

OFICIO 220-232463 DEL 23 DE OCTUBRE DE 2017

ASUNTO: DEBERES DE LOS MIEMBROS DE LA JUNTA DIRECTIVA Y OTROS TEMAS.

Me refiero a su comunicación radicada con el número 2017-01-474421, mediante la cual formula una consulta sobre el tema enunciado, la cual plantea los siguientes interrogantes:

-Para ser miembro de la Junta Directiva de una empresa o sociedad debe ser contador público.?

-Como miembro de este cuerpo colegiado, revisar previamente los informes y estados financieros que se envían a la Superintendencia, o esperar que en caso de error le llegue un requerimiento de la Superintendencia y con base en él actuar?

-Por ser miembro de junta directiva, cuando no tenga conocimiento de algún error en la información enviada, incurriría en alguna sanción a la luz del numeral 2° del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, el artículo 19 del decreto 2649 de 1993 y la Resolución No 1515 de 2001.

-Constituye alguna violación legal recibir algún tipo de pago u honorarios por asistir a las reuniones de Junta directiva?

-Cuál es el trámite normal que sigue la Superintendencia luego de realizar una visita administrativa y detectar algunas irregularidades.

Al respecto, es necesario advertir que si bien en virtud de lo dispuesto por el artículo 13 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por la Ley 1755 de 2015, este Despacho emite los conceptos de carácter general a que haya lugar con motivo de las consultas que le son formuladas sobre las materias de su competencia, sus respuestas en esta instancia no se dirigen a resolver situaciones particulares y concretas, menos a anticipar el sentido de las decisiones que la Entidad haya de proferir en ejercicio de sus funciones, como autoridad administrativa o jurisdiccional.

Bajo la precisión que antecede, a título ilustrativo cabe observar que las reglas generales en materia de administradores, sus calidades, régimen de deberes y responsabilidad, se hayan previstas en los artículos 22 y siguientes de la Ley 222 de 1995, modificados por el Decreto 1925 de 2009, tema sobre el cual son múltiples los pronunciamientos emitidos por esta Entidad, por lo que se sugiere consultar la página web: www.supersociedades.gov.co, en el link de Normatividad-conceptos jurídicos.

Entre otros el oficio 220- 071728 del 17 de julio de 2008, trata algunos de los aspectos relacionados con los deberes de los miembros de junta directiva y el representante legal de una compañía, en su condición de administradores sociales, cuyos apartes viene al caso transcribir

“.....

Puede por lo tanto concluirse que en materia de sociedades, dada la importante labor que desempeñan sus administradores, en razón a la gran responsabilidad que asumen y la repercusión que sus actuaciones pueden tener en el desarrollo social, ha sido la ley la que les ha impuesto de manera general, ejercer sus funciones con sujeción a los principios de lealtad y buena fe, así como actuar con la diligencia de un buen hombre de negocios, en interés de la sociedad y teniendo en cuenta los intereses de sus asociados. En tal medida, la actuación de los administradores debe ir más allá de la diligencia común y corriente, pues su gestión profesional de carácter comercial debe orientarse al cumplimiento de las metas propuestas por la sociedad.

Dicho marco general anotado, así como las reglas específicas que imponen deberes a los administradores, se complementan en la renombrada ley con el artículo 24, norma relativa a la responsabilidad solidaria e ilimitada en que éstos pueden incurrir por los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros. Responsabilidad en la que se presumirá la culpa del administrador en los casos de incumplimiento o extralimitación de funciones, violación de la ley (artículo 202 del C de Co), o de los estatutos, o cuando hayan ejecutado actos de competencia con la sociedad.

En consecuencia, nuestra legislación efectivamente tiene previsto que los administradores de las sociedades responden conjuntamente por el cumplimiento de los Estatutos y demás reglas establecidas en el ordenamiento jurídico. En este orden tenemos que los administradores, entre ellos los miembros de junta directiva, “responderán solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros (artículo 24 de la ley 222 de 1995).”

De las disposiciones legales que regulan la materia, frente a los interrogantes planteados se tiene lo siguiente:

1. La Ley Mercantil no consagra ninguna condición profesional específica para ser designado administrador, bien como representante legal o como miembro de la junta directiva, basta para ello tener la capacidad y las habilidades requeridas para asumir la responsabilidad de las actuaciones necesarias para lograr los fines de la

empresa, sin perjuicio obviamente de lo que estipulen los estatutos sociales en cada sociedad.

2. Los administradores según sea el cargo, están sujetos al cumplimiento de los deberes legales y estatutarios a que haya lugar:

Así el Artículo 45 Ley 222 de 1995, dispone lo siguiente: *“Los administradores deberán rendir cuentas comprobadas de su gestión al final de cada ejercicio, dentro del mes siguiente a la fecha en la cual se retiren de su cargo y cuando se las exija el órgano que sea competente para ello. Para tal efecto presentarán los estados financieros que fueren pertinentes, junto con un informe de gestión.*

La aprobación de las cuentas no exonerará de responsabilidad a los administradores, representantes legales, contadores públicos, empleados, asesores o revisores fiscales”.

Por su parte el Artículo 46 de la misma Ley 222 de 1995, establece: *“Terminado cada ejercicio contable, en la oportunidad prevista en la ley o en los estatutos, los administradores deberán presentar a la asamblea o junta de socios para su aprobación o improbación, los siguientes documentos:*

1. Un informe de gestión.

2. Los estados financieros de propósito general, junto con sus notas, cortados a fin del respectivo ejercicio.

3. Un proyecto de distribución de las utilidades repartibles.

Así mismo presentarán los dictámenes sobre los estados financieros y los demás informes emitidos por el revisor fiscal o por contador público independiente.”

A ese propósito, el artículo 47 de la Ley 222 de 1995 señala taxativamente los parámetros correspondientes al informe de gestión, a saber

: “La junta directiva y el representante legal presentarán a la asamblea, para su aprobación o improbación, el balance de cada ejercicio, acompañado de los siguientes documentos:

1o) El detalle completo de la cuenta de pérdidas y ganancias del correspondiente ejercicio social, con especificación de las apropiaciones hechas por concepto de depreciación de activos fijos y de amortización de intangibles;

2o) Un proyecto de distribución de utilidades repartibles con la deducción de la suma calculada para el pago del impuesto sobre la renta y sus complementarios por el correspondiente ejercicio gravable;

3o) *El informe de la junta directiva sobre la situación económica y financiera de la sociedad, que contendrá además de los datos contables y estadísticos pertinentes, los que a continuación se enumeran:*

a) Detalle de los egresos por concepto de salarios, honorarios, viáticos gastos de representación, bonificaciones, prestaciones en dinero y en especie, erogaciones por concepto de transporte y cualquiera otra clase de remuneraciones que hubiere percibido cada uno de los directivos de la sociedad;

b) Las erogaciones por los mismos conceptos indicados en el literal anterior, que se hubieren hecho en favor de asesores o gestores vinculados o no a la sociedad mediante contrato de trabajo, cuando la principal función que realicen consista en tramitar asuntos ante entidades públicas o privadas, o aconsejar o preparar estudios para adelantar tales tramitaciones;

c) Las transferencias de dinero y demás bienes, a título gratuito o a cualquier otro que pueda asimilarse a éste, efectuadas en favor de personas naturales o jurídicas;

d) Los gastos de propaganda y de relaciones públicas, discriminados unos y otros;

e) Los dineros u otros bienes que la sociedad posea en el exterior y las obligaciones en moneda extranjera, y

f) Las inversiones discriminadas de la compañía en otras sociedades, nacionales o extranjeras;

4o) *Un informe escrito del representante legal sobre la forma como hubiere llevado a cabo su gestión, y las medidas cuya adopción recomiende a la asamblea, y*

5o) *El informe escrito del revisor fiscal “*

3. En cuanto a la responsabilidad de los administradores, procede remitirse al artículo 200 del Código de Comercio, modificado por el 24 de la ley 222, el cual dispone lo siguiente:

“Los administradores responderán solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros.

No estarán sujetos a dicha responsabilidad, quienes no hayan tenido conocimiento de la acción u omisión o hayan votado en contra, siempre y cuando no la ejecuten.

En los casos de incumplimiento o extralimitación de sus funciones, violación de la ley o de los estatutos, se presumirá la culpa del administrador.

De igual manera se presumirá la culpa cuando los administradores hayan propuesto o ejecutado la decisión sobre distribución de utilidades en contravención a lo prescrito en el artículo 151 del Código de Comercio y demás normas sobre la materia. En estos casos el administrador responderá por las sumas dejadas de repartir o distribuidas en exceso y por los perjuicios a que haya lugar.

Si el administrador es persona jurídica, la responsabilidad respectiva será de ella y de quien actúe como su representante legal.

Se tendrán por no escritas las cláusulas del contrato social que tiendan a absolver a los administradores de las responsabilidades ante dichas o a limitarlas al importe de las cauciones que hayan prestado para ejercer sus cargos”.

4) En la página web de esta entidad, se podrá consultar “la guía para solicitud de medidas administrativas”, como el “Manual para las actuaciones administrativas”.

5) En cuanto a la posibilidad de recibir honorarios, es del caso tener en cuenta que según la regla general, tanto la elección, como la fijación de honorarios de los miembros de la junta directiva, corresponden por esencia a la asamblea general de accionistas,(Artículos 187 numeral 4, en concordancia con el 436, del Código de Comercio).

Ahora bien, a propósito de la remuneración de dichos directivos esta Entidad ha manifestado que es discrecional del máximo órgano social fijarlos en los términos y condiciones que considere idóneos, por lo cual bien puede quedar plasmado en el reglamento que se cree para su funcionamiento o directamente en los estatutos, pero cuando se opta por lo segundo, debe tenerse en cuenta que cualquier modificación a los parámetros allí establecidos o al monto mismo de los honorarios, implicará una reforma estatutaria, que deberá por tanto cumplir con las exigencias legales para su perfeccionamiento.(Oficio 220-100322 13 de Octubre de 2010).

Finalmente, es del caso observar que la ley impone a los administradores el cumplimiento de la regulación contable prevista para las sociedades comerciales y en tal virtud, es su responsabilidad la preparación y presentación de los estados financieros, pues éstos como establece el artículo 19 del Decreto 2649 de 1993, en concordancia con el Decreto Único 2420 de 2015, son el medio principal para suministrar información contable a quienes no tienen acceso a los registros de un ente económico, sin perjuicio los asuntos regulados en los nuevos decretos que establecieron los renovados marcos normativos de información financiera bajo normas internacionales, no así en lo que corresponde a la Resolución 1515 de 2001 a la que su escrito alude, por corresponder “al plan único de cuentas” aplicable a las entidades vigiladas por el sector solidario.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida con los alcances del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no sin antes reiterar que en la P. Web puede consultar entre otros la normatividad, los conceptos que la Entidad emite, como la Circular Básica Jurídica.