

OFICIO 220-027008 DEL 03 DE ABRIL DE 2019

**REF: DERECHO DE INSPECCIÓN EN ARCHIVOS ELECTRÓNICOS**

Acuso recibo de su comunicación radicada bajo el número citado, mediante la cual solicita el concepto de esta Entidad en torno al alcance del derecho de inspección sobre documentos electrónicos.

La consulta se formula en los siguientes términos:

- 1. ¿El Administrador de sociedades comerciales debe asegurar la disponibilidad a los accionistas de un número mínimo de equipos electrónicos (i.e. computadores, tablets, etc.) para que estos puedan ejercer el derecho de inspección?*
- 2. ¿Qué medidas de seguridad debe adoptar el administrador de sociedades comerciales, para asegurarse que se conserve la integridad de los libros y documentos electrónicos que sean objeto de derecho de inspección?*
- 3. ¿En ejercicio del derecho de inspección de documentos electrónicos, los accionistas y socios de sociedades comerciales tienen facultad de obtener copia digital de los documentos a los que tengan acceso y/o enviarlas vía internet?*
- 4. ¿Qué consecuencias administrativas y legales puede desencadenar el ejercicio abusivo del derecho de inspección de documentos electrónicos por parte de los accionistas y socios de una compañía?*
- 5. ¿Qué consecuencias administrativas y legales puede desencadenar la inadecuada supervisión del administrador sobre el acceso a documentos electrónicos por parte de los accionistas y socios de una Compañía en ejercicio del derecho de inspección?*

Aunque es sabido, es oportuno advertir que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia con fundamento en los artículos 14 y 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, emite un concepto de carácter general sobre las materias a su cargo, que no se dirige a resolver situaciones de orden particular, ni constituyen asesoría encaminada a solucionar controversias, o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos, o decisiones de los órganos de una sociedad determinada.



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

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 en un caso concreto.

Sin perjuicio de lo anterior, con fines ilustrativos procede efectuar las siguientes consideraciones jurídicas de índole general.

El derecho de inspección, como todo derecho, es susceptible de ser vulnerado por quienes tienen la obligación correlativa de proveer para su debido ejercicio, pero también es susceptible de ser ejercido de manera indebida en abuso del derecho por parte de sus titulares.

Se transcriben a continuación los más recientes pronunciamientos sobre el particular:

i) “1. Respecto del derecho de inspección, se tiene que de acuerdo con el numeral 4 del artículo 379 del Código de Comercio “Cada acción conferirá a su propietario los siguientes derechos: (...) 4) El de inspeccionar, libremente, los libros y papeles sociales dentro de los quince días hábiles anteriores a las reuniones de la asamblea general en que se examinen los balances de fin de ejercicio, y (...).”

“2. Por su parte, el artículo 422 del mismo estatuto señala que frente a las sociedades anónimas: “Los administradores permitirán el ejercicio del derecho de inspección a los accionistas o a sus representantes durante los quince días anteriores a la reunión.”

“3. Así mismo, el artículo 447 del Código mencionado, establece que los documentos indicados en el artículo 446 junto con los libros y demás comprobantes exigidos por la ley deberán ponerse a disposición de los accionistas en las oficinas de la administración, durante los quince días hábiles que precedan a la reunión de la asamblea. Por lo cual, los administradores y funcionarios directivos así como el revisor fiscal que no dieran cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 447, podrán ser sancionados por el superintendente.

“4. En el mismo sentido, el artículo 48 de la Ley 222 de 1995, dispone que: “Los socios podrán ejercer el derecho de inspección sobre los libros y papeles de la sociedad, en los términos establecidos en la ley, en las oficinas de la administración que funcionen en el domicilio principal de la sociedad. En ningún caso, este derecho se extenderá a los documentos que versen sobre secretos industriales o cuando se trate de datos que de ser divulgados, puedan ser utilizados en detrimento de la sociedad.

“5. Por su parte, esta Superintendencia mediante la Circular Básica Jurídica No. 100-000005 del 22 de noviembre de 2017-Capítulo III, literal C,



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

compendia toda la normatividad y la doctrina que le sirve de sustento a las directrices fijadas respecto del derecho de inspección, comportando así la guía básica sobre la definición, alcances, oportunidad para ejercerlo, lugar y condiciones de ejercicio, límites, sanciones respectivas y demás aspectos a tener en cuenta.

“Según lo indica la referida Circular, y esta Entidad lo ha manifestado de manera por demás reiterada, el régimen aplicable en materia de derecho de inspección, no se opone a que en los estatutos se regule el mismo, dentro de la libertad contractual, siempre que ésta no atente contra los derechos mínimos que la ley contempla, esto es, que en el ejercicio del mismo derecho, los accionistas tampoco pueden entorpecer el funcionamiento normal de la sociedad ni extender sus derechos a información que por disposición legal no puede otorgarse, configurando un ejercicio abusivo del derecho.

“Por otro lado, no es viable, como también lo ha precisado este Despacho, comparar los conceptos del derecho de inspección y de auditoría externa, toda vez que la naturaleza del primero deviene del derecho concedido por la legislación nacional a los accionistas, y el segundo corresponde a una prerrogativa o herramienta que se puede utilizar para verificar la realidad financiera, administrativa y contable de la sociedad.

“ (...) Ahora bien, en lo que respecta a las normas de auditoría generalmente aceptadas, la Ley 43 de 1990, si bien no trae una definición del concepto “auditoría externa”, su artículo 7° dispone que aquellas son las que se relacionan con las cualidades profesionales del contador público, con el empleo de su buen juicio en la ejecución de su examen y en su informe referente al mismo.

“En conclusión, se trata de un trabajo técnicamente elaborado por personas que tengan entrenamiento adecuado y estén habilitadas legalmente para ejercer la Contaduría Pública en Colombia, con base en evidencia válida y suficiente, por medio de análisis, inspección, observación, interrogación, confirmación y otros procedimientos de auditoría, con el propósito de allegar bases razonables para el otorgamiento de una opinión sobre los estados financieros sujetos a revisión.

“En ese orden de ideas resulta desacertado pretender realizar una comparación o asimilación conceptual entre ambas figuras, como quiera que la primera de ellas, tiene la connotación de DERECHO, mientras la segunda es una herramienta para establecer, conforme a las previsiones legales, la realidad financiera, administrativa y contable de la sociedad.

“Si bien desprevénidamente podría pensarse que en ejercicio del derecho de inspección cualquier socio estaría facultado para contratar la ejecución



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

de una auditoría externa para “enterarse de la situación administrativa y financiera de la compañía en la cual realizaron sus aportes”, para este despacho resulta absolutamente claro que ello es improcedente, como quiera que la finalidad y los escenarios en que pueden y deben darse difieren sustancialmente.

“En efecto, el derecho de inspección o de fiscalización individual tiene una finalidad esencialmente informativa para el socio, mientras que por medio de una auditoría interna se persigue la obtención de una opinión calificada por parte de un especialista, atendiendo a sus calidades profesionales y a criterios y procedimientos señalados en la ley, cuya práctica compete directamente al máximo órgano social ordenarla, ya sea por su propia iniciativa o en atención a la solicitud motivada de algún o algunos socios, pues, la eventual y ejecución de una auditoría externa por parte de un socio, justificada en el derecho de inspección que le asiste, desborda los límites y alcances previstos en la ley para su ejercicio.

“Mientras el derecho de inspección apunta a satisfacer un interés individual de información, la auditoría externa se dirige al cumplimiento de un interés colectivo por contar con una opinión técnica sobre los estados financieros.”(...).

“Según lo expuesto, en aras a absolver las inquietudes planteadas, es necesario tener en cuenta que el derecho de inspección no puede extenderse o evadir los límites legales establecidos para su ejercicio, lo que impide que cualquier estipulación, bien sea adoptada en los estatutos o en reglamentos internos contravenga tales reglas, o pretenda equiparar el concepto del derecho de inspección con el de auditoría externa, lo cual significa en últimas, que bajo ninguna circunstancia se entenderán ajustadas a derecho, condiciones de carácter contractual o reglamentario que contravengan las normas imperativas sobre el ejercicio del derecho de inspección.”<sup>1</sup>

1 Superintendencia de Sociedades, Oficio 220-169498 del 11 de septiembre de 2018

ii) “A ese propósito esta Entidad a través del oficio 220-131491 del 16 de septiembre de 2013, expresó: “...el derecho de inspección permite a los socios o accionistas que son ajenos a la administración, acceder a los documentos de la compañía, para poder enterarse del estado de los negocios sociales, sin que tengan derecho a tomar fotos, copiar por cualquier medio o capturar a su discreción la imagen de tales documentos, pues, como es sabido, el derecho de inspección no puede ir más allá de la posibilidad que tienen los socios de revisar, estudiar y analizar la información respectiva, en los términos y condiciones a que haya lugar según el tipo de sociedad de que se trate. Tampoco pueden examinar los documentos en forma ilimitada, toda vez que la inspección apunta a verificar el contenido de los documentos, sin que tengan derecho a pedir



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

copias, dado que se desbordaría la naturaleza del derecho de inspección. No obstante, mediando autorización del máximo órgano social, los socios pueden sacar las fotocopias que consideren necesarias y que estén íntimamente relacionadas con los temas sub-examine, o solicitarlas directamente a la administración.”

“De otra parte, en cuanto hace a la entrega de dispositivos de memoria electrónica en las asambleas que no pueden consultarse, esta Entidad no encuentra ninguna objeción al respecto, pues el derecho de inspección como es sabido, no comporta para la sociedad la obligación de entregar ningún elemento o medio físico.

“Lo anterior, teniendo en cuenta que previamente a la celebración de la reunión de la asamblea, los accionistas han tenido la posibilidad de acudir personalmente a las oficinas de administración de la sociedad a inspeccionar los documentos durante el término previsto en la ley, en este caso, de quince (15) días hábiles, y por ende han podido consultar y revisar los documentos, soportes e información correspondientes al período contable objeto de revisión, a efecto de conocer la situación financiera de la compañía, así como también la forma como los administradores han cumplido su mandato durante un período determinado.”<sup>2</sup>

<sup>2</sup> Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-027263 del 3 de marzo de 2015

iii) “...precisiones de orden legal, a la luz del Código de Comercio:

“a) De conformidad con lo dispuesto en el artículo 369 del Código de Comercio, “ Los socios tendrán derecho a examinar en cualquier tiempo, por sí o por medio de un representante, la contabilidad de la sociedad, los libros de registro de socios y de actas y en general todos los documentos de la compañía”

Del estudio de la norma antes transcrita se desprende: i) que los socios de una sociedad de responsabilidad limitada pueden ejercer el derecho de inspección en cualquier tiempo, es decir, en el momento en que el asociado así lo considere conveniente, lo cual significa que dicho derecho no está circunscrito a ningún período o lapso determinado como ocurre en las sociedades anónimas; ii) que este derecho puede ser ejercido directamente o por un representante, esto es, que al titular del derecho es a quien le corresponde determinar si hace uso del mismo personalmente o, por el contrario, designa una persona para tal fin; y iii) que el examen lo puede hacer sobre los libros y documentos de la compañía.

Como se puede apreciar, el legislador no reglamentó la forma como se debía ejercer el aludido derecho, v. gr., que la manifestación para hacer uso del mismo deba hacerse por escrito; que éste sea presentado con determinada antelación; que se debe indicar los documentos que van a ser





SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

consultados, etc., simplemente estableció unas pautas generales para el ejercicio de aquel.

Lo anterior, no obsta para que los asociados deban someterse a las pautas que en este tipo sociedades se fijan en orden a permitir el derecho de inspección, pues, como es sabido, éste no puede convertirse en un hecho perturbador del funcionamiento de la compañía, ni mucho menos en un obstáculo que dificulte el ejercicio de este derecho a los demás asociados.

Adicionalmente, es de observar que el derecho de inspección no tiene el carácter de absoluto e ilimitado, pues, de una parte, este derecho no puede convertirse en un obstáculo para la buena marcha de la empresa, y de otra, porque en ningún caso este derecho se puede extender a documentos que versen sobre secretos industriales o a datos que de ser divulgados, pueden ser utilizados en detrimento de la sociedad (inciso primero del artículo 48 de la Ley 222 de 1995).

b) Ahora bien, el derecho de inspección permite a los socios o accionistas que son ajenos a la administración, acceder a los documentos de la compañía, para poder enterarse del estado de los negocios sociales, sin que tengan derecho a tomar fotos, copiar por cualquier medio o capturar a su discreción la imagen de tales documentos, pues, como es sabido, el derecho de inspección no puede ir más allá de la posibilidad que tienen los socios de revisar, estudiar y analizar la información respectiva, en los términos y condiciones a que haya lugar según el tipo de sociedad de que se trate. Tampoco pueden examinar los documentos en forma ilimitada, toda vez que la inspección apunta a verificar el contenido de los documentos, sin que tengan derecho a pedir copias, dado que se desbordaría la naturaleza del derecho de inspección.

No obstante, mediando autorización del máximo órgano social, los socios pueden sacar las fotocopias que consideren necesarias y que estén íntimamente relacionadas con los temas subexamine, o solicitarlas directamente a la administración.

c) De otra parte, se advierte que el derecho de información del socio comprende, además de la facultad de pedir a los administradores informes, aclaraciones o explicaciones sobre los asuntos o documentos sobre los cuales recae el derecho de inspección, la de requerir de los administradores cualquier subconjunto de datos que le proporcione el conocimiento real y oportuno de la situación de la sociedad o de cualquier otro hecho que tenga incidencia en el valor patrimonial de sus cuotas o en el ejercicio de los derechos incorporados a las cuotas sociales de las cuales es titular.

d) Al tenor de lo dispuesto en el artículo 66 del Estatuto Mercantil, “El examen de los libros se practicará en las oficinas o establecimientos del



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

comerciante y en presencia de éste o de la persona que lo represente...”  
(La subraya por fuera del texto original), norma aplicable por analogía al examen de los documentos.

Del estudio de la disposición antes citada, se colige, de un lado, que el examen de los libros y papeles del comerciante, para el caso que nos ocupa, los libros y documentos de la sociedad de responsabilidad limitada, debe llevarse a cabo en el domicilio principal de ésta, incluido el derecho de inspección que le asiste a sus asociados, y de otro, que dicho examen debe hacerse con la presencia del comerciante o de la persona que lo represente, esto es, tratándose de una sociedad comercial, del representante legal o de la persona que este delegue para tal efecto, esto último, a juicio de esta entidad, con el fin de evitar que se sustraigan documentos o verificar que la entrega de los mismos se haga de conformidad con los que fueron puestos a disposición del asociado (s).

e) El hecho que no esté el contador de la compañía o no sepa dónde están los libros y documentos de la misma, no es óbice para que dicho representante pueda permitir a los asociados el ejercicio del derecho de inspección sobre aquellos, pues, tal como quedó demostrado, el derecho de inspección debe ser ejercido única y exclusivamente en el lugar donde funcionen las oficinas de administración del domicilio principal de la sociedad, y en tal virtud, el gerente de la sociedad, no puede sustraerse a la obligación de poner a disposición de los interesados los documentos sociales respectivos, so pena de hacerse acreedor a la sanción prevista en la ley.

Sin embargo, es de advertir que es deber de los administradores tener a disposición de los asociados en forma permanente los libros y demás documentos que señale la ley, en otras palabras, dicha información debe encontrarse disponible al momento en que cualquiera de ellos acuda a las oficinas de la sociedad para su inspección.

En todo caso, y en el evento de que la administración tenga que ubicar los documentos que no hayan sido suministrados, la búsqueda de los mismos debe adelantarse de manera diligente, procurando siempre dar un trato equitativo a todos los socios y respetar el ejercicio del derecho de inspección a los mismos (numeral 6. del artículo 23 de la Ley 222 de 1995).

No obstante lo anterior, es de anotar que si bien los socios de una sociedad de responsabilidad Ltda., pueden ejercer el derecho de inspección en cualquier momento y antes de que se lleve a cabo la reunión ordinaria del máximo órgano social, no es menos cierto que ello no lo faculta para ejercer dicho derecho respecto de documentos correspondiente a ejercicios anteriores, toda vez que los asociados ya tuvieron la oportunidad para tal



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

efecto, máxime si se tiene en cuenta que los mismos ya fueron discutidos y aprobados en las respectivas reuniones de la Junta de Socios.

f) Tal como se dijo anteriormente, la ley consagra expresamente los documentos que pueden consultar los socios en ejercicio del derecho de inspección, tales como la contabilidad de la empresa, los libros de registro de socios y de actas, y en general todos los documentos de la compañía, sin que le sea dable a aquellos solicitar que le permitan ver los documentos relacionados con un proceso ejecutivo que se adelanta un socio contra la compañía de la cual forman parte, toda vez que dicha información, de una parte, no guarda relación alguna con el derecho de inspección, y de otra, que el socio demandante puede obtener dicha información en el juzgado del conocimiento.

g) El inciso tercero del artículo 48 ejusdem, señala que “Los administradores que impidieren el ejercicio del derecho de inspección o el revisor fiscal que conociendo de aquel incumplimiento se abstuviere de denunciarlo oportunamente, incurrirán en causal de remoción. La medida deberá hacerse efectiva por la persona u órgano competente para ello o, en subsidio, por la entidad gubernamental que ejerza la inspección, vigilancia o control del ente”.

Del análisis del inciso en mención, se concluye claramente que cuando los administradores impidan el ejercicio del derecho de inspección incurrirán en causal de remoción, medida que hará efectiva la entidad que ejerza inspección, vigilancia o control sobre el ente jurídico, previa verificación de tal hecho a través de una investigación administrativa, si el órgano competente para ello se abstiene de hacerlo, lo que no impide que se impongan las sanciones que de carácter pecuniario autorizada en la ley para quienes violen las disposiciones legales o estatutarias o incumplan las órdenes impartidas por la Superintendencia de Sociedades...”<sup>3</sup>

3 Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-131491 Del 16 de Septiembre de 2013.

4 Superintendencia de Sociedades. Circular Externa No. 100-000005 de 2017, Capítulo III, Literal C (Circular Básica Jurídica)

5 Artículo 2° Decreto 805 de 2013.

Con base en los lineamientos esbozados en los documentos transcritos, se procede a responder puntualmente las cuestiones formuladas en la consulta:

1. “El derecho de inspección es una prerrogativa individual inherente a la calidad de asociado y uno de los pilares fundamentales del gobierno corporativo.

“Consiste en la facultad que les asiste a los asociados de examinar, directamente o mediante persona delegada para el efecto, los libros y papeles de la sociedad, con el fin de enterarse de la situación





SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

administrativa, financiera, contable y jurídica de la sociedad en la cual realizaron sus aportes.

“Este derecho, de manera correlativa, implica la obligación de los administradores de entregar la referida información, en los términos y condiciones que exigen tanto las normas contables, como las normas propias del ordenamiento societario, y los estatutos sociales de cada sociedad. Este derecho se encuentra consagrado en los artículos 314, 328, 369, 379 numeral 40, 422 y 447 del Código de Comercio, así como en los artículos 48 de la Ley 222 de 1995 y 20 y 21 de la Ley 1258 de 2008.”<sup>4</sup>

En otras palabras, el derecho de inspección no es otra cosa que el derecho al acceso a la información de la compañía, que en tratándose de archivos electrónicos debe ser entendido como el acceso a los libros de comercio en medios electrónicos.<sup>5</sup>

Es el acceso efectivo al conjunto de datos organizados y procesados en los cuales reposa la realidad jurídica, contable, económica, administrativa y financiera de la empresa.

Es la forma como se genera el equilibrio entre los administradores y los asociados con respecto al manejo del poder que genera el conocimiento de la realidad de la empresa.

Es la plena aplicación del principio de transparencia, gracias a lo cual es posible prevenir conflictos societarios, pues cuando quiera que los asociados se sienten tratados en condiciones de igualdad frente al manejo de la información, tienen claridad frente al manejo de sus intereses en el negocio social y dejan de lado las prevenciones por abuso de los administradores o los socios mayoritarios.

La seguridad, integridad y disponibilidad de la información constituye por definición la mayor expresión del principio de buena fe, frente a los socios, los proveedores, los acreedores, los trabajadores, los clientes y el mercado en general.

El proceso de administración de la información empresarial constituye un proceso básico de la organización, que requiere planeación, administración, manejo técnico, seguimiento, responsabilidades que deben ser aseguradas por los administradores de la compañía.

En tales condiciones, la información que obra en medios electrónicos debe estar disponible, dentro de las posibilidades de la organización, en equipos compatibles con los sistemas de la compañía a disposición de los socios, de forma que se facilite el ejercicio efectivo del derecho de inspección y a la



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

vez se cubra el riesgo de contaminar los aplicativos con dispositivos que provienen del exterior.

Adicionalmente, debe garantizarse que la información que se consulta se encuentre protegida y existan copias de respaldo que permitan hacerle frente a cualquier eventualidad informática.

2. El artículo 173 del Decreto 019 de 2012, que modificó el artículo 56 del Código de Comercio, autorizó a los comerciantes para llevar los libros de comercio en archivos electrónicos, siempre y cuando “garanticen en forma ordenada la inalterabilidad, la integridad y seguridad de la información, así como su conservación”.

Dicha disposición fue reglamentada por el Decreto 805 de 2013, en el cual se imparten instrucciones para asegurar la integridad de los libros de comercio en medios electrónicos.

3. El Derecho de Inspección elimina la posibilidad de que los socios obtengan copias, archivos digitales o fotos de los documentos inspeccionados, salvo autorización de la Asamblea.

4. El ejercicio abusivo del derecho de inspección por parte de los socios o accionistas, puede llegar a comprometer su responsabilidad extracontractual y a generar la consecuente indemnización por los perjuicios que se le pudieren llegar a causar a la sociedad, sin perjuicio de las acciones penales a que hubiere lugar.

5. La inadecuada supervisión del administrador con respecto al ejercicio del derecho de inspección, puede comprometer su responsabilidad personal frente a la compañía, en caso de que produzcan perjuicios cuando quiera que los secretos industriales o la información sensible no sea debidamente protegida.

Así mismo puede comprometer su responsabilidad frente a los órganos de supervisión.<sup>6</sup>

En los anteriores términos su solicitud ha sido tendida, con los efectos descritos en el artículo 28 la Ley 1755 de 2015, no sin antes señalar que en la Página WEB de la Entidad puede consultar directamente la normatividad, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia y la Circular Básica Jurídica, entre otros.

<sup>6</sup> Artículos 23 y 24 de la Ley 222 de 1995.