RESOLUCIÓN No. 336

(11 DIC. 2017)

Por la cual se resuelve un recurso de reposición y en subsidio de apelación en el registro mercantil

EL VICEPRESIDENTE DE SERVICIOS REGISTRALES DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ

En uso de sus atribuciones otorgadas por medio de la escritura pública No. 4242 del 28 de julio del 2014, otorgada en la Notaría 73 del Círculo de Bogotá, y

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que el 13 de octubre de 2017 la Cámara de Comercio de Bogotá inscribió bajo los actos administrativos de registro números **02267674** y **02267675** del libro IX, el acta de asamblea de accionistas del 27 de septiembre de 2017, mediante la cual se aprobó la acción social de responsabilidad en contra del señor Andrés Felipe Rocha Laverde como gerente general y el nombramiento del representante legal de la sociedad **PRESTNEWCO SAS**.

SEGUNDO.- Que el 13 de octubre de 2017 los señores **JORGE EUGENIO GÓMEZ CUSNIR** obrando como representante legal de la **SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ HOSPITAL DE SAN JOSÉ** y del **HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSÉ**; **RODRIGO PEÑUELA RAMIREZ** obrando como representante legal de la **CORPORACION NUESTRA IPS**; **SANDRA PATRICIA ESTUPIÑAN BELLO** obrando como representante legal suplente de la **COOPERATIVA MULTIACTIVA PARA LOS PROFESIONALES DEL SECTOR SALUD**; **JUAN MANUEL MONTOYA HERNANDEZ** obrando como representante legal de la sociedad **MIOCARDIO S.A.S.**; **JOHANNA PAOLA TELLEZ ROMERO** obrando como representante legal de la sociedad **MEDICALFLY S.A.S.**; **GUILLERMO MAYORGA ZALAMEA** obrando como representante legal de la sociedad **PROCARDIO SERVICIOS MEDICOS INTEGRALES S.A.S.**, quienes manifiestan actúan en su condición de accionistas de la sociedad **PRESTNEWCO SAS,** presentaron recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra de los actos administrativos de registro números **02267674** y **02267675** del libro IX, a través del escrito con radicado CRE020010177.

TERCERO.- Que el 27 de octubre de 2017 el señor **JOSE DARIO TRIGOS HUERTAS** quien manifestó actúa en su condición de representante legal suplente de la sociedad **MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A.**, accionista de la sociedad **PRESTNEWCO SAS**, presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra de los actos administrativos de registro números **02267674** y **02267675** del libro IX, a través del escrito con radicado CRE020011464.

CUARTO.- Que teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo del 36 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se acumularon los recursos mencionados en los acápites segundo y tercero, para ser resueltos bajo una misma **resolución**, por cuanto se exponen de manera general los mismos hechos y versan sobre los mismos actos administrativos de registro, números **02267674** y **02267675** del libro IX.

QUINTO.- Resumen argumentos presentados en los recursos en contra de los actos administrativos de registro números 02267674 y 02267675 del libro IX.

1. Que el acto de inscripción de la "supuesta" acta del 27 de septiembre de 2017, es un acto ilegal, además de ser un acto temerario por parte de quien lo radicó y una evidente falta disciplinaria por parte del funcionario de la Cámara de Comercio que procedió a la inscripción.

2. Que el acta inscrita, fue presentada con *"idéntico contenido"* ante la Cámara de Comercio el mismo 27 de septiembre de 2017 bajo los trámites 1700482132 y 1700482133, tales solicitudes fueron devueltas de plano por parte de la entidad registral, argumentando que no eran claras las acciones suscritas presentes al momento de adoptar la decisión de la acción social de responsabilidad y el nombramiento del representante legal.

3. Que con toda razón la Cámara de Comercio devolvió la solicitud de inscripción, toda vez que tal como se puede apreciar en el acta inscrita, la asamblea no contaba con el quórum mínimo deliberatorio que fue establecido en un 75% de las acciones suscritas, como se señala en el artículo 25 de los estatutos. Y agregan, que es falso lo señalado en el acta en relación a que el Centro Nacional de Oncología poseía 500.000 acciones, ya que como se puede apreciar en el libro de accionistas de la sociedad para esa fecha, solamente era propietario de 132.500 acciones, que representaban el 7,54%.

4. Que la Cámara de Comercio de Bogotá no podía pasar por alto que el contenido del acto *"que se pretende registrar"* es el mismo que si bien fue rechazado de plano mediante comunicación del 02 de octubre de 2017, se encuentra en trámite de resolución de los recursos de reposición y apelación presentados en contra del acto de abstención de inscripción.

5. Que el acta consigna datos abiertamente ilegales, comenzando por la falta de numeración, lo cual denota que se trata de una reunión no consignada dentro del libro de registro de actas, lo cual puede verificar la entidad registral a través de una inspección al libro en mención y añade: que *"A partir de la ilegalidad de la composición accionaria que supuestamente participó y votó las decisiones consignadas en el Acta… y de la falta de quórum que se deriva de la redacción textual de la misma, se torna claro que el único deber que recae sobre esta Cámara de Comercio es el de devolver de plano la solicitud, y de no registrar actos que fácilmente son susceptibles de demostrarse como artificiales e ilegales, como es el caso que nos ocupa."*

6. Que allegan certificación del contador en la cual se indica que para el 27 de septiembre de 2017 el libro de registro de accionistas no consignaba el contenido del acta recurrida, y que la participación accionaria conforme al libro de registro de accionistas tampoco era la que se consigna en el último documento *"apresuradamente registrado por la Cámara de Comercio…"*

7. Que teniendo en cuenta los actos irregulares y el proceder ilegal por parte de quienes pretendieron registrar el acta objeto de recurso, actuaciones que deberán ser investigados por la Fiscalía General de la Nación, solicitan a la Cámara de Comercio se abstenga de registrar cualquier acto que con base en esta acta se pretendan. Adicionalmente, solicitan adelantar las investigaciones disciplinarias y penales que sean del caso, de las actuaciones abiertamente ilegales por parte de los funcionarios de la Cámara de Comercio.

8. Que el 13 de octubre presentaron oposición a los trámites radicados bajo los números 1700508072 y 1700508703, que fueron presentados en la tarde del 12 de octubre y que en mucho menos de 24 horas y de forma inexplicable dieron lugar a los registros impugnados.

9. Que tal como lo dispone la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio cuando un documento no cumple con los requisitos de ley la Cámara de Comercio tiene la obligación de devolver de plano dicha solicitud, sin permitir su reingreso con modificaciones o aclaraciones, por lo tanto, señalan no es posible entender por qué el solicitante volvió a presentar el acta nuevamente, con idéntico contenido, y que la Cámara de Comercio la hubiera registrado; siendo lo correcto que quien no se entrara conforme con la devolución debió presentar los recursos que contempla la ley y en ningún caso obrar de mala fe y de forma temeraria para confundir al funcionario de la entidad registral, quién cayó en la trampa y de forma irregular en este segunda oportunidad procedió a registrar el acta, cuando debió negar de plano su registro.

10. Que no existió el quórum deliberatorio requerido para llevar a cabo la asamblea, y si bien es cierto el artículo 25 de la Ley 222 de 1995 estableció un quórum especial para tomar la decisión de iniciar la acción social de responsabilidad, en el presente caso se debió cumplir con el quórum establecido en los estatutos, equivalente al 75% de las acciones.

11. Que ya está en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación los actos irregulares que han cometido las sociedades Centro Nacional de Oncología, Fundación Esensa y Fundación Saint, lo cual ya fue informado a la Cámara de Comercio de Bogotá. Agregan, que las sociedades en mención dejaron de ser accionistas de la sociedad PRESTNWECO SAS desde el 5 de octubre de 2017 y por ende no tenían legitimación para solicitar ningún registro o modificación de la sociedad.

SEXTO.- Que la Cámara de Comercio de Bogotá hizo los traslados de los recursos interpuestos, enviando las comunicaciones correspondientes, de igual forma fijó en lista los traslados, e hizo las publicaciones en el Boletín de Registros, con lo cual surtió el trámite aplicable en este tipo de procedimientos.

SÉPTIMO.- Que dentro del término legal el señor **JAIRO ALBERTO DUARTE MEJÍA** actuando en su condición de apoderado de la **FUNDACION ESENSA,** descorrió el traslado de los recursos, a través de comunicación radicada bajo el número CRE020010990 y en la cual expuso:

1. Que la sociedad PRESTNEWCO SAS se constituyó por documento privado del 05 de junio de 2017, en este documento están relacionados los accionistas de la sociedad y el número de acciones de cada uno, el cual no ha cambiado a la fecha, ya que no se han hecho negociaciones o transferencias.

2. Que el 27 de septiembre de 2017 se llevó a cabo una asamblea extraordinaria de accionistas, en la cual inicialmente estuvieron representados todos los accionistas y posteriormente la asamblea continúo sesionando con algunos accionistas, que representaban el 54,6% de las acciones suscritas en los términos que establece la Ley 222 de 1995 y los estatutos.

3. Que una vez presentada el acta fue devuelta por la entidad registral solicitando información de la convocatoria y por una supuesta confusión sobre el número de acciones representadas en la reunión, y que al analizar tal devolución, concluyeron

que la Cámara de Comercio, no podía pedir aclaración de la convocatoria y tampoco podía indicar que no había quórum deliberatorio, ya que la asamblea inició como una reunión universal, ante lo cual, decidieron interponer un recurso del cual posteriormente desistieron y en el entendido que la entidad devolvió el dinero pagado por esta solicitud de registro, no fue posible *"usar el mismo recibo de pago para radicar nuevamente el acta"* por lo cual realizaron un nuevo pago para volver a solicitar el registro del acta, lo cual no puede ser tachado de irregular.

4. Que los recurrentes no señalan cuál es la norma del ordenamiento jurídico, relacionadas con la supuesta ilegalidad del actuar de la Cámara de Comercio y del funcionario que hizo la inscripción.

5. Transcriben apartes de la Resolución 43784 del 2014 de la Superintendencia de Industria y Comercio, en la cual se ponen de presente las funciones de las cámaras de comercio, y añaden que las entidades de registro no pueden cuestionar las decisiones que se tomen en una reunión que cumplió con las normas que rigen el tema de la acción social y que la revisión que efectúan es formal y que son las autoridades judiciales o administrativas competentes las que se pueden pronunciar sobre los posibles conflictos al interior de una compañía.

6. Que en el acta materia de recurso quedó constancia expresa de la asistencia de todos los accionistas, también se dejó constancia que el Centro Nacional de Oncología posee 500.000 acciones suscritas, conforme lo establece el documento de constitución de la sociedad, contrario a lo contrario a lo que consideran algunos accionistas, sin prueba, de que tal sociedad es sólo propietaria de 132.000 acciones.

7. Que los recurrentes hacen unas manifestaciones improbadas y temerarias, ya que en primer lugar el documento no es falso, y desde la constitución de la sociedad quien ha tenido el manejo del libro de actas y del libro de registro de accionistas es el señor Andrés Rocha, quien no ha permitido que los accionistas ejerzan el derecho de inspección señalado en la ley.

8. Que la anotación que se hizo en todas las hojas del libro de accionistas, es ineficaz, ya que dicha anotación está fundamentada sobre una acuerdo de intención realizado previamente a la constitución de la sociedad, agrega que las afirmaciones de la contadora, así como la certificación que se adjunta y las manifestaciones del representante legal removido no pueden ser tenidas en cuenta por la Cámara de Comercio, máxime cuando la tacha de falsedad de un documento no es competencia del ente registral.

9. Que el acta no se numeró, ya que conforme se informó el anterior representante legal nunca entregó a los accionistas información de la compañía y por tal razón no fue posible saber a qué número de acta correspondía lo decidido el 27 de septiembre de 2017, lo cual concluye no le quita validez al acta.

10. Transcribe a partes del acta recurrida relacionados con la convocatoria, el quórum, las mayorías, aprobación del acta y firma del presidente y el secretario, de lo cual concluyen, que la inscripción del acta se hizo en debida forma ya que la entidad registral actuó de acuerdo con los límites que le dan las normas que regulan la función registral.

OCTAVO.- Que dentro del término legal el señor **ANDRÉS FELIPE ROCHA LAVERDE,** quien manifiesta actúa en su condición de representante legal de la sociedad

PRESTNEWCO SAS, descorrió el traslado de los recursos, a través de comunicación radicada bajo el número CRE020011867 y en la cual expuso:

1. Que el acta presenta diversas irregularidades, de una parte en cuanto al quórum, ya que una vez revisado el libro de accionistas de la sociedad para el 27 de septiembre el Centro Nacional de Oncología era propietario de 132.500 acciones ordinarias, la Fundación Esensa era propietaria de 66.250 acciones ordinarias y la Fundación Saint era propietaria de 66.250 acciones ordinarias, por lo tanto, las tres personas jurídicas representaban el 25% y no el 54,71698113% como se indica en el acta.

2. Transcribe el artículo 25 de los estatutos relacionado con el régimen de quórum y mayorías decisorias.

3. Que tomando en cuenta el quórum especial que admite el artículo 25 de la Ley 222 de 1995 solo es aplicable para la toma de decisión de la acción social de responsabilidad, más no lo es para ninguna otra decisión, por tanto, las decisiones en las cuales se aprobó el orden del día, el nombramiento del presidente y secretario, la designación del nuevo representante legal y la aprobación del acta están viciadas por falta de quórum, siendo aspectos que debe controlar formalmente la Cámara de Comercio y por lo tanto materia de abstención de registro por no cumplirse.

4. Que la convocatoria efectuada por tres accionistas como consta en el acta conforme al artículo 25 de la Ley 222 de 1995, es excepcional y está orientada a aprobar únicamente la acción social de responsabilidad.

5. Que existe un vicio de procedimiento en la inscripción del acta, ya que tuvo conocimiento por el traslado de otros recursos, que el acta ya había sido radicada y rechazada de plano por la Cámara de Comercio de Bogotá y que tal rechazo no permitía presentar nuevamente el acta y con la nueva inscripción se estaría frente a una revocatoria directa de los actos administrativos de abstención de registro.

6. Que los accionistas Centro Nacional de Oncología, Fundación Saint y Fundación Esensa fueron excluidos en reunión de accionistas del 5 de octubre de 2017-

NOVENO.- Que esta Cámara procede a resolver el presente recurso, previas las siguientes consideraciones:

9.1 Control de Legalidad de las Cámaras de Comercio.-

Las Cámaras de Comercio son entidades privadas, cuyas actuaciones en materia registral están reguladas por la ley y conforme con las funciones a ellas asignadas, ejercen un control basado en una verificación formal de los requisitos legales y estatutarios del documento en el que consta el respectivo acto.

Sobre este tema, la Superintendencia de Industria y Comercio, en la Circular Única de 2001 estableció lo siguiente: *"Las Cámaras de Comercio deben abstenerse de efectuar la inscripción de actos, libros y documentos cuando la ley las autorice a ello. Por lo tanto si se presentan inconsistencias de orden legal que por ley no impidan la inscripción, esta se efectuará. Así mismo deberá abstenerse de registrar actos o decisiones ineficaces o inexistentes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 897 del Código de Comercio."* (El subrayado es fuera de texto).

Es así como el legislador otorgó a las Cámaras de Comercio, un control de legalidad, taxativo, restringido, reglado y subordinado a la ley para verificar un acto sujeto a registro

o abstenerse de efectuar una inscripción por vía de excepción, únicamente cuando la ley las faculta para ello, es decir, cuando dichos actos adolecen de ineficacia o inexistencia de conformidad con los artículos 897 y 898 del Código de Comercio.

La Resolución No. 3235 del 29 de enero de 2014 de la Superintendencia de Industria y Comercio, establece los límites que asisten a las Cámaras en relación con sus funciones de llevar el registro mercantil así:

> *"Las cámaras de comercio son entidades privadas que ejercen funciones públicas por delegación del Estado. Es decir, su competencia en esta materia es restringida pues solamente les es permitido ejercer un control sobre los actos sometidos a registro conforme lo determina la ley.*
> *(…)*
> *"Es preciso indicar que dichas entidades están en la obligación legal de inscribir los libros, actos y documentos sometidos a registro, con excepción de aquellos casos en que la ley las faculta, para abstenerse de proceder al mismo, cuando dichos actos y documentos tengan anomalías que provoquen su ineficacia o inexistencia*
> *(…)*
> *Así las cosas, las cámaras de comercio verificarán que los documentos que se alleguen para su registro no adolezcan de vicios de ineficacia, inexistencia o que por expresa disposición legal no puedan ser inscritos".*

9.2 Control de Legalidad en Materia de Nombramientos de las Sociedades por Acciones Simplificadas.-

En relación con los actos de nombramientos en las Sociedades por Acciones Simplificadas - SAS, el control ejercido por las cámaras de comercio se circunscribe a verificar la conformidad de dichos nombramientos con lo previsto en la ley, tal y como lo señala el artículo 6 de la Ley 1258 de 2008, que reza:

> "*ARTÍCULO 6o. CONTROL AL ACTO CONSTITUTIVO Y A SUS REFORMAS. Las Cámaras de Comercio verificarán la conformidad de las estipulaciones del acto constitutivo, de los actos de nombramiento y de cada una de sus reformas con lo previsto en la ley. Por lo tanto, se abstendrán de inscribir el documento mediante el cual se constituya, se haga un nombramiento o se reformen los estatutos de la sociedad, cuando se omita alguno de los requisitos previstos en el artículo anterior o en la ley.* (Subrayado por fuera del texto)

En este orden de ideas, si en el nombramiento de un representante legal en una SAS se omite alguno de los requisitos previstos en el artículo 5[1] de la Ley 1258 de 2008 o en la

---

1 *"ARTÍCULO 5o. CONTENIDO DEL DOCUMENTO DE CONSTITUCIÓN. La sociedad por acciones simplificada se creará mediante contrato o acto unilateral que conste en documento privado, inscrito en el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio del lugar en que la sociedad establezca su domicilio principal, en el cual se expresará cuando menos lo siguiente:*
1o. Nombre, documento de identidad y domicilio de los accionistas.
2o. Razón social o denominación de la sociedad, seguida de las palabras "sociedad por acciones simplificada"; o de las letras S.A.S.;
3o. El domicilio principal de la sociedad y el de las distintas sucursales que se establezcan en el mismo acto de constitución.
4o. El término de duración, si este no fuere indefinido. Si nada se expresa en el acto de constitución, se entenderá que la sociedad se ha constituido por término indefinido.
5o. Una enunciación clara y completa de las actividades principales, a menos que se exprese que la sociedad podrá realizar cualquier actividad comercial o civil, lícita. Si nada se expresa en el acto de constitución, se entenderá que la sociedad podrá realizar cualquier actividad lícita.
6o. El capital autorizado, suscrito y pagado, la clase, número y valor nominal de las acciones representativas del capital y la forma y términos en que estas deberán pagarse.
7o. La forma de administración y el nombre, documento de identidad y facultades de sus administradores. En todo caso, deberá designarse cuando menos un representante legal.
PARÁGRAFO 1o. El documento de constitución será objeto de autenticación de manera previa a la inscripción en el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio, por quienes participen en su suscripción. Dicha autenticación podrá hacerse directamente o a través de apoderado.

ley, las cámaras de comercio deberán abstenerse de registrar dicho acto. En caso contrario, deberán proceder con su inscripción.

Conforme a lo anterior, en el registro de los nombramientos de administradores, las cámaras de comercio ejercen un control sobre el documento contentivo de la decisión y se deben abstener de inscribir el acta o documento en los casos de ineficacia, inexistencia u omisión de alguno de los requisitos relativos a convocatoria, quórum, mayorías, órgano competente, aprobación del acta, constancia de firma de presidente y secretario de la reunión, siendo claro que el control de tipo formal, se circunscribe únicamente a la información que reposa en el documento que es presentado para registro, en aplicación del principio constitucional de la buena fe y del valor probatorio de los hechos contenidos en el acta, conforme a lo previsto en el inciso segundo del artículo 189 del Código de Comercio.

En relación con este tema la Superintendencia de Industria y Comercio en su Resolución No. 78072 del 18 de diciembre de 2014, señaló:

> *"La ley 1258 de 2008 expresamente establece el límite del control que corresponde a las cámaras de comercio en lo que respecta a la inscripción de nombramientos y reformas de estatutos de las sociedades por acciones simplificadas, de la siguiente manera:*
>
> ***"Artículo 6º. Control al acto constitutivo y a sus reformas** (…).*
>
> *De acuerdo con el artículo antes citado, para efectos de la inscripción de actos de nombramiento y las reformas a los estatutos de las sociedades por acciones simplificadas, las cámaras de comercio, deberán verificar el cumplimiento de los requisitos legales y estatutarios. Lo anterior además en concordancia con la remisión a las normas que rigen a las sociedades anónimas, prevista en el artículo 45 de la Ley 1258 de 2008".*

9.3 Principio de la Buena Fe.

La Constitución Política establece en su artículo 83:

> *"…las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas".*

Este ordenamiento de contenido objetivo consagra a través de una norma jurídica una presunción constitucional desvirtuable mediante prueba fehaciente en contrario ante la autoridad competente.

Al respecto, la Corte Constitucional, comentando los artículos 83 y 84 de la Carta Política, ha sostenido:

> ***"LA BUENA FE Y LA CONFIANZA LEGÍTIMA EN LAS ACTUACIONES DE LOS PARTICULARES. REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL***

PARÁGRAFO 2o. Cuando los activos aportados a la sociedad comprendan bienes cuya transferencia requiera escritura pública, la constitución de la sociedad deberá hacerse de igual manera e inscribirse también en los registros correspondientes."

El principio de la buena fe se encuentra indudablemente ligado al objetivo fundamental de erradicar las actuaciones arbitrarias de parte de las autoridades públicas y de los particulares, pues lo que se busca es que las hechos de éstos se aparten de subjetividades e impulsos que generen arbitrariedad, y se ciñan a niveles aceptables de certeza y previsibilidad.

En este sentido, el principio de la buena fe ha sido entendido por la Corte como "una exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga la palabra dada, a la cual deben someterse las diversas actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume, y constituye un soporte esencial del sistema jurídico (…), de tal suerte que las disposiciones normativas que regulen el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes legales, siempre deben ser entendidas en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos intervinientes en la misma (…). La buena fe incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales, es decir, los mismos que ordinaria y normalmente ha producido en casos análogos."[2]

A su vez, el artículo 835 del Código de Comercio en esta materia prevé lo siguiente:

"*Se presumirá la buena fe, aún la exenta de culpa. Quien alegue la mala fe o la culpa de una persona (…) deberá probarlo*".

La Corte Suprema de Justicia al referirse a la presunción de buena fe estableció:

"Síguese, entonces, que actuar de buena fe impone la observancia irrestricta de unas reglas de proceder conforme a la rectitud, honestidad, probidad y, contrariamente, asumir prácticas distintas a lo éticamente establecido en un momento y lugar determinado por cada grupo social, es desconocer tal principio."[3]

Reiteramos que, en todas sus actuaciones las cámaras deben acatar la disposición contenida en el artículo 83 de la Constitución Política, que en aras de la protección a los derechos de todas las personas en Colombia, estableció la presunción de buena fe en todas las actuaciones que los particulares adelanten ante las autoridades. Por tanto, con fundamento en dicho principio constitucional, las cámaras están obligadas a presumir la buena fe y, por ende, la legalidad en los documentos que se presenten para registro.

9.4 Mérito Probatorio de las Actas.

Establece el artículo 189 del Código de Comercio:

"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

[2] Corte Constitucional Sentencia T-068 DE 2012
[3] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 24 de enero de 2011. Expediente 11001310302520010045701.

administradores no les será admisible prueba de ninguna clase para establecer hechos que no consten en las actas" (El subrayado es fuera de texto).

De acuerdo con lo establecido en el segundo inciso del artículo 189 del Código de Comercio, se presume documento auténtico el acta de junta de socios o asamblea de accionistas que esté debidamente firmada por el secretario de la reunión o el representante legal de la sociedad[4].

Así mismo, el artículo 42 de la Ley 1429 de 2010, señala:

> *"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."*

Adicionalmente, en varias resoluciones la citada Superintendencia se ha pronunciado sobre este tema, a manera de ejemplo citaremos lo dicho en la Resolución 30500 del 06 de mayo de 2014:

> *"Frente a este aspecto es necesario remitirnos a lo dispuesto en el artículo 189 del Código de Comercio, en el que se prevé:*
>
> *"**ART.189**...*
>
> *De acuerdo con lo anterior, se concluye que en el acta debe quedar evidencia de lo ocurrido en la reunión, así como de los requisitos estatutarios y legales para la realización de la misma.*
>
> *El acta que cumpla con las anteriores condiciones y 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."* (Subrayado propio del texto).

De acuerdo con lo expuesto, debe entenderse que las cámaras de comercio, al verificar los requisitos de forma de un acta se deben sujetarse al tenor literal del documento, sin que le sea posible cuestionar las afirmaciones que consten en ese documento, sin perjuicio de las acciones legales que tienen los afectados de acudir a las autoridades competentes para que sean ellas las que avoquen ese conocimiento y emitan el respectivo pronunciamiento.

9.5 De la Acción Social de Responsabilidad.

La acción social de responsabilidad, es la decisión que adoptan toman los socios y/o accionistas que se encuentran inconformes con la gestión de los representantes legales de la sociedad, y en la cual buscan se resarzan los perjuicios que consideren se han generado; como consecuencia de ésta acción, se debe remover al representante legal en contra del cual se ha iniciado tal proceso.

[4] El anterior planteamiento tiene como sustento legal, además del mismo artículo 189 C.Co., el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil al consagrar en el inciso tercero la presunción de autenticidad de los libros de comercio debidamente registrados y llevados en legal forma, dentro de los cuales se encuentran los libros de actas de las sociedades.

Ahora bien, sin perjuicio de lo regulado en los estatutos de cada una de las sociedades en relación con este tema, es importante mencionar que el artículo 25 de la Ley 222 de 1995 establece:

> *"La acción social de responsabilidad contra los administradores corresponde a la compañía, previa decisión de la asamblea general o de la junta de socios, que podrá ser adoptada aunque no conste en el orden del día. En este caso, la convocatoria podrá realizarse por un número de socios que represente por lo menos el veinte por ciento de las acciones, cuotas o partes de interés en que se halle dividido el capital social.*
>
> *La decisión se tomará por la mitad más una de las acciones, cuotas o partes de interés representadas en la reunión e implicará la remoción del administrador.*
>
> *Sin embargo, cuando adoptada la decisión por la asamblea o junta de socios, no se inicie la acción social de responsabilidad dentro de los tres meses siguientes, ésta podrá ser ejercida por cualquier administrador, el revisor fiscal o por cualquiera de los socios en interés de la sociedad. En este caso los acreedores que representen por lo menos el cincuenta por ciento del pasivo externo de la sociedad, podrán ejercer la acción social siempre y cuando el patrimonio de la sociedad no sea suficiente para satisfacer sus créditos.*
>
> *Lo dispuesto en este artículo se entenderá sin perjuicio de los derechos individuales que correspondan a los socios y a terceros."*

Así las cosas, este tipo de decisión puede adoptarse en una reunión, que reúne características especiales, que en todo caso, deberán ser parte del control de las entidades de registro.

DÉCIMO.- De los actos administrativos de registro números 02267674 y 02267675 del libro IX.

Procede ésta Cámara de Comercio a hacer el análisis del acta de asamblea de accionistas del 27 de septiembre de 2017, inscrita bajo los actos administrativos de registro números **02267674** y **02267675** del libro IX, para efectos de establecer si la misma cumplió con los requisitos formales sobre los cuales hacen control las entidades de registro, para lo cual encontramos:

10.1 Clase de reunión y convocatoria.

En el acta materia de verificación presidente y secretario de la reunión dejaron las siguientes constancias respecto de la clase de reunión y la convocatoria:

> ***"ACTA***
> ***DE ASAMBLEA EXTRAORDINARIA DE PRESTNEWCO S.A.S.***
> ***CELEBRADA EL DÍA 27 DE SEPTIEMBRE***
>
> *En la ciudad de Bogotá, a los 27 días del mes de septiembre de 2017, siendo las 8 y 30 a.m., en la calle 90 No. 11 – 44. Oficina 506, se reunieron los accionistas de la sociedad PRESTNEWCO S.A.S. que se citan en el Quórum de esta acta, previa convocatoria realizada por los socios CENTRO NACIONAL DE ONCOLOGÍA, Fundación ESENSA y Fundación SAINT, de acuerdo con lo establecido en el*

artículo 25 de la Ley 222 de 1995, y procedieron a instalar la Asamblea Extraordinaria de Accionistas, cuyo orden del día fue el siguiente, previo el recuento de los siguientes Antecedentes.

ANTECEDENTES

La presente asamblea tiene una concurrencia del ciento por ciento de los accionistas, ya que quienes actuaron por poder hicieron presentación de los documentos dándose un quórum del ciento por ciento y por consiguiente esta reunión tiene el carácter de universal.

Iniciada la Asamblea, se presenta una discrepancia relacionada con la composición accionaria en cuanto al porcentaje de representación que cada uno de los apoderados predica, contraria a la distribución accionaria que contiene el documento de constitución de la sociedad que está inscrito en la Cámara de Comercio de Bogotá…

El tema anterior suscitó una discusión entre los presentes que representan el cien por ciento (100%) de las acciones representadas y presentes, discusión que duró por espacio de 40 minutos aproximadamente, y al no haber acuerdo sobre este tema, para desarrollar la Asamblea en la forma convocada, se optó, por la importancia del asunto, en que cada cual sesionara conforme al poder accionario detentado, y es por ellos por lo que ***la Asamblea convocada continuó solamente con los 3 representantes de las siguientes acciones, quienes fueron los convocantes:…"***

De la lectura del acta queda constancia que la reunión del 27 de septiembre de 2017, es una reunión extraordinaria de carácter universal, lo anterior teniendo en cuenta que presidente y secretario de la sesión dejan constancia que se encuentran representadas el 100% de las acciones suscritas, las cuales una vez verificados los registros de la sociedad **PRESTNEWCO SAS**, corresponden a las inscritas en esta Cámara de Comercio, es decir, se encuentran representadas 1.060.000 acciones suscritas, escapando del control formal la composición accionaria del mismo, es decir, que la entidad registral no tiene conocimiento del porcentaje de acciones que corresponde a cada accionista.

Ahora bien, en relación con la convocatoria para el caso que nos ocupa, por configurar una reunión de tipo universal, esto es, que se encuentran presentes todos los accionistas, que representan el 100% del capital suscrito, la entidad registral no debe hacer ningún control sobre la misma, lo anterior, teniendo en cuenta que en este tipo de reuniones la convocatoria no es necesaria, o en su defecto con la presencia de todos los accionistas, que representan la totalidad del capital suscrito, se subsana el hecho de que se haya efectuado de manera incorrecta o inclusive que no se haya realizado.

10.2 Quórum y mayorías.

Dispone el artículo 198 del Código de Comercio:

"ARTÍCULO 198. DETERMINACIÓN DE PERIODOS Y ELECCIÓN DE ADMINISTRADORES. Cuando las funciones indicadas en el artículo 196 no correspondan por ley a determinada clase de socios, los encargados de las mismas serán elegidos por la asamblea o por la junta de socios, con sujeción a lo prescrito en las leyes y en el contrato social. La elección podrá delegarse por

disposición expresa de los estatutos en juntas directivas elegidas por la asamblea general.

Las elecciones se harán para los períodos determinados en los estatutos, sin perjuicio de que los nombramientos sean revocados libremente en cualquier tiempo.

Se tendrán por no escritas las cláusulas del contrato que tiendan a establecer la inamovilidad de los administradores elegidos por la asamblea general, junta de socios o por juntas directivas, o que exijan para la remoción mayorías especiales distintas de las comunes." (Subrayado y resaltado fuera de texto original)

A su vez, el artículo 25 de la Ley 222 de 1995:

"ARTICULO 25. ACCION SOCIAL DE RESPONSABILIDAD. La acción social de responsabilidad contra los administradores corresponde a la compañía, previa decisión de la asamblea general o de la junta de socios, que podrá ser adoptada aunque no conste en el orden del día. En este caso, la convocatoria podrá realizarse por un número de socios que represente por lo menos el veinte por ciento de las acciones, cuotas o partes de interés en que se halle dividido el capital social.

La decisión se tomará por la mitad más una de las acciones, cuotas o partes de interés representadas en la reunión e implicará la remoción del administrador.

Sin embargo, cuando adoptada la decisión por la asamblea o junta de socios, no se inicie la acción social de responsabilidad dentro de los tres meses siguientes, ésta podrá ser ejercida por cualquier administrador, el revisor fiscal o por cualquiera de los socios en interés de la sociedad. En este caso los acreedores que representen por lo menos el cincuenta por ciento del pasivo externo de la sociedad, podrán ejercer la acción social siempre y cuando el patrimonio de la sociedad no sea suficiente para satisfacer sus créditos.

Lo dispuesto en este artículo se entenderá sin perjuicio de los derechos individuales que correspondan a los socios y a terceros."

Por otro lado, los estatutos de la sociedad, en relación con el quórum señalan:

"Artículo 25º. Régimen de quórum y mayorías decisorias. La asamblea deliberará con un número singular o plural de accionistas que representen cuando menos el setenta y cinco por ciento (75%) de las acciones suscritas con derecho a voto. Las decisiones se adoptarán con los votos favorables de uno o varios accionistas que represente cuando menos el setenta y cinco por ciento (75%), de las acciones suscritas con derecho a voto presentes en la respectiva reunión…"

Así las cosas, al hacer una lectura armónica de las normas transcritas anteriormente, y de lo dispuesto por la sociedad en sus estatutos, se puede concluir que en los casos en los cuales la asamblea se reúna para aprobar la acción social de responsabilidad, que como consecuencia conlleva a la remoción del representante legal y por tanto al nombramiento de quien lo reemplaza, no puede obligarse a la sociedad a cumplir con el quórum y las mayorías establecidas en el artículo 25 de los estatutos sociales para adoptar éstas decisiones, lo anterior, por cuanto nos encontraríamos frente a la prohibición expresa del

artículo 198 del Código de Comercio, ya citado, de establecer cláusulas en el contrato social que tiendan a instituir la inamovilidad de los administradores.

Es decir, que el artículo 25 de los estatutos sociales en cuestión, sería una de aquellas cláusulas consideradas de inamovilidad de los administradores, pues nunca sería viable adoptar la decisión de la acción social y el nombramiento del nuevo representante legal, como consecuencia de la acción, sino se encuentran presentes mínimo el 75% de los accionistas.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia 384 del 2008, señaló:

> *"El régimen flexible establecido por el legislador, que posibilita la libre remoción de los administradores y representantes legales de las sociedades comerciales, se contempla como una garantía para los propios asociados, que aparece reforzada con la previsión de la ineficacia de las cláusulas que tiendan a establecer la inamovilidad, y las que exijan para la remoción mayorías especiales distintas de las comunes, toda vez que la ley mercantil reconoce autonomía a las sociedades para estipular en el contrato social el régimen que adoptará para la administración y representación de la sociedad y a falta de estipulación, reconoce unas amplias facultades de gestión y representación a los administradores, además que la designación de estas personas está fundada en la confianza depositada no solamente en razón a las calidades profesionales y gerenciales del elegido, sino que reposa de manera prevalente, en las condiciones éticas del mismo, que garanticen la lealtad en el manejo de los intereses de los asociados.*
>
> ***4. Determinación del sentido y alcance de los preceptos acusados***
>
> *4.1. El artículo 198 del Decreto 410 de 1971 contempla el procedimiento para la elección y remoción de los administradores de las sociedades comerciales. En este sentido prevé que cuando la representación de la sociedad y la administración de sus bienes y negocios no correspondan por ley a determinada clase de socios (los gestores en la en comandita), dichas funciones serán asignadas a quienes fueren elegidos por la asamblea, por la junta de socios, ó por juntas directivas elegidas por la asamblea general, en éste último evento, cuando exista disposición expresa en los estatutos. En todo caso dicha elección se efectuará con sujeción a lo prescrito en las leyes y en el contrato social.*
>
> *Es importante destacar que el universo de regulación a que se contrae el precepto es el de los administradores elegidos por lo órganos de deliberación y decisión de la sociedad (asamblea general o junta de socios) cuando las funciones de administración y representación del ente social no correspondan por ley a determinada clase socios, lo que implica que hace referencia a los terceros vinculados a la sociedad como gestores o administradores de la misma.*
>
> *La elección de los representantes o administradores se efectuará para los períodos determinados en los estatutos, sin perjuicio de que los nombramientos sean revocados en cualquier tiempo. En consecuencia, señala la norma, se tendrán por no escritas las cláusulas del contrato que tiendan a establecer la inamovilidad de los administradores elegidos por la asamblea general, junta de socios o por juntas directivas, o aquellas que exijan para la remoción mayoría especiales distintas de las comunes.*
>
> *4.3. Las dos hipótesis normativas ofrecen como rasgo común el que el nombramiento se haga para períodos determinados en los estatutos, sin perjuicio*

de su revocabilidad. Esta flexibilidad para la remoción del representante legal se contempla como una garantía para los propios asociados, que aparece reforzada con la previsión de la ineficacia de las cláusulas que tiendan a establecer la inamovilidad, y las que exijan para la remoción mayorías especiales distintas de las comunes…"

En este orden de ideas debemos señalar, que en el acta materia de análisis en relación con el quórum se dejó la siguiente constancia:

*"…Se da en consecuencia una representación del **54,71698113%,** lo que da un quorum para deliberar y decidir, entratándose del tema objeto de la reunión…*

***1. VERIFICACIÓN DEL QUÓRUM**:*

*Encontrándose presentes y/o Representados el **54.71698113%,** de las acciones suscritas de la sociedad, la presente asamblea tiene facultad para deliberar y decidir sobre el temario del Orden del Día aquí expuesto."*

Las decisiones adoptadas y que son objeto de recurso, consistieron en aprobar la acción social de responsabilidad, y el nombramiento del representante legal de la sociedad que se generó en virtud de la remoción del representante legal sobre el cual se inició la acción social, decisiones que fueron adoptadas por unanimidad de los accionistas presentes, cumpliendo así con lo señalado en el artículo 25 de la Ley 222 de 1995, y con las mayorías señaladas en los estatutos, por cuanto, tales decisiones fueron adoptadas por unanimidad de los presentes, es decir superando las mayorías mínimas consistentes en el 75% de las acciones presentes en la reunión, acogiéndose entonces lo dispuesto en el artículo 25 de los estatutos que disponen:

"Artículo 25º. Régimen de quórum y mayorías decisorias. La asamblea deliberará con un número singular o plural de accionistas que representen cuando menos el setenta y cinco por ciento (75%) de las acciones suscritas con derecho a voto. Las decisiones se adoptarán con los votos favorables de uno o varios accionistas que represente cuando menos el setenta y cinco por ciento (75%), de las acciones suscritas con derecho a voto presentes en la respectiva reunión…"

Por otro lado, debemos señalar, que en relación con la titularidad de las acciones en sociedades anónimas, sociedades por acciones simplificadas o sociedades en comandita por acciones y/o cualquier tipo societario en el que el capital se divida en acciones, tal información no reposa en las cámaras de comercio y por lo tanto la misma no se certifica, toda vez que ésta reposa únicamente en el correspondiente libro de accionistas y no en el registro mercantil que llevan las cámaras de comercio, de conformidad con lo señalado en el inciso 2º del artículo 195 del Código de Comercio; el cual establece que las sociedades por acciones deben llevar el registro de las mismas.

"(...) las sociedades por acciones tendrán un libro debidamente registrado para inscribir las acciones; en él se anotarán también los títulos expedidos, con indicación de su número y fecha de inscripción; la enajenación o traspaso de acciones, embargos y demandas judiciales que se relacionen con ellas, las prendas y demás gravámenes o limitaciones de dominio, si fueren nominativas".

Por consiguiente las cámaras de comercio no tienen competencia para verificar la composición accionaria de las sociedades por acciones, los nombres de los accionistas que conforman el capital y la titularidad de sus acciones, toda vez que se trata de una información interna de cada sociedad, precisando que el libro de accionistas se registra

en las cámaras de comercio en blanco y que se desconoce la información que se incluye en los libros con posterioridad a su registro.

Así las cosas, en la verificación del quórum la entidad registral, entra a establecer si el mismo se encuentra debidamente conformado en relación con las acciones suscritas representadas en la reunión y no frente a quién representa cada una de las acciones o si efectivamente estas son de su propiedad o no.

Ahora bien, como se señaló en el capítulo del control de legalidad, las entidades de registro sí están en la obligación de verificar que se cumpla con el quórum mínimo establecido en los estatutos o en la ley, para deliberar los temas tratados en la reunión.

DÉCIMO PRIMERO: Otras consideraciones.-

11.1 No compartimos las afirmaciones que se hacen en contra de los funcionarios de ésta entidad, por cuanto, todas las actuaciones adelantadas por la Cámara de Comercio de Bogotá, frente a los actos administrativos de registro atacados, se llevaron a cabo ciñéndose por completo al marco registral que las rige, no obstante, como se observa a través de los recursos establecidos en la ley, se permite que la misma entidad que los ha emitido, verifique si éstos cumplieron los requisitos y ordene en su defecto si tales actos deben ser modificados, aclarados o revocados, con lo cual, se garantiza el debido proceso a los administrados, quienes a través de estos mecanismos, cuentan con una herramienta para acceder a la administración y solicitar en los términos señalados en la ley que ésta verifique los actos de ella emanados.

11.2 No está a cargo de las cámaras de comercio hacer pronunciamiento alguno en relación con las presuntas falsedades contenidas en los documentos sometidos a registro, por lo tanto, las personas conocedoras de las presuntas actuaciones delictivas y que tenga las pruebas al respecto, deben poner en conocimiento de las autoridades competentes, para que ellas ordenen lo conducente, conforme a las resultas del proceso correspondiente, órdenes que serán atendidas de manera inmediata por la entidad registral.

En mérito de lo expuesto, la Cámara de Comercio de Bogotá,

R E S U E L V E:

ARTÍCULO PRIMERO.- CONFIRMAR los actos administrativos de registro **02267674** y **02267675** del libro IX, llevados a cabo el 13 de octubre de 2017, mediante los cuales se inscribió el acta de asamblea de accionistas del 27 de septiembre de 2017, a través de los cuales se aprobó la acción social de responsabilidad en contra del señor Andrés Felipe Rocha Laverde como gerente general y el nombramiento del representante legal de la sociedad **PRESTNEWCO SAS**, por las razones expresadas en la parte motiva de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: CONCEDER el recurso de apelación ante la Superintendencia de Industria y Comercio.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR el contenido de la presente resolución a los señores **JORGE EUGENIO GOMEZ CUSNIR**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.147.993 expedida en Bogotá; **RODRIGO PEÑUELA RAMIREZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.156.320 expedida en Bogotá; **SANDRA PATRICIA ESTUPIÑAN BELLO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.220.316 expedida en Bogotá; **JUAN MANUEL MONTOYA HERNÁNDEZ**, identificado con cédula de ciudadanía No.

7.726.108 expedida en Neiva; **JOHANNA PAOLA TELLEZ ROMERO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.482.730 expedida en Bogotá; **GUILLERMO MAYORGA ZALAMEA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.347.575 expedida en Bogotá; **JOSÉ DARÍO TRIGOS HUERTAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.468.846 expedida en Ocaña; **JAIRO ALBERTO DUARTE MEJÍA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.275.522 expedida en Bogotá y **ANDRÉS FELIPE ROCHA LAVERDE**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.622.434 expedida en Bogotá; entregándoles copia íntegra de la misma, haciéndoles saber que contra la presente decisión no procede recurso alguno conforme lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

EL VICEPRESIDENTE DE SERVICIOS REGISTRALES,

MARTÍN FERNANDO SALCEDO VARGAS

Proyectó: SBE
VoBo JVSR
VoBo VJ
Radicados: CRE020010177 – CRE020011464 – CRE020010990 CRE020011867
Matrícula: 00340241