

**OFICIO 220-033074 DEL 25 DE MARZO DE 2021**

**ASUNTO: CIRCULAR EXTERNA 100-000016 DE 2020 – ADMINISTRADORES.**

Acuso recibo de su escrito citado en la referencia, mediante el cual, previa las consideraciones allí expuestas y en ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, formula una consulta relacionada con el oficial de cumplimiento en el SAGRILAF, en los siguientes términos:

*“El literal d del mencionado numeral, establece que el oficial de cumplimiento no debe pertenecer a “la administración” de la empresa obligada. Por lo anterior me pregunto **¿a qué hace referencia o cuál es el alcance de la palabra “la administración”?** teniendo en cuenta que, por ejemplo, un cargo de gerente, director, coordinador, líder de área etc., sin ser representantes legales, hacen parte de la administración por lo tanto **¿qué personal de la empresa pueden o deben, no entenderse como perteneciente a “la administración”?**”.* (SIC)

Aunque es sabido, es oportuno reiterar que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Sociedades con fundamento en los artículos 14 y 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituidos por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015, emite un concepto de carácter general 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.

También es procedente informarle que, para efecto del conteo de términos en la atención de su consulta, mediante el artículo 5º de la parte resolutive del Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, con ocasión de la emergencia sanitaria derivada del Coronavirus COVID-19 y mientras ésta se mantiene, el Gobierno Nacional amplió los términos para que entidades como esta Superintendencia atiendan peticiones de consulta en treinta y cinco (35) días.

Así las cosas, conforme al alcance indicado, este Despacho se permite hacer las siguientes precisiones a la luz de las normas que regulan la materia:

Con el fin de actualizar la normatividad a las recomendaciones de organismos internacionales, la Superintendencia de Sociedades expidió la Circular 100-000016 de 2020, modificando el Capítulo X de su Circular Básica Jurídica (Circular Externa No. 100-000005 del 22 de noviembre de 2017).

De esta manera, el objetivo principal de la modificación del Capítulo X de la Circular Básica Jurídica es profundizar el enfoque basado en riesgos tanto en la supervisión de esta Entidad como en la creación de políticas y matrices por parte de las sociedades comerciales, sucursales de sociedades extranjeras y empresas unipersonales, obligadas al cumplimiento del régimen de AUTOCONTROL Y GESTIÓN DEL RIESGO INTEGRAL LA/FT/FPADM Y REPORTE DE OPERACIONES SOSPECHOSAS A LA UIAF, y en la identificación, segmentación, calificación, individualización, control y actualización de los factores de riesgos y los riesgos asociados a la probabilidad de que éstas puedan ser usadas o puedan prestarse como medio en actividades relacionadas con el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas destrucción masiva.

Ahora bien, sobre el aspecto puntual del Oficial de Cumplimiento, se observa en la circular bajo estudio, que el mismo es una persona natural vinculada a través de contrato laboral o mediante contrato de prestación de servicios con la compañía obligada, la cual también podrá estar asociada a una persona jurídica que ofrezca este tipo de servicios. A su vez, estará encargada de promover, desarrollar y velar por el cumplimiento de los procedimientos específicos de prevención, actualización y mitigación del riesgo de lavado de activos y financiación del terrorismo.

De esta manera, el numeral 5.1.4.3.1 del anexo 1 de la Circular Externa 100-000016 de 2020, establece los requisitos mínimos para ser designado como oficial de cumplimiento, en los siguientes términos:

*“a. Gozar de la capacidad de tomar decisiones para gestionar el Riesgo LA/FT/FPADM y tener comunicación directa con, y depender directamente de, la junta directiva o el máximo órgano social en caso de que no exista junta directiva.*

*b. Contar con conocimientos suficientes en materia de administración de riesgos y entender el giro ordinario de las actividades de la Empresa, de conformidad con lo establecido en el numeral 5.1.2. del presente Capítulo X.*

*c. Contar con el apoyo de un equipo de trabajo humano y técnico, de acuerdo con el Riesgo LA/FT/FPADM y el tamaño de la Empresa Obligada.*

*d. No pertenecer a la administración o a los órganos sociales, ni de auditoría o control interno o externo (revisor fiscal o vinculado a la empresa de revisoría*

fiscal que ejerce esta función, si es el caso) o quien ejecute funciones similares o haga sus veces en la Empresa Obligada.

e. No fungir como Oficial de Cumplimiento en más de diez (10) Empresas Obligadas. Para fungir como Oficial de Cumplimiento de más de una Empresa Obligada, (i) el Oficial de Cumplimiento deberá certificar; y (ii) el órgano que designe al Oficial de Cumplimiento deberá verificar, que el Oficial de Cumplimiento no actúa como tal en Empresas que compiten entre sí.

f. Cuando el Oficial de Cumplimiento no se encuentre vinculado laboralmente a la Empresa Obligada, esta persona natural y la persona jurídica a la que esté vinculado, si es el caso, deberán demostrar que en sus actividades profesionales cumplen con las medidas mínimas establecidas en la sección 5.3.1 (Debida Diligencia) de este Capítulo X.

g. Cuando exista un grupo empresarial o una situación de control declarada, el Oficial de Cumplimiento de la matriz o controlante podrá ser la misma persona para todas las Empresas que conforman el grupo o conglomerado, independientemente del número de Empresas que lo conformen.” (Subrayado fuera del texto).

Conforme a lo expuesto, la persona que sea designada como Oficial Cumplimiento debe cumplir con unos requisitos mínimos, dentro de los cuales se encuentra no pertenecer a la administración de la sociedad.

Para dar respuesta a su consulta, este Despacho se permite señalar que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 222 de 1995, son administradores, el representante legal, el liquidador, el factor, los miembros de juntas o consejos directivos y quienes de acuerdo con los estatutos ejerzan o detenten esas funciones.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida en el plazo y con los efectos descritos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015, no sin antes señalar que puede consultarse en la Página WEB de la Entidad, la normatividad, los conceptos jurídicos alusivos con el tema u otro de su interés.