

OFICIO 220-081038 DEL 16 JUNIO DE 2021

ASUNTO: ALGUNAS GENERALIDADES SOBRE EL DERECHO DE INSPECCIÓN.

Me refiero a la comunicación radicada en esta Entidad con el número y fecha de la referencia, mediante la cual se solicita que se emita un concepto sobre los siguientes asuntos:

1. *“Con base en la Circular Básica Jurídica No. 2017-01-119907, expedida por la honorable Superintendencia de Sociedades, exponer un concepto claro respecto al derecho de inspección, específicamente en cuanto al alcance del inciso segundo de la página 33 de la circular que menciona:*

(...) Así mismo, como se trata de una labor de fiscalización con finalidades puramente informativas, los socios no están facultados para hacer anotaciones de ninguna clase sobre los documentos facilitados ni para conocer y mucho menos difundir la información amparada con reserva documental, como los secretos técnicos, industriales o de política comercial ni entorpecer la marcha administrativa de la gerencia (...)

2. *Responder a la pregunta ¿Es posible tomar apuntes en hojas blancas o cuadernos aparte, sobre ciertos aspectos contables, números, fechas, folios u otros documentos que se ajusten a las limitaciones legales y contribuyan al accionista a enterarse de la situación administrativa, financiera, contable y jurídica de la sociedad, y así propender por su participación, consciente e ilustrada, en la correspondiente asamblea general de accionistas a que haya lugar? Es decir, sobre documentos que no estén sometidos a reserva por secreto industrial o que puedan significar un detrimento para la sociedad. Así mismo, en ningún momento se busca sacar copias, tomar fotos, hacer anotaciones o tachones sobre los documentos facilitados para la correspondiente inspección.*

Definir de acuerdo con el contexto relatado, los límites de los representantes legales y las sanciones por impedir ejercer adecuadamente el derecho de inspección y demás aspectos relevantes al caso aquí planteado (Paginas 24 - 33 de la Circular Básica Jurídica aquí mencionada).”

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 específica.

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.

Adicionalmente, debe precisarse que esta Oficina carece de competencia en función consultiva para resolver un caso concreto de competencia de las dependencias misionales de esta Superintendencia.

Con el alcance indicado, en especial lo señalado en el párrafo anterior, éste Despacho se permite realizar las siguientes consideraciones de índole jurídico:

Al respecto de su primera y segunda inquietud, en primer lugar, es preciso indicar que la Circular Básica Jurídica vigente es la número 100-000005 de 22 de noviembre de 2017 (radicado 2017-01-588643).

En términos generales, el derecho de inspección permite al asociado el conocimiento de la información y documentación de la sociedad en la que tiene su inversión, a la cual tiene derecho a acceder de acuerdo con las normas legales en forma directa o mediante apoderado debidamente constituido.

Ahora bien, respecto del alcance del derecho de inspección, claramente la Circular Básica Jurídica en el subliteral a, numeral IV, literal C, del Capítulo III, señala que la inspección apunta a verificar el contenido de los documentos sin que se tenga derecho a pedir copias ni a realizar anotaciones, enmendaduras o comentarios sobre los documentos que se colocan a disposición. En consecuencia, la administración de la sociedad podría negarse a suministrar copias y, a su vez, podría impedir la realización de las referidas anotaciones sobre los documentos objeto de inspección, sin que esto constituya una violación al ejercicio del derecho de inspección.

Sin embargo, teniendo en cuenta que de manera particular la normatividad no prohíbe tomar notas en otro documento¹ distinto de los que son objeto de análisis, a juicio de éste Despacho, tal conducta resultaría viable, desde luego sin perjuicio de la responsabilidad del asociado por el uso indebido de la información que haga tanto el mismo como el tercero en quien delegue o acompañe el ejercicio del derecho de inspección. Lo anterior, no podría ser de otra forma por cuanto en un ejercicio de verificación, análisis e inspección de documentación societaria, es apenas lógico que el asociado tome notas que le permitan enterarse y estudiar la situación administrativa, financiera, contable y jurídica de

1 V.gr. Hoja de papel, cuaderno, agenda, block de notas, entre otros.

2 Circular Básica Jurídica: subliteral b, numeral IV, literal C, del Capítulo III

la compañía para, por ejemplo, formular preguntas en la respectiva asamblea de accionistas y en general, para obtener la ilustración suficiente para participar de las deliberaciones y ejercer el derecho al voto en las reuniones del máximo órgano social.

Cabe mencionar que los estatutos sociales es posible regular el ejercicio el derecho de inspección, siempre y cuando dicha regulación no atente contra los principios y normas legales que sustentan éste derecho, el cual constituye una prerrogativa individual y fundamental que tienen los asociados para conocer la información del ente societario.

Para responder su última inquietud, es posible indicar que quienes impidan el ejercicio del derecho de inspección, se harán acreedores a las sanciones legales previamente establecidas para tal efecto, como lo son la remoción (artículo 48 de la Ley 222 de 1995) y las multas que podrían alcanzar hasta los 200 salarios mínimos legales mensuales (numeral 3° del artículo 86 de la ley 222 de 1995).

En consonancia con lo manifestado, la Circular Básica Jurídica en el numeral V, literal C, del Capítulo III, señala que el administrador que impidiere el ejercicio del derecho de inspección y el revisor fiscal que conociendo de su incumplimiento se abstuviere de denunciarlo oportunamente, incurrirán en causal de remoción, medida que 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.

Por último, no sobre recordar lo que este Despacho ha manifestado en torno al derecho de inspección:

“Las controversias que se susciten en relación con el derecho de inspección serán resueltas por la entidad que ejerza la inspección, vigilancia o control. En caso de que la autoridad considere que hay lugar al suministro de información, impartirá la orden respectiva.

Los administradores que impidieren el ejercicio del derecho de inspección o el revisor fiscal que conociendo de aquel incumplimiento se abstuviera 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”.

... De la preceptiva transcrita surgen los siguientes supuestos:

- Con relación al asociado, el derecho a ser convocado y participar en las reuniones ordinarias, por lo menos una vez al año, para conocer la real situación de la empresa; aprobar o improbar los estados financieros de fin de ejercicio; pronunciarse sobre la distribución de utilidades, si las hubiere; hacer las designaciones que corresponda a la junta de socios, entre otros asuntos.



También se infiere el derecho de inspección que debe llevarse a cabo en las oficinas donde funcione la administración de la sociedad y en cualquier tiempo, sobre los libros y papeles de la sociedad, como son: los de contabilidad; de actas del máximo órgano social, junta directiva y de socios; en general podrá examinar todos los documentos de la compañía, salvo aquellos que versen sobre secretos industriales.

- Desde la perspectiva del representante legal, la obligación que le asiste de convocar debidamente a los asociados a reuniones, tratándose de ordinarias con el fin de que la junta de socios examine la situación de la sociedad; apruebe o no las cuentas y balances de fin de ejercicio y decidir sobre la distribución de utilidades, si se hubieren generado, entre otros temas.

También se destaca que su obligación es permitir y facilitar el ejercicio del derecho de inspección en cualquier momento, al tiempo que corresponde al revisor fiscal velar porque la administración de la compañía cumpla con la ley y no impida el ejercicio del mismo.

Es oportuno manifestarle a la consultante que uno de los deberes que la ley impone a los administradores, entre ellos al representante legal, es la de “Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias” (Núm. 2o, Art 23 de la Ley 222 de 1995), so pena de responder solidaria e ilimitadamente por los perjuicios que por dolo o culpa ocasione a la sociedad, asociados o terceros (Art. 24 ss.), sin perjuicio de las sanciones por violación a la ley o a los estatutos prevista en el numeral 3º del artículo 86 de la Ley 222 Cit. que puede imponer la entidad que sobre la sociedad ejerza inspección, vigilancia o control; sanción que por la misma razón puede ser impuesta al revisor fiscal puesto que está facultado para poner en conocimiento de la Entidad que ejerza supervisión sobre la compañía de las irregularidad observadas (Núms. 1, 2 y 3 del Art. 207 del C. Cit.), su incumplimiento además podría acarearle sanciones de tipo disciplinario previo conocimiento de sus actuaciones ante la Junta Central de Contadores conforme la Ley 43 de 1990.

- Otro aspecto para resaltar es precisamente que el representante legal que impida el ejercicio del derecho de inspección y/o el revisor fiscal que se abstenga de denunciar tal práctica incurren en causal de remoción.

- Por último, la normatividad señala que las controversias que surjan en relación con el ejercicio del derecho de inspección serán resueltas por la entidad que ejerza inspección, vigilancia o control sobre la sociedad.

(...)



Expuesto el tema de los derechos de los accionistas, particularmente el derecho de inspección, con relación a los mecanismos de los cuales puede hacer uso un asociado frente a la situación planteada, tenemos lo siguiente:

- *En primer lugar, la señalada precedentemente, cuando la ley asigna a la Entidad que ejerce inspección, vigilancia y control, la facultad para resolver las controversias que surjan en relación con el ejercicio del derecho de inspección, así como la remoción por parte del órgano social competente o, en subsidio, por la Entidad gubernamental que ejerza supervisión sobre el ente social (Art. 48 lb.).*
- *Frente a posibles violaciones de la ley o de los estatutos en la realización de la junta de socios o de sus decisiones, la acción de impugnación de decisiones de acuerdo con el literal c), Núm. 5º, Art. 24 de la Ley 1564 de 2012 o Código General del Proceso, atribución asignada a esta Superintendencia en ejercicio de funciones jurisdiccionales.*
- *Dado la existencia de posibles conflictos entre socios, o entre éstos y la administración, otro de los mecanismos es el previsto en el Código General Cit. en el mencionado artículo 24, Núm. 5º, literal b) donde se enuncia que, a esta Entidad, en ejercicio de funciones jurisdiccionales, corresponde la resolución de conflictos o diferencias que se susciten en desarrollo del contrato de sociedad.*
- *Como medida administrativa podrá solicitar la práctica de una investigación cuando se presenten hechos, actuaciones, gestiones y/o decisiones de los administradores violatorias de la ley y/o de los estatutos, para lo cual se requiere de los presupuestos contemplados en el Cit. artículo 152, que modifica el Art. 87 de la Ley 222 de 1995, al tiempo que la solicitud se ajuste a lo dispuesto en el numeral 3º del mismo.*
- *Otra herramienta de la que se puede hacer uso es la conciliación que permite resolver de manera rápida y ágil las discrepancias y/o conflictos existentes entre los asociados, como es el caso expuesto, que bien puede intentarse ante esta Entidad, de acuerdo con la facultad signada en el Parágrafo 2º, Art. 152 del Decreto 019 de 2012.”³*

De conformidad con lo expuesto, se responde de manera cabal la consulta, teniendo como base fundamental lo determinado por el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015, no sin antes reiterar que en la Página WEB de ésta 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.

3 COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio No. 220-143303 (8 de septiembre de 2014). [En Línea]. Asunto: Del derecho de inspección y los mecanismos para afrontar posible violación de la ley y/o los estatutos por parte del representante legal y revisor fiscal de la sociedad. [Consultado el 26 de mayo de 2021]. Disponible el https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO%20220-143303.pdf