

**CIRCULAR EXTERNA 100-006  
(25/03/2008)**

**Señores**

**REPRESENTANTES LEGALES, LIQUIDADORES Y MIEMBROS DE JUNTAS  
DIRECTIVAS DE SOCIEDADES COMERCIALES**

**REFERENCIA: RÉGIMEN DE ADMINISTRADORES (CÓDIGO DE COMERCIO Y  
LEY 222 DE 1995).**

Por cuanto la Ley 222 de 1995 al igual que el Libro II del Código de Comercio contienen varios preceptos que se relacionan con los administradores de sociedades comerciales, los cuales han dado lugar a numerosas consultas y han tenido un desarrollo significativo en la práctica societaria, este Despacho ha considerado conveniente, para los administradores, los accionistas y los terceros en general, recoger en esta circular los criterios que ha expuesto al atender tales consultas y que ha tenido en cuenta al momento de resolver los distintos asuntos que se someten a su consideración, como un apoyo pedagógico dirigido a la comunidad empresarial y en desarrollo de su función de supervisión con un elevado ingrediente preventivo.

**1. QUIÉNES SE CONSIDERAN ADMINISTRADORES**

Según el artículo 22 de la Ley 222 de 1995, además del representante legal, el liquidador y los miembros de las juntas o consejos directivos, son administradores el factor y quienes de acuerdo con los estatutos detentan funciones administrativas.

De conformidad con el artículo 1332 del Código de Comercio, se da el nombre de "factor" a la persona que en virtud de un contrato de preposición, toma a su cargo la administración de un establecimiento de comercio o de una parte o ramo de la actividad del mismo. Así, por ejemplo, el encargado de dirigir cualquiera de las agencias de una sociedad ostenta la condición de administrador de esa compañía dentro del ámbito del establecimiento de comercio que administra, aún cuando no sea representante legal ni miembro de su junta o consejo directivo.

Fenómeno análogo se presenta con las personas que por razón de las responsabilidades propias de sus cargos, actúan en nombre de la sociedad, como sucede con los vicepresidentes, subgerentes, gerentes zonales,

regionales, de mercadeo, financieros, administrativos, de producción, y de recursos humanos, entre otros, quienes pueden tener o no la representación de la sociedad en términos estatutarios o legales y serán administradores si ejercen funciones administrativas o si las detentan, de donde resulta que **es administrador quien obra como tal y también lo es quien está investido de facultades administrativas.**

La Ley también confiere el carácter de administrador a aquellas personas que si bien no actúan permanentemente como administradores del ente societario, sí tienen esa posibilidad, tal como acontece con los representantes legales y con los miembros de Junta Directiva, suplentes, cuya actuación se encuentra supeditada a la ausencia temporal o definitiva del principal.

## **2. PRINCIPIOS Y DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES**

El artículo 23 de la ley 222 de 1995, hace imperativo para los administradores obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios.

Los anteriores principios imponen a los administradores una conducta transparente y una actividad que vaya más allá de la diligencia ordinaria porque la ley exige un grado de gestión profesional, caracterizada por el compromiso en la solución de los problemas actuales y en el aprovechamiento de las oportunidades en curso, por el análisis de la información contable de la compañía y por el diagnóstico del futuro de los negocios sociales, procurando en cada caso satisfacer las exigencias de los mismos, actuando siempre con lealtad y privilegiando los intereses de la sociedad sobre los propios o los de terceros.

La Ley 222, adicionalmente impone a los administradores el deber de observar una diligencia superior a la que hasta ahora se les exigía., en razón a que su gestión se desarrolla como gestores de negocios ajenos dentro del tráfico mercantil, con las responsabilidades y consecuencias que de estos aspectos se derivan.

### **2.1 Principios rectores que deben orientar la conducta de los administradores e intereses que deben tener en cuenta en sus actuaciones.**

**2.1.1 La buena fe** es un principio de Derecho que presume que las actuaciones de las personas son legítimas, exentas de fraude o cualquier otro vicio, es decir, que los administradores deben obrar satisfaciendo totalmente las exigencias de la actividad de la sociedad,

y de los negocios que ésta celebre y no solamente los aspectos formales que dicha actividad demande.

**2.1.2 La lealtad** es el actuar recto y positivo que le permite al administrador realizar cabal y satisfactoriamente el objeto social de la empresa, evitando que en situaciones en las que se presenta un conflicto de sus intereses se beneficie injustamente a expensas de la compañía o de sus socios.

Al respecto el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, reitera el deber de lealtad y expresa que las actuaciones de los administradores deben adelantarse en interés de la sociedad, y de los asociados, resultando claro que si los intereses de los socios se apartan de los fines de la empresa, aquellos deben ceder a los de esta.

**2.1.3 La diligencia de un buen hombre de negocios** hace relación a que las actuaciones de los administradores no sólo deben encontrarse acompañadas de la prudencia de un buen padre de familia, sino que su diligencia debe ser la que tendría un profesional, un comerciante sobre sus propios asuntos, de manera que su actividad siempre debe ser oportuna y cuidadosa, verificando que la misma esté ajustada a la ley y los estatutos, lo que supone un mayor esfuerzo y una más alta exigencia para los administradores en la conducción de la empresa.

La diligencia del buen hombre de negocios, lleva implícitos deberes como el de informarse suficientemente antes de tomar decisiones, para lo cual el administrador debe asesorarse y adelantar las indagaciones necesarias, el de discutir sus decisiones especialmente en los órganos de administración colegiada, y, por supuesto, el deber de vigilancia respecto al desarrollo y cumplimiento de las directrices y decisiones adoptadas.

**2.1.3.1 Pueden considerarse ejemplos de conductas diligentes de un buen hombre de negocios, entre otras:**

a) Realizar la inducción a los nuevos administradores en cambios de administración.

b) Aprobar y suscribir en los casos en los que le corresponda las actas de los órganos sociales en un término prudencial.

c) Velar por que oportunamente se aprueben y suscriban las actas de los órganos sociales.

d) Asentar las actas de los órganos sociales una vez hayan sido aprobadas y suscritas.

e) Dedicar tiempo necesario y suficiente para el desarrollo de sus funciones.

**2.1.3.2 De otro lado esta Entidad considera como ejemplos claros de ausencia de diligencia por parte de un administrador, eventos como los siguientes:**

a) La ausencia reiterada e injustificada en más de tres oportunidades consecutivas a reuniones de la Junta Directiva

b) Retardar injustificadamente las diligencias tendientes a obtener la inscripción en el registro mercantil de las actas, escrituras públicas o documentos sujetos a registro, por más de un mes contado a partir de la fecha de la respectiva reunión, del otorgamiento del instrumento en la notaría, o del documento según el caso.

c) Abstenerse de compensar las sumas exigibles que los asociados deban a la compañía por cualquier concepto con las utilidades que se repartan. (artículo 156 Cco.)

d) Abstenerse de decidir y aplicar los arbitrios consagrados en el artículo 397 del Código de Comercio cuando los accionista hayan incurrido en mora en el pago de las cuotas de las acciones que haya suscrito.

### **3. DEBERES ESPECÍFICOS DE LOS ADMINISTRADORES**

#### **3.1 Realizar esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social**

En desarrollo de este deber los administradores deben procurar la realización de las actividades comprendidas en el objeto social de la compañía, llevando a cabo las gestiones apropiadas para la consecución de los resultados perseguidos con la constitución de la sociedad, teniendo en cuenta las circunstancias y condiciones económicas y de mercado que la rodean.

#### **3.2 Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias.**

Los administradores deberán observar y verificar el cumplimiento de las disposiciones de naturaleza laboral, fiscal, ambiental, comercial, contable, de protección al consumidor, de propiedad intelectual, de promoción y respeto de la competencia, entre otras, que regulan el funcionamiento de la sociedad y sus relaciones con los distintos interesados.

Igualmente, deben acatar y velar por la observancia de las estipulaciones de carácter estatutario, como quiera que las mismas recogen la voluntad de los asociados y regulan sus relaciones entre si y con la compañía.

### **3.3 Velar por que se permita la adecuada realización de las funciones encomendadas a la revisoría fiscal.**

Los administradores deben suministrar de manera oportuna la información necesaria, adecuada, completa, organizada y soportada, para el cabal desarrollo de las actividades relacionadas con la revisoría fiscal.

### **3.4 Guardar y proteger la reserva comercial e industrial de la sociedad.**

Para el efecto debe tenerse en cuenta que el artículo 61 del Código de Comercio establece que los libros y papeles del comerciante no podrán examinarse por personas distintas de sus propietarios, o personas autorizadas para ello, sino para los fines indicados en la Constitución Política y mediante orden de autoridad competente.

Como desarrollo de este deber el artículo 48 de la ley 222 de 1995, establece que el derecho de inspección de los asociados, no se extienden a documentos que versen sobre secretos industriales o cuando se trate de datos que de ser divulgados, puedan ser utilizados en detrimento de la sociedad.

La decisión 486 del año 2000 proferida por la Comunidad Andina regula la materia y define en su artículo 260 el secreto empresarial así:

“Artículo 260.- Se considerará como secreto empresarial cualquier información no divulgada que una persona natural o jurídica legítimamente posea, que pueda usarse en alguna actividad productiva, industrial o comercial, y que sea susceptible de transmitirse a un tercero, en la medida que dicha información sea:

a) Secreta, en el sentido que como conjunto o en la configuración y reunión precisa de sus componentes, no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible por quienes se encuentran en los círculos que normalmente manejan la información respectiva;

b) Tenga un valor comercial por ser secreta; y

c) Haya sido objeto de medidas razonables tomadas por su legítimo poseedor para mantenerla secreta.

La información de un secreto empresarial podrá estar referida a la naturaleza, características o finalidades de los productos; a los métodos o

procesos de producción; o, a los medios o formas de distribución o comercialización de productos o prestación de servicios.”

El artículo 265 de dicha Decisión establece una importante prohibición a quien tiene acceso al secreto empresarial, como ocurre con los administradores, la cual debe tenerse en cuenta:

“Artículo 265. Toda persona que con motivo de su trabajo, empleo, cargo, puesto, desempeño de su profesión o relación de negocios, tenga acceso a un secreto empresarial sobre cuya confidencialidad se le haya prevenido, deberá abstenerse de usarlo o divulgarlo, o de revelarlo sin causa justificada y sin consentimiento de la persona que posea dicho secreto o de su usuario autorizado.”

### **3.5 Abstenerse de utilizar indebidamente información privilegiada.**

En lo referente a este aspecto debe entenderse como información privilegiada aquella a la cual sólo tienen acceso directa ciertas personas, (como son los administradores) en razón de su profesión u oficio, la cual por su carácter, está sujeta a reserva, ya que de conocerse podría ser utilizada con el fin de obtener provecho o beneficio para sí o para un tercero.

La información para considerarse privilegiada debe tener la idoneidad suficiente para ser utilizada y a su vez debe versar sobre hechos concretos y referidos al entorno societario o al ámbito dentro del cual actúa la compañía.

#### **3.5.1 Algunos eventos de uso indebido de información privilegiada:**

Se considera que hay uso indebido de la información privilegiada cuando quien la posee y está en la obligación de mantenerla en reserva, incurra en cualquiera de las siguientes conductas, independientemente de que su actuación le reporte o no beneficios:

- a) Que suministre la información privilegiada a quienes no tienen derecho a acceder a ella.
- b) Que use la información privilegiada con el fin de obtener provecho propio o de terceros.
- c) Que oculte la información privilegiada maliciosamente en perjuicio de la sociedad o en beneficio propio o de terceros, lo cual supone usarla solo para sí y, por abstención, en perjuicio de la sociedad para estimular beneficio propio o de terceros.

d) Igualmente, habrá uso indebido de la información privilegiada, cuando existiendo la obligación de darla a conocer no se haga pública y se la divulgue en un medio cerrado o no se le divulgue de manera alguna.

### **3.5.2 Algunos casos en los cuales no se configura el uso indebido de la información privilegiada:**

a) Cuando el máximo órgano social autorice expresamente al administrador el levantamiento de la reserva.

b) Cuando la información se le suministre a las autoridades facultadas para requerirla previa solicitud, caso en el cual se debe tener en cuenta el artículo 15 de la Constitución Política que consagra que para efectos tributarios, judiciales y de inspección, vigilancia y control, las autoridades pueden exigir la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados en los términos que señale la ley.

c) Cuando es puesta a disposición de los órganos que tienen derecho a conocerla, tales como la Asamblea General de Accionistas, la Junta de Socios, la Junta Directiva, el revisor fiscal, los asesores externos y los asociados en ejercicio del derecho de inspección, teniendo en cuenta la limitación establecida en el artículo 48 de la ley 222 de 1995

### **3.6 Dar un trato equitativo a todos los socios y respetar el ejercicio del derecho de inspección de todos ellos.**

Si bien los administradores son elegidos por las mayorías establecidas en la Ley y los estatutos, se debe destacar que en el desarrollo de las relaciones de los socios con la sociedad, los administradores deben obrar con imparcialidad en el tratamiento de todos sus asociados, sin hacer distinciones entre mayoritarios y minoritarios, así por ejemplo, el permitir la entrada a las instalaciones sociales sólo para ciertos socios, el celebrar reuniones privadas exclusivas con algunos asociados sin oportunidad de asistencia de los otros, o el favorecer a un grupo de asociados por medio de la realización de operaciones, sin que existan argumentos objetivos y razonables para dicho trato, pueden constituir tratamientos inequitativos violatorios de este deber.

De igual manera y para concretar este deber, la administración debe permitir a los asociados o a sus representantes debidamente facultados, la inspección sobre los libros y papeles de la sociedad, en los términos establecidos en la Ley, es decir, que debe garantizar el efectivo ejercicio de ese derecho suministrando los documentos solicitados por los socios, accionistas, o apoderados, siempre y cuando no se trate de secretos industriales o información que de ser divulgada pueda ser utilizada en detrimento de la sociedad. Para lograr este cometido, debe destinarse un

lugar apropiado en las oficinas de la administración que funcionen en el domicilio principal de la sociedad, para que los llamados a ejercer el derecho de inspección puedan realizar su consulta, y de otro lado, debe procurar una atención eficiente a las solicitudes de información presentadas por los mismos, todo ello teniendo en cuenta la actitud diligente y el trato equitativo que debe caracterizar la actuación de la administración frente a los socios o accionistas, en virtud de la cual, la información suministrada debe encontrarse actualizada con el cumplimiento de las normas contables, de forma que permitan conocer adecuadamente la verdadera situación de la empresa.

### **3.7 Abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad.**

De conformidad con el mandato contenido en el numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, los administradores del ente societario deberán abstenerse de participar directamente o por intermedio de terceros, en su interés o en el de otras personas, en actividades que impliquen competencia con la sociedad, salvo que exista autorización expresa de la Junta de Socios o la Asamblea General de Accionistas.

Entiende este Despacho que son "actos de competencia" aquellos que implican una concurrencia entre el ente societario y el administrador, o un tercero en favor del cual éste tenga la vocación de actuar, toda vez que cada uno de ellos persigue la obtención de un mismo resultado, tal como ocurre cuando varios pretenden la adquisición de unos productos o servicios, el posicionamiento en un mercado al que ellos concurren.

Llama de manera especial la atención, que esta disposición legal le prohíbe a los administradores que participen en actividades que impliquen competencia con la sociedad, sin calificar la forma como se desarrolle esa competencia; es decir sin precisar si es competencia desleal o competencia ilícita, porque para estos efectos lo que trasciende es el hecho de competir y nada más. En consecuencia, no puede el administrador argumentar en su favor que los actos de competencia no tienen el calificativo de desleales, pues tal condición no fue prevista por la ley.

A fin de determinar si existen o no actos de competencia, será necesario establecer cuales son las actividades que constituyen el objeto social de la compañía, cuales son las líneas de productos o servicios, cual es el mercado al cual se encuentran dirigidos, cual es el ámbito de acción territorial, entre otros.

### **3.8 Abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses.**

Existe conflicto de interés cuando no es posible la satisfacción simultánea de dos intereses, a saber: el radicado en cabeza del administrador y el de la sociedad, bien porque el interés sea de aquel o de un tercero.

#### **3.8.1 Algunos eventos de conflicto de Intereses.**

1. Cuando el administrador demanda a la sociedad, así dicha demanda sea atendida por el representante legal suplente.
2. Cuando el administrador celebra conciliaciones laborales a su favor.
3. Cuando el administrador como representante legal gira títulos valores de la compañía a su favor.
4. Cuando los miembros de la Junta Directiva aprueban la determinación del ajuste del canon de arrendamiento de bodegas de propiedad de dichos administradores.
5. Cuando los miembros de la Junta Directiva aprueban sus honorarios si dicha facultad no les ha sido expresamente delegada en los estatutos.

### **3.9 Circunstancias a tenerse en cuenta en los casos de actos de competencia y de conflictos de interés**

#### **3.9.1 Incursión en conflicto de interés y competencia por interpuesta persona.**

La participación en actos de competencia o de conflicto de intereses por parte de los administradores puede ser directa, cuando el administrador personalmente realiza los actos de competencia; o, indirecta, cuando el administrador a través de un tercero desarrolla la actividad de competencia, sin que sea evidente o notoria su presencia.

Considera este Despacho que los administradores incurren en competencia o conflicto de interés por interpuesta persona cuando además de los requisitos expuestos previamente, la compañía celebra operaciones con alguna de las siguientes personas:

- a) El cónyuge o compañero permanente del administrador, o las personas con análoga relación de afectividad.
- b) Los ascendientes, descendientes y hermanos del administrador o del cónyuge del mismo.
- c) Los cónyuges de los ascendientes, de los descendientes y de los hermanos del administrador o del cónyuge del mismo.

d) Los socios del administrador, en compañías que no tengan la calidad de emisores de valores, o en aquellas sociedades en las cuales dada su dimensión, el administrador conozca la identidad de sus consocios.

Sobre el fenómeno de la interposición de personas ha manifestado la doctrina nacional:

*"En fin, la declaración pública acerca de la naturaleza de negocio y de sus condiciones corresponde a una intención real; pero, de ordinario, para eludir prohibiciones legales tocantes con la capacidad de las partes, se recurre a una operación triangular, mediante la interposición de un testaferro u hombre de paja, quien sin tener interés en el negocio, se presta a desviar los efectos de este, primeramente hacia sí, para luego trasladárselos, mediante otro acto, a quien verdaderamente está llamado a recibirlos. Así, estando legalmente vedada la compraventa entre cónyuges no divorciados o entre padres e hijos de familia (recuérdese infra núm. 96, que la Corte Constitucional declaró inexecutable todos los artículos que en nuestro ordenamiento prohibían la compraventa entre cónyuges no divorciados, por lo cual ya no es necesario ningún subterfugio al respecto. Sin embargo, tanto en el Código Civil como en el Código de Comercio se conservan numerosos ejemplos de incapacidades particulares para vender), se pretende eludir la nulidad consecuencial, desdoblando la intención real por medio de dos actos, en los cuales el testaferro actúa públicamente como parte en ellos, cuando en verdad su papel es el de simple puente de enlace entre las partes reales.*

*A este último propósito es importante precisar, según ya lo ha hecho nuestra Corte Suprema, la distinción entre dos situaciones distintas, en las cuales la interposición de persona puede implicar o no un caso de simulación. Si existe connivencia entre las partes verdaderas y el testaferro para ocultar la identidad de una de aquellas, hay simulación; pero si la operación obedece a un acuerdo oculto entre el contratante secreto y su interpósito, sin que el otro contratante haya participado en el ocultamiento de aquel, no hay simulación". (Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta. Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico. Sexta Edición. Editorial Temis s.a. 2000. Pág. 113)*

### **3.9.2 Conducta del administrador en caso de actos de competencia o en caso de conflicto de interés:**

El administrador deberá estudiar cada situación a efecto de determinar si incurre o está desarrollando actos que impliquen competencia con la sociedad o conflicto de interés, y en caso afirmativo deberá abstenerse de actuar y si está actuando deberá cesar en ello.

La duda respecto a la configuración de los actos de competencia o de conflicto de interés, no exime al administrador de la obligación de abstenerse de participar en las actividades respectivas.

Es preciso advertir que la prohibición para los administradores está referida a la participación en los actos que impliquen conflicto de interés o competencia con el ente societario. En este orden de ideas, cuando el administrador que tenga alguna participación en un acto de competencia o se encuentre en una situación de conflicto, sea miembro de un cuerpo colegiado - como sería el caso de la Junta Directiva - para legitimar su actuación no es suficiente abstenerse de intervenir en las decisiones, pues la restricción, como quedó dicho, tiene por objeto impedir la participación en actos de competencia o en actos respecto de los cuales exista una situación de conflicto, salvo autorización expresa del máximo órgano social, mas no su intervención en la decisión.

En los eventos señalados, el administrador pondrá en conocimiento de la Junta de Socios o de la Asamblea General de Accionistas esa circunstancia, debiendo igualmente suministrarle toda la información que sea relevante para que adopte la decisión que estime pertinente. El cumplimiento de tal obligación, comprende la convocatoria del máximo órgano social, cuando quiera que el administrador se encuentre legitimado para hacerlo. En caso contrario, deberá poner en conocimiento su situación a las personas facultadas para ello con el fin de que procedan a efectuarla.

La información relevante debe tener la idoneidad suficiente para que el máximo órgano social logre conocer la dimensión real del asunto y pueda, así, determinar la viabilidad de la autorización que le interesa al administrador o, en caso contrario, obrar de otra manera.

### **3.9.3 Intervención de la Junta de Socios y de la Asamblea General de Accionistas.**

**El máximo órgano social al adoptar la decisión no puede perder de vista que el bienestar de la sociedad es el objetivo principal de su trabajo y de su poder, razón por la cual habrá lugar a la autorización cuando el acto no perjudique los intereses de la compañía.** Por tanto, para determinar la viabilidad de la misma, la junta o la asamblea evaluarán, entre otros, los factores económicos, la posición de la sociedad en el mercado y las consecuencias del acto sobre los negocios sociales.

No sobra advertir que cuando el administrador tenga la calidad de asociado, deberá abstenerse de participar en la respectiva decisión y, en consecuencia, sus partes de interés, cuotas o acciones no podrán ser

tomadas en cuenta para determinar el quórum, ni mucho menos la mayoría decisoria.

Finalmente, si el máximo órgano social no imparte su autorización, el administrador deberá abstenerse de ejecutar los actos de competencia o aquellos generadores de la situación de conflicto. En caso de desacato, podrá ser removido de su cargo y estará sujeto a la responsabilidad de que trata el artículo 200 del Código de Comercio. Lo anterior, sin perjuicio de las sanciones de orden legal que hubiere lugar.

### **3.9.4 Intervención de la Superintendencia.**

Tratándose de sociedades sujetas a supervisión, esta Superintendencia puede entrar a pronunciarse en relación con la existencia de conflictos de interés, actos de competencia y utilización indebida de la información privilegiada, previa formulación de queja por quien se encuentre legitimado para hacerlo.

En este caso, la Superintendencia luego de evaluar la información que le suministre el quejoso, así como la obtenida de manera oficiosa, procederá a formular los cargos respectivos al administrador a fin de garantizar tanto el debido proceso como su derecho de defensa. Surtida esta actuación, la Superintendencia entrará a definir la situación concreta y si se estima que hay mérito, ordenará al administrador que se abstenga de realizar los actos generadores del conflicto y en caso extremo podrá ordenar la remoción de tal administrador, en los eventos previstos en la ley.

Es de señalar que la intervención de la Superintendencia no se hace extensiva a los juicios de responsabilidad y a los efectos indemnizatorios, asuntos que conocerá y decidirá la justicia civil.

## **4. PROHIBICIONES A LOS ADMINISTRADORES:**

De conformidad con lo establecido en el Código de Comercio y la Ley 222 de 1995, a los administradores les está prohibido, entre otras conductas:

- a) Representar, salvo en los casos de representación legal, en las reuniones de la asamblea o Junta de Socios acciones distintas de las propias, ni sustituir los poderes que les sean conferidos (artículo 185 Código de Comercio).
- b) Votar los balances y cuentas de fin de ejercicio ni las de liquidación, salvo los suplentes que no hayan ejercido el cargo en dicho periodo. (artículo 185 Código de Comercio).

- Enajenar o adquirir, por sí o por interpuesta persona, acciones de la misma sociedad mientras estén en ejercicio de sus cargos, salvo en operaciones ajenas a motivos de especulación y que cuenten con la autorización de la Junta Directiva otorgada con las dos terceras partes de sus miembros excluido el del solicitante, o de la Asamblea General, con el voto favorable de la mayoría ordinaria prevista en los estatutos, excluido el del solicitante. (artículo 404 del Código de Comercio).
- c)

- Quando son accionistas, celebrar acuerdos con otros accionistas comprometiéndose a votar en igual o determinado sentido en las asambleas. (artículo 70 Ley 222 de 1995).
- d)

- Ser designados o ejercer en forma simultánea, un cargo directivo en más de cinco juntas aún tratándose de sociedades matrices y sus subordinadas, siempre que los hubiera aceptado. (Artículo 202 Código de Comercio).
- e)

- Formar en las juntas directivas mayorías con personas ligadas entre sí por matrimonio, o por parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil, excepto en las sociedades reconocidas como de familia. (artículo 435 del Código de Comercio).
- f)

Para el efecto puede tenerse en cuenta la definición de sociedad de familia, que ha efectuado esta Entidad en el Concepto número 220-14246 de julio 26 de 1994:

“(…)

*... no habiendo tenido éstas consagración legal dentro de la actual legislación mercantil, se hace necesario acudir, respaldados en el principio de la analogía, a lo consagrado en la legislación tributaria, en donde el Decreto Reglamentario 187 de 1975 en su artículo 60, determina el carácter familiar de una sociedad con base en los siguientes requisitos:*

*a) La existencia de un control económico, financiero o administrativo;*

*b) Que dicho control sea ejercido por personas ligadas entre sí por matrimonio o parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad o único civil.*

*En este orden de ideas, para que una sociedad tenga el carácter de familia, debe existir entre dos o más socios un parentesco de consanguinidad hasta el segundo grado (padre, madre, hijos y hermanos) o único civil (padre o madre adoptante e hijo adoptivo), o estar unidos entre sí matrimonialmente, siempre y cuando los socios así relacionados ejerzan sobre la sociedad un control económico, financiero o administrativo.”*

## **5 RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES**

## **5.1 Generalidades**

Teniendo en cuenta la imperatividad de la legislación mercantil en materia de responsabilidad de los administradores de sociedades comerciales, este Despacho considera conveniente señalar lo siguiente:

Los administradores responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros, salvo que no hayan tenido conocimiento de la acción u omisión, o hayan votado en contra, siempre y cuando no la ejecuten.

Cuando la Ley advierte que no serán responsables los administradores que no hayan tenido conocimiento de la acción u omisión, o aquellos que hayan votado en contra de la decisión que imponga una u otra, en el entendido de que no la ejecuten, está estimulando a los miembros de las juntas directivas y a todos los administradores en general, a que asuman y expresen individualmente su criterio sobre los asuntos en los que deben participar, dejando en las actas o en los documentos relacionados con su gestión, la evidencia sobre sus opiniones y sobre el sentido y razón de su voto o decisión.

Es de advertir que no basta con el votar en contra o con la constancia en el acta respectiva, si el administrador ejecuta u obra conforme a la decisión adoptada. De otro lado, la culpa del administrador ha de presumirse cuando incumple sus funciones, se extralimita en el ejercicio de ellas, e igualmente cuando infringe la ley o los estatutos.

También se presumirá la culpa cuando los administradores hayan propuesto o ejecutado la decisión sobre distribución de utilidades sin que estas estén justificadas por balances reales y fidedignos, casos en los cuales responderán por las sumas dejadas de repartir o distribuidas en exceso y por los perjuicios a que haya lugar. (Artículo 200 Código de Comercio modificado por el Artículo 24 de la Ley 222 de 1995);

En el evento en que el administrador de la sociedad sea una persona jurídica, la responsabilidad recaerá sobre ella y sobre quien actúe como representante legal de la misma.

El legislador entiende que las cláusulas del contrato social que tiendan a absolver a los administradores de las responsabilidades antes mencionadas, o a limitarlas al importe de las cauciones que hayan prestado para ejercer sus cargos, se tendrán por no escritas.

## **5.2. Algunas hipótesis de responsabilidad de los administradores.**

Además de las reglas generales sobre responsabilidad consagradas para administradores y liquidadores prevista en la Ley, otras normas de la legislación mercantil disponen casos especiales en que los administradores incurren en responsabilidad, los cuales son:

1) Los administradores que realicen actos dispositivos sin que la sociedad haya hecho el registro en la cámara de comercio de la escritura de constitución o, si hay aporte de inmuebles, el correspondiente en la oficina de registro de instrumentos públicos, responderán solidariamente ante los asociados y terceros de las operaciones que celebren o ejecuten por cuenta de la sociedad (C. Co., art. 116).

2) En caso de nulidad por objeto o causa ilícitos, los asociados y quienes actúen como administradores responderán ilimitada y solidariamente por el pasivo externo y por los perjuicios causados. Además, quedarán inhabilitados para ejercer el comercio por el término de diez años (C. Co., art. 105).

3) Cuando se declara la nulidad de una decisión de la asamblea o de la Junta de Socios, los administradores deben (i) tomar las medidas necesarias para que se cumpla la sentencia, pues de lo contrario su negligencia los hará responsables de los perjuicios que ocasionen, y (ii) indemnizar a la sociedad por los perjuicios derivados del cumplimiento de las decisiones anuladas, con derecho a repetir contra los asociados que las aprobaron (C. Co., arts. 192 y 193).

4) Los administradores (y el revisor fiscal) responden de los perjuicios que causen a la sociedad, a los asociados y a terceros por la no preparación o difusión de los estados financieros (L. 222/95, art. 42, inc. 2°).

5) Cuando la sociedad anónima se forma, se inscribe o se anuncia sin especificar que tiene esta calidad o sin la sigla "S.A.", los administradores responderán solidariamente de las operaciones sociales que celebren (C. Co., art. 373).

6) Los administradores responderán solidariamente ante los asociados y terceros por los perjuicios causados cuando inician nuevas operaciones sociales a pesar de encontrarse la sociedad en estado de cesación de pagos o cuando no convocan de inmediato a los asociados para informarlos sobre dicho estado (C. Co., art. 224).

7) Cuando en la sociedad anónima ocurran pérdidas que reduzcan el patrimonio neto por debajo del cincuenta por ciento del capital suscrito, los administradores deben abstenerse de iniciar nuevas operaciones y convocarán inmediatamente a la asamblea general para informarla de la situación. Si no se procede de esta forma, los administradores serán solidariamente responsables de los perjuicios que causen a los accionistas y a terceros por las operaciones efectuadas con

posterioridad a la fecha en que se verifiquen o constaten las pérdidas indicadas (C. Co., art. 458).

8) El factor debe indemnizar a la sociedad preponente por los perjuicios derivados del incumplimiento de las normas contables, fiscales y administrativas relativas al establecimiento administrado (C. Co., art. 1338).

9) El liquidador responde frente a la sociedad, los asociados y terceros cuando realiza operaciones o actos ajenos a la inmediata liquidación privada de la sociedad. (C. Co., art. 222)

10) Cuando los bienes de la liquidación obligatoria sean insuficientes para solucionar el pasivo externo, y el pago se hubiere entorpecido por las acciones u omisiones de los administradores de la sociedad deudora, éstos responderán solidariamente por los daños y perjuicios que hubieren ocasionado a los socios y a terceros (L. 222/95, art. 206).

La presente circular rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las Circulares Externas números 009 y 20 del 18 de julio y 4 de noviembre de 1997, respectivamente, y las demás que le sean contrarias.

**PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE,**

Cordialmente,

**HERNANDO RUIZ LÓPEZ**  
Superintendente de Sociedades

Nit.	899.999.086
CÓD.: TRÁM.	1013
CÓD. DEP.	305/220
Folios	Catorce (14)
CÓD. FUNC.	A7345