraordinaria de accionistas aprobó la renuncia en el cargo del representante legal segundo suplente del gerente y dejó el cargo vacante, no siendo aquel órgano colegiado, muy a pesar de ser considerado el máximo órgano social, a quien estatutariamente se le hayan conferido las facultades para la designación y remoción del gerente y subgerente de la sociedad SUB-COSTA CARIBE S.A., tal y como lo dispone el artículo treinta y nueve del contrato social; por ello, mal haría esta entidad registral en atender la solicitud de registro impetrada mediante el radicado No. 8247404 por cuando se estaría contrariando lo dispuesto en los artículos 187 y 420 del Código de Comercio, así como lo expresamente acordado mediante las voluntades de sus asociados, luego entonces el acta No. 23 del 24 de junio de 2021, no se encontraba ajustada a los estatutos y a la ley para proceder con su registro en lo que corresponde al acto antes descrito.

Por su parte, en un pronunciamiento más reciente de la Superintendencia de Sociedades, mediante el oficio 220-019320 del 26 de febrero de 2021, haciendo referencia a los términos y alcance de la sentencia C-621 de 2003 y a sus reiterados pronunciamientos sobre la materia, argumentó que:

*(...) Conforme a lo expuesto, el Representante Legal, en este caso suplente, **debe presentar su renuncia ante el órgano social competente, quien de acuerdo al término estipulado en los estatutos o a falta de estipulación en un máximo 30 días, debe elegir su remplazo e inscribir el nuevo nombramiento en el registro mercantil.** Si pasado dicho término no se ha realizado el nuevo nombramiento ni se ha realizado su inscripción, el Representante Legal deberá presentar una comunicación por escrito ante la Cámara de Comercio informando su renuncia, en los términos descritos en el presente oficio (...)*

Así las cosas, basados en la doctrina reiterada de la Superintendencia de Sociedades y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ambas acogidas por esta entidad cameral; y en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley y en los estatutos de la sociedad, resulta claro que no es

dable para la Cámara de Comercio, aplicar al caso concreto que las funciones o facultades que expresamente se le han conferido de manera estatutaria al órgano social de la junta directiva, sean asumidas por la asamblea general de accionistas, cuando claramente uno y otro órgano cumplen legal y estatutariamente, competencias y roles distintos frente a la sociedad SUB-COSTA CARIBE S.A.

En este sentido, en concordancia con las funciones atribuidas a las Cámaras de Comercio para la administración del registro, la Cámara de Comercio de Cartagena confirmará el acto administrativo de abstención de fecha 7 de octubre de 2021 a través del cual la Cámara de Comercio de Cartagena se abstuvo de efectuar el registro del Acta No. 23 del 24 de junio de 2021 de la asamblea general extraordinaria de accionistas, en lo respecta o corresponde a la aceptación de la renuncia del señor Alberto Grisolia Carnevali al cargo del representante legal segundo suplente del gerente, dejándose vacante dicho cargo, por lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

En mérito de lo expuesto:

RESUELVE

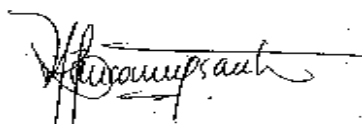
ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes el acto administrativo de abstención registral de fecha 7 de octubre de 2021, a través del cual la Cámara de Comercio de Cartagena se abstuvo de efectuar el registro del Acta No. 23 del 24 de junio de 2021 de la asamblea general extraordinaria de accionistas, respecto del acto de aceptación de la renuncia del señor Alberto Grisolia Carnevali al cargo de representante legal segundo suplente del gerente, dejándose este vacante.

ARTICULO SEGUNDO: CONCEDER el recurso subsidiario de apelación interpuesto por la señora CAROLINA BARRUCCI GRISOLIA, para ante la Superintendencia de Industria y Comercio y remitir el expediente a la SIC dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la expedición de este acto administrativo, para que se surta la alzada.

ARTÍCULO TERCERO: COMUNICAR el contenido de la presente resolución, a la recurrente BLANCA CAROLINA BARRUCCI GRISOLIA en calidad de representante legal suplente del gerente de la sociedad SUB-COSTA CARIBE S.A., y a los accionistas.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dada en Cartagena de Indias, a los seis (6) días del mes de diciembre del año dos mil veintiuno (2021).



NANCY BLANCO MORANTE
Directora de Servicios Registrales
Arbitraje y Conciliación



CESAR ALVARADO BARRETO
Jefe del Departamento de Registros

Proyectó: Abogado Asesor Jurídico GVD
Revisó: Jefe del Departamento de Registros CAB
Aprobó: Directora de Servicios Registrales NBM