

INFORMACIÓN GENERAL

Fecha: 2020-03-05 10:27:45
Ciudadano: Sr. (a) JORGE ALBERTO
E-mail: josejeronimoargaez@hotmail.com
Dirección: calle 128a bis No. 58a-83
Solicitud: SNR2020ER004489
Respuesta: SNR2020EE013325



RESPUESTA

Bogotá D.C., 11 de marzo de 2020

Señor

Jorge Alberto Argaez Salazar

josejeronimoargaez@hotmail.com

Calle 128a bis No. 58a-83

Bogotá D.C.

Asunto: Respuesta a derecho de petición – SNR2020ER004489

Respetado señor Argaez,

Mediante derecho de petición identificado con el radicado referido en el asunto, usted comentó que una sociedad que en la actualidad se encuentra liquidada, suscribió una escritura de cancelación de hipoteca sobre dos bienes inmuebles; sin embargo, con ocasión de un error que, en su opinión, es atribuible a la notaría, únicamente se inscribió en el instrumento público el número de matrícula inmobiliaria correspondiente a uno de los inmuebles y se omitió el otro, a pesar de que a lo largo de la escritura se

encuentra con absoluta claridad que se levantaba la hipoteca sobre ambos bienes. Por lo anterior, solicita que se le indique cómo se puede corregir dicho error, toda vez que la sociedad a favor de la cual se constituyó la hipoteca y que suscribió la escritura pública de cancelación de hipoteca, en la actualidad se encuentra liquidada.

Con ocasión de lo anterior, en ejercicio de la función establecida en el numeral 3 del artículo 14 del Decreto 2723 de 2014, manifestándole que, en atención a lo establecido en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, los conceptos emitidos por esta entidad como respuesta a las peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución por ninguna autoridad, de manera respetuosa se emite el presente concepto en los siguientes términos:

Marco jurídico:

- Decreto – Ley 960 de 1970.
- Decreto 2148 de 1983.
- Código de Comercio

Consideraciones

El Capítulo II del Título III del Decreto – Ley 960 de 1970 –Estatuto Notarial– se ocupó de la corrección de errores y la reconstrucción de escrituras públicas. Al respecto, en lo atinente a los errores percibidos con posterioridad al otorgamiento del instrumento público y a los errores aritméticos y numéricos, los artículos 102 y 103 dispusieron:

“Artículo 102. Corrección de errores después de la firma. Una vez autorizada la escritura, cualquier corrección que quisieren hacer los otorgantes deberá consignarse en instrumentos separados con todas las formalidades necesarias y por todas las personas que intervinieron en el instrumento corregido, debiéndose tomar nota en éste de la escritura de corrección”.

“Artículo 103. Errores aritméticos y numéricos. Sin embargo, los errores puramente aritméticos podrán ser corregidos en cualquier tiempo si los factores que los determinan se hallaren claramente establecidos en el propio instrumento. La cifra aritméticamente verdadera se pondrá en sustitución de la errónea, de la manera y por los trámites indicados en el artículo 101.

Si se cometiere error en la nomenclatura, denominación o descripción de un inmueble o en la cita de su cédula o registro catastral, podrá corregirse mediante el otorgamiento de escritura aclaratoria suscrita por el actual titular del derecho, si de los comprobantes allegados a la escritura en que se cometió el error y de los títulos antecedentes apareciere el de manifiesto. De igual modo se procederá si el error se cometiere en relación con los nombres o apellidos de alguno de los otorgantes, considerando los documentos de identificación anotados en el mismo instrumento”.

Estos artículos fueron reglamentados por el Decreto 2148 de 1983, que en el artículo 49 consagró:

“Artículo 49. Cuando se trate del otorgamiento de escritura aclaratoria para corrección de errores en la nomenclatura, denominación o descripción de un inmueble, en la cita de su cédula o registro catastral, en la de sus títulos antecedentes y sus inscripciones en el registro, o en los nombres o apellidos de los otorgantes, podrá suscribirla el actual titular del derecho presentando los documentos con los cuales acredite tal calidad y el notario dejará constancia de ellos en la escritura.

El error en los linderos que no configure cambio en el objeto del contrato, se aclarará únicamente con fundamento en los comprobantes allegados a la escritura en que se cometió el error y en los títulos antecedentes en que apareciere él de manifiesto, mediante escritura que podrá ser suscrita por el actual titular del derecho. Si el error no apareciere de manifiesto, la escritura de aclaración debe ser suscrita por todos los otorgantes de la que se corrige".

De los artículos transcritos se colige que es plausible que se presenten errores en una escritura pública que no hayan sido percibidos por los otorgantes sino una vez autorizado el instrumento público. Sin embargo, la corrección de la que tratan los artículos citados es meramente formal y no puede versar sobre elementos de fondo y, en todo caso, debe ser manifiesto. En efecto, a lo largo de las normas citadas se encuentra que cuando se trata de errores manifiestos en alguno de los elementos de descripción del inmueble, es decir, que surge con absoluta claridad la existencia del error con sólo observar la escritura, es posible que el actual titular del derecho solicite la corrección de la escritura.

Así las cosas, puede ocurrir que en una escritura pública que involucra un bien inmueble se omita, por cualquier motivo, el número de matrícula inmobiliaria correspondiente al bien; no obstante lo anterior, dicha omisión no obliga, *per se*, al otorgamiento de una escritura aclaratoria para corrección, puesto que el error debe ser evidente, de forma tal que se identifique de manera clara que el número de folio de matrícula inmobiliaria cuya omisión, corresponde, sin lugar a duda, al bien inmueble objeto del instrumento público cuya corrección se solicita. Por el contrario, en caso de no ser manifiesto el error, en observancia de las normas citadas, la corrección de la escritura debe constar en un nuevo instrumento que cuente con todas las formalidades necesarias para su otorgamiento y que se suscriba por todas las partes que intervinieron en el instrumento cuya corrección se solicita.

En los supuestos descritos, cuando el error es formal y manifiesto, el interesado que sea el actual titular de derecho del bien inmueble puede solicitar la corrección de la escritura pública sin que para ello se requiera que otra persona suscriba la escritura; no obstante, la corrección de la escritura pública puede resultar problemática si el error no es formal y manifiesto, sino que, por el contrario, la corrección versa sobre elementos esenciales de la naturaleza del acto, se requiere de la intervención de todos los otorgantes, lo cual cobra relevancia cuando uno de ellos es una sociedad liquidada y, por ende, sin existencia jurídica.

En el último de los casos definidos, el problema surge ante la imposibilidad material de que la persona jurídica que suscribió el documento a través de su representante legal –o de quien hubiera ostentado poder para tal fin–, pueda participar en el otorgamiento de un nuevo instrumento público, por cuanto ya no existe en

el mundo jurídico.

Sobre el particular, la Superintendencia de Sociedades, mediante concepto 220-98744, relativo a la aclaración de una escritura pública otorgada por el representante legal de una sociedad que actualmente se encuentra liquidada, manifestó que, tratándose de una persona que desempeña el cargo de representante legal de una sociedad y que realiza sus operaciones vinculado a la persona jurídica, que haya suscrito la escritura pública, los actos realizados por él durante la vida de la sociedad se reputan perfectamente válidos. Tratándose de una sociedad en liquidación, señala que en caso de haber sido el liquidador quien suscribió el acto, toda vez que, a la luz del artículo 255 del Código de Comercio, estos responden ante los asociados y ante terceros de los perjuicios que les cause por violación o negligencia en el cumplimiento de los deberes, son estos quienes podrían entrar a responder en el caso en estudio. Sobre el particular, se señaló:

“La persona que desempeña el cargo de representante legal de una sociedad, realiza sus operaciones vinculado a la persona jurídica y responde frente a terceros en general por sus actuaciones. Los actos realizados por él, conforme las normas legales y estatutarias vigentes para la fecha en que se lleven a cabo, tienen plena validez mientras no exista pronunciamiento en contrario.

Ahora, si la escritura pública se solemnizó dentro del entorno de un proceso liquidatorio, es pertinente tener en cuenta, que la persona o personas que actuaron como liquidadores de una sociedad y en consecuencia llevaron la representación legal de la misma, deben responder por los actos que realizaron en desarrollo del mencionado proceso, los cuales abarcan, claro está, los efectos posteriores que dichas actuaciones producen.

Tenemos entonces, que según lo consagrado en el artículo 255 del Código de Comercio, “los liquidadores serán responsables ante los asociados y ante terceros de los perjuicios que se les cause por violación o negligencia en el cumplimiento de sus deberes” y “... las acciones de los asociados y de terceros contra los liquidadores prescribirán en cinco años a partir de la fecha de aprobación de la cuenta final de liquidación”.

Es así como, con el fin de legitimar el acto a realizar, debe recurrirse a la persona que a nombre de la sociedad suscribió el documento público para que concurra junto con los demás otorgantes a la notaría respectiva a efecto de proceder a la aclaración correspondiente (artículo 102 del Decreto 960)”.

Respecto de esta posición, esta Superintendencia concuerda parcialmente con lo allí señalado. En efecto, tratándose de los liquidadores, el artículo 252 del Código de Comercio estableció que los terceros no podrán ejecutar a los accionistas, en una sociedad por acciones, en razón de sus obligaciones sociales; no obstante lo anterior, estas acciones sólo podrán ejercitarse, en este tipo de sociedades, contra los liquidadores y únicamente asta concurrencia de los activos sociales recibidos por ellos. Ahora, tratándose de sociedades por cuotas o partes de interés, las acciones que procedan contra los asociados en razón de las operaciones sociales, se deben ejercitar contra los liquidadores como representantes de los asociados, ya sea durante o después de consumada la liquidación.

En ese orden de ideas, puede considerarse que el liquidador, aún después de liquidada la sociedad, puede participar en actuaciones dirigidas a consumir las obligaciones de la sociedad para con terceros, sin embargo, tratándose de su responsabilidad, estos sólo responden por violación o negligencia en el cumplimiento de sus deberes y, frente a terceros, durante el término de cinco años a partir de la fecha de aprobación de la cuenta final de liquidación. Ello implica que el liquidador, atendiendo la concepción de la Superintendencia de Sociedades, podría concurrir al otorgamiento de una escritura de corrección dentro de los cinco (5) años siguientes a la fecha de aprobación de la cuenta final de liquidación, más no posteriormente, en cuanto cesaría todo vínculo con la sociedad, su liquidación y las acciones ejercidas en el marco de la misma.

Por otra parte, en lo que se refiere a los representantes legales existentes antes de la disolución y liquidación de la sociedad que hayan suscrito el acto, no se puede compartir tal posición en tanto que no conservan, tras su remoción, en ningún momento la representación de la sociedad, por lo que mal se haría en permitirles suscribir un acto en representación de una entidad de la cual no son representantes y que, con mayor gravedad, le es jurídicamente imposible suscribir por cuanto la sociedad ya no existe en el mundo jurídico para ningún efecto.

En todo caso, podría resultar más conveniente adelantar un proceso judicial ante la jurisdicción competente con la finalidad de solicitar el levantamiento del gravamen que pesa sobre el bien inmueble, lo que permitiría, en caso de que las pretensiones sean acogidas, que se cancele la hipoteca que pesa sobre el inmueble a

favor de una sociedad extinta.

En estos términos se brinda respuesta a su petición.

Cordialmente,

Daniela Andrade Valencia
Jefe - Oficina Asesora jurídica
SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO

Proyecto
JUAN ANDRES MEDINA CIFUENTES
SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO