

0012 RM. Abstención de registro. En relación con su pregunta sobre cuándo las cámaras de comercio pueden negarse a inscribir un documento en materia mercantil y qué sucede cuando el acto o contrato está viciado de nulidad, nos permitimos manifestarle que según la circular única de la Superintendencia de Industria y Comercio:

“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, ésta se efectuará. Así mismo deberán abstenerse de registrar actos o decisiones ineficaces e inexistentes, en (sic) conformidad con lo dispuesto en el artículo 897 del código de comercio”.

Con base en lo anterior, podemos aclarar que la negativa al registro de actos y documentos es excepcional y se limita a tres casos:

I. Cuando la ley expresamente lo autorice a ello:

Esta situación se refiere a los supuestos en los cuales el legislador le ha otorgado a las cámaras de comercio una potestad de negarse a realizar el registro por causales específicas. Como ejemplos de estos supuestos podemos encontrar, entre otros, los siguientes, cuatro casos:

1. Artículo 163 del Código de Comercio: “La designación o revocación de los administradores o revisores fiscales previstas en la ley o en el contrato social no se considerará como reforma, sino como desarrollo o ejecución del contrato, y no estará sujeta sino a simple registro en la cámara de comercio, mediante copias del acta o acuerdo en que conste la designación o la revocación.

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

2. Artículo 159 del Código de Comercio: “Las cámaras de comercio se abstendrán de registrar las escrituras de reforma sin la previa autorización de la superintendencia, cuando se trate de sociedades sometidas a su control(...)”

3. Artículo 72 Ley 222 de 1995: “La empresa unipersonal se creará mediante documento inscrito en el cual se expresará: (...) Parágrafo: Las cámaras de comercio se abstendrán de inscribir el documento mediante el cual se constituya la empresa unipersonal, cuando se omita uno de los requisitos previstos en este artículo o cuando a la diligencia de registro no concurra personalmente el constituyente o su representante o apoderado”.

4. Artículo 1º Decreto 4463 de 2006: “Podrán constituirse sociedades comerciales unipersonales, de cualquier tipo o especie, excepto comanditarias; o, sociedades comerciales pluripersonales de cualquier tipo o especie, siempre que al momento de su constitución cuenten con diez

(10) o menos trabajadores o con activos totales, excluida la vivienda, por valor inferior a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Dichas sociedades, podrán constituirse por documento privado, el cual expresará: (...) Parágrafo 2°. Las Cámaras de Comercio se abstendrán de inscribir el documento mediante el cual se constituyan o modifiquen las sociedades, de que trata el presente decreto, cuando realizada una revisión formal, se observe que se ha omitido alguno de los requisitos previstos en este artículo o cuando a la diligencia de registro no concurra personalmente el constituyente o constituyentes o sus representantes o apoderados”.

II. Inexistencia del acto o contrato:

Dispone el artículo 898 del Código de Comercio, que “(...) Será inexistente el negocio jurídico cuando se haya celebrado sin las solemnidades sustanciales que la ley exija para su formación, en razón del acto o contrato y cuando falte alguno de sus elementos esenciales”.

Nuestro estatuto mercantil no establece cuáles son los requisitos esenciales del acto o contrato, por lo tanto, en virtud del artículo 822, debe aplicarse lo dispuesto por el Código Civil que para el efecto señala:

Artículo 1501 “(...) Son de la esencia de un contrato aquellas cosas sin las cuales, no produce efecto alguno, o degenera en otro contrato diferente (...)”. Al efecto se deben distinguir dos tipos de elementos esenciales del contrato, a saber:

1. Elementos generales¹: los cuales son exigidos en todos los contratos:
 - 1.1. Consentimiento: entendido como tal el acuerdo de dos o más manifestaciones de voluntad encaminadas a la producción de efectos jurídicos.
 - 1.2. Objeto posible y determinable: Artículo 1517 Código Civil: “Toda declaración de voluntad debe tener por objeto una o más cosas, que se trata de dar, hacer o no hacer. El mero uso de la cosa o su tenencia puede ser objeto de la declaración”.
 - 1.3. Causa: Artículo 1524: “(...) Se entiende por causa el motivo que induce el acto o contrato (...)”
 - 1.4. Solemnidades: Se refiere a formalidad que la ley exige para un negocio en particular, por ejemplo, la escritura pública para la enajenación de bienes raíces.
2. Elementos especiales: los cuales se exigen según el tipo de contrato en particular, por ejemplo, acuerdo sobre el bien y el precio en el contrato de compraventa².

¹ La doctrina no es unánime en este tema, pues para algunos la causa no es un requisito esencial del contrato, y para otros el único requisito esencial es el consentimiento.

² Debe tenerse en cuenta la posibilidad de aplicar la teoría de la conversión del negocio jurídico.

La ausencia de alguno de estos requisitos produce la inexistencia del negocio, la cual no requiere declaración judicial e implica que el acto no produce ningún efecto.

III. Ineficacia del acto o contrato:

Establece el artículo 897 del Código de Comercio que: “Cuando en este Código se exprese que un acto no produce efectos, se entenderá que es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial”.

Las causales de ineficacia de los actos o contratos se presentan a lo largo de todo el Código de Comercio, pero vale la pena resaltar la dispuesta en el artículo 190 del Código de Comercio:

“Las decisiones tomadas en una reunión celebrada en contravención a lo prescrito en el artículo 186 serán ineficaces (...)”

El artículo 186 dispone por su parte:

“ Las reuniones se realizarán en el lugar del domicilio social, con sujeción a lo prescrito en las leyes y en los estatutos en cuanto a convocatoria y quórum. (...)”.

Cuando se presentan las causales de ineficacia las cámaras de comercio se abstienen del registro, tal como lo señala el Consejo de Estado, porque:

“No admite discusión el hecho de que frente a un acto ineficaz la cámara de comercio pueda abstenerse de su registro ya que del contenido del artículo 897 del Código de Comercio así se infiere, cuando expresa que un acto que no produce efectos es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de decisión judicial. Luego ante una ineficacia, no puede accederse al registro para que no obstante ella, en virtud de éste, pueda producir efectos que por mandato de la ley no están llamados a producirse” (Agosto 05 de 1994, Exp. 2878)

Con relación a los actos y contratos viciados de nulidad, absoluta o relativa, vale la pena recordar cuáles son las causales de nulidad en materia comercial.

En efecto, el código de comercio señala que son anulables (nulidad relativa en términos del Código Civil):

1. Los negocios jurídicos celebrados por persona relativamente incapaz³.
2. Los negocios jurídicos en los cuales el consentimiento estuviere viciado de error, fuerza o dolo conforme al código civil (Artículos 1504 y siguientes).

Por su parte son nulos absolutamente los negocios jurídicos que:

³ Según el artículo 1504 del Código Civil, son relativamente incapaces los menores adultos y los disipadores que se hallen bajo interdicción. Igualmente, existen las incapacidades particulares que consisten en las prohibiciones que la ley ha impuesto a ciertas personas para realizar ciertos actos.

1. Contraríen una norma imperativa, salvo que la ley imponga otra sanción.
2. Tengan objeto y causa ilícita.
3. Se hubieren celebrado por persona absolutamente incapaz⁴.

En vista que los actos y contratos se presumen válidos hasta que la jurisdicción se pronuncie en contrario, las cámaras de comercio, aún cuando el vicio de nulidad sea evidente deben proceder a efectuar el registro del acto o contrato. Corresponderá a quien esté legitimado conforme a la legislación solicitar la declaratoria de nulidad ante el juez competente y proceder a la inscripción de la sentencia ante la cámara de comercio respectiva.

La presente respuesta tiene los efectos señalados en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

⁴ Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y los sordomudos que no puedan darse a entender.