

OFICIO 220-191131 DEL 29 DE AGOSTO DE 2017

REF.: RENUNCIA DEL REVISOR FISCAL

Me remito a su comunicación radicada bajo el número 2017 – 01 – 367935, mediante la cual expone una serie de antecedentes que dicen entre otros de la cancelación de la inscripción profesional decretada por la Junta Central de Contadores, y solicita concepto de este Despacho, en relación con el momento hasta el cual a las personas naturales contadores públicos que prestaron personalmente y bajo su responsabilidad los servicios de revisoría fiscal, les correspondería atender las obligaciones propias de su cargo (Revisoría Fiscal), a la luz de las disposiciones legales.

Sobre el particular es preciso advertir que al tenor de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1023 del 2012, esta oficina absuelve las consultas formuladas por los organismos públicos y privados, así como por los usuarios y particulares sobre las materias a cargo de la Entidad y en esa medida, emite un concepto u opinión de carácter general y abstracto en los términos del artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, que como tal no es de obligatorio cumplimiento, ni compromete su responsabilidad.

Bajo esa premisa, es dable señalar que sobre el tema motivo de su inquietud, este Despacho se pronunciado en diversas oportunidades, como en seguida se puede apreciar:

“(…)

Al respecto es importante traer a colación la sentencia C -621 de 2003 de la Corte Constitucional, que sobre el particular determinó que, si bien el artículo 442 del Código de Comercio, determina que quien aparezca como representante legal o revisor fiscal de una compañía conforme el Registro Mercantil conservará tal designación hasta tanto sea inscrito su remplazo, de llegar a presentarse situaciones ajenas a su voluntad que les imposibilite presentar renuncia al cargo ante los órganos societarios respectivos o que los mismos injustificadamente no permitan su desvinculación; tanto al representante legal como al revisor fiscal les asiste el derecho no sólo de desatenderse de sus obligaciones derivadas de la cesación en sus funciones, sino que igualmente le asiste el derecho para que a partir de allí, las actuaciones de la compañía no los vinculen, por lo cual, a través de inscripción de su renuncia en el Registro Mercantil.

Para llegar a tal conclusión, la Corte efectuó una aplicación analógica a las normas que regulan la terminación del contrato de trabajo a término indefinido, contenidas en el artículo 47 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el

artículo 5 del Decreto Ley 2351 de 1965, según el cual el contrato a término indefinido tendrá vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen, pero el trabajador podrá darlo por terminado mediante aviso escrito con antelación no inferior a treinta (30) días, para que el empleador lo remplace.

Así las cosas, dicha jurisprudencia debe entenderse como el mecanismo con el que cuentan el representante legal y el revisor fiscal de una compañía para desvincularse de su cargo cuando, por causas ajenas a su voluntad no les resulta posible que el órgano correspondiente acepte la renuncia y proceda al nombramiento de quien lo remplace...”.¹

Ahora bien, frente a los efectos de la renuncia cabe poner de relieve lo señalado por la Corte Constitucional en la citada sentencia C-621 del 29 de julio de 2003:

“... Así, las normas acusadas no pueden ser entendidas en el sentido de que permiten la situación de permanencia obligada e indefinida en el cargo y de asunción ilimitada de responsabilidades, pues esta lectura resulta contraria a la Constitución, dado que tolera una restricción desproporcionada de los derechos de quienes los vienen ocupando. La misma Superintendencia de Sociedades ha considerado que esta situación de permanencia obligada en el cargo, cuando ella es determinada por la falta de aceptación de la renuncia, produce un desconocimiento de derechos fundamentales, por lo cual la protección de los mismos sería procedente por la vía de la acción de tutela. En efecto, ha señalado que esta situación de permanencia indefinida, “resulta contraria a varios principios del mismo derecho societario, como la prohibición de la inamovilidad de los administradores, el deber de colaboración de los órganos sociales, el abuso del derecho, así como también repugna con postulados de nuestra Carta Política, entre los cuales cabe mencionar el derecho al libre desarrollo de la personalidad y el derecho al trabajo, y resulta particularmente injusta con el representante legal”. Por eso, prosigue, “el mecanismo jurídico más eficaz para la protección de los derechos vulnerados con la conducta de los socios, es la acción de tutela (...) dirigida fundamentalmente a que el juez imparta la orden a los socios para que se erijan en máximo órgano social y procedan a aceptar la renuncia presentada”. [25]

11. Por todo lo anterior la Corte concluye que las normas demandadas no pueden ser consideradas constitucionales, sino bajo el entendido de que la responsabilidad que

1 Superintendencia de Sociedades, Oficio No. 220-227941 (19 de diciembre de 2013). Renuncia del Revisor Fiscal Disponible en: http://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO%20220-

endilgan a los representantes legales y revisores fiscales salientes de sus cargos, mientras se registra un nuevo nombramiento, no puede carecer de límites temporales y materiales. Dichos límites temporales y materiales implican que: (i) Se reconozca que existe un derecho a que se cancele la inscripción del nombramiento del representante legal o del revisor fiscal en todas las oportunidades en que por cualquier circunstancia cesan en el ejercicio de sus funciones. Este derecho acarrea la obligación correlativa de los órganos sociales competentes en cada caso, de proveer el reemplazo y registrar el nuevo nombramiento. (ii) Para el nombramiento del reemplazo y el registro del nuevo nombramiento se deben observar, en primer lugar, las previsiones contenidas en los estatutos sociales. (iii) Si los estatutos sociales no prevén expresamente un término dentro del cual debe proveerse el reemplazo del representante legal o del revisor fiscal saliente, los órganos sociales encargados de hacer el nombramiento deberán producirlo dentro del plazo de treinta días, contados a partir del momento de la renuncia, remoción, incapacidad, muerte, finalización del término estipulado, o cualquier otra circunstancia que ponga fin al ejercicio del cargo. Durante este lapso la persona que lo viene desempeñando continuará ejerciéndolo con la plenitud de las responsabilidades y derechos inherentes a él.

A esta conclusión arriba la Corte, aplicando por analogía las normas que regulan la terminación del contrato de trabajo a término indefinido, contenidas en el artículo 47 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 5° del Decreto Ley 2351 de 1956.[26] (iv) Pasado el término anterior sin que el órgano social competente haya procedido a nombrar y registrar el nombramiento de un nuevo representante legal o revisor fiscal, termina la responsabilidad legal del que cesa en el ejercicio de esas funciones, incluida la responsabilidad penal. No obstante, para efectos de la cesación de la responsabilidad a que se acaba de hacer referencia, el representante legal o el revisor fiscal saliente debe dar aviso a la Cámara de Comercio respectiva, a fin de que esa información se incorpore en el certificado de existencia y representación legal correspondiente a la sociedad. (v) Si vencido el término de treinta días y mediando la comunicación del interesado a la Cámara de Comercio sobre la causa de su retiro no se produce y registra el nuevo nombramiento de quien reemplazará al representante legal o al revisor fiscal saliente, este seguirá figurando en el registro mercantil en calidad de tal, pero únicamente para efectos procesales, judiciales o administrativos, sin perjuicio de las acciones que pueda interponer en contra de la sociedad por los perjuicios que esta situación pueda irrogarle. (vi) No obstante todo lo anterior, la falta de publicidad de la causa que da origen a la terminación de la representación legal o de la revisoría fiscal, hace inoponible el acto o hecho frente a terceros, ante

quienes el representante legal o revisor fiscal que figure registrado como tal continuará respondiendo para todos los efectos legales.”. 2

Todo lo anterior para poner nuevamente de presente, que si los estatutos sociales no prevén un término para que se produzca el nuevo nombramiento, los órganos sociales

2 Corte Constitucional, Sentencia C-621 (29 de julio de 2003). Expediente No. D-4450. M.P. Doctor Marco Gerardo Monroy Cabra. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-621-03.htm>

encargados deberán hacerlo en los 30 días contados a partir del momento de la renuncia, por lo cual, durante este lapso, el Revisor Fiscal seguirá ejerciendo su cargo con total responsabilidad y con los derechos que le son inherentes; si vencido este término en la forma que la jurisprudencia indica, no se produce el nuevo nombramiento y se registra, el Revisor Fiscal en este caso seguirá figurado como tal en el registro mercantil, solo para efectos procesales, judiciales o administrativos.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida con los efectos descritos en el artículo 28 la Ley 1755 de 2015, no sin antes advertir 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.