

OFICIO 220-013218 DEL 28 DE FEBRERO DE 2019

**REF: IMPUGNACIÓN DE LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO
MERCANTIL SOBRE LA REMOCION DEL REPRESENTANTE LEGAL**

Acuso recibo de su comunicación radicada bajo el número citado, mediante la cual solicita el concepto de esta Entidad sobre el ejercicio de facultades de representación legal por parte del Representante Legal principal que ha sido removido de su cargo y cuya inscripción permanece en el Registro Mercantil.

La consulta se formula en los siguientes términos:

- 1. “En el caso de que el representante legal de una sociedad sea removido de su cargo por la Asamblea de Accionistas, y éste formule recursos contra el respectivo acto de inscripción de su desvinculación en el registro mercantil ¿Puede el representante legal suplente ejercer la representación de la sociedad?”*
- 2. “Si por el hecho de la remoción de un representante legal por la Asamblea de Accionistas, éste no regresa al domicilio de la sociedad y no tiene acceso a los documentos de la sociedad, a pesar de que interpuso recurso de reposición contra el acto de inscripción de su desvinculación en el registro mercantil ¿Puede entenderse como una falta absoluta en el cargo su inasistencia al domicilio social? En ese orden de ideas ¿La representación de la sociedad puede ser ejercida por el suplente?”*
- 3. “En el caso de que el representante legal removido, aprovechándose de la interposición de recursos contra el acto de inscripción de su retiro en la Cámara de Comercio, se apropie de los recursos y bienes sociales e impida el normal desarrollo del objeto social de la sociedad comunicándole a clientes y terceros que no atiendan las comunicaciones de la sociedad ¿Puede la Asamblea de Accionistas autorizar al representante legal suplente para representar a la sociedad frente a clientes y terceros, mientras que se deciden los respectivos recursos? :*
- 4. “En el caso de que el representante legal removido, aprovechándose del hecho de haber presentado recursos contra el acto de inscripción de su desvinculación en el registro mercantil, empiece a realizar actos tendientes a desprestigiar a la sociedad y a solicitar a clientes y terceros que no*



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

atiendan las comunicaciones provenientes de la sociedad ¿Puede la Asamblea de Accionistas instruir al

representante legal removido para que se abstenga de continuar con su conducta hasta que se decidan los respectivos recursos?

5. *“En el caso de que el representante legal removido, que aprovechándose de la interposición de recursos contra el acto de inscripción de su desvinculación en el registro mercantil, se apropie de recursos y los bienes sociales consignándolos en cuentas en los que sólo tiene acceso ¿Puede la Asamblea de Accionistas instruirlo para que haga devolución de los mismos?”*

6. *“En el caso de que la sociedad decida demandar al representante legal saliente, y éste aún continúe figurando como representante legal en virtud de los recursos por él interpuestos contra el acto de inscripción de su desvinculación en el registro mercantil ¿Puede la Asamblea de Accionistas instruir al representante legal saliente para que se abstenga de revocar los poderes judiciales otorgados a apoderados judiciales, mientras se deciden los recursos por él propuestos?”*

Aunque es sabido, es oportuno advertir que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia con fundamento en los Artículos 14 y 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, emite un concepto de carácter general sobre las materias a su cargo, que no se dirige a resolver situaciones de orden particular, ni constituyen asesoría encaminada a solucionar controversias, o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos, o decisiones de los órganos de una sociedad en un caso concreto.

En este contexto, se explica que las respuestas en instancia consultiva no son vinculantes, ni comprometen la responsabilidad de la entidad, como tampoco pueden condicionar el ejercicio de sus competencias de supervisión o sus competencias jurisdiccionales.

Sin perjuicio de lo anterior, con fines ilustrativos se procede efectuar las siguientes consideraciones jurídicas de índole general.

La cuestión relativa a la definición de la persona que responde por el ejercicio del cargo del Representante Legal de una sociedad, ha sido ampliamente estudiada, tanto por la jurisprudencia como por la doctrina, en el sentido de identificar que tal circunstancia está definida por la inscripción del dato vigente en el Registro Mercantil, como patrón de orden público que ha de surtir efectos jurídicos frente a la sociedad y frente a terceros.



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

Para corroborar tal afirmación, se transcriben a continuación algunos pronunciamientos de la jurisprudencia y de la doctrina de esta Superintendencia:

1. “3. Dice el artículo 26 del Código de Comercio que el registro mercantil tiene por objeto “llevar la matrícula de los comerciantes y de los establecimientos de comercio, así como la inscripción de todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exigiere esa formalidad.” Agrega que tal registro será público y que cualquier persona podrá examinar los libros y archivos en que fuere llevado, tomar anotaciones de sus asientos o actos y obtener copias de los mismos.”

“Coinciden unánimemente la doctrina y la jurisprudencia en reconocer que el registro mercantil es un instrumento de publicidad para la vida comercial, cuyo objeto es permitir al público el conocimiento ciertos datos relevantes para el tráfico mercantil. Algunos hechos y actividades de esta naturaleza producen efectos no sólo entre la partes, sino también frente a terceros, por lo cual, por razones de seguridad jurídica, es menester que exista un mecanismo para su conocimiento público. Por ello, la ley impone al comerciante la obligación de dar publicidad a tales hechos o actos, así como su propia condición de comerciante[5]. Este interés de terceros, señala acertadamente Garrigues, no es un interés difuso, sino concreto[6].

“A diferencia de otros registros que son de naturaleza real, como el registro inmobiliario, el registro mercantil es de naturaleza personal porque lo inscrito es la persona misma en su condición de comerciante y los hechos y actos que a él lo afectan frente a terceros. Usualmente se le reconoce un carácter meramente declarativo, en cuanto es simplemente un mecanismo de publicidad de ciertos hechos o actos relevantes en el tráfico mercantil. Es decir, la inscripción en el registro no es un requisito de aquellos que son necesarios para la existencia o para la validez de los actos jurídicos inscritos, sino que únicamente los hace conocidos y por lo tanto “oponibles” a los terceros. Así, una vez hecho el correspondiente registro, el acto tendrá efectos no sólo entre quienes participaron en él, sino erga omnes, por lo cual en adelante nadie podrá alegar su desconocimiento. Este es el principio que se conoce como de “publicidad material del registro”, en virtud del cual, una vez inscrito, el acto se supone conocido de todos. Por lo anterior, la doctrina señala que la finalidad inmediata del registro es dar seguridad a las relaciones que implican la responsabilidad jurídica del comerciante.

“Ahora bien, a pesar de que los efectos del registro de manera general son simplemente declarativos, la doctrina se ha percatado de que en ocasiones la inscripción obra como condición sine qua non para la producción de los efectos jurídicos del acto inscrito, es decir como condición de su eficacia jurídica. En este caso las inscripciones han sido llamadas “constitutivas”. [7] Dentro de esta clase de inscripciones constitutivas se reconocen tres posibilidades: (i) aquellas cuya omisión impide de manera absoluta la producción de efectos jurídicos; (ii) otras



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

inscripciones cuya falta no impide la producción de efectos jurídicos, pero sí ocasiona la imposibilidad de registrar otros actos posteriores, como sucede cuando se omite el registro de la calidad de comerciante, o matrícula mercantil propiamente dicha; y, (iii) aquellas cuya omisión permite que se produzcan efectos jurídicos entre las partes que intervinieron el acto llamado a registrarse, mas no frente a terceros. De esta clase son, por ejemplo, el registro de las escrituras de constitución de las sociedades o de reforma del contrato social, a que se refieren los artículos 112 y 158 del Código de Comercio...”

“Las normas demandadas, esto es los artículos 164 y 442 del Código de Comercio, regulan los efectos de la inscripción y de la falta de inscripción del nombramiento de los representantes legales o revisores fiscales de las sociedades. La primera de estas normas pertenece al Título I del Libro Segundo del Código de Comercio, y por tanto resulta aplicable de manera general a todas las sociedades comerciales. La segunda es una norma del Título VI, relativo a la sociedad anónima. Como se recuerda, estas disposiciones prescriben lo siguiente:

“a. Que las personas “inscritas en la cámara de comercio del domicilio social como representantes de una sociedad, así como sus revisores fiscales, conservarán tal carácter para todos los efectos legales, mientras no se cancele dicha inscripción”. (Artículo 164, aplicable a todo tipo de sociedades)

“b. Que la cancelación de la inscripción de un nombramiento en estos cargos sólo se produce “mediante el registro de un nuevo nombramiento o elección”. (Artículo 164, aplicable a todo tipo de sociedades)

“c. Que las personas inscritas como gerentes principales o suplentes se consideran los representantes legales de la sociedad anónima y que conservan esa calidad mientras no se cancele la inscripción.(Artículo 442, relativo a las sociedades anónimas)

“d. Que esta inscripción sólo se entiende cancelada “mediante el registro de un nuevo nombramiento”. (Artículo 442)

“Como puede verse, el alcance normativo de las anteriores disposiciones consiste en establecer que la designación de representantes legales y revisores fiscales sólo produce efectos jurídicos cuando ha sido inscrita en el registro mercantil. Ahora bien, cuando por cualquier causa (renuncia, remoción, muerte, etc.), la persona cuyo nombre aparece inscrito deja de ocupar cargo, el sólo registro de este hecho no es suficiente para que cesen sus obligaciones y responsabilidades como tal, pues lo que determina esta cesación no es el registro de la renuncia, remoción, muerte, incapacidad o cualquier otra circunstancia que ponga fin al ejercicio de sus funciones, sino la inscripción cómo representante legal o revisor fiscal de la persona llamada a reemplazarlo.”¹



1 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-621-03, del 29 de julio de 2003.
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-621-03.htm>.

2. “1.- La designación del representante legal de una compañía y su respectivo suplente le corresponde al máximo órgano social o a la junta directiva, según el caso, toda vez que dentro de sus funciones se encuentra la de elegir y remover libremente a los funcionarios cuya designación le corresponda y fijarles remuneración correspondiente, cuya vinculación puede hacerse a través de un contrato laboral y/o de prestación de servicios, por el período determinado en los estatutos.

“Ahora bien, si el representante legal principal o suplente presenta renuncia, debe entenderse que es al cargo que ostente como tal, la cual necesariamente debe ser aceptada o no por el órgano competente, bajo el entendido que dicha renuncia de ser aceptada conlleva la terminación automática del respectivo contrato. La aceptación de la renuncia y el nombramiento del reemplazo de los administradores, se hará con el quórum y la mayoría de los votos previstos en la ley o en el contrato social para su designación, en los términos del artículo 163 del Código de Comercio. Sin embargo, es de advertir que al tenor de lo dispuesto en el artículo 164 ibídem, las personas inscritas en la cámara de comercio del domicilio social como representante de una sociedad, así como su revisor fiscal, conservarán tal carácter para todos los efectos legales, mientras no se cancele dicha inscripción mediante el registro de nuevo nombramiento o elección.

“Acorde con lo anterior, el artículo 442 ejusdem, preceptúa que “Las personas cuyo nombramiento figuren inscritos en el correspondiente registro mercantil como gerentes principales y suplentes serán los representantes de la sociedad para todos los efectos legales, mientras no se cancele su inscripción mediante el registro de un nuevo nombramiento”.

“El alcance normativo de las anteriores disposiciones consiste en establecer que la designación de representantes legales y revisores fiscales sólo produce efectos jurídicos cuando ha sido inscrita en el registro mercantil. Ahora bien, cuando por cualquier causa (renuncia, remoción, muerte, etc.), la persona cuyo nombre aparece inscrito deja de ocupar el cargo que desempeñaba, pero el sólo registro de este hecho no es suficiente para que cesen sus obligaciones y responsabilidades como tal, pues lo que determina esta cesación no es el registro de la renuncia, remoción, muerte, incapacidad o cualquier otra circunstancia que ponga fin al ejercicio de sus funciones, sino la inscripción cómo representante legal o revisor fiscal de la persona llamada a reemplazarlo. De otra parte, el alcance de la expresión “ para todos los efectos legales” consagrada en las normas citadas, implica que el representante legal o el revisor fiscal sigan considerándose como tales en todo sentido, es decir, en cuanto al cumplimiento de las obligaciones y funciones inherentes al cargo, como a la responsabilidad personal por el incumplimiento o extralimitación de las mismas.²

2 Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-071474 del 7 de mayo de 2009



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

3. *“ASUNTO: Los recursos de reposición y apelación interpuestos contra la inscripción de actos en el Registro Mercantil, en tratándose de medios de agotamiento de la vía gubernativa a que alude el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, suspenden la firmeza del acto impugnado. “...” En lo que se refiere al Oficio 220-011590 del 6 de febrero de 2011, expedido por esta oficina, que se ocupa de la acción social de responsabilidad y el efecto de los recursos de reposición y apelación contra el acto inscrito en Cámara de Comercio que da cuenta de la decisión de promoverla, con ocasión del cual son traídos a colación pronunciamientos de nuestra homóloga de Industria y Comercio, así como jurisprudencia en temas civiles proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, y doctrina del doctor Jorge Hernán Gil, se alude a la posición que sobre el particular asumen todos los citados, que comparte esta entidad, en el sentido que los recursos por vía gubernativa tienen la virtualidad de suspender los efectos o impedir la ejecución del acto impugnado, en tanto que entre tanto éstos se resuelvan el acto no cobra firmeza, luego no resulta ejecutivo, ni ejecutorio.*

“Ahora, del texto del Oficio 220-051705 del 26 de junio de 2012, igualmente proferido por esta oficina, mediante el cual también ésta se refirió a los efectos del recurso de apelación y reposición contra actos de inscripción en el Registro Mercantil, se extraen apartes de nuestro Oficio 100-58517 del 5 de noviembre de 1997 que confirma, con base en jurisprudencia y alguna doctrina, que pese a la naturaleza privada de las cámaras de comercio, la ley les ha deferido funciones administrativas en lo que concierne a sus facultades de llevar el Registro Mercantil y que con ocasión de estas últimas deben sujetarse, incluso, a la vía gubernativa que incluye la suspensión del acto impugnado en los términos del artículo 55 del Código Contencioso Administrativo.

“Como puede verse, los oficios citados en su escrito guardan total concordancia entre sí en lo que respecta a la suspensión del acto inscrito impugnado, mientras es resuelto el recurso de reposición o apelación interpuesto contra el mismo, por lo que no encuentra esta oficina discordancia alguna, tal como se plantea en su consulta.

“Una vez expuesto lo anterior, procede esta oficina a dar respuesta puntual a su consulta en el orden planteado en la misma:

“1. Con ocasión del “efecto suspensivo”, el nombramiento y el ejercicio de las facultades de un nuevo administrador o representante legal queda supeditado o congelado hasta tanto no se decida el recurso, o por el contrario se entiende que al estar registrado ya en la cámara de comercio tienen plenos efectos ante terceros? R/. Conforme lo establece el artículo 78 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (anterior artículo 55 del Código Contencioso Administrativo), “Los recursos se tramitarán en el efecto suspensivo”, es decir, mientras se resuelve el recurso interpuesto contra el acto inscrito éste no



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

cobra firmeza dada la suspensión de que ha sido objeto por mandato de la ley; por ende, el recurso de reposición o de apelación debidamente presentado en contra de la inscripción del acto que da cuenta de la designación de un representante legal o de un nuevo administrador tiene como consecuencia la suspensión del acto de inscripción pretendido.

“2. Quién podría entenderse como el representante legal de la sociedad, cuando el último nombramiento fue cuestionado a través de estos recursos? R/. Conforme con lo dispuesto en el artículo 164 del Código de Comercio “Las personas inscritas en la cámara de comercio... como representantes de una sociedad.... conservarán tal carácter para todos los efectos legales, mientras no se cancele dicha inscripción mediante el registro de un nuevo nombramiento o elección (...)” Por su parte, el numeral 4º del artículo 29 del Ord. Cit. señala que “...los actos y documentos sujetos a registro no producirán efecto respecto de terceros sino a partir de la fecha de su inscripción.”

“Ahora, bajo el entendido que el recurso de reposición o de apelación debida y oportunamente presentado en contra de la inscripción del acto que da cuenta de la designación de un representante legal o de un nuevo administrador tiene como consecuencia la suspensión del aludido acto de inscripción, se tiene que ante tal evento y en concordancia con el artículo 164 citado y el numeral 4º del artículo 29 al que también se hecho alusión, continuará como representante legal de la compañía quien se venía desempeñando como tal hasta el momento de la nueva designación cuyo acto de inscripción se encuentra legalmente suspendido.”³

3 Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-138242 Del 03 de Octubre de 2013.

4 Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-118207 del 13 de junio de 2017.

“1.De conformidad con lo expuesto, para determinar en cada caso si el suplente del representante legal está facultado para suscribir contratos u obligaciones en nombre de la sociedad, se debe verificar en primer lugar lo que estipulen los estatutos y adicionalmente, las condiciones a que se sujeta su ejercicio, amén de la finalidad de la “suplencia, que no es otra diferente que la vocación de reemplazar a la persona que ejerce la representación legal, tal como la doctrina de ésta Entidad, lo ha reiterado entre otros en Oficio 220-142234 del 26 de noviembre de 2010.(Facultades del representante legal suplente de una compañía).

“(...) La importancia de la representación legal frente a los asociados como a los terceros en general, es de tanta trascendencia que la ley ha dispuesto los mecanismos necesarios para evitar que una sociedad quede sin una persona que la represente en un momento determinado, como cuando se da el caso de la falta absoluta del mismo, pues es ahí cuando es indispensable la existencia de la figura de la SUPLENCIA.



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

“Es preciso tener en cuenta que el objetivo de la suplencia no es otro que el de reemplazar a la persona que ejerce la titularidad de la representación legal de una compañía en sus faltas temporales y absolutas. Es así que de acuerdo con el diccionario de la Academia de la Lengua, vigésima edición, Tomo II, ‘suplencia’, en su primera acepción significa “acción y efecto de suplir una persona a otra”; ‘suplir’ por su parte, de acuerdo con el mismo diccionario quiere decir “Cumplir o integrar lo que falta en una cosa, o remediar la carencia de ella...”, de donde se corrobora lo anteriormente expuesto, esto es, que el suplente del representante legal es la persona que suple el lugar del titular en su ausencia temporal o definitiva. (...)

Para que el representante suplente pueda desempeñar el cargo, se requiere, no la ausencia material del titular, sino la imposibilidad de desempeñar las funciones que le han sido asignadas, a menos que estatutariamente o por un pronunciamiento del máximo órgano social, se le hayan asignado al representante legal suplente, facultades especiales para representar a la sociedad sin necesidad de que se de la circunstancia anterior”.

“En resumen, se tiene que la actuación del suplente está circunscrita exclusivamente a la imposibilidad temporal o definitiva del principal para actuar. Mientras el principal se encuentre en uso de sus funciones, no hay lugar a que el representante legal lo supla, por lo tanto, mientras no actué como suplente del principal, el suplente no será considerado administrador de la compañía, por lo tanto, no le asisten los derechos ni las obligaciones que la ley y los estatutos confieren al representante legal principal.”

Con base en los elementos precedentes se procede a resolver puntualmente las cuestiones formuladas:

1. El recurso interpuesto contra la inscripción en el Registro Mercantil, del Acta de Asamblea de Accionistas, en la cual se dispuso la remoción del Representante Legal principal, suspende la decisión del máximo órgano social.

En consecuencia, el Representante Legal principal continuará en el ejercicio de su cargo hasta tanto no quede en firme, en el Registro Mercantil, la decisión del nombramiento de quien haya de reemplazarlo.

El Representante Legal suplente, solo está facultado para el ejercicio del cargo, en ausencia del principal, a menos de que en los estatutos sociales se haya dispuesto la posibilidad de que el suplente pueda ejercer el cargo en determinadas circunstancias.⁵

⁵ Código de Comercio. Artículo 196

⁶ Ley 222 de 1995, Artículos 23 y 24.

⁷ Código General del Proceso, Artículo 24°, numeral 5°.



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

2. La ausencia del Representante Legal principal involucra no solo su ausencia material sino su imposibilidad temporal o definitiva para el ejercicio del cargo.

Cuando quiera que el Representante Legal Principal haya interpuesto recurso contra la inscripción de la decisión de su remoción y la designación de quien haya de reemplazarlo, asume las consecuencias de la suspensión de los efectos de tal decisión y, por consiguiente, continúa con la plenitud de los deberes y responsabilidades que le son propias, mientras que tal inscripción no quede en firme.⁶ Ante la ausencia temporal o definitiva puede actuar el suplente en los términos pactados en los estatutos sociales.

3. Mientras la inscripción de la remoción del Representante Legal y la designación de quien haya de reemplazarlo, no quede en firme en el Registro Mercantil, las decisiones que adopte en representación de la compañía se presumen legítimas, sin perjuicio de las responsabilidades que puedan deducirse por los perjuicios que cause a la sociedad o a terceros con actos que desborden el marco de sus competencias.

4. Mientras se decide la impugnación contra la inscripción de la remoción del Representante Legal, se mantiene el deber de diligencia y lealtad que le es propio, tal como se indicó anteriormente.

5. En consonancia con los planteamientos precedentes, el Representante Legal mantiene sus facultades de administración hasta tanto no quede en firme en el Registro Mercantil la inscripción del nombramiento de quien haya de reemplazarlo. En el evento que se incumpla con los deberes y responsabilidades que le son propios o que deliberadamente cause perjuicios a la compañía o a terceros, puede ser perseguido en un juicio de responsabilidad por la indemnización del daño que llegue a causar.⁷

6. Como antes fue indicado, mientras se resuelve sobre la impugnación de la inscripción en el Registro Mercantil del nombramiento de un nuevo Representante Legal, el Representante Legal actual conserva todos las facultades y prerrogativas que le son propias, de conformidad con la ley y los estatutos sociales.

En los anteriores términos su solicitud ha sido tendida, con los efectos descritos en el artículo 28 la Ley 1755 de 2015, no sin antes señalar que en la Página WEB de la Entidad puede consultar directamente la normatividad, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia y la Circular Básica Jurídica, entre otros.