



Cámara de Comercio de Florencia para el Caquetá

"Impulsamos el Desarrollo Regional"

RESOLUCION No. 003

(28 de Enero de 2016)

"Por medio de la cual se decide un recurso de reposición, interpuesto contra la inscripción 8898 del libro IX de fecha 28 de Diciembre de 2015"

EL DIRECTOR JURIDICO Y DE REGISTROS PÚBLICOS DE LA CAMARA DE COMERCIO DE FLORENCIA PARA EL CAQUETA

En ejercicio de su facultades legales y,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Con fecha 28 de Diciembre de 2015, bajo el Número 00008898 la Cámara de Comercio de Florencia para el Caquetá procedió a realizar la inscripción del acta No 001 del 30 de Junio de 2015 mediante la cual en el punto de Propositiones y Varios, socializan unas hojas de vida y eligen Revisor Fiscal de la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios AGUA RICA AAA SA ESP".

SEGUNDO: Que con fecha 12 de Enero de 2016, mediante radicado No. 0072, los señores IVAN DARIO RODRIGUEZ SERNA y FERLEY LONDOÑO FORERO, en su calidad de accionistas de la Empresa presentan dentro del término legal recurso de reposición contra la inscripción del acta 001 del 30 de Junio de 2016, inscripción radicada con el No 8898 del libro IX del nombramiento de Revisor Fiscal de la mencionada empresa.

TERCERO: Que con ocasión del recurso antes enunciado, este despacho expidió oficio de admisión iniciando las correspondientes actuaciones administrativas en efecto suspensivo, tendientes a establecer la real situación jurídica del acto impugnado; las razones y motivos de fondo de la impugnación se pueden resumir en posibles vulneraciones a los estatutos de la empresa en materia de las fechas para realizar Asambleas extraordinarias, convocatoria de las mismas, vulneración del orden día, falta de invitación pública para el nombramiento del cargo de revisor fiscal y ausencia del quórum necesario para elegir al mismo y además una posible violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades por parte del nombrado revisor fiscal

CONTROL DE LEGALIDAD QUE EJERCEN LAS CÁMARAS DE COMERCIO

Para determinar la competencia de las cámaras de comercio en materia de registros públicos, se hace necesario establecer las facultades que le han sido asignadas, así como el límite de sus funciones.



Código SC 3062-1

Calle 17 No. 8-72 Esq. – PBX 435 3939 – www.ccflorencia.org.co
E-mail: presidencia@ccflorencia.org.co – Florencia-Caquetá- Colombia



Cámara de Comercio de Florencia para el Caquetá

"Impulsamos el Desarrollo Regional"

En este sentido, debe tenerse en cuenta que el inciso primero del numeral 1.4.1, capítulo primero del título VIII de la Circular Única, dispone que:

"Las cámaras de comercio deben abstenerse de efectuar la inscripción de los actos, libros y documentos cuando la ley los autorice a ello. Por lo tanto, si se presentan inconsistencias de orden legal que por ley no impidan la inscripción, **ésta se efectuará.**

Así las cosas, las cámaras de comercio verificarán que los documentos que se alleguen para su registro no reúnan vicio de ineficacia, inexistencia o que por expresa disposición legal no puedan ser inscritos.

En consecuencia, se entiende que es ineficaz un acto que no produce efectos por expresa disposición legal e inexistente que no reúne los requisitos de ley para su formación. Puede concluirse entonces, que 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, como lo plantea el Consejo de Estado, en sentencia del 3 de octubre de 1994, expediente 2838: "Procede al registro de actos jurídicos que adolecen de ineficacia o inexistencia es un contrasentido jurídico pues se le dan efectos a los que por ley no puedan tenerlos".

Debe resaltarse que este control de legalidad es eminentemente formal y no discrecional, por lo cual si **en un momento reúne todos los requisitos de forma, pero presenta otra clase de vicios, 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 o de otras instancias, y por la misma razón no están autorizadas para examinar y controlar la legalidad de los actos que son objeto del mencionado registro.

En primera instancia, para ejercer el control de legalidad en materia de nombramientos debe observarse lo dispuesto en el artículo 163 del estatuto mercantil que consagra lo siguiente: "La designación o revocación de los administradores o de los revisores fiscales previstas en la ley o en el contrato social no se considera como reforma, sino como desarrollo o ejecución del contrato social, y no estará sujeta sino a simple registro en la cámara de comercio mediante copia del acta o acuerdo en que conste la designación. **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 y 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**" Negrilla fuera de texto.

De conformidad con lo anterior, el referido artículo señala que las cámaras de comercio deben abstenerse de registrar los actos o documentos cuando no reúnan los requisitos establecidos en la ley y los estatutos en cuanto a quórum y mayoría de votos. Sin embargo este artículo debe analizarse en concordancia con lo dispuesto en los artículos 189 y 190 del mencionado código.

Calle 17 No. 8-72 Esq. – PBX 435 3939 – www.ccflorencia.org.co

E-mail: presidencia@ccflorencia.org.co – Florencia-Caquetá- Colombia



Código SC 3062-1



Cámara de Comercio de Florencia para el Caquetá

"Impulsamos el Desarrollo Regional"

En el Artículo 189 del Código de Comercio establece.

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

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

Observada la anterior disposición, se concluye que en el Acta debe quedar evidencia de lo ocurrido en la reunión, con el fin que se puedan establecer los hechos que en ella tuvieron ocurrencia. Así mismo en dicho documento debe **aparecer el cumplimiento de los requisitos exigidos, estatutaria y legalmente para el levantamiento de las actas.**

De reunirse los aspectos formales mencionados, el Acta prestará mérito probatorio suficiente de los hechos que se plasman en tal documento y a que a ellos se deben sujetar las Cámaras de Comercio en el ejercicio del control de legalidad, en donde se espera que frente a sus actuaciones sean de buena fe y lealtad.

A su vez el Artículo 190 consagra las **decisiones ineficaces, nulas o inoponibles tomadas en asamblea o junta de socios.** *"Las decisiones tomadas en una reunión celebrada en contravención a lo prescrito en el artículo 186 serán ineficaces; las que se adopten sin el número de votos previstos en los estatutos o en las leyes, o excediendo los límites del contrato social, serán absolutamente nulas; y las que no tengan carácter general, conforme a lo previsto en el artículo 188, serán inoponibles a los socios ausentes o disidentes."*

RESPECTO DE LAS ASAMBLEAS ORDINARIAS CELEBRADAS POR FUERA DEL TIEMPO Y LA VIOLACIÓN AL ORDEN DIA.

Los recurrentes, alegan que la reunión se dio violando el artículo 12 de los estatutos sociales, es decir se realizó después de los tres meses que ordena el contrato social para la realización de la Asamblea Ordinaria y por lo tanto consideran que se trató no de una asamblea ordinaria, si no mas bien, de una extraordinaria, pues fue celebrada el 30 de junio de 2015.

Al respecto esta oficina jurídica, debe traer a colación un concepto de la superintendencia de Industria y comercio, en donde hacen referencia a las "asambleas extraordinarias por el tiempo pero ordinarias por su contenido" veamos:



Código SC 3062-1

Calle 17 No. 8-72 Esq. – PBX 435 3939 – www.ccflorencia.org.co
E-mail: presidencia@ccflorencia.org.co – Florencia-Caquetá- Colombia



Cámara de Comercio de Florencia para el Caquetá

"Impulsamos el Desarrollo Regional"

Oficio 220-44078 del 9 de septiembre de 2004:

“

1. *Si bien el ordenamiento mercantil positivo prevé que la reunión por derecho propio procede por falta de convocatoria al máximo órgano social – asamblea general de accionista o junta de socios-, ha sido criterio de la Entidad de tiempo atrás, que la misma también procede por su indebida convocación, es decir, cuando ésta pretermite alguno de los requisitos de procedibilidad en cuanto a medio o antelación, o es realizada por quien no está facultado para ello, conforme a lo establecido en la ley o en los estatutos para el efecto. 2. **Procede igualmente cuando el órgano social competente, si bien es debidamente convocado, en cuanto a medio y antelación se refiere, la fecha en que habrá de efectuarse la sesión es posterior al 31 de marzo. (la negrilla es mia)***

Nótese que la posibilidad de que los asociados se reúnan por derecho propio en las condiciones previstas en el inciso segundo del artículo 422 del Estatuto Mercantil, se origina bien por la falta de convocatoria a reunión ordinaria, o bien por la indebida convocación por razones de medio, antelación, legitimidad de quien está facultado para convocar, o por haber sido citado el máximo órgano social para que se reúna con posterioridad al 31 de marzo, en este último caso cuando quiera que la reunión ordinaria por ley o por estatutos deba celebrarse dentro de los tres primeros meses del año. (la negrilla es mía) En la hipótesis de convocatoria efectuada por el medio requerido y con la antelación debida, pero en la que la fecha de la reunión es ulterior a los tres primeros meses del año, se abre entonces la posibilidad de que los socios acudan el primer día hábil del mes de abril, a las 10:00 a.m., a las oficinas del domicilio social donde funcione la administración de la compañía, con el fin de que se reúnan por derecho propio. Pero si los asociados no hacen uso de esta prerrogativa, sino por el contrario, se presentan a la reunión en la fecha fijada en la convocatoria referida, con el fin de constituirse en asamblea o junta de socios para ocuparse del temario propio de la reunión ordinaria, se ha de concluir que tal reunión toma lugar y que la misma debe ser considerada como extraordinaria por el tiempo pero ordinaria por la naturaleza de los asuntos a tratar.

Dicho lo anterior para esta oficina es claro que si bien la reunión ordinaria de asamblea general se celebró fuera del tiempo (junio de 2015) esta fue extraordinaria por el tiempo, pero como los asociados asistieron debidamente y en conjunto, también fue ordinaria por la naturaleza de los asuntos que trataron, y siendo así las cosas tenemos que el artículo 182 del Código de Comercio establece: "En la convocatoria para las reuniones extraordinarias se especificarán los asuntos sobre los que se deliberará y decidirá. En las reuniones ordinarias la asamblea, podrá ocuparse de temas no indicados en la convocatoria a propuesta de los directores o de cualquier asociado...

Como se puede observar de la norma citada, tratándose de una reunión ordinaria, basta que haya una sugerencia por parte de cualquiera de las personas allí referenciadas, para que los asambleístas se puedan ocupar de temas no incluidos dentro del orden del día; y es que no puede ser de otra

Calle 17 No. 8-72 Esq. – PBX 435 3939 – www.ccflorencia.org.co

E-mail: presidencia@ccflorencia.org.co – Florencia-Caquetá- Colombia



Código SC 3062-1



Cámara de Comercio de Florencia para el Caquetá

"Impulsamos el Desarrollo Regional"

manera, pues si de acuerdo con los artículos 187 y 422 del Código de Comercio que determinan las funciones del máximo órgano social, es la oportunidad legal que tienen los asociados de ventilar todos los asuntos propios de la compañía y adoptar las medidas del caso, no sería lógico que cualquier punto no especificado expresamente, no pudiera ser sometido a su consideración y consiguiente aprobación, pues se estaría desvirtuando el significado mismo de lo que es la reunión ordinaria, debiéndose entender, por consiguiente, que todos los temas de interés de los asociados y de los mismos directores se encuentran incluidos implícitamente dentro de la convocatoria.

SOBRE LA CONVOCATORIA

Los recurrentes denuncian la presunta vulneración del artículo 13 de los estatutos sociales ya que la convocatoria para la Asamblea Ordinaria No 001 del 30 de junio de 2015, incumplió la publicación que se debe hacer en una emisora de alta difusión con la anticipación de 15 días para reuniones ordinarias y 5 días para las extraordinarias.

Revisados los estatutos sociales tenemos que dentro del artículo 13 se establece:

"La convocatoria para las reuniones de la asamblea general de accionistas se harán mediante difusión en una emisora de amplia difusión con una anticipación de 15 días de la fecha programada para reuniones ordinarias y 5 días de antelación en reuniones extraordinarias"

Así las cosas y analizadas las pruebas presentadas por los accionantes y los descargos presentados el 26 de enero de los corrientes por el Representante legal de la empresa, el señor REYES CASTAÑEDA SILVA, menciona que en los archivos de la empresa solo reposan los oficios de convocatoria a la reunión ordinaria, pero no reposan archivos sobre la publicación de la misma en los diarios de la región o en Emisora local o departamental.

Por lo anterior esta oficina jurídica concluye que se violaron los estatutos en lo referente a la convocatoria establecidos en el artículo 13 del contrato social, por lo que más adelante se tomaran las decisiones correspondientes.

RESPECTO DE LA FALTA DE INVITACIÓN O CONCURSO EL QUORUM NECESARIO EN LA VOTACIÓN PARA EJERCER EL CARGO DE REVISOR FISCAL

Los recurrentes denuncian que se infringió además el artículo 24 de los estatutos de AGUA RICA AAA, pues según ellos el nombramiento de la revisoría fiscal no conto con el voto de la mayoría absoluta de los miembros de la asamblea.

Revisados los estatutos de la empresa tenemos que el artículo 24 establece lo siguiente:

"La sociedad tendrá un revisor fiscal, quien ejercerá el control fiscal de la sociedad, será elegido por la mayoría absoluta de la a asamblea general de acuerdo a la ley, para un periodo de cuatro años y

Calle 17 No. 8-72 Esq. – PBX 435 3939 – www.ccflorencia.org.co
E-mail: presidencia@ccflorencia.org.co – Florencia-Caquetá- Colombia



Código SC 3062-1



Cámara de Comercio de Florencia para el Caquetá

"Impulsamos el Desarrollo Regional"

podrá ser reelegido. El revisor tendrá un suplente elegido de la misma forma y para el mismo periodo"

Igualmente el artículo 32 establece:

En las elecciones y votaciones que corresponden a la Asamblea general de accionistas se observaran las siguientes reglas:....

b) El nombramiento del Revisor Fiscal y su suplente se hará por la mayoría absoluta de la asamblea....

Dicho lo anterior y cotejado con los hechos que constan en el Acta 001 del 30 de junio de 2015, tenemos que en la votación para la elección del revisor fiscal se menciona que "es elegida la señora LEYDY JULIETH CICERÍ CHAVEZ, apoyada por los accionistas, Doctor WILMER CARDENAS RODRIGUEZ, representando al Municipio, de la parte privada el señor ALDINIEVES NIEVES CAICEDO, el señor JOSE EDILBERTO HERRERA MORENO..."

Para esta oficina jurídica resulta evidente que la decisión tomada contrario lo establecido en los artículos 24 y 32 de los estatutos sociales, pues la elección no se dio por la mayoría absoluta de los miembros presentes, pues no consta la votación de todos los asambleístas presentes y además dentro del acta se deja en blanco o no es firmada por el accionista IVAN DARIO RODRIGUEZ SERNA, quien además es elegido en el punto número 7 para asumir la tarea de revisar el acta y dar el visto bueno de la misma.

Respecto del argumento de los recurrentes, según el cual la empresa debe hacer una invitación publica para proveer el cargo de revisor fiscal, debemos decir que a la luz de sus estatutos esta formalidad no es requerida, pues estatutariamente solo se limitan a mencionar en el artículo 24 que será elegido por la mayoría absoluta de la asamblea general.

Por último, respecto de la posible inhabilidad de la Revisora fiscal elegida, al ser miembro de la junta directiva de la Asociación para el buen gobierno, empresa que llevaba la revisión fiscal antes del 28 de diciembre de 2015 y que en virtud del efecto suspensivo del presente recurso debe estar vigente en su certificado de existencia y representación legal, no nos pronunciaremos por considerar que se trata de una decisión que compete a un juez de la republica.

Por lo anteriormente expuesto este despacho.

RESUELVE

Calle 17 No. 8-72 Esq. – PBX 435 3939 – www.ccflorencia.org.co
E-mail: presidencia@ccflorencia.org.co – Florencia-Caquetá- Colombia



Código SC 3062-1



Cámara de Comercio de Florencia para el Caquetá

"Impulsamos el Desarrollo Regional"

ARTICULO PRIMERO: Revocar la inscripción número 8891 del libro IX de la sociedad denominada EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS AGUA RICA AAA SA ESP. De fecha 28 de Diciembre de 2015, correspondiente al registro del acta 001 del 30 de Junio de 2015 de la mencionada empresa, por los motivos expresados en la parte motiva de la presente resolución.

ARTICULO SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a los recurrentes IVAN DARIO RODRIGUEZ SERNA y FERLEY LONDOÑO FORERO, en la calle 7 No 9 – 25 Barrio las damas del Municipio de Puerto Rico y al Representante Legal de la EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS AGUA RICA AAA SA ESP en la calle 5 No 4 – 44 Barrio Las Américas del Municipio de Puerto Rico, de Conformidad con el Artículo 65 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Florencia, a los veinticinco (28) días del mes de Enero de 2016.

CARLO ANDRÉS PRADA GÓMEZ
Director Jurídico y De Registros



Código SC 3062-1

Calle 17 No. 8-72 Esq. – PBX 435 3939 – www.ccflorencia.org.co
E-mail: presidencia@ccflorencia.org.co – Florencia-Caquetá- Colombia