

OFICIO 220-104491 DEL 09 AGOSTO DE 2021

ASUNTO: RENDICIÓN DE CUENTAS – ADMINISTRADORES.

Acuso recibo del escrito con el número de la referencia mediante el cual, en ejercicio del derecho de petición consagrado por el artículo 23 de la Constitución Política y previa la transcripción del artículo 45 de la Ley 222 de 1995, formula los siguientes interrogantes:

“(…)

2.1. ¿El informe al cual se refiere el artículo 45 solo deberá presentarse si el órgano competente lo solicita?, o ¿el administrador deberá presentarlo de oficio al retirarse de su cargo?

2.2. ¿El órgano competente podrá elegir en qué momento se deberá presentar dicho informe?

2.3. ¿La presentación de tal informe tiene excepciones a su cumplimiento?

2.3.1 Sí, por ejemplo, el representante legal suplente pasa a ser principal y el principal suplente, caso en el cual ambos siguen haciendo parte de la administración, ¿podrían estar exentos de presentar el informe de gestión en la medida en que no son exadministradores?

2.4. ¿Habría sanciones para la sociedad en caso de que un exadministrador no cumpla con lo señalado en el artículo 45 de la Ley 222 de 1995? O en caso de existir sanciones, ¿las mismas solo aplicarían para el exadministrador? de existir sanciones, ¿las mismas solo aplicarían para el exadministrador?”

Aunque es sabido, es oportuno advertir que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Sociedades con fundamento en los artículos 14 y 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, emite un concepto de carácter general y abstracto sobre las materias a su cargo, que no se dirige a resolver situaciones de orden particular ni constituye asesoría encaminada a solucionar controversias, o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos o decisiones de los órganos de una sociedad determinada.

En este contexto, se explica que las respuestas en instancia consultiva no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la entidad, como tampoco pueden condicionar el ejercicio de sus competencias administrativas o jurisdiccionales en un caso concreto.

Con el alcance indicado, éste Despacho procede a efectuar las siguientes consideraciones de índole jurídico:

Sobre la rendición de cuentas de los administradores, éste Despacho se pronunció en Oficio 220-121927 de diciembre 1º de 2008, reiterado en el Oficio 220-078264 del 25 de junio de 2013, en los siguientes términos:

“De conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley 222 de 1995, “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”.

A su turno el artículo 46 ídem dispone en relación con los administradores que “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”.

De lo hasta aquí expuesto podemos concluir, que el representante legal tiene la obligación legal como administrador de rendir cuentas comprobadas de su gestión, tanto a su retiro, como al final de cada ejercicio, así como cuando lo exija el órgano competente para ello.” (subrayado fuera del texto).

Conforme a lo anteriormente dispuesto y atendiendo a sus interrogantes **2.1.** y **2.2.**, resulta claro que los administradores deben rendir cuentas comprobadas de su gestión al máximo órgano social: i) cuando les sea requerido por el señalado órgano, ii) al final de cada ejercicio y iii) dentro del mes siguiente a la fecha en que se retiren de su cargo.

En cuanto al interrogante **2.3.**, se observa que la presentación del informe de gestión no tiene excepción alguna frente a su cumplimiento, se trata de una norma imperativa, de cuyo contenido los sujetos jurídicos no pueden prescindir, de manera que su aplicación no está sujeta a la voluntad de los individuos. Confirman esta aseveración múltiples normas del Código de Comercio, entre las que se cuenta el artículo 318, norma específica para las sociedades colectivas.¹

¹ Código de Comercio – **Artículo 318.** Los administradores, sean socios o extraños, al fin de cada ejercicio social darán cuenta de su gestión a la junta de socios e informarán sobre la situación financiera y contable de la sociedad. Además, rendirán a la misma junta cuentas comprobadas de su gestión cuando ésta la solicite y, en todo caso, al separarse del cargo. Las estipulaciones tendientes a exonerarlos de dichas obligaciones y de las responsabilidades consiguientes se tendrán por no escritas.” (Subrayado fuera del texto).

Continuando con la consulta y en lo referente a la figura del suplente del representante legal, éste Despacho se ha pronunciado en diversas oportunidades, entre ellas en el oficio 220-41754 del 25 de junio de 2003, que a su vez remite a la doctrina publicada en el libro "Doctrinas y Conceptos Jurídicos 1995" de la Superintendencia de Sociedades, páginas 375 y 376:

".....estando instituida la suplencia con la única finalidad de reemplazar al titular en sus ausencias, es del caso tener en cuenta, que de acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua, suplencia es "acción y efecto de suplir una persona a otra y también el tiempo que dure esta acción", lo que permite aseverar que en ningún caso es factible que actúen de manera conjunta o concomitantemente el titular y el suplente, puesto que para que éste pueda desempeñar el cargo es requisito indispensable la ausencia de aquel.

Al aceptar una persona el nombramiento como representante legal, esta condición le persigue sin importar el lugar físico donde se encuentre y por consiguiente no es su ausencia material lo que faculta al suplente para asumir el cargo, sino la imposibilidad de desempeñar las funciones correspondientes.

Por tanto, a menos que estatutariamente o por un pronunciamiento de la junta de socios emitido con base en las disposiciones contractuales, se hayan otorgado al suplente como tales facultades especiales para representar a la sociedad, el mismo deberá abstenerse de celebrar cualquier acto en el que se pretenda involucrar a la compañía, ya que él carece de capacidad para ello. (sft)

En este orden de ideas, es dable afirmar que el suplente del representante legal tiene una obligación de permanente disponibilidad, pero la capacidad para contratar en nombre de la compañía solo nace para él en el momento en que el titular no pueda ejercer el cargo y por consiguiente, si no se da dicho presupuesto, el suplente actuaría sin poder para ello, lo que lo situaría como deudor de la prestación o de su valor, cuando no sea posible su cumplimiento ante los terceros de buena fe con los cuales haya pretendido contratar, de acuerdo con lo establecido en el artículo 841 del Código de Comercio, excepción hecha, claro está, que él titular ratifique las actuaciones del mencionado administrador"

Así se tiene entonces que el suplente del representante legal, bien que sea uno o varios, en principio está llamado a actuar ante la ausencia del principal y que establecer cuando se presenta la imposibilidad para que el representante legal principal actúe y por ende, deba actuar el suplente, es un asunto del resorte exclusivo de cada sociedad, atendiendo las circunstancias del caso, lo que explica porque no le asiste obligación al suplente de demostrar ante los terceros el motivo de la ausencia del principal; basta que se encuentre inscrito en el registro mercantil.

Por su parte al no existir norma legal que lo prohíba, sino más bien disposición legal que permite estipular libremente las forma como la administración será ejercida, es dable que

en los estatutos sociales se pacte que él, o los suplentes del representante legal también ejerzan en forma permanente la representación, aun sin que sin que existan faltas absolutas o temporales del principal.

De ser así indudablemente los actos y operaciones nacidas de su actuar comprometen a la persona jurídica, siempre y cuando los estatutos establezcan en esos términos las condiciones de las facultades atribuidas al respectivo órgano de administración y que así conste en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad respectiva (artículos 117 y 196 del C.Co.)

En tal caso se estará más ante a una modalidad de representación conjunta o compartida, en virtud de la cual la actuación de los suplentes, no estará en estricto sentido supeditada la ausencia, o la falta absoluta o temporal del principal, sino que uno y otros podrán ejercer indistintamente la representación, alternativa o simultáneamente...”

De la doctrina transcrita, se infiere que la figura de la suplencia ésta instituida con la única finalidad de reemplazar al titular en sus ausencias temporales o absolutas, de donde resulta que solo en la medida en que exista un principal, puede hablarse de un suplente, con vocación y disponibilidad permanente para reemplazarlo y desde luego para actuar en nombre de la compañía, facultad que solo nace en el momento en que el titular falte.

En concordancia con lo expresado y con el fin de responder el interrogante **2.3.1.**, se observa que, por ningún motivo, un representante legal principal, estaría exento de presentar el informe de gestión.

Para finalizar y dando respuesta al interrogante **2.4.**, en caso de ausencia de la presentación del informe gestión, el oficio 220-052170 del 08 de abril de 2014 proferido por éste Despacho, ya se pronunció respecto de este punto, en los siguientes términos:

“(…) la inobservancia o violación de prescripciones legales y/o estatutarias, como es la presentación de los estados financieros sin las formalidades que para el efecto exige la ley, podría dar lugar a las sanciones o multas previstas en el numeral 3º, artículo 86 de la Ley 222/95, sumadas a las contempladas en la Ley 43 de 1990 que regula el ejercicio de la contaduría pública, respecto de quien desempeña el cargo de revisor fiscal.”

De igual forma en el artículo 200 del Código de Comercio expresa lo siguiente:

“Artículo 200. 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.”

Por otra parte, la Ley 222 de 1995 da la oportunidad a las sociedades de interponer la acción social de responsabilidad, en los términos de su artículo 25.

En los anteriores términos se ha dado respuesta a su consulta, no sin antes señalar que los efectos del presente pronunciamiento son los descritos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.