

220-019252, abril 30 de 2004

Ref.: Las asociaciones son personas jurídicas con un régimen especial, diferente al de las sociedades civiles.

Distinguido doctor Cáceres:

Acuso recibo de sus escritos radicados con los números 2004-01-026034 y 2004-01-026820, mediante los cuales pregunta sí de acuerdo con normas constitucionales, legales y reglamentarias, en especial la Ley 222 de 1995, que modifica el Código de Comercio, a la Asociación Colombiana de Oficiales en Retiro de las Fuerza Militares "ACORE", con personería jurídica reconocida por los antes denominados Ministerios de Justicia y de Trabajo y Seguridad Social, le son aplicables por interpretación analógica, las normas que regulan la revisoría fiscal en el ordenamiento mercantil, al carecer las sociedades civiles, sin ánimo de lucro, de disposición expresa. En caso afirmativo, sí el revisor fiscal de la citada Asociación, quien además de ser contador público titulado, es miembro y asociado de la misma, estaría inhabilitado para ejercer el cargo, en los términos del numeral 1º, artículo 205 del C. de Co.

Sobre el particular, sea lo primero manifestarle que en los referidos escritos se observa confusión respecto a la normatividad que regula el funcionamiento de las Asociaciones, en razón a que las equipara con las sociedades civiles, circunstancia que hace necesario efectuar las siguientes precisiones de orden legal:

Conforme con lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 222 Cit. (modificatorio del artículo 100 del Código de Comercio), son sociedades comerciales, para todos los efectos legales, aquellas que se constituyen para la ejecución de actos mercantiles, al igual que aquellas empresas que comprenden actos mercantiles y no mercantiles; al paso que las que no contemplen actos mercantiles son sociedades civiles. Sin embargo el legislador, con la expedición de la citada normatividad, expresó que cualquiera que sea la naturaleza de la sociedad, es decir, comercial o civil, debe sujetarse a la legislación mercantil. En otras palabras, la reforma consistió en unificar los regímenes que hasta ese momento regulaban a las sociedades mercantiles y las sociedades civiles.

Así lo expresa la Corte Constitucional, en algunos de los apartes de la sentencia C.- 435 del 12 de septiembre de 1996, al examinar la constitucionalidad del inciso segundo del precitado artículo 1º, los cuales se transcriben a continuación a fin de aclarar la consulta por usted formulada.

Dice la Corte: "(...) Se advierte.... que la reforma se limita a la unificación del régimen societario, sin llegar a suprimir la posibilidad de que existan sociedades civiles. En cierto sentido, la generalización de las normas comerciales, brinda a las civiles un marco de regulación más rico y fecundo en prácticamente todos los capítulos del fenómeno societario....

(...)

*Y es que el hecho de que unas sociedades tengan por objeto la ejecución de actos civiles y otras la actividad comercial no es criterio que justifique eximir a las primeras de obligaciones consagradas para las segundas (como la de llevar libros de contabilidad), ya que, **si son sociedades y no asociaciones, tienen un elemento común □el ánimo de lucro-**, en el cual puede fijarse el legislador, dentro de sus nuevos criterios, para señalar regulaciones más exigentes que faciliten la inspección, la vigilancia y la intervención estatales en la actividad particular" (resaltado no es del texto).*

De los apartes citados, se destaca con claridad la continuidad en el mundo jurídico de las sociedades comerciales y civiles, aunque éstas últimas se encuentren hoy en día sujetas al régimen mercantil. También se observa que cualquiera que sea la naturaleza del ente societario -sociedades comerciales y/o civiles- tienen una condición que comparten, cual es, obtener lucro en el desarrollo de la actividad social para lo cual fue constituida, presupuesto que junto con otros elementos, las diferencian de otros entes jurídicos, como es el caso de las Asociaciones, que obtienen su personalidad jurídica con el registro en Cámara de Comercio del documento de constitución (Art. 40 del Decreto 2150 de 1995), siempre que se constituyan en la forma y con los requisitos que la ley exige; además, carecen de ánimo de lucro, circunstancia a la que renuncian por el hecho de participar o ser admitido como miembro de la misma, presupuesto que es propio de las sociedades (Art. 98 del C. de Co.).

Téngase en cuenta entonces, que son las sociedades civiles las que deben regirse por el ordenamiento mercantil, más no las Asociaciones, Corporaciones o Fundaciones, cuyo régimen es diferente y especial de acuerdo con la naturaleza de las actividades que pretende desarrollar, lo que también determina el organismo estatal que las inspecciona y vigila.

En ese orden de ideas, como bien se puede apreciar, el tema que motiva su solicitud escapa a la orbita de competencia asignada a esta Entidad, la cual se circunscribe a las facultades de "...inspección, vigilancia y control

de las **sociedades comerciales**, en los términos establecidos en las normas vigentes....". (el resaltado no es del texto del artículo 82 de la Ley 222 de 1995).

No obstante lo anterior, para efecto de resolver las consultas que surjan respecto a la normatividad que regula la constitución y funcionamiento de la Asociación, se le sugiere dirigirse a la Alcaldía Mayor de Bogotá, si se trata de una Asociación de naturaleza Gremial, con domicilio en esta ciudad (Ley 22 de 1987 y Decreto Distrital 059 de 1991, entre otras disposiciones) o, por el contrario, al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, si se trata de una Organización Gremial de Pensionados (Ley 43 de 1984 y Decreto 1096 de 1991 y normas que la reglamentan o adicionen).

Finalmente para mayor ilustración e información sobre el tema, le informo que la Cámara de Comercio de Bogotá publicó el libro titulado "*Las Entidades Sin Ánimo de Lucro*", impreso que recopila la normatividad que regula la constitución, funcionamiento y vigilancia de las organizaciones sin fines de lucro, entre ellas, la que motiva su consulta.