

RADIO TELEVISIÓN NACIONAL DE COLOMBIA

Documento de Respuestas a las Observaciones a la Adjudicación
Septiembre 18 de 2015

Invitación Abierta No. 21 de 2015



TABLA DE CONTENIDO

RESPUESTAS A OBSERVACIONES PROCESO IA-21-2015

1. OBSERVACIÓN PRESENTADA POR CG PRODUCCIONES Y EVENTOS SAS **3**

A través del presente documento se proceden a resolver las observaciones planteados fuera de los términos establecido en el cronograma del proceso al acto que ordeno la adjudicación de la IA-21-2015, así:

1. OBSERVACIÓN PRESENTADA POR CG PRODUCCIONES Y EVENTOS SAS

OBSERVACIÓN 1

De: **Carlos Galeano <gerencia@cgproducciones.com>**

Fecha: 8 de septiembre de 2015, 9:36

Asunto: Objeción - Asunto :Adjudicación Licitación Abierta No 21 de 2015 – RTVC

Para: peticionesquejasyreclamos@rtvc.gov.co, Cuenta Licitaciones y concursos <licitacionesyconcursos@rtvc.gov.co>, quejas@procuraduria.gov.co

Bogota, Septiembre 8 de 2015

Señores:
RTVC

Cordial Saludo

La presente es con el fin de objetar la siguiente observación realizada en la licitación abierta No- 21 de 2015 la cual dice lo siguiente:

- 3.3.1.4 CERTIFICACIÓN DE CUMPLIMIENTO DE APORTES PARAFISCALES Y DE SEGURIDAD SOCIAL
- 3.3.1.4.1 PERSONAS JURÍDICAS NACIONALES O EXTRANJERAS CON SUCURSAL EN COLOMBIA

NO CUMPLE, Toda vez que la certificación de parafiscales debe ser expedida por el revisor fiscal de la empresa, se requirió al oferente para que aportara la misma junto con el certificado de existencia y representación legal actualizado en donde se evidenciara al revisor fiscal, pero el mismo no fue aportado en debida forma toda vez que no se evidencia en este quien es el revisor fiscal, y para que el mismo pueda ejercer esta función debe estar registrado en el certificado de existencia y representación legal."

En mención me permito objetar basado en lo siguiente:

El día 7 de septiembre se radico la siguiente documentación:

- Carta de parafiscales debidamente firmada por el revisor fiscal
- Acta No. 7 donde se nombra el revisor fiscal desde el mes de mayo
- Soporte de registro ante cámara de comercio

Los anteriores documentos no fueron validados por omisión o desconocimiento de los entes jurídicos de la entidad,sin antes tener en cuenta la sentencia del consejo de estado y la cita que establece lo siguiente:

"La designación del revisor fiscal tiene en el Código de Comercio una formalidad adicional (registro en la Cámara de Comercio), pero su omisión no afecta o supedita la existencia y validez del acto de nombramiento, pues una vez elegido el revisor fiscal él debe iniciar el cumplimiento de sus funciones y asumir las obligaciones y responsabilidades propias de su cargo, por ello se dice que el registro mercantil es un acto declarativo, mas no constitutivo. Por todo lo anterior, considera en esta oportunidad la Sala que no procede aludir como "omisión" de la firma del revisor fiscal, la razón de que su nombramiento no ha sido inscrito en el registro mercantil, toda vez que sería darle al registro un alcance superior del que realmente tiene y sancionar por un hecho no previsto en el literal d) del artículo 580 del E.T"

Esperamos se tenga en cuenta nuestra objeción ya que nuestra compañía cumple con todos los requisitos habilitantes establecidos en la licitación abierta No. 21 de 2015 para ser adjudicada a nuestra empresa.

RESPUESTA RTVC: Analizada la observación presentada, RTVC informa que la misma no se acoge, de conformidad con las razones que se exponen a continuación:



El dia 4 de septiembre de 2015 se requirió al oferente CG Producciones y Eventos S.A.S, en los siguientes términos:

"Aportar certificado de aporte a parafiscales y seguridad social suscrito por el revisor fiscal y certificado de existencia y representación legal actualizado en donde se evidencie el revisor fiscal. Lo anterior de conformidad a lo establecido por el artículo 50 de la 789 de 2002 que establece lo siguiente: "Cuando la contratación se realice con personas jurídicas, se deberá acreditar el pago de los aportes de sus empleados, **a los sistemas mencionados mediante certificación expedida por el revisor fiscal, cuando este exista de acuerdo con los requerimientos de ley**, o por el representante legal durante un lapso equivalente al que exija el respectivo régimen de contratación para que se hubiera constituido la sociedad, el cual en todo caso no será inferior a los seis (6) meses anteriores a la celebración del contrato. En el evento en que la sociedad no tenga más de seis (6) meses de constituida, deberá acreditar los pagos a partir de la fecha de su constitución."

De conformidad con la Ley 43 de 1990, parágrafo 2º del artículo 13 establece que "Será obligatorio tener revisor fiscal en todas las sociedades comerciales, de cualquier naturaleza, cuyos activos brutos al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior sean o excedan el equivalente de cinco mil salarios mínimos y/o cuyos ingresos brutos durante el año inmediatamente anterior sean o excedan al equivalente a tres mil salarios mínimos."

Teniendo en cuenta que para el año 2015 los topes son de Activos iguales o superiores a \$3.080.000.000 o Ingresos Brutos iguales o superiores a 1.848.000.000; esto a 31 de Diciembre de 2014, CG PRODUCCIONES Y EVENTOS S.A.S, debe nombrar un revisor fiscal para el año 2015, el cual será en el encargado de certificar el aporte a parafiscales."

Dicho requerimiento se realizó debido a que como se evidencia en los documentos aportados en la propuesta presentada por el oferente en mención, se encontraba el certificado de aportes a parafiscales expedido por el representante legal, debiendo ser expedido por revisor fiscal esto en virtud del artículo 50 de la 789 de 2002, toda vez que la sociedad CG Producciones y Eventos se encontraba obligada a tener revisor fiscal de conformidad con el parágrafo 2º, del artículo 13 de la Ley 43 de 1990. Adicionalmente se le requirió el certificado de existencia y representación legal actualizado, en donde se evidenciara el registro de un revisor fiscal, con el fin de que la entidad pudiese hacer una evaluación objetiva de la propuesta.

Dicho requerimiento fue respondido dentro del término dado por la entidad el 7 de septiembre de 2015, sin embargo este no fue contestado en debida forma, ya que no aporto conforme a lo solicitado el requerimiento realizado por la entidad. Fueron aportados el certificado de parafiscales suscrito por revisor fiscal y acta 007 del 29 de mayo del presente año, en la que se nombra el mismo, no fue aportado el certificado de existencia y representación legal actualizado en donde se evidenciara quien era el revisor fiscal designado ante el registro mercantil. En virtud de lo anterior la entidad dio por no subsanado lo requerido y procedió a inhabilitar a la sociedad CG Producciones y Eventos S.A.S.

Ahora es pertinente mencionar la importancia que representa el certificado de existencia y representación legal o registro mercantil, el cual se define en el artículo 26 del código de comercio (ley 410 de 1971),

"ARTÍCULO 26. REGISTRO MERCANTIL - OBJETO - CALIDAD. El registro mercantil tendrá 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 exige esa formalidad.

El registro mercantil será público. 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."¹

Así mismo el numeral 7º, 9º y 10º del artículo 28 ibidem establecen lo siguiente:

"ARTÍCULO 28. PERSONAS, ACTOS Y DOCUMENTOS QUE DEBEN INSCRIBIRSE EN EL REGISTRO MERCANTIL. Deberán inscribirse en el registro mercantil:....

7) Modificado por el art. 175, Decreto Nacional 019 de 2012. Los libros de contabilidad, los de registro de accionistas, **los de actas de asambleas y juntas de socios**, así como los de juntas directivas de sociedades mercantiles;(subrayado fuera de texto).....

9) La constitución, adiciones o reformas estatutarias y la liquidación de sociedades comerciales, así como la designación de representantes legales y liquidadores, y su remoción. Las compañías vigiladas por la

¹ Artículo 26 de la ley 410 de 1971

Superintendencia de Sociedades deberán cumplir, además de la formalidad del registro, los requisitos previstos en las disposiciones legales que regulan dicha vigilancia, y
10) Los demás actos y documentos cuyo registro mercantil ordene la ley.²

El artículo 33 de la ley 410 de 1971 establece lo siguiente:

"ARTÍCULO 33. RENOVACIÓN DE LA MATRÍCULA MERCANTIL - TÉRMINO PARA SOLICITARLA. La matrícula se renovará anualmente, dentro de los tres primeros meses de cada año. El inscrito informará a la correspondiente cámara de comercio la pérdida de su calidad de comerciante, lo mismo que cualquier cambio de domicilio y demás mutaciones referentes a su actividad comercial, a fin de que se tome nota de ello en el registro correspondiente. Lo mismo se hará respecto de sucursales, establecimientos de comercio y demás actos y documentos sujetos a registro."³

Conforme a lo anterior es clara la importancia que tiene el registro mercantil (certificado de existencia y representación legal) y la obligación que tiene toda sociedad de registrar las modificaciones, como lo son las actas de asambleas; por otra parte el deber de realizar la renovación dentro de los tres primeros meses de cada año, modificación en la cual deberá plasmar los cambios o mutaciones que surjan en la sociedad, que para el presente caso fue una de tal importancia como lo es la obligatoriedad de contar con revisor fiscal. Ahora no es de competencia de RTVC juzgar el momento en que se realice la renovación, puesto que no le compete la vigilancia de las sociedades mercantiles, sin embargo, cabe precisar que RTVC en el cumplimiento de sus actividades debe realizar las verificaciones de los documentos idóneos presentados en los proceso contractuales cuando a ello hubiere lugar, para este caso, el certificado de existencia y representación legal con el fin de garantizar que los oferentes con los que se pueda llegar a suscribir un contrato cumplan con las obligaciones impuestas por la ley y cuenten con la capacidad para celebrar contratos.

Como ya se mencionó anteriormente era obligación de la sociedad CG Producciones y Eventos S.A.S contar con un revisor fiscal debidamente registrado que como se puede verificar no se encontraba inscrito en cámara de comercio a la fecha del cierre del proceso y por ende debía certificar que la sociedad cumplía con los aportes a parafiscales. Es por este motivo que la RTVC requirió al oferente para que aportara dichos documentos en debida forma.

Ahora en atención a la afirmación que realiza el observante de que "Los anteriores documentos no fueron validados por omisión o desconocimiento de los entes jurídicos de la entidad, sin antes tener en cuenta la sentencia del consejo de estado ...es preciso manifestar que una vez recibidos los documentos el comité evaluador observa que se presentó el certificado de aportes parafiscales suscrito por el revisor fiscal, sin embargo el Acta No. 7 donde se nombra el revisor fiscal desde el mes de mayo, no se encuentra registrado en el certificado de existencia y representación legal información que no se observa en el registro mercantil aportado nuevamente, por lo que se prevé que no se está en cumplimiento del deber legal y no subsanando el requerimiento como tal."

Esta postura se toma conforme a lo establecido en las siguientes normas del código de comercio ley 410 de 1971:

"ARTÍCULO 163. DESIGNACIÓN O REVOCACIÓN DE ADMINISTRADORES O REVISORES FISCALES. La designación o revocación de los administradores o de los 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. (subrayado fuera de texto)

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.

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.⁴

"ARTÍCULO 164. CANCELACIÓN DE LA INSCRIPCIÓN-CASOS QUE NO REQUIEREN NUEVA INSCRIPCIÓN. 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 mediante el registro de un nuevo nombramiento o elección.

² Artículo 28 de la ley 410 de 1971

³ Artículo 33 de la ley 410 de 1971

⁴ Artículo 163 de la ley 410 de 1971

La simple confirmación o reelección de las personas ya inscritas no requerirá nueva inscripción.⁵

Es claro que de conformidad con lo establecido por la normatividad que regula la materia en el tema que nos ocupa, para que el revisor fiscal pueda ejercer dicha actividad debe ser registrado ante cámara de comercio en el registro mercantil, siendo la única prueba de esto precisamente el certificado de existencia y representación legal de la sociedad, en donde se evidencie precisamente que ya la persona cuenta con esta calidad, documento que no fue aportado.

Esta postura se encuentra soportada por concepto de la superintendencia de sociedades en el cual define los requisitos que debe cumplir el revisor fiscal para poder ejercer su actividad, estos requisitos son los siguientes:

Para ejercer el cargo de revisor fiscal son necesarios los siguientes requisitos:

- 1.- Ser contador público
- 2.- Haber sido nombrado por el máximo órgano social
- 3.- No estar en causal de inhabilitación
- 4.- Aceptar el nombramiento

5.- Estar inscrito en el registro mercantil de la Cámara de Comercio del domicilio social.

El contador público titulado mencionado en la suposición presentada a consideración de este Despacho, al no haber sido nombrado por el máximo órgano social ni estar inscrito en el registro mercantil, mal podría desempeñar un cargo para el que no fue designado. De otra parte el gerente debe tener en cuenta que tal profesional no puede desarrollar la labor de revisor fiscal, pues no ha sido designado para el efecto, razón por la cual mal podría haber una erogación que corresponda a unos servicios efectivamente prestados."

"quien no esté inscrito como revisor fiscal en el registro mercantil no tiene tal calidad, en consecuencia las certificaciones que expida invocando una calidad que no posee no se tendrán como expedidas por revisor fiscal."⁶ (subrayado fuera de texto)

Adicional a lo anterior la corte constitucional en sentencia C-621 de 2003 se pronunció en el siguiente sentido:

"Destaca la Corte que del texto de los artículos acusados no se deduce con claridad si los efectos de la falta de inscripción del "nuevo nombramiento" se producen únicamente frente a terceros. En efecto, las normas no sólo no lo señalan, sino que el artículo 164 dice que el representante o revisor "para todos los efectos legales" continuará siendo el que aparece inscrito. Aunque es dable pensar que el conocimiento que tengan los socios respecto de la causa que puso fin al ejercicio del cargo hace que frente a ellos y a la sociedad si sea oponible la desvinculación y que por lo tanto ante ellos no exista la responsabilidad inherente a la función de representante legal o revisor fiscal, en cierta clase de sociedades, especialmente en las anónimas, no es presumible el conocimiento general por parte de los socios respecto de la renuncia, remoción, muerte o cualquier otra causa de retiro del cargo.

Lo anterior hace que en virtud de lo dispuesto por las normas acusadas pueda decirse que el registro del nombramiento de representante legal o revisor fiscal tiene un carácter no simplemente declarativo, sino también constitutivo, en cuanto los efectos jurídicos de la designación no se producen ante terceros sino con la inscripción en la Cámara de Comercio, y en ocasiones posiblemente esos efectos jurídicos tampoco podrán ser oponibles a los asociados o la misma sociedad"(subrayado fuera de texto)⁷

En razón a lo anteriormente expuesto se concluye:

1. La sociedad CG Producciones y Eventos SAS, en los documentos aportados inicialmente en su propuesta no allegó el certificado de aportes a parafiscales, debidamente suscrito conforme a lo establecido por el parágrafo 2º del artículo 13 de la Ley 43 de 1990, y el artículo 50 de la 789 de 2002.
2. La sociedad CG Producciones y Eventos SAS, no allega el certificado de existencia y representación legal actualizado en donde se encuentre registrado el revisor fiscal, conforme al acta de nombramiento 007 del 29 de mayo de 2015, aportada por estos.

⁵ Artículo 164 de la ley 410 de 1971

⁶ Concepto 220-5040 Ref: Inscripción de revisor fiscal en el registro mercantil.- Superintendencia de Sociedades.

⁷ Sentencia C 621-2003

3. La sociedad CG Producciones y Eventos SAS, aporta un documento simplemente de carácter informativo el cual dice que radico una solicitud con fecha del 5 de septiembre del 2015 de registro del acta 007 del 29 de mayo de 2015, sin embargo este no es el documento idóneo para que la entidad valide la información.
4. La sociedad CG Producciones y Eventos SAS, solamente aporta el certificado de existencia y representación en donde se evidencia el registro del revisor fiscal hasta el dia 8 de septiembre de 2015, claramente con fecha posterior a la adjudicación del proceso, aun así este documento no se encontraba en firme, pues no han transcurrido los 10 días hábiles desde su última modificación de acuerdo con anotación que trae el mismo registro mercantil.

Por último respecto de todo lo manifestado por la entidad y teniendo en cuenta lo conceptuado por la Superintendencia de Sociedades como el ente de control y máxima autoridad en la materia que nos ocupa y lo manifestado por la Corte Constitucional como máximo órgano de cierre, es claro que el revisor fiscal debía encontrarse no solamente nombrado por acta mediante asamblea, sino que también debía estar registrado en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad CG Producciones y Eventos S.A.S, certificado que además debía encontrarse en firme o a la fecha del cierre o por lo menos para la fecha de adjudicación una vez se realizó el requerimiento.

Aprobó: Ofir Mercedes Duque _ Jefe oficina Asesora Jurídica 
Revisó: Nury del Pilar Vera Vargas – Coordinadora de Procesos de Selección 
Proyectó: Jairo Moreno – Abogado procesos de Selección 

