

**HACIA UNA CONSTRUCCIÓN DE LA NOCIÓN DE CULPA DE LOS  
ADMINISTRADORES EN EL ÁMBITO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN  
COLOMBIA**

**Monografía para optar por el título de Magíster en Derecho**

**Catalina Delgado Londoño**

**Asesor:**

**Maximiliano Alberto Aramburo Calle**

**Universidad Eafit**

**Escuela de Derecho**

**Maestría en Derecho**

**2018**

## Resumen

El régimen de responsabilidad civil de los administradores de sociedades comerciales en Colombia está contenido en la Ley 222 de 1995, norma que se encarga, entre otras cuestiones, de definir quiénes son administradores, de fijar su responsabilidad cuando con su actuar doloso o culposo causen perjuicios a la sociedad, a los socios o a terceros (Ley 222, 1995, art. 24) y de exigirles obrar “*de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios*” (Ley 222, 1995, art. 23).

Aunque es claro que los administradores que no actúan con la diligencia de un buen hombre de negocios son civilmente responsables, no existe unanimidad en la doctrina, ni por parte de las entidades encargadas de fallar este tipo de conflictos, frente a la manera en que debe entenderse el deber de diligencia, y, particularmente, frente a la forma en que debe construirse el patrón del buen hombre de negocios.

Este trabajo busca, a partir de un análisis doctrinal y jurisprudencial, identificar si la noción de culpa en materia de responsabilidad civil de administradores de sociedades comerciales difiere en cuanto a los deberes de diligencia, y de qué forma, de la noción general de culpa del Código Civil.

## Tabla de Contenido

Introducción .....	8
1.Acercamiento a la noción de culpa y su relación con la responsabilidad civil de los administradores .....	17
1.1. La noción de culpa extracontractual .....	21
1.1.1. La definición de la culpa extracontractual .....	22
1.1.2. La valoración de la culpa extracontractual .....	22
1.1.3. Las características incluidas y excluidas en la valoración de la culpa extracontractual .....	23
1.1.4.Los hechos generadores de culpa extracontractual .....	25
1.2.La noción de culpa contractual .....	26
1.2.1.Los títulos de imputación y el régimen probatorio .....	26
1.2.2.La definición de la culpa contractual .....	27
1.2.3.La triple graduación de la culpa contractual .....	28
1.2.4.Las obligaciones de medios y de resultado .....	29
1.3. La noción de culpa profesional .....	31
1.4.La culpa como título de imputación de la responsabilidad civil de los administradores....	34
1.5.Conclusiones .....	38
2.Criterios relevantes para la construcción de la culpa de los administradores a la luz de la doctrina y las decisiones judiciales en Colombia .....	40
2.1.El régimen de responsabilidad civil aplicable a los administradores .....	47

2.1.1.No se hace referencia a la distinción entre responsabilidad civil contractual y extracontractual en el marco de la responsabilidad civil de los administradores .....	48
2.1.2. La distinción entre responsabilidad civil contractual y extracontractual es trascendente en el análisis de la responsabilidad civil de los administradores .....	49
2.1.3.La distinción entre responsabilidad civil contractual y extracontractual es intrascendente en el análisis de la responsabilidad civil de los administradores .....	52
2.2. La distinción entre obligaciones de medios y de resultado y su aplicación en el marco de la responsabilidad civil de los administradores .....	54
2.2.1.Las obligaciones que asumen los administradores son de medios .....	56
2.2.2. No es posible señalar que todas las obligaciones que asumen los administradores son de medios .....	56
2.3. La forma de evaluar la culpa por la que responden los administradores de sociedades comerciales .....	59
2.3.1.No se hace referencia a la manera en que debe valorarse la culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores .....	61
2.3.2.La culpa debe ser valorada de forma más exigente cuando se juzga la conducta de los administradores sociales .....	62
2.3.3.La culpa debe ser valorada de igual forma en materia de responsabilidad civil en general y en materia de responsabilidad civil de administradores.....	64
2.3.4.La culpa se valora acogiendo la triple graduación consagrada en el artículo 63 del Código Civil.....	65
2.3.5.La culpa se valora diferente según el tipo de deber que se alega vulnerado .....	66

2.3.6.La forma en que debe valorarse la culpa en el marco de la responsabilidad civil de los administradores .....	67
2.4.La noción del buen hombre de negocios y la vinculación de este concepto con la responsabilidad de los administradores .....	71
2.4.1.No se hace referencia a la noción del buen hombre de negocios o se limita a transcribir el artículo 23 de la Ley 222 o las circulares externas de la Superintendencia de Sociedades.....	73
2.4.2.El buen hombre de negocios es el patrón general con el que se evalúa la conducta de los administradores sociales.....	73
2.4.3.El buen hombre de negocios es el patrón específico para evaluar la conducta de los administradores en lo que tiene que ver con su deber de diligencia exclusivamente .....	75
2.4.4.El buen hombre de negocios se construye a partir de la diferenciación del patrón con el del buen padre de familia .....	76
2.4.5.No hay diferencia entre el buen hombre de negocios y el buen padre de familia como patrones abstractos para valorar las conductas .....	77
2.4.6.Elementos que deben tenerse en cuenta para construir el patrón del buen hombre de negocios .....	78
2.5.El sistema probatorio de la culpa en materia de responsabilidad de administradores .....	83
2.5.1.En materia de responsabilidad civil de administradores opera un sistema de culpa probada con algunas presunciones de culpa. ....	85
2.5.2.En materia de responsabilidad civil de administradores opera un sistema de culpa probada en el ámbito de la responsabilidad civil contractual, mientras que en los escenarios	

de responsabilidad civil extracontractual opera un sistema de culpa probada con algunas presunciones de culpa .....	88
2.5.3.En materia de responsabilidad civil de administradores opera un sistema de culpa probada en todos los casos.....	89
2.5.4.En algunos casos, las decisiones judiciales hacen referencia a la carga de la prueba de la culpa .....	92
2.6.La discusión sobre la aplicabilidad de la regla de discrecionalidad o business judgement rule .....	95
2.6.1.No se hace referencia a la regla de discrecionalidad .....	97
2.6.2.Se define la regla de discrecionalidad, se hace referencia a los requisitos para que opere y/o a sus implicaciones .....	99
2.6.3.Se hace referencia a la posibilidad de aplicar la regla de discrecionalidad en Colombia.....	108
2.7.Conclusiones.....	118
3.Hacia una construcción de la noción de culpa de los administradores en el ámbito de la responsabilidad civil en Colombia.....	122
3.1.El régimen de responsabilidad civil aplicable a los administradores.....	124
3.1.1.La definición de la culpa aplicable en materia de responsabilidad civil de administradores .....	126
3.1.2.El sistema probatorio de la culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores .....	129

3.1.3.Las obligaciones de medios y de resultado en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores .....	136
3.1.4.La triple graduación de la culpa en el marco de la responsabilidad civil de los administradores .....	140
3.1.5.La relevancia de identificar la responsabilidad de los administradores como profesional desde la óptica de la culpa .....	142
3.2.La noción de culpa aplicable respecto del deber de diligencia de los administradores...	144
3.2.1.La valoración de la culpa de los administradores respecto del deber de diligencia ..	145
3.2.2.La construcción del patrón de conducta del buen hombre de negocios.....	151
3.2.3.Las implicaciones de aplicar la business judgement rule en Colombia desde la óptica de la culpa .....	164
3.2.4.El proyecto de reforma a la Ley 222 de 1995 en lo que tiene que ver con la responsabilidad de los administradores por violaciones al deber de diligencia.....	173
3.5. Conclusiones .....	176
4. Conclusiones .....	179
Referencias.....	189

## Introducción

El régimen de responsabilidad civil de los administradores de sociedades comerciales en Colombia está contenido en la Ley 222 de 1995, norma que se encarga, entre otras cuestiones, de definir quiénes son administradores, de fijar su responsabilidad cuando con su actuar doloso o culposo causen perjuicios a la sociedad, a los socios o a terceros (Ley 222, 1995, art. 24) y de exigirles obrar “*de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios*” (Ley 222, 1995, art. 23).

Con fundamento en el inciso inicial del artículo 23 de la ley 222 de 1995 citado anteriormente, se han identificado dos deberes generales en cabeza de los administradores sociales, a saber, el deber de lealtad y el deber de diligencia, de los cuales se desprenden múltiples deberes específicos (Berrocal Mora, 2017) (Londoño, 2007) (Reyes Villamizar, 2013A)<sup>1</sup>, y se ha discutido si la culpa por la que responden los administradores es la misma culpa a la que hace referencia el Código Civil, o si contempla particularidades o debe valorarse de manera diferente, discusión justificada en la noción del *buen hombre de negocios* que acoge la norma<sup>2</sup>. Adicionalmente, como normativamente se señala que los administradores responden por culpa o dolo, se ha asumido de manera generalizada que el título de imputación en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores es subjetivo.

---

<sup>1</sup> Por el contrario, algunos autores entienden que los deberes se dividen en deberes de lealtad, de buena fe, y de diligencia (Pino Solano, Arias Barrera, Henao Beltrán y Cubillos Garzón, 2009) (Cubillos Garzón, 2008) (Polanía Tello, 2012). La doctrina ha entendido que dentro de los deberes específicos, los cuales sin duda no son taxativos, algunos corresponden a materializaciones del deber de diligencia, mientras que otros son situaciones específicas derivadas del deber de lealtad, si bien no existe total acuerdo en la ubicación de los mismos, como se verá.

<sup>2</sup> En el segundo capítulo de este trabajo se muestran las diferentes posturas respecto de la culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores y la forma en que la misma debe ser valorada.

Partiendo de la distinción entre el deber de diligencia y el de lealtad, y de las discusiones que se generan con respecto a la noción del buen hombre de negocios, este trabajo busca identificar si la culpa en materia de responsabilidad civil de administradores difiere en cuanto al deber de diligencia, y de qué forma, de la noción general de culpa del Código Civil, y realizar un acercamiento hacia una construcción de la culpa de los administradores. Así, se pretende dar respuesta a la siguiente pregunta de investigación: ¿Difiere, y de qué forma, la noción de culpa en materia de responsabilidad civil de administradores en cuanto a los deberes de diligencia de la noción general de culpa que trae el Código Civil?

Intentar dar respuesta a la pregunta antes planteada implica reconocer que, aunque es claro que los administradores que no actúan como lo haría un buen hombre de negocios son civilmente responsables, no existe unanimidad en la doctrina, ni entre los jueces y demás actores competentes para fallar este tipo de conflictos, frente al modo en que debe entenderse el deber de diligencia, y, particularmente, frente a la forma en que debe construirse el patrón del buen hombre de negocios. Adicionalmente, el análisis sobre la culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores parte de la consideración de que los elementos que han sido tenidos en cuenta por parte de la doctrina para la construcción del patrón del buen hombre de negocios parecieran ser insuficientes para resolver todos los casos en que se discute la responsabilidad de un administrador social por la violación del deber de diligencia.

En efecto, este trabajo está motivado por la dificultad evidenciada al momento de tener que identificar si en un caso concreto un administrador ha faltado a su deber de diligencia, ya que muchos de los autores al construir el patrón del buen hombre de negocios se limitan a señalar que los administradores deben asumir riesgos de manera consciente y razonada, tomar decisiones de manera informada, y actuar como los profesionales que son (Londoño Arango, 2007)

(Laguado Giraldo, 2004) (Polanía Tello, 2012) (Narváez García, 2008) (Reyes Villamizar, 2002) (Reyes Villamizar, 2013A) (Álvarez Montañez, 2002) (Rengifo, 2012) (Toro Hincapié y López Arango, 2015). Esta manera de delimitar el patrón de conducta no brinda elementos suficientes para resolver todas las situaciones en que se cuestiona el comportamiento de un administrador. Adicionalmente, hace algunos años se ha venido discutiendo la necesidad de reformar el régimen de responsabilidad civil de los administradores y un trabajo como el que se presenta puede aportar en estas discusiones, tanto desde la óptica de la justificación de una reforma, como desde los elementos que deberían tenerse en cuenta en la redacción de las nuevas normas (Proyecto de Ley 70, 2015) (Proyecto de Ley 02, 2017).

Conocer el rasero con el que se juzgan o se deben juzgar las actuaciones de los administradores en relación con el deber de diligencia es importante para los abogados litigantes en materia de responsabilidad civil, en cuanto les permite prever las posibilidades de éxito de un proceso y asesorar adecuadamente a sus clientes. También es de interés para las aseguradoras que ofrecen seguros para directores y administradores (D&O) para poder cuantificar adecuadamente los riesgos que asumen, para los operadores jurídicos, porque ofrece parámetros a considerar en el momento de tomar sus decisiones, y para los administradores mismos, quienes son los más interesados en conocer los criterios que deben tener en cuenta al tomar las decisiones de negocio, los parámetros bajo los cuales deben asumir las obligaciones que les impone la ley o los estatutos, y los riesgos a los que se exponen cuando aceptan obrar como administradores.

En un contexto en el que las reclamaciones en contra de los administradores son cada vez más frecuentes, y no se limitan a analizar situaciones en las cuales un administrador ha faltado a su deber de lealtad, resulta relevante profundizar sobre la noción de culpa aplicable para juzgar violaciones al deber de diligencia. Adicionalmente, el trabajo se considera pertinente en tanto

aborda el deber de diligencia y la noción de culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores para contrastarla con la culpa consagrada en el Código Civil, y lo hace a partir del análisis de las múltiples posiciones doctrinales y de las decisiones judiciales identificadas en la materia, aspectos sobre los cuales la doctrina no ha profundizado.

Respecto de la metodología empleada para abordar este trabajo, se pone de presente que en el mismo se privilegia la doctrina colombiana, por la relevancia de analizar la culpa en el marco de la responsabilidad imputable a los administradores en el ordenamiento jurídico colombiano y en la actualidad. Adicionalmente, se aclara que con este trabajo no se pretende analizar únicamente las sentencias que puedan tener fuerza vinculante como precedente, ni se busca realizar un análisis dinámico de las decisiones a partir de la construcción de líneas de jurisprudencia. Por el contrario, se quiere revisar la posición de los jueces respecto de unos criterios que se consideran relevantes en el análisis de la culpa, en casos en que se discute la violación de los deberes de diligencia por parte de los administradores de sociedades comerciales. Se definió limitar la búsqueda a las decisiones proferidas por la Corte Suprema de Justicia, los Tribunales Superiores de Distrito Judicial de Medellín y Bogotá, la Superintendencia de Sociedades en ejercicio de funciones jurisdiccionales y los Tribunales de Arbitramento de las Cámaras de Comercio de Medellín y Bogotá<sup>3</sup>. Así, cuando se hable de jueces o de sentencias, se estará haciendo referencia a estas decisiones.

---

<sup>3</sup> Las decisiones judiciales identificadas en materia de responsabilidad civil de administradores y específicamente en el ámbito del deber de diligencia son escasas. La Superintendencia de Sociedades ha sido la entidad que se ha encargado de resolver la mayor parte de los conflictos en la materia, lo cual podría explicarse porque antes de la entrada del Código General del Proceso (Ley 1564, 2012) el artículo 233 de la Ley 222 de 1995 y el artículo 40 de la Ley 1258 de 2008 establecían que los conflictos que tuvieran origen en el contrato social o en la ley que los rige podían ser sometidos a decisión arbitral o amigable composición, y que, en caso contrario, estarían sujetos al trámite del proceso verbal sumario. En el caso de la S.A.S., la norma hizo explícito que

Se optó por identificar tanto la doctrina como las decisiones judiciales relevantes a partir de la búsqueda en bases de datos y en las páginas web de cada una de las entidades con los siguientes criterios de búsqueda: “responsabilidad civil de administradores”, “responsabilidad civil del administrador”, “buen hombre de negocios”, “Artículo 24 de la ley 222”, “Artículo 23 de la Ley 222”, “acción social de responsabilidad”, “*business judgement rule*” y “regla de discrecionalidad” y a partir de una búsqueda adicional de los autores y decisiones citados por otros.

Para la organización de las posiciones de la doctrina y de los jueces se clasificaron los temas abordados a partir de unos criterios que se consideraron relevantes para el análisis de la culpa. Se trata de una división en criterios no jerarquizada ni relacionada según un orden específico, con el único clasificador común de servir como herramientas para abordar el análisis de la culpa de los administradores con respecto al deber de diligencia. Los criterios acogidos fueron los siguientes: 1. El régimen de responsabilidad civil aplicable a los administradores; 2. La distinción entre obligaciones de medios y de resultado y su aplicación en el marco de la responsabilidad civil de los administradores; 3. La forma de evaluar la culpa por la que responden los administradores de sociedades comerciales; 4. La noción del buen hombre de negocios y la vinculación de este concepto con la responsabilidad de los administradores; 5. El sistema probatorio de la culpa en materia de responsabilidad de administradores; y 6. La discusión sobre la aplicabilidad de la regla de discrecionalidad o *business judgement rule*. Al

---

las diferencias con los administradores serían resueltas por la Superintendencia de Sociedades, mediante el trámite del proceso verbal sumario.

realizar un acercamiento hacia la construcción de la noción de culpa de los administradores, se propone un orden para los criterios enunciados.

La metodología anterior implica dejar de lado otras discusiones en que se han visto inmersos los autores y los jueces con respecto a la responsabilidad civil de los administradores. En ese sentido, no se abordan las discusiones sobre quienes deben ser considerados administradores ni sus particularidades en cada tipo social, la violación a los deberes de lealtad, el análisis de los demás elementos de la responsabilidad civil –es decir, del nexo de causalidad o de los daños y su cuantificación–, así como las cuestiones procesales relacionadas con la vía para reclamar los perjuicios causados por los administradores, los planteamientos respecto de las implicaciones de que los administradores respondan solidaria e ilimitadamente por los perjuicios que causen, entre otras. Así mismo, se analiza la responsabilidad civil de los administradores y no otro tipo de responsabilidades que puedan caberles como resultado de su actuar contrario al deber de diligencia, tales como la responsabilidad penal o disciplinaria. Tampoco se hace referencia a otros mecanismos de reacción ante eventos lesivos de los derechos de la sociedad, los socios o terceros, como pueden ser la impugnación de decisiones sociales, el levantamiento del velo corporativo, el derecho de retiro, entre otros.

Se aclara que no se pretende, y se considera imposible e indeseable, tipificar todas las conductas que en uno u otro caso pudieran entenderse como culposas y comprometer la responsabilidad de los administradores. Precisamente la utilización de patrones abstractos de conducta como el buen padre de familia o el buen hombre de negocios que se incluyen normativamente como conceptos jurídicos indeterminados, busca generar conceptos marco que el juez llene de contenido en cada caso, permitiendo la modificación de los mismos según el contexto y el desarrollo social. Así, la vocación de este trabajo es realizar un acercamiento a los

criterios que deben considerarse para la construcción del patrón de conducta, mas no llenar de contenido rígido el concepto del buen hombre de negocios o del buen padre de familia.

Para lograr el objetivo propuesto, el trabajo se divide en tres capítulos. En un primer momento, se presenta un acercamiento a la noción de culpa y a su relación con la responsabilidad civil de los administradores, a partir de la revisión de lo que se ha entendido por culpa contractual, extracontractual, y profesional, y de la presentación, a grandes rasgos, del régimen de responsabilidad de los administradores en lo que tiene que ver con la culpa como título de imputación. El segundo capítulo aborda el estudio de los criterios que se consideran relevantes para la construcción de la culpa de los administradores a la luz de la doctrina y las decisiones judiciales en Colombia. En el tercer capítulo se contrastan las posturas existentes relacionadas con la culpa en general y en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores y se propone un acercamiento hacia una construcción de la noción de culpa de los administradores en el ámbito de la responsabilidad civil en Colombia. Finalmente, se plantean las conclusiones.

Las propuestas encaminadas hacia la construcción de la noción de culpa de los administradores en el ámbito de la responsabilidad civil en Colombia parten de identificar los motivos por los cuales el régimen de responsabilidad es intrascendente en el análisis de la culpa. Posteriormente, se presenta un razonamiento sobre la forma en que se valora la culpa y se fijan unos parámetros para la construcción del patrón de conducta del buen hombre de negocios.

Se concluye que la ubicación del régimen de responsabilidad civil como contractual o extracontractual no altera la definición de la culpa, no modifica el sistema de culpa probada que opera en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores, no hace necesario acudir a la clasificación entre obligaciones de medios y de resultado en el ámbito de la responsabilidad

contractual, ni genera que en unos escenarios sea necesario graduar la culpa en los términos del artículo 63 del Código Civil (Ley 84, 1873, art. 63). Adicionalmente, hablar de responsabilidad civil profesional o de culpa profesional no resulta relevante desde la óptica de la culpa, pues no acarrea diferencias con respecto a la culpa que no pudiera ser catalogada como profesional –lo que en el trabajo se denomina culpa civil–.

Frente al segundo punto, se encuentra que la culpa por la que son responsables los administradores por violaciones al deber de diligencia no se diferencia de la culpa civil, y que el buen hombre de negocios no es otra cosa sino el buen padre de familia en el contexto del deber de diligencia en la administración de sociedades comerciales. La culpa de los administradores se configura por la violación de normas jurídicas obligatorias o por el incumplimiento de su deber general de prudencia, el cual incluye el obrar de conformidad con las normas técnicas de su profesión, y no se limita a los criterios de asunción consciente y razonada de riesgos, información adecuada y profesionalidad, los cuales, si bien deben ser tenidos en cuenta en el marco de las decisiones de negocios, son insuficientes para juzgar otras posibles transgresiones al deber de diligencia.

Adicionalmente, se concluye que la regla de la discrecionalidad o *business judgement rule* a la que se ha hecho referencia usualmente dentro del análisis de la culpa de los administradores es la forma en que se construye su patrón de conducta respecto del deber de diligencia, específicamente en el marco de las decisiones de negocios, y corresponde al análisis con el cual los jueces acreditan la existencia de una culpa en dicho ámbito. Así las cosas, la incorporación de la regla de discrecionalidad por la vía legal o judicial, con los criterios que han sido recogidos por la doctrina y por los jueces, o con los que se proponen en el Proyecto de Ley

02 de 2017, no altera la manera en que ha sido valorada la culpa de los administradores en el marco de su deber de diligencia.

## **1. Acercamiento a la noción de culpa y su relación con la responsabilidad civil de los administradores**

Para estudiar la culpa por la que responden los administradores de sociedades comerciales en el marco de su deber de diligencia y realizar una aproximación al patrón del buen hombre de negocios, el punto de partida necesario es el análisis sobre la noción de culpa –culpa civil–, y la revisión de la misma como título de imputación de la responsabilidad civil de los administradores. A estos acercamientos iniciales se dedica el presente capítulo.

La ubicación de la culpa implica el reconocimiento del hecho generador imputable como uno de los tres elementos fundamentales para que pueda predicarse responsabilidad civil en cabeza de una persona<sup>4</sup>. El principio que subyace a esta idea es que todo aquel que sufre un daño está llamado a soportar las consecuencias del mismo, salvo que exista un título de imputación que haga responsable a un tercero, en cuyo caso, se trasladarían a él las consecuencias adversas de su actuar (Hinestrosa, 2007). En materia contractual se dice que el deudor debe cumplir su obligación de modo perfecto y oportunamente, y en caso de inejecución total o parcial, o de ejecución imperfecta o retardada imputables a aquel, debe indemnizar al acreedor los perjuicios

---

<sup>4</sup> Tamayo Jaramillo (2007) define los tres elementos de la responsabilidad civil así: debe haber una conducta del responsable (la cual en ocasiones tiene que ser culposa), es necesario que exista un daño, y ese daño tiene que haber sido causado por la conducta del agente; Tamayo Lombana (1998) siguiendo a Marty y Raynaud hace referencia al daño o perjuicio, el hecho perjudicial o hecho generador y a la relación de causa a efecto;. En materia contractual, Ospina Fernández (1998) establece como requisitos que el incumplimiento sea imputable al deudor, que el acreedor haya sufrido un perjuicio como consecuencia del incumplimiento, y que el deudor se constituya en mora si la obligación es positiva; Suescún Melo (2003) señala como elementos el incumplimiento de una obligación asumida por el deudor, que el mismo le sea imputable al deudor (culpa o dolo) y que le genere un daño al acreedor.

que le haya causado (Ospina Fernández, 1998, p. 88). La responsabilidad civil en el ordenamiento jurídico colombiano se estructuró inicialmente sobre la noción de culpa<sup>5</sup>, y posteriormente emergieron algunos supuestos de responsabilidad objetiva o sin culpa<sup>6</sup>.

El título de imputación subjetivo o por culpa se fundamenta en un juicio de reproche a la conducta de una persona, que hace posible trasladarle a ella los efectos adversos de esa actuación (Mantilla Espinosa, 2007). En materia de responsabilidad civil de administradores de sociedades comerciales, el inciso primero del artículo 200 del Código de Comercio, tal y como fue modificado por la Ley 222 de 1995 establece que “Los administradores responderán solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que **por dolo o culpa** ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros.” (Ley 222, 1995, art. 24), por lo que se ha entendido que el título de imputación que subyace a los juicios de responsabilidad es la culpa.

---

<sup>5</sup> Un recuento histórico del desarrollo del principio de responsabilidad por culpa en el derecho civil colombiano se encuentra en Sánchez Hernández (2016), quien hace un recorrido desde el derecho romano, el iusnaturalismo, la codificación francesa y su posterior incorporación en el derecho colombiano a través del Código Civil de Bello, y expone que: “La culpa ocupa todo el centro de atención de las normas sobre responsabilidad extracontractual, erigiéndose como un principio según el cual en ausencia de culpa no puede declararse civilmente responsable a una persona por haber ocasionado un daño, principio que, como se verá en el aparte siguiente, podría tener una excepción en el artículo 2356 c.c.” (Sánchez Hernández, 2016, p.319)

<sup>6</sup> Por apenas citar un ejemplo, el sistema de riesgos laborales y la responsabilidad civil por productos defectuosos se sustentan en un título de imputación objetivo. Adicionalmente, la responsabilidad civil por actividades peligrosas, como ha sido abordada por la Corte Suprema de Justicia, pareciera generar un supuesto de responsabilidades sin culpa, aunque se hable de presunciones de culpa o de responsabilidad en donde únicamente la causa extraña exonera de responsabilidad. Al respecto, es posible revisar, por ejemplo, la sentencia del 24 de agosto de 2009 proferida por la Corte Suprema de Justicia que hace referencia a la responsabilidad por actividades peligrosas como objetiva (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 11001-3103-038-2001-01054-01, 2009.). No obstante, la posición actual de la Corte Suprema de Justicia de entender que la responsabilidad por actividades peligrosas es una responsabilidad con culpa presunta puede identificarse, entre otras, en la sentencia del 12 de enero de 2018, aunque la nota al pie contenida en la página 7 plantea las inconsistencias de la misma (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 2018). En materia de responsabilidad civil contractual algunos autores manifiestan que el régimen es subjetivo (con culpa probada o presunta) y otros que existen casos de responsabilidad objetiva, como se expondrá en este capítulo.

El escenario de responsabilidad civil subjetivo impide que pueda predicarse la responsabilidad civil del administrador, salvo que éste haya actuado de manera culposa o dolosa, y desplaza el interrogante al concepto mismo de culpa, sobre el cual el Código de Comercio no trae ninguna definición, siendo necesario acudir al Código Civil. Dicho estatuto en su artículo 63 hace referencia a la culpa y al dolo, estableciendo que el dolo implica una intención positiva de causar daño, mientras que la culpa presupone un actuar indebido no intencional, que puede ser culpa grave, que “consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.”; culpa leve, definida como “la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios.”; y culpa levísima, que corresponde a “la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes.” El mismo artículo señala que cuando se hace referencia a culpa, sin otra calificación, se está hablando de la culpa leve y que “el que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.” (Ley 84, 1873, art. 63). Así, la noción de culpa en sentido amplio, que corresponde al título de imputación subjetivo, comprende del dolo y de la culpa en sentido estricto (Tamayo Jaramillo, 2007) (Tamayo Lombana, 1998) (Martínez Rave y Martínez Tamayo, 2003).

Se ha entendido que la clasificación tripartita de la culpa en los términos del artículo 63 del Código Civil opera únicamente en materia contractual; en el contexto de la responsabilidad civil extracontractual, la noción del buen padre de familia se ha convertido en un criterio común con el cual se analizan los casos, aunque haya sido ampliamente aclarado por la doctrina y la jurisprudencia que la diligencia del buen padre de familia no es realmente equiparable con una culpa leve, puesto que “El artículo 2341 del Código Civil consagra el principio de que todo

perjuicio causado por dolo o culpa, obliga a su autor a la cabal indemnización. No se exige una determinada culpa para que surja la obligación de resarcimiento. Es suficiente una culpa calificación, una culpa cualquiera. Desde luego que no es indispensable que el autor del daño haya actuado con intención positiva de inferirlo o que se requiera, que se le declare reo de una determinada clase de culpa. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Tomo CXLVII, 1973, p.63)<sup>7</sup>.

La noción “buen padre de familia” aplicable como criterio general en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual corresponde a un concepto jurídico indeterminado, es decir, que si bien se encuentra consagrado normativamente, la norma no fija sus parámetros de aplicación, lo que hace que el concepto sea vago y ambiguo (Nuñez, 2013), motivo por el cual es el juez quien en cada caso concreto debe definir si una persona se ha comportado o no de acuerdo con el patrón de conducta. Al respecto, Santos Ballesteros (2006) afirma que “la culpa es una de las nociones más vagas e imprecisas que existen ya que el legislador planteó un principio encargándole al juez su aplicación” (p. 31).

Habiendo sido la culpa en sentido amplio el único título de imputación aplicable en el ordenamiento colombiano durante muchos años, resulta apenas lógico que existan múltiples intentos por acercarse a la noción de culpa y tratar de identificar en qué casos se consideraría reprochable la conducta de una persona. Tamayo Jaramillo (2007) expresa que la culpa en

---

<sup>7</sup> Al respecto, Sánchez Hernández (2016) señala que: “Esta graduación tripartita de la culpa es relevante sólo de manera indirecta en materia extracontractual, pues, cualquiera que sea la intensidad de la culpa en la que el agente incurre, estará obligado a la reparación de la totalidad del daño, lo cual implica la vigencia de la regla *in lege Aquilia et levissima culpa venit*.” (p.320). Para Tamayo Jaramillo (2007), la importancia de la distinción operaría excepcionalmente, en casos de reducción de la indemnización por concurrencia de culpas o subrogación (p.67).

sentido estricto, o culpa culposa como él la llama, es quizás el concepto jurídico que más discusiones y variedad de definiciones ha tenido a lo largo del tiempo. Estos estudios sobre la culpa en general son el punto de partida para analizar si la noción de culpa en materia de responsabilidad civil de administradores difiere y de qué forma, de la noción general de culpa que trae el Código Civil.

El análisis de la culpa se ha hecho de manera diversa en el escenario contractual y extracontractual, y algunos autores incluso hacen referencia a regímenes de responsabilidad profesional o que se sustentan en una culpa profesional, ámbito en el cual ha tendido a considerarse que la diferencia entre responsabilidad civil contractual y extracontractual se desdibuja, como pasará a verse. Adicionalmente, el régimen de responsabilidad civil de administradores tiene ciertas particularidades que vale la pena poner de presente antes de entrar a analizar la posición de la doctrina y de los jueces respecto de la noción de culpa aplicable en dicha materia. La primera parte de este capítulo se dedica a la revisión de la noción de culpa contractual, extracontractual y profesional, y la parte final analiza la culpa como título de imputación en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores.

### **1.1. La noción de culpa extracontractual**

El análisis de la noción de culpa extracontractual pasa por la revisión de la definición misma de culpa, por el estudio de la manera en que ella debe ser valorada, de los elementos que deben incluirse y excluirse en su apreciación, y por el examen de los supuestos en los cuales puede predicarse que una conducta es culposa.

### **1.1.1. La definición de la culpa extracontractual.**

En materia extracontractual, tanto la doctrina como los jueces en Colombia han tratado de definir la culpa y la manera de valorarla a partir de lo señalado por los hermanos Mazeaud y A. Tunc, para quienes la culpa cuasidelictual es “un error de conducta tal, que no lo habría cometido una persona cuidadosa situada en las mismas circunstancias externas que el autor del daño” (Mazeaud y Tunc, 1957, p.85)<sup>8</sup>.

### **1.1.2. La valoración de la culpa extracontractual.**

Mazeaud y A. Tunc rechazan tajantemente una valoración de la culpa en concreto, señalando que “el juez civil no tiene que escudriñar las conciencias” (Mazeaud y Tunc, 1957, p. 75) y sostienen que la valoración de la culpa debe hacerse en abstracto, es decir, que la conducta del agente debe compararse con la de una persona cuidadosa en sus mismas circunstancias externas, sin tener en cuenta ningún elemento interno de quien actúa, y manifiestan que el patrón ideal se denomina el buen padre de familia. El único elemento que ellos estiman pareciera ser interno y que el juez debe considerar, corresponde a la profesión u oficio del agente.

En ese sentido, es usual que la doctrina colombiana señale que la valoración de la culpa debe hacerse en abstracto, mediante la comparación de la actuación del demandado con la que hubiera sido la conducta del buen padre de familia (Martínez Rave y Martínez Tamayo, 2003) (Santos Ballesteros, 2006) (Valencia Zea y Ortiz Monsalve, 2004) (Díaz-Granados Ortiz, 2006)

---

<sup>8</sup> Tamayo Jaramillo (2007), expone que el pensamiento de estos autores es el eje que rige en toda la discusión doctrinal y jurisprudencial sobre la culpa (p.209).. Con referencia a la jurisprudencia, Sanchez Hernández (2016) señala que la Corte Suprema de Justicia ha acogido un criterio de valoración abstracto y para ello ha acudido reiteradamente a la doctrina francesa, en especial a aquella ya vista de los hermanos Mazeaud y A. Tunc (p.320).

(Tamayo Lombana, 1998) (Bornera Ramírez, 2003) (Pérez Vives, 1954). También parece ser esta la posición asumida por Velásquez Posada (2011), aunque el mismo autor hace un análisis más descriptivo de las diferentes posiciones doctrinales y jurisprudenciales. Asimismo, la jurisprudencia civil ha considerado que la culpa debe valorarse con un modelo abstracto (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Tomo LXIII, 1948) (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 2198, 1958).

Una crítica a esta posición es presentada por Tamayo Jaramillo (2007), para quien la discusión de la valoración de la culpa en concreto o en abstracto se encuentra mal planteada, al no tener en cuenta que existen dos criterios que deben considerarse: de un lado, si la valoración debe hacerse en abstracto o en concreto, y por el otro, si deben incluirse o no elementos internos de quien actúa. A su juicio, todos los análisis de la culpa son en abstracto, es decir, comparando la conducta del sujeto con la de un patrón ideal; no obstante, lo que debe discutirse es, dentro del análisis abstracto, si hay lugar a incorporar elementos internos de quien actúa, o si únicamente pueden evaluarse las circunstancias externas de la actuación. El autor considera que el juez debe tener en cuenta también circunstancias internas del agente, tales como su capacidad de discernimiento –exponiendo que, precisamente por no tener dicha capacidad, en el ordenamiento colombiano los menores y los dementes se entienden incapaces de cometer culpa–, y la mayor o menor erudición del agente en relación con la conducta desplegada.

### **1.1.3. Las características incluidas y excluidas en la valoración de la culpa extracontractual**

Más allá de la discusión plasmada en el punto anterior, parece existir un relativo acuerdo en los elementos que deben tenerse en cuenta en la construcción del patrón de conducta abstracto

y los que deben descartarse, aunque sin duda quedan algunas zonas grises. Dentro de los factores que deben incluirse, Pérez Vives (1954) hace referencia a las circunstancias exteriores no personales del demandado que rodearon el suceso tales como las circunstancias externas de lugar, tiempo, visibilidad, situación externa de los objetos circundantes, la conducta de la víctima. En el mismo sentido se pronuncia Borrero Ramírez (2003). Adicionalmente, como elementos a descartarse Tamayo Jaramillo (2007) reconoce que “el juez no podrá tener en cuenta todos los estados internos que, sin suprimir la capacidad racional e intelectual del agente, influyen, sin embargo, en la conducta causante del daño” (p. 208). Pérez Vives (1954), por su parte, manifiesta que el modelo abstracto se construye sin tener en cuenta las condiciones psicológicas, fisiológicas o morales del autor del daño, costumbres personales, así como el temperamento. Tamayo Lombana, (1998) deja claro que en el análisis de la culpa no deben involucrarse características subjetivas del individuo como su torpeza, emotividad, coraje o fuerza.

Especialmente relevante resulta la explicación de Mazeaud y Tunc (1957), al señalar que:

(...) el tipo de comparación varía necesariamente en cada negocio, como ya lo observó Domat, y antes que él los jurisconsultos romanos. Para juzgar la conducta de un médico habrá que compararla con la que hubiera observado otro médico; para juzgar la conducta de un automovilista, habrá que parangonarla con la que hubiera observado otro automovilista. Y, de igual modo que no existe una noción del “hombre prudente”, tampoco hay un criterio del “médico prudente” ni del “automovilista prudente”. La noción del médico prudente y del automovilista prudente varía a diario; evoluciona con el ambiente técnico y social, y sólo puede deducirse aquella teniendo en cuenta el desarrollo

de ese ambiente, nociones éstas que varían constantemente, con el medio social, y que hay que estimar teniendo precisamente en cuenta este medio. De allí que estos autores hablen de “circunstancias externas en las que estaba colocado el autor del daño”, porque “nadie puede pensar en apreciar la culpa puramente en abstracto”.(p. 80)

#### **1.1.4. Los hechos generadores de culpa extracontractual.**

Para definir en qué escenarios una persona no se ha comportado como el buen padre de familia, Tamayo Jaramillo (2007) señala que existe culpa en sentido estricto por violación de reglamentos o por actuar de manera imprudente, imperita o negligente, y posteriormente define la imprudencia como la temeridad o ligereza con que se realiza una conducta por no prever los efectos de la misma debiéndolos prever, o por haberlos previsto y confiar en poderlos evitar; la negligencia como el descuido al realizar las actividades; y la impericia como ausencia de conocimientos con que el agente realiza una conducta que no debió haber realizado. En conclusión, señala que existe culpa por violación de normas jurídicas obligatorias o del deber general de prudencia, sin que interese la existencia de una norma expresa (p.224 y s.). En este sentido también se pronuncia Santos Ballesteros (2006) acudiendo a la definición de Mazeaud y Tunc (1957). Este deber general de prudencia se construye teniendo en cuenta los principios generales del derecho, la costumbre imperante, las reglamentaciones privadas, las normas técnicas, la moral y la equidad. Al efecto, la definición del buen padre de familia que trae Le Tourneau (2004) como el ser “atento y honesto, seguro de sus actos y de sus hechos, que respeta las leyes, los reglamentos, la costumbre e incluso los buenos hábitos” (p. 125), resulta bastante útil para juzgar las conductas.

## **1.2. La noción de culpa contractual.**

En el ámbito de la responsabilidad civil contractual se ha discutido principalmente si, en todos los casos, la responsabilidad civil contractual está fundamentada en la culpa, llegando a la discusión sobre la noción misma de culpa; si se justifica la triple graduación de culpa contenida en el Código Civil; y cómo opera la carga de la prueba en estos escenarios. También en este ámbito, la distinción entre obligaciones de medios y de resultado planteada por Demógue (1980) ha recibido especial atención por parte de la doctrina y la jurisprudencia.

### **1.2.1. Los títulos de imputación y el régimen probatorio.**

Tradicionalmente, y con sustento en lo dispuesto en el artículo 1604 del Código Civil, que establece que “la prueba de la diligencia y cuidado incumbe al que debió emplearlo” (Ley 84, 1873, art. 1604). se ha dicho que en materia contractual el régimen de responsabilidad es de culpa presunta, (Bohórquez Orduz, 2004)<sup>9</sup> (Ospina Fernández, 1998) (Suescún Melo, 2003)<sup>10</sup> lo que implica, en primer lugar, que el título de imputación es subjetivo, y, adicionalmente, que probado el incumplimiento se presume que este se debe a la actuación culposa del deudor, o que una vez acreditada la insatisfacción del acreedor en la prestación debida, corresponde al deudor demostrar que no incurrió en culpa, es decir, que no incumplió.

No obstante, algunos autores como Valencia Zea y Ortiz Monsalve (2004), se apartan de la posición anterior, señalando que en el único caso que el deudor no es responsable de su

---

<sup>9</sup> Este autor sostiene que sólo excepcionalmente la culpa tiene que ser probada, como sucede en las obligaciones de medios.

<sup>10</sup> Suescún Melo (2003), señala que una excepción a esta regla general es el cumplimiento defectuoso en contratos de prestación de servicios (particularmente los profesionales), y en otros casos aislados.

incumplimiento es en el caso fortuito, por lo que concluyen que “La responsabilidad contractual tiende a ser una responsabilidad objetiva que se funda, más que en una culpa subjetiva, en la falta de prudencia de una persona en calcular las posibilidades de ejecutar la prestación pactada, cálculo de posibilidades que debe examinarse en el momento de contraer la obligación.” (p.329 y s.)

Una tercera posición es la sostenida por Tamayo Jaramillo (2007), quien establece que existen casos en que la culpa es requisito necesario de la responsabilidad civil contractual y otros en que no lo es, y sostiene que la responsabilidad civil contractual opera, en principio, bajo un régimen de culpa probada, aunque existan excepciones (presunciones de culpa y situaciones de responsabilidad objetiva) (p.201).

### **1.2.2. La definición de la culpa contractual.**

Algunos autores han definido la culpa como la inejecución de la obligación. Por ejemplo, Pérez Vives (1957), señala que “la culpa contractual está demostrada desde que el deudor, por su hecho (lo que descarta la causa extraña), no ejecuta su obligación” (p.18), correspondiéndole al acreedor aportar la prueba de que el contrato fue incumplido. En el mismo sentido se pronuncian Valencia Zea y Ortiz Monsalve (2004). Por el contrario Tamayo Jaramillo (2007) critica la posición de definir la culpa como la inejecución de la obligación, pues existen casos en que no hay incumplimiento a pesar de no obtenerse el resultado material buscado por el acreedor. Así las cosas, para él “la culpa contractual consiste en el dolo, la imprudencia, la impericia, la negligencia o la violación de reglamentos que le impiden al deudor cumplir correctamente su obligación” (Tamayo Jaramillo, 2007, p. 407), lo cual es coherente con su posición, según la cual en el marco de las obligaciones de medios es donde se justifica hablar de responsabilidad con

culpa, y que existen múltiples escenarios de incumplimiento contractual en los cuales no se tiene sentido analizar la culpa del deudor, al tratarse de supuestos que se enmarcan bajo un título de imputación objetivo, según se expondrá. Suescún Melo, (2003) en esta misma dirección, señala que “la culpa es omisión de cuidado, carencia de diligencia, defecto de atención, impericia, temeridad, y comportamiento o actitud que lleguen a ocasionar perjuicios sin que el agente lo hubiera querido” (p. 280), sin diferenciar la culpa en materia contractual y extracontractual.

### **1.2.3. La triple graduación de la culpa contractual.**

En cuanto a la triple graduación de la culpa, se reconoce que el legislador decidió incorporarla, diferenciando el deber de diligencia y cuidado debido por cada deudor según la utilidad que le reportara el contrato, sujeto a modificación por acuerdo entre las partes o por disposición legal en contrario (Ospina Fernández, 1998 p. 331). La mayor parte de los autores se opone a la triple graduación de la culpa en materia contractual, al sostener la complejidad para distinguir entre personas diligentes y extremadamente diligentes lo que hace que la teoría sea inútil desde el punto de vista práctico (Valencia Zea y Otriz Monsalve, 2004) (Ospina Fernández, 1998) (García Vásquez, 2010) (Suescún Melo, 2003) y al exigir comportamientos diferentes al que hubiera actuado un buen padre de familia. Al respecto, Ospina Fernández (1998) manifiesta que “al deudor se le debe exigir, además de la buena fe, ni más ni menos que la prudencia y el cuidado que los hombres juiciosos y diligentes, vale decir, los buenos padres de familia, prestarían en igualdad de circunstancias” (p.102). García Vásquez (2010), por su parte, expresa que la graduación de culpa no tiene incidencia práctica, pues cuando el juez valora las pruebas del incumplimiento no analiza los grados de culpa, y por la complejidad que implica saber cuáles

son negocios importantes, cómo se comporta una persona en la administración de sus negocios importantes, etc. (p. 4 y s.) En el mismo sentido se pronuncia Suescún Melo (2003).

#### **1.2.4. Las obligaciones de medios y de resultado**

Finalmente, la distinción entre obligaciones de medios y de resultado ha tenido una relevancia importante en las discusiones sobre la culpa contractual. Esta teoría, incorporada por Demógue (1980), señala que “Son de resultado aquellas [obligaciones] en que el fin perseguido por el acreedor no se reduce a que el deudor tome una serie de medidas para alcanzar dicho fin, sino en que este realmente se logre. (...) Las obligaciones son de medios cuando al resultado que estas apuntan sobrepasa lo que el acreedor justamente puede exigir al deudor.” (Ospina Fernández, 1998, p. 116).

Esta teoría sirve de parámetro para definir a qué se obliga el deudor, y de acuerdo con lo anterior, en qué casos se entiende que ha incumplido, puesto que en las obligaciones de medios la diligencia y cuidado es lo que se debe, es decir, corresponde a la prestación debida, mientras que en las de resultado la diligencia y cuidado no son suficientes (García Vásquez, 2010).

La tendencia es a señalar que en las obligaciones de resultado opera una presunción de culpa, mientras que en las de medios se está ante un régimen de culpa probada (Hinestrosa, 2007). Hay quienes además sostienen que en las obligaciones de resultado únicamente la causa extraña exonera (Pérez Vives, 1954), y quienes expresamente manifiestan que en dichas obligaciones la responsabilidad es objetiva, mientras que en las obligaciones de medios el título de imputación es la culpa (Tamayo Jaramillo, 2007) (Corte Suprema de Justicia, Tomo XLVI, 1938), posiciones que han generado numerosas críticas, ya que un sector de la doctrina considera que en materia contractual no puede existir responsabilidad objetiva ni supuestos de culpa

probada, teniendo en cuenta que el Código Civil dispone en su artículo 1604 un régimen de culpa presunta contra el deudor, por lo que la ausencia de culpa debe exonerar de responsabilidad en todos los casos (Martínez Rave y Martínez Tamayo, 2003) (Ospina Fernández, 1998) (García Vásquez, 2010), y en ese sentido argumentan que la distinción entre obligaciones de medios y resultado no es aplicable en el ordenamiento jurídico colombiano.

No obstante, esta teoría ha sido de recibo por autores como Tamayo Jaramillo (2007) en los términos expuestos anteriormente, Pérez Vives (1954), para quien la triple graduación de la culpa sólo tiene sentido en obligaciones de medios, Bohórquez Orduz (2004) al señalar que las obligaciones de medios son una excepción al régimen de culpa presunta, pues se trata de escenarios de culpa probada, e Hinestrosa (2007) y Suescún Melo (2003), quienes defienden la utilidad de la teoría como criterio complementario, pues permite entender qué es lo que la relación jurídica ofrece al acreedor y exige al deudor. En ocasiones, estas distinciones entre obligaciones de medios y de resultados son llevadas al ámbito extracontractual, principalmente en el marco de la responsabilidad civil profesional, como se verá más adelante.

Analizar la culpa en materia contractual implica necesariamente determinar el contenido de la obligación. En palabras de Hinestrosa (2007) “En todos aquellos casos en que el acreedor no es satisfecho en todo o en parte, o considera que no lo ha sido adecuadamente, el problema fundamental consiste en juzgar la conducta del deudor a la luz de lo que le era exigible, de acuerdo con las estipulaciones del negocio, los deberes complementarios y más genéricamente los mandamientos legales, según la naturaleza de la prestación.” (p. 237 y s.)

Tamayo Jaramillo (2007) realiza el análisis desde las obligaciones de medios y de resultado y concluye que es necesario determinar si el contenido de la obligación implicaba diligencia y cuidado o un resultado, para determinar en cada caso si el deudor incumplió. En el

marco de las obligaciones de medios, en donde lo que se exige es diligencia y cuidado, entraría a valorarse la actuación del deudor de acuerdo con los criterios con los cuales se examina la culpa en materia extracontractual. Así pues, el patrón de conducta con el cual se define la culpa del deudor contractual viene dado por el contrato, las disposiciones de ley, la costumbre y la equidad (Hinestrosa, 2007). Adicionalmente, se ha señalado que la buena fe como principio integrador de los contratos y fuente de obligaciones genera para los deudores una serie de obligaciones como son las de seguridad, información, consejo o asesoría, reserva y fidelidad (García Vásquez, 2010).

### **1.3. La noción de culpa profesional**

De lo dicho hasta ahora se hace evidente que la culpa ha sido analizada tanto en escenarios contractuales como extracontractuales con algunas particularidades. A lo anterior resulta necesario agregar que algunos autores hacen referencia a la responsabilidad civil profesional, que ha sido considerada como la responsabilidad en que incurren las personas naturales o jurídicas que en forma habitual desarrollan actividades especializadas, contando con *“conocimientos técnicos y capacidad operativa para desempeñarse calificadamente en el ejercicio de su profesión”* (García Vásquez, 2010, p. 1). Lo anterior tiene trascendencia por varias razones. En primer lugar, porque algunos autores consideran que se trata de un régimen autónomo de responsabilidad civil independiente del contractual y extracontractual (Suescún Melo, 2003); adicionalmente, se discute si el régimen de responsabilidad de los administradores se enmarca dentro de un régimen de responsabilidad profesional, como pasará a verse en el segundo capítulo; por último, los argumentos que se utilizan en este ámbito pueden ser de

utilidad al analizar la manera en que se juzga la culpa en materia de responsabilidad civil de administradores sociales, según se analizará en el tercer capítulo de este trabajo.

La particularidad se encuentra, según quienes acogen esta clasificación, en que el ejercicio de las actividades profesionales está regulado por normas específicamente profesionales, también llamados códigos de ética, o *lex artis*, cuyo incumplimiento es fuente de responsabilidad profesional. En ese sentido, el profesional se diferencia de las personas del común porque está obligado, además de actuar con prudencia y diligencia, a cumplir las normas de su profesión (Martínez Rave y Martínez Tamayo, 2003). Adicionalmente, se discute si la culpa se valora con especial rigor en este ámbito, pues para algunos supone que se exija al deudor “una extraordinaria pericia, prudencia y diligencia, así como ubérrima buena fe” (Suescún Melo, 2003, p. 431). Martínez Rave y Martínez Tamayo (2003) sostienen que el profesional contrae obligaciones más estrictas, ya que “El ejercicio de cualquier profesión debe ceñirse a los más estrictos cánones éticos y morales, y adelantarse responsablemente, con seriedad, destreza, dedicación y respetando los derechos, intereses y el patrimonio de las personas que solicitan los servicios del profesional” (p.459).

Se tiende a analizar la responsabilidad profesional desde el punto de vista contractual, al entender que usualmente la responsabilidad surge de contratos de prestación de servicios (Suescún Melo, 2003) (García Vásquez, 2010). Dentro de los análisis en el marco de la responsabilidad de los profesionales ha cobrado especial relevancia la distinción entre obligaciones de medios y resultado, ya que se entiende que los contratos de prestación de servicios suscritos por los profesionales generan usualmente obligaciones de medios en donde el profesional no se obliga a obtener un resultado específico, lo que implica que en los casos en que se discute el cumplimiento defectuoso de la prestación de servicios profesionales, corresponde al

acreedor probar la culpa del profesional (Suescún Melo, 2003) (Tamayo Jaramillo, 2007). Adicionalmente, también en este ámbito, se ha hecho referencia a la importancia del principio de la buena fe objetiva como fuente de obligaciones, imponiendo obligaciones de información, seguridad, lealtad –dentro de las que se ubican las obligaciones de ejecutar el contrato, informar, vigilar, actuar de manera transparente, perseverar, respetar los intereses del cliente, entre otros–, y de eficacia en cabeza de los profesionales (Suescún Melo, 2003).

Frente a la manera de construir el patrón de conducta, Mazeaud y Tunc (1957) señalan que esta responsabilidad obedece a las reglas generales y manifiestan que “la única cuestión que debe preguntarse el tribunal es si un médico prudente, colocado en iguales condiciones externas habría obrado como el autor del daño” (p.171). Dejando claro que no debe diferenciarse entre las diferentes modalidades de culpa ni entre la culpa ordinaria y la profesional para hacerlo responsable, aunque como característica externa relevante debe tenerse en cuenta la especialidad del profesional. Los autores concluyen que “Sin llevar más lejos el examen de los innumerables casos en los cuales cabe exigirle su responsabilidad a un profesional, se advierte que la culpa profesional obedece siempre a las reglas de derecho común, grave o leve, obliga a reparación.” (Mazeaud y Tunc, 1957, p. 201).

Suescún Melo (2003) pone de presente la insuficiencia de nociones como la del buen padre de familia, dada la realidad del ámbito empresarial que requiere de patrones de conducta que se adapten a dichas circunstancias, y señala expresamente que por ello fue necesaria la creación del concepto del buen hombre de negocios. Adicionalmente, manifiesta que no existe ningún modelo ideal para los profesionales, aunque la jurisprudencia usualmente se refiere a criterios como “el buen transportador”, “el buen banquero”, o “el buen asegurador”, y que en consecuencia la definición del modelo de referencia se hace por parte del juez según su

experiencia, a partir del análisis de decisiones judiciales de otros casos o con apoyo doctrinal. Más aún, concluye que:

El grado de previsibilidad y prudencia del modelo de comportamiento del profesional estará por encima del correspondiente al buen padre de familia, pero el “buen profesional” no será tampoco el más acucioso, dedicado y diligente de los técnicos y de los científicos, sino el hombre de empresa o el experto medio u ordinario, a quien se le aplicará una especial regla de diligencia, definida por lo que se conoce con el nombre de *lex artis*, que es el conjunto de los saberes o técnicas especiales de la profesión. (Suescún Melo, 2003, p. 438)

García Vásquez (2010), señala que el criterio de imputación en materia de responsabilidad civil profesional sigue siendo la culpa, analizada en abstracto en los términos propuestos por Mazeaud, y Tunc (1957), con la particularidad de que dentro de las circunstancias externas que deben tenerse en cuenta aparece la *lex artis ad hoc*, es decir, las “reglas y parámetros que la profesión tiene establecidas para las situaciones en que puede estar inmerso el profesional” (García Vásquez, 2010, p.2). Para este autor, la responsabilidad civil profesional no es un régimen autónomo de responsabilidad, sino la aplicación del régimen general de responsabilidad a cada profesión, teniendo en consideración sus regulaciones especiales.

#### **1.4. La culpa como título de imputación de la responsabilidad civil de los administradores**

Toda vez que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 que modificó el artículo 200 del Código de Comercio, el régimen de responsabilidad civil de los administradores de sociedades comerciales en Colombia se sustenta en una responsabilidad subjetiva o con culpa, las discusiones en torno a la noción de culpa no resultan ajenas a este

ámbito. El artículo antes mencionado se limita a señalar que los administradores responden por los daños causados con sus actuaciones culposas o dolosas, y consagra lo que denomina presunciones de culpa<sup>11</sup>. Adicionalmente, en materia de responsabilidad civil de administradores de sociedades, el legislador creó un régimen de responsabilidad sin hacer referencia a la responsabilidad civil contractual o extracontractual, y sin manifestar que se acoge la posición según la cual debe hacerse referencia a un régimen de responsabilidad civil profesional en los términos antes expuestos, y por el contrario, se limitó a indicar que los administradores son responsables de los daños que causan a la sociedad, a los socios y a terceros.

El artículo 23 de la Ley 222<sup>12</sup> se considera la norma más relevante en el análisis de la culpa en el obrar de los administradores sociales, puesto que establece una serie de deberes

---

<sup>11</sup> El artículo 200 del Código de Comercio establece que se presumirá la culpa del administrador que hubiera incumplido o se hubiera extralimitado en sus funciones, hubiera violado la ley o los estatutos, o hubieran propuesto o ejecutado decisiones sobre distribución de utilidades sin dar cumplimiento a lo dispuesto en las normas sobre la materia. Se discute si en estos casos se consagran verdaderas presunciones de culpa, o si, por el contrario, la culpa se entiende acreditada toda vez que un administrador diligente cumple las normas jurídicas y los estatutos, como se analizará más adelante.

<sup>12</sup> ARTICULO 23. DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES. Los administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de sus asociados.

En el cumplimiento de su función los administradores deberán:

1. Realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social.
2. Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias.
3. Velar porque se permita la adecuada realización de las funciones encomendadas a la revisoría fiscal.
4. Guardar y proteger la reserva comercial e industrial de la sociedad.
5. Abstenerse de utilizar indebidamente información privilegiada.
6. Dar un trato equitativo a todos los socios y respetar el ejercicio del derecho de inspección de todos ellos.
7. Abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, salvo autorización expresa de la junta de socios o asamblea general de accionistas.

En estos casos, el administrador suministrará al órgano social correspondiente toda la información que sea relevante para la toma de la decisión. De la respectiva determinación deberá excluirse el voto del administrador, si fuere socio. En todo caso, la

generales y específicos que se imponen a los administradores, y cuyo incumplimiento los hace civilmente responsables. Los deberes allí comprendidos se dividen en dos tipos: deberes de diligencia y deberes de lealtad, tal y como se puso de presente desde la introducción de este trabajo. La doctrina ha entendido que dentro de los deberes específicos, los cuales sin duda no son taxativos, algunos corresponden a materializaciones del deber de diligencia, mientras que otros son situaciones específicas derivadas del deber de lealtad, si bien no existe total acuerdo en la ubicación de los mismos.

Para Polanía Tello (2012), Reyes Villamizar (2002) y Uribe Lozada (2013), los deberes de realizar esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social, velar por el estricto cumplimiento de disposiciones legales o estatutarias, velar porque se permita la adecuada realización de las funciones encomendadas a la revisoría fiscal (numerales 1-3) corresponden a materializaciones concretas del deber de diligencia, y los deberes de guardar y proteger la reserva comercial e industrial de la sociedad, abstenerse de utilizar indebidamente información privilegiada, dar un trato equitativo a todos los socios y respetar el ejercicio del derecho de inspección de todos ellos, y abstenerse de participar en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, salvo autorización expresa de la junta de socios o asamblea general de accionistas (numerales 4-7) corresponden a materializaciones del deber de lealtad. Berrocal Mora (2017) y Córdoba Acosta (2014), por su parte, incluyen el deber de guardar y proteger la reserva comercial e industrial de la sociedad como expresión del deber de diligencia.

---

autorización de la junta de socios o asamblea general de accionistas sólo podrá otorgarse cuando el acto no perjudique los intereses de la sociedad.

En términos muy generales, mientras los deberes de diligencia abogan por que el administrador haga bien su labor, con el profesionalismo que le es exigible, los deberes de lealtad se enmarcan principalmente en el problema de agencia, promoviendo que el administrador actúe en el mejor interés de la sociedad y no en el propio<sup>13</sup>.

Dentro de este espectro amplio en el cual se puede hablar de responsabilidad civil por el incumplimiento de deberes de diligencia o de lealtad, este trabajo se enfoca únicamente en el estudio de los deberes de diligencia, y particularmente, en el análisis de la responsabilidad civil que se desprende del obrar contrario al buen hombre de negocios, para identificar si el concepto difiere, y de qué forma, del patrón del buen padre de familia. El buen hombre de negocios es, como el buen padre de familia, un concepto jurídico indeterminado, por lo que se llena de contenido a través de las decisiones judiciales y en algunos casos, a partir acercamientos doctrinales.

La casuística frente al deber de diligencia es variada y compleja. Por ejemplo, no hay claridad acerca de si todas las violaciones al deber de diligencia deben medirse con el mismo rasero, y no se evidencian esfuerzos significativos por tratar de identificar criterios con los cuales

---

<sup>13</sup> “La teoría económica sostiene que el problema de principal-agente, y en general los problemas de agencia, tienen un origen en la existencia de asimetrías de información en los mercados. Este problema se presenta cuando existe una relación de mandato entre dos o más partes, que puede ser de tipo comercial, empresarial, laboral y familiar, entre otras. En este tipo de circunstancias, una parte, propietaria de un recurso económico, confiere o entrega la administración a la segunda para que lo administre o se encuentre a cargo de aquél. (...) El problema surge cuando, debido a la existencia de asimetría de información en esta interrelación, los incentivos del agente varían en detrimento del interés del principal y en provecho de su propio interés.” (Delvasto, 2007, p. 308) El problema de agencia, si bien no se limita a la relación administración sociedad, es evidente en este ámbito (Delvasto, 2007).

se construya un patrón del buen hombre de negocios aplicable para todos los casos<sup>14</sup>. Adicionalmente, existen posiciones encontradas en cuanto a si la culpa en materia de administradores es más o menos estricta que la culpa analizada bajo el patrón del buen padre de familia, si el buen hombre de negocios y el buen padre de familia son realmente diferentes patrones abstractos de conducta, así como los elementos que los diferencian, y si el sistema probatorio es de culpa presunta o probada, entre otros aspectos, como se verá en el siguiente capítulo.

### **1.5. Conclusiones**

A lo largo de este capítulo pudo evidenciarse que los análisis sobre la culpa civil parten de la distinción entre la responsabilidad civil contractual y extracontractual, salvo en aquellos casos en que la doctrina ha desdibujado la distinción entre los regímenes de responsabilidad mediante la incorporación de la noción de responsabilidad civil profesional. Así, se comprobó que se presentan, en términos generales<sup>15</sup>, diferencias en la definición de la culpa en uno y otro ámbito, en el sistema de prueba de la misma, en la graduación de la culpa y en la aplicación de

---

<sup>14</sup> Como se verá, los jueces en los casos concretos tienden a revisar si encuentran o no acreditada una culpa en cabeza del administrador, pero no es frecuente que profundicen en la manera en que construyen la noción de culpa aplicable. La Superintendencia de Sociedades acude generalmente a la regla de discrecionalidad empresarial (*business judgment rule*) cuando se discuten violaciones al deber de diligencia, sin indicar si tal regla es aplicable a todas las violaciones a dicho deber. Los autores que no se limitan a reiterar el contenido de la Ley 222 de 1995 y que deciden profundizar en el deber de diligencia, también lo hacen en muchas ocasiones a partir de la discusión de si en Colombia es aplicable o no la regla de discrecionalidad. En muchos casos, la doctrina se limita a establecer que el criterio del buen hombre de negocios implica una responsabilidad más estricta, o una responsabilidad civil profesional, y en algunos casos advierten que el deber de diligencia implica un deber de información y una autorización para asumir riesgos de manera consciente y razonada y se diferencia del buen padre de familia.

<sup>15</sup> Como se puso de presente, no todos los autores comparten la posición mayoritaria en cuanto a la definición de la culpa en materia contractual como la inexecución de la obligación o el sistema probatorio de la culpa, por apenas traer unos ejemplos.

clasificaciones tales como la que diferencia entre obligaciones de medios y de resultado. Además, se analizó lo que la doctrina ha denominado responsabilidad civil profesional, que para algunos constituye un tercer régimen de responsabilidad civil independiente y desdibuja la diferencia entre la responsabilidad civil contractual y extracontractual, y se revisaron las supuestas particularidades de esta responsabilidad.

Por último, se identificó que la Ley 222 de 1995 regula que el régimen de responsabilidad de los administradores sociales está fundamentado en la culpa, consagra deberes de diligencia y lealtad en cabeza de los administradores dentro de los que se incluyen deberes específicos de conducta, y hace referencia al patrón del buen hombre de negocios. En el acercamiento al análisis de la culpa como título de imputación de la responsabilidad civil de los administradores se dejó claro que existen discusiones relevantes respecto de la culpa imputable a los administradores por incumplimiento del deber de diligencia, a las cuales se dedican los siguientes capítulos.

Así las cosas, si el título de imputación aplicable en materia de responsabilidad civil de los administradores es subjetivo o por culpa, es trascendente preguntarse si la culpa a la que se hace referencia en el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 es la misma culpa sobre la que se teoriza en este capítulo, además de examinar cuál es el régimen de responsabilidad aplicable y si este elemento es relevante en el análisis de la culpa de los administradores, si debe hablarse de una culpa profesional de los administradores, en qué consiste la profesionalidad de la conducta del administrador, y si la valoración de la culpa que se propone en esta sección coincide con la forma en la que se aprecia la culpa de los administradores sociales.

## **2. Criterios relevantes para la construcción de la culpa de los administradores a la luz de la doctrina y las decisiones judiciales en Colombia**

La responsabilidad civil de los administradores de sociedades comerciales ha sido analizada por la doctrina colombiana desde distintas ópticas. Por un lado, algunos autores hacen referencia a ella en los manuales o tratados de derecho de sociedades o de algún tipo societario en específico (Narváz García, Narváz Bonnet y Narváz Bonnet, 2008) (Neira Archila, 2006) (Rengifo, 2012) (Velásquez Rodríguez, 2002) (Reyes Villamizar, 2002) (Reyes Villamizar, 2010)<sup>16</sup> (Reyes Villamizar, 2013A) (Velásquez Restrepo, 2008) (Gaviria Gutiérrez, 1996) (Gaviria Gutiérrez, 2004) (Barrero Buitrago, 2011) (Berdugo y Palacio Cardona, 2015) (Martínez Neira, 2010). Otros autores han desarrollado escritos específicos sobre la responsabilidad civil de administradores (Córdoba Acosta, 2014)<sup>17</sup> (Valenzuela Cobo, 2000) (Pino Solano, Arias Barrera, Henao Bletran y Cubillos Garzón, 2009) (Cubillos Garzón, 2008) (Pérez Pérez, 1997) (Polanía Tello, 2012) (Londoño Arango, 2007) (Laguado Giraldo, 2004) (Londoño González, 2016) (Uribe Lozada, 2013) (Pinzón Sánchez, 2000) (Sabogal Bernal, 2012) (Gil Echeverry, 2015). Por último, y en menor medida, algunos han abordado el análisis en sus obras de responsabilidad civil (Medina Vergara, 2015).

---

<sup>16</sup> Es importante poner de presente que esta obra es reproducida totalmente por el autor en una obra posterior (Reyes Villamizar, 2013A), por lo que únicamente se hace referencia a la segunda en el análisis que aparece en este capítulo.

<sup>17</sup> Esta obra está enfocada exclusivamente en la sociedad anónima, y el autor considera que, si bien existe un régimen unificado de responsabilidad, es relevante tener en cuenta las diferenciaciones que pueden existir en cada tipo societario y las relacionadas con la relación existente entre la propiedad accionaria y el gobierno de la sociedad (si son o no los mismos socios quienes administran). Considera que los deberes y la responsabilidad de los socios que administran deberían ser menos exigentes que los de los administradores que no son socios.

La doctrina se ha ocupado principalmente de analizar quiénes son administradores y cuál es su rol dentro de la sociedad desde una revisión de las teorías contractualistas y organicistas; de intentar definir los principios de buena fe, diligencia y lealtad y los deberes específicos recogidos en el artículo 23 de la Ley 222 de 1995; de poner de presente que el artículo 24 de la Ley antes mencionada consagra algunas presunciones de culpa; y de estudiar las acciones sociales de responsabilidad y las acciones individuales de indemnización de perjuicios como vías procesales para obtener la indemnización de perjuicios por el actuar de los administradores; así como de profundizar en el aseguramiento de este tipo de responsabilidad. Algunos, en adición a lo anterior, han hecho referencia a la regla de discrecionalidad o *business judgement rule*, bien para describir la manera en que esta opera en otros ordenamientos, o para identificar si la misma es aplicable en Colombia.

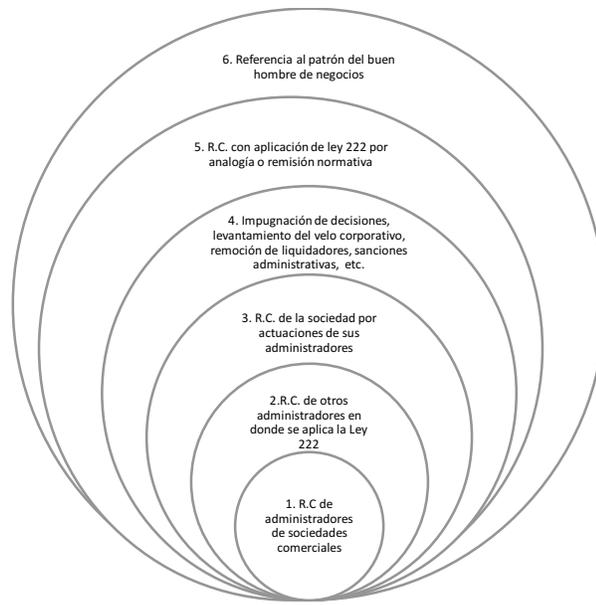
En términos generales<sup>18</sup>, el análisis se ha hecho de forma más profunda por los autores que han escrito artículos e incluso libros relacionados específicamente con la responsabilidad de los administradores sociales. Entre ellos, además de los temas anteriores, ha sido más frecuente la pregunta por la relevancia de la diferenciación entre obligaciones de medios y de resultado, y por el régimen de responsabilidad –discutiendo si la diferencia es trascendente, y en caso afirmativo teorizando sobre los casos en que se predica una responsabilidad contractual y en los cuales la responsabilidad es extracontractual–. En algunas ocasiones se ha profundizado en los criterios que deben tenerse en cuenta para construir el patrón del buen hombre de negocios.

---

<sup>18</sup> Como excepción, Reyes Villamizar (2002) (2013A) profundiza en la responsabilidad de los administradores desde su obra de derecho societario y en el análisis específico de la SAS.

En el marco de las decisiones judiciales, el resultado de las búsquedas realizadas pone de presente que los fallos en los cuales se juzga la responsabilidad civil de los administradores de una sociedad comercial son escasos y que, en el último tiempo, la Superintendencia de Sociedades ha sido el principal actor en la resolución de estos conflictos, tanto cuando son motivados por la sociedad o los socios, como cuando son presentados por terceros. En la búsqueda se encontraron también algunas decisiones judiciales en las se pretende la declaratoria de responsabilidad de la persona jurídica, pero se hace referencia a la actuación de los administradores. Adicionalmente, se evidenciaron otros casos que no corresponden a decisiones en las cuales se resuelve sobre la responsabilidad civil del administrador, pero en los que se hace referencia al régimen de responsabilidad previsto en la Ley 222 de 1995. Esta situación se presenta, por ejemplo, en los casos de levantamiento del velo corporativo, nulidad de decisiones sociales, impugnación de decisiones de la asamblea, en los juicios de responsabilidad civil por el incumplimiento de contratos de cuentas de participación y en los casos en que se discute la responsabilidad de las entidades fiduciarias. Por último, se identificaron algunos escenarios en los que se menciona el actuar de conformidad con el patrón del buen hombre de negocios (en el marco de la responsabilidad de los bancos, de los comerciantes, entre otros) pero sin hacer referencia al régimen de responsabilidad de los administradores.

En ese sentido, de acuerdo con los hechos objeto de discusión, las decisiones judiciales encontradas se clasifican como se expone a continuación. De la clasificación, se asumieron como sentencias relevantes para este trabajo únicamente las pertenecientes a los niveles 1, 2 y 3, y que guardan relación con el deber de diligencia.



Bajo esos criterios, se identificaron 36 sentencias relevantes, de las cuales 15 fueron proferidas por la Superintendencia de Sociedades, seis por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, cuatro por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, dos por Tribunales de Arbitramento convocados ante la Cámara de Comercio de Medellín y ocho por Tribunales de Arbitramento convocados ante la Cámara de Comercio de Bogotá. No se identificó ninguna sentencia relevante proferida por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil. De esas sentencias, 27 corresponden al nivel 1 (R.C. de administradores de sociedades comerciales), 2 pertenecen al segundo nivel (R.C. de otros administradores en donde se aplica la ley 222 de 1995), y 7 hacen parte del nivel 3 (R.C. de la sociedad por actuaciones de sus administradores).

De la revisión de las decisiones judiciales se evidencia que muchas de las sentencias se centran en el análisis del material probatorio recaudado en el proceso con la finalidad de definir si en el caso concreto se ha actuado o no con culpa, y si se han presentado los demás requisitos para que pueda predicarse la responsabilidad civil de los administradores. En numerosos casos,

los jueces no profundizan en el régimen de responsabilidad aplicable, en la manera en que debe valorarse la culpa, así como el sistema probatorio de la misma, y no se explicitan los parámetros con los cuales se construye el patrón del buen hombre de negocios. Las decisiones en las cuales se hacen análisis más teóricos ponen de presente las diferencias interpretativas por parte de los diferentes jueces. Por apenas poner un ejemplo, mientras que en la Superintendencia de Sociedades es usual que se haga referencia a la regla de la discrecionalidad o *business judgement rule*, la Corte Suprema de Justicia y los Tribunales Superiores no han tenido en cuenta esta regla. Asimismo, la Corte Suprema de Justicia y los Tribunales Superiores de Distrito Judicial han mostrado especial interés en definir el régimen de responsabilidad aplicable según sea el caso, lo que no se ha evidenciado en las decisiones proferidas por la Superintendencia de Sociedades y escasamente se encuentra en las decisiones de los Tribunales de Arbitramento revisadas. Uno de los puntos comunes, ha sido el interés por el análisis de las vías procesales para reclamar la indemnización de perjuicios.

Teniendo en cuenta el objetivo propuesto en este trabajo, que es analizar si la noción de culpa en materia de responsabilidad civil de administradores difiere en cuanto a los deberes de diligencia, y en qué forma, de la noción general de culpa que trae el Código Civil, se privilegian las revisiones de los aspectos que se consideran relevantes desde esta óptica, lo que implica dejar de lado muchas de las discusiones sin duda importantes que existen a nivel doctrinal y en las decisiones judiciales, tal y como se puso de presente desde el capítulo introductorio<sup>19</sup>.

---

<sup>19</sup> No se pretende profundizar en las discusiones de la doctrina y la jurisprudencia respecto de la delimitación de quiénes son administradores, su relación con la sociedad desde las teorías contractualistas y organicistas, sus funciones de gestión y representación, el papel de los suplentes, ni de los demás elementos de la responsabilidad civil tales como el daño o el nexo de

Ahora bien, con el fin de encontrar puntos comunes y diferencias en los aspectos que se consideran relevantes para los efectos de este trabajo, se definieron seis criterios, los cuales no se encuentran organizados ni jerarquizados<sup>20</sup> y fueron identificados a partir de la revisión de los elementos que han sido tenidos en cuenta en el análisis de la culpa en general, y a partir de la identificación de los puntos incluidos por la doctrina y por los jueces en el análisis de la responsabilidad civil de los administradores, que pudieran tener incidencia en la forma de entender la culpa dicho ámbito. En este capítulo se desarrollan dichos criterios a partir de las posiciones doctrinales y de los jueces, y en algunos casos se considera importante explicar los motivos por los cuales un criterio resulta relevante en el análisis de la culpa, sobre lo cual se profundiza en el siguiente capítulo. Los criterios definidos para el análisis fueron los siguientes: 2.1. el régimen de responsabilidad civil aplicable a los administradores; 2.2. la distinción entre obligaciones de medios y de resultado y su aplicación en el marco de la responsabilidad civil de los administradores; 2.3. la forma de evaluar la culpa por la que responden los administradores de sociedades comerciales; 2.4. la noción del buen hombre de negocios y la vinculación de este concepto con la responsabilidad de los administradores; 2.5. el sistema probatorio de la culpa en materia de responsabilidad de administradores; y 2.6. la discusión sobre la aplicabilidad de la regla de discrecionalidad o *business judgement rule*, sobre los cuales se profundiza a continuación.

---

causalidad, así como tampoco se busca ahondar en las vías procesales para demandar la indemnización de perjuicios frente a un administrador, o del aseguramiento de la responsabilidad civil de los administradores, entre otros.

<sup>20</sup> Estos criterios si pretenden ser organizados en el siguiente capítulo, al plantear un acercamiento a una construcción de la noción de culpa de los administradores en el ámbito de la responsabilidad civil en Colombia.

La decisión de abordar el estudio de la culpa a partir de los criterios enunciados tiene implicaciones importantes, puesto que lleva a que no se incluya en el trabajo una descripción detallada de cada una de las sentencias analizadas, sino una inclusión o referencia a las mismas únicamente en cuanto guarden relación con los criterios que se definieron como relevantes. En ese sentido, y como se explicó desde la introducción, este trabajo no pretende hacer un análisis dinámico de la jurisprudencia, ni en él se construyen líneas de jurisprudencia<sup>21</sup>.

Es importante poner de presente que, salvo los elementos que se señalan en este capítulo, no se evidenciaron otros criterios que permitieran encontrar patrones comunes en todos los casos a partir del análisis del tipo de sociedad, el administrador que se demanda, la calidad de demandante o el tipo de deber que se alega vulnerado.

Habiendo sentado el marco en el cual se desarrolla este capítulo, se procede con la revisión de cada uno de los criterios señalados. En un primer momento se explica el criterio utilizado, y en los casos en que se considera necesario, se indican los motivos por los cuales un criterio es trascendente desde la óptica de la culpa, y posteriormente se analizan las posiciones de la doctrina y de los jueces respecto de cada uno de los criterios enunciados.

---

<sup>21</sup> No obstante, para permitir que se profundice en cada una de las decisiones judiciales, todas las sentencias analizadas y que se encuentran dentro de los niveles 1, 2 y 3 fueron recogidas en el anexo, en donde se tienen en cuenta como criterios relevantes: el nivel –en los términos antes enunciados–, el tipo de sociedad, las calidades de demandante (si demanda la sociedad, los socios o terceros) y demandado (si se juzga la conducta del representante legal, liquidador o de un miembro de junta directiva), el tipo de deber que se alega vulnerado, se hace un resumen de los hechos o pretensiones relevantes para el entendimiento del caso, se señala el sentido de la decisión y se recogen los argumentos relevantes tanto para la definición del caso como para los efectos de este trabajo –ratio decidendi–, y los que no son centrales en la decisión pero son relevantes para este trabajo a la luz de los criterios escogidos –obiter dictum–.

## **2.1. El régimen de responsabilidad civil aplicable a los administradores**

Como se vio en el capítulo anterior, el ordenamiento jurídico colombiano ha dividido la responsabilidad civil en contractual y extracontractual bajo lo que se ha denominado un sistema dualista. Se ha entendido que la responsabilidad civil contractual es la que surge por el incumplimiento por parte del deudor de una obligación de un contrato, o la que se genera por el incumplimiento de una obligación surgida de cualquier fuente obligacional. La responsabilidad civil extracontractual, por su parte, se entiende como la responsabilidad que se origina por el incumplimiento del deber general de cuidado que impone no causar daños a otros, en el marco de un encuentro social ocasional. En Colombia se ha acogido el principio de la no opción, en virtud del cual el demandante está obligado a encuadrar sus pretensiones indemnizatorias en uno u otro ámbito, y que, en caso de hacerlo de manera equivocada, la decisión debería ser desestimatoria, pues adecuar la acción implicaría actuar en violación del principio de congruencia.

Esta discusión ha perdido relevancia en algunos escenarios, principalmente en los que se han considerado supuestos de responsabilidad civil profesional y de consumo, en los cuales se ha señalado que sin importar la manera en que se plantee la pretensión (sea como contractual, extracontractual, o sin mencionar el régimen de responsabilidad aplicable), la responsabilidad debe juzgarse bajo los mismos presupuestos.

En materia de responsabilidad civil de administradores sociales, el artículo 200 del Código de Comercio, modificado por el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 establece que los administradores podrán ser declarados civilmente responsables frente a la sociedad, los socios o terceros. No obstante, no existe ningún artículo del Código de Comercio ni de la Ley 222 de 1995 que delimite si se hace referencia a una responsabilidad civil contractual o extracontractual.

Desde la óptica de la culpa, establecer si esta distinción es o no trascendente en el marco de la responsabilidad civil de los administradores y delimitar los casos en que la responsabilidad sería contractual o extracontractual es relevante, ya que ha sido usual que se defina de manera diversa la culpa contractual y la extracontractual; que se entienda que el sistema probatorio de la culpa es distinto en los dos regímenes; y que se haga referencia a la triple graduación de la culpa y a la distinción entre obligaciones de medios y de resultado en la esfera contractual, como se vio anteriormente. Por ello, este acápite muestra la posición de quienes consideran que la distinción es relevante y quienes la exponen como intrascendente, revisando los argumentos que sustentan cada una de las posiciones, haciendo claridad desde ahora de que, en muchos casos no se ha hecho referencia al régimen de responsabilidad civil, como pasará a exponerse.

#### **2.1.1. No se hace referencia a la distinción entre responsabilidad civil contractual y extracontractual en el marco de la responsabilidad civil de los administradores.**

La mayor parte de la doctrina no señala si la responsabilidad de los administradores es contractual, extracontractual, profesional, o si la discusión es intrascendente. Muchos de los autores se limitan a decir que los administradores responden por los perjuicios que causen a la sociedad, los socios o a terceros (Valenzuela Cobo, 2000) (Pino Solano, M.M. et al, 2009) (Cubillos Garzón, 2008) (Bonilla Sanabria, 2017) (Silva García, 1999) (Barrientos Restrepo, 1998) (Narvárez García, 2008) (Neira Archila, 2006) (Londoño González, 2016) (Rengifo, 2012) (Velásquez Rodríguez, 2002) (Medina Vergara, 2015), (Peña Nossa, 2011) (Álvarez Montañez, 2002) (Barrero Buitrago, 2011) (Martínez Neira, 2010).

En ese mismo sentido, en ninguna de las sentencias de la Superintendencia de Sociedades que se abordaron se hace referencia al régimen de responsabilidad civil aplicable en materia de administradores y en la mayoría de los laudos revisados tampoco se menciona este criterio.

### **2.1.2. La distinción entre responsabilidad civil contractual y extracontractual es trascendente en el análisis de la responsabilidad civil de los administradores.**

Un sector minoritario de la doctrina considera que el régimen de responsabilidad civil en materia de administradores es trascendente (Córdoba Acosta, 2014) (Velásquez Restrepo, 2008) (Pinzón Sánchez, 2000) (Berdugo y Palacio Cardona, 2015) (Rodríguez Azuero, 1998).

Los autores coinciden en que la responsabilidad frente a la sociedad es contractual, y que la responsabilidad civil del administrador frente a los terceros es extracontractual, pero existen discusiones sobre el régimen de responsabilidad aplicable cuando el demandante es un socio. Para algunos, este escenario es de responsabilidad contractual (Pinzón Sánchez, 2000) (Berdugo y Palacio Cardona, 2015), y para otros, extracontractual (Córdoba Acosta, 2014) (Velásquez Restrepo, 2008).

Respecto del régimen de responsabilidad aplicable a los administradores, Rodríguez Azuero (1998) manifiesta que, si bien la responsabilidad frente a los socios y terceros no es propiamente contractual, se rige por la responsabilidad por incumplimiento de obligaciones en todos los casos, argumentando que “Si consideramos que el administrador por el sólo hecho de serlo ha asumido unas obligaciones específicas diferentes a la obligación genérica de no causar daño a otro, debemos concluir que su responsabilidad será derivada del incumplimiento y no la genérica del hecho ilícito, aunque dichas obligaciones no provengan de un contrato.” (p.65)

En el marco de las decisiones judiciales ha sido la Corte Suprema de Justicia la entidad que en mayor medida ha hecho referencia a esta distinción cuando analiza la responsabilidad civil de los administradores. En la sentencia proferida el 19 de febrero de 1999, en un litigio en que se discutía la responsabilidad del socio gestor (sociedad) y de su representante legal por haber obrado de manera dolosa logrando que se desembolsaran unos créditos que finalmente no fueron pagados, la Corte señaló que existía una incongruencia en la sentencia cuya casación se pretendía, puesto que se había condenado con base en una responsabilidad civil contractual. Al respecto, indicó que la consagración de la responsabilidad de los administradores permite a los terceros afectados “dirigirse en acción individual de reparación de daños” (p. 39) contra los administradores, lo cual se fundamenta en el artículo 2341 del Código Civil, lo que no obsta para que “Si la sociedad en cuestión llega a verse forzada a pagar mediando malicia, negligencia no intencionada o simple imprudencia de sus administradores, le queda la posibilidad de resarcirse haciendo uso de la acción social de responsabilidad contra ellos que asimismo instituye el Art. 200 tantas veces citado.” (p. 39).

Con esta argumentación, la Corte procedió a casar la sentencia declarando no acreditada la culpa o dolo de los administradores. Así, se muestra que la distinción se considera importante, entendiendo que frente a la sociedad el régimen de responsabilidad es contractual y que frente a los terceros es necesariamente extracontractual, y sin hacer referencia a los casos en que quienes reclaman la indemnización son los socios, y la relevancia se sustenta en los principios de congruencia y de la no opción. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 5099, 1999) (Anexo, Ref. 16)

La sentencia anterior es citada por la Corte en sentencia del 30 de marzo de 2005, en la cual se reiteró que la responsabilidad “debía y debe deducirse dentro del marco de la

responsabilidad civil extracontractual, cuando el sujeto damnificado con la actuación del administrador de la empresa social es un tercero.” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 1100131030432008-00586-01, 2005) (Anexo, Ref. 17). Estos criterios fueron acogidos por la Corte en las sentencias del 20 de junio de 2011 (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 05001-3103-005-2000-00177-01, 2011) (Anexo, Ref. 19) y 8 de agosto de 2013 (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 11001-3103-003-2001-01402-01, 2013) (Anexo, Ref. 20), y por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, en sentencias del 13 de noviembre de 2008 (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 110013103042200600622 01, 2008) (Anexo, Ref. 22), 18 de marzo de 2010 (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 110013103010-2000-01133-01, 2010) (Anexo, Ref. 23) y 10 de julio de 2013 (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 11001 3103 023 2005 00733 01, 2013) (Anexo, Ref. 24).

La responsabilidad de los administradores respecto de los accionistas es analizada dentro del Laudo proferido el 4 de abril de 2017 dentro del proceso iniciado por Nelly Daza de Solarte en contra de C.S.S. Constructores y Otros. El Tribunal de Arbitramento de este litigio puso de presente la trascendencia de la distinción entre responsabilidad contractual y extracontractual, argumentando que se “presentan diferencias en relación con la causa, fuentes, régimen probatorio, términos de prescripción y formalidades para reclamar el derecho” (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017 p.104) y concluyó que “la responsabilidad de los administradores por daños causados a los socios deriva del incumplimiento por parte del administrador de los deberes que le impone directamente la ley de sociedades a los administradores.” (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017 p.106), acogiendo la posición de Rodríguez Azuero (1998). (Anexo, Ref. 36).

Los motivos por los cuales se considera tanto por parte de la doctrina como de los jueces que el régimen de responsabilidad civil de los administradores es relevante, están generalmente relacionados con los principios de congruencia y de la no opción, con las vías procesales por las cuales debe pretenderse la indemnización de perjuicios y con el sistema probatorio de la culpa. Se hace referencia adicionalmente a la causa, fuentes, términos de prescripción y formalidades para reclamar el derecho. (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017, p.104). No se evidencia que el régimen de responsabilidad se considere relevante para la definición de la culpa, la graduación de la misma o la aplicación de clasificaciones tales como aquella que distingue entre obligaciones de medios y de resultado.

### **2.1.3. La distinción entre responsabilidad civil contractual y extracontractual es intrascendente en el análisis de la responsabilidad civil de los administradores.**

A nivel doctrinal es común que se señale que en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores la diferencia entre responsabilidad civil contractual y extracontractual es intrascendente. Los argumentos a favor de esta posición se encaminan en varias direcciones. Para algunos autores, la discusión no es trascendente porque el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 consagra la solidaridad de los administradores tanto en el escenario contractual como en el extracontractual (Laguado Giraldo, 2004) (Toro Hincapie y López Arango, 2015). Polanía Tello (2012), por su parte, señala que la intrascendencia de la distinción se deriva en que se unifica el sistema de prueba de la culpa, operando las mismas presunciones en materia contractual y extracontractual. Gil Echeverry (2015), considera que sea que se trate de un evento de responsabilidad civil contractual o extracontractual existe un régimen especial previsto en la Ley 222 de 1995 para todos los escenarios de responsabilidad civil de los administradores. Por su

parte, para un sector mayoritario la intrascendencia de la discusión por el régimen de responsabilidad civil se explica porque se está ante un escenario de responsabilidad civil profesional (Londoño Arango, 2007) (Reyes Villamizar, 2013A) (Pinzón Sánchez, 2000) (Polanía Tello, 2012) (Gil Echeverry, 2015) (Uribe Lozada, 2013)<sup>22</sup> (Escobar López y Molina Correa, 2017).

No ha sido común que los autores profundicen en los motivos por los cuales se considera que se está ante un supuesto de responsabilidad profesional. Como una de las excepciones, Uribe Lozada, (2013) hace un análisis profundo del tema, con fundamento en las siguientes características que permiten identificar los escenarios en los cuales debe predicarse una responsabilidad profesional: i) Difuminación de la diferenciación entre la responsabilidad civil contractual y extracontractual; ii) Son por regla general sistemas de responsabilidad subjetiva; iii) La medición de la culpa profesional se hace en abstracto bajo el criterio de la *lex artis ad hoc*<sup>23</sup>. Bajo estos parámetros el autor concluye que se trata de un ámbito de responsabilidad profesional, “No sólo por cuanto el administrador societario es per se un profesional en su área,

---

<sup>22</sup> El autor reconoce que en gran medida las diferencias entre los regímenes se diluyen. No obstante, señala que respecto de algunos aspectos procedimentales pueden conservarse algunas diferencias. En ese sentido, manifiesta que “el régimen de responsabilidad de los administradores vigente actualmente en Colombia define un sistema prácticamente unívoco en el que, por lo menos teóricamente, se difuminan o desaparecen las tradicionales diferencias marcadas por los ordenamientos jurídicos y la doctrina entre la responsabilidad civil contractual y extracontractual.” (p. 208)

<sup>23</sup> Al respecto, el autor señala que: “Al igual que se acostumbra bajo el sistema de responsabilidad civil común o general para los particulares, la responsabilidad y el análisis de la conducta del sujeto se mide en abstracto, siendo el criterio empleado ahora el del buen profesional y no el clásico del buen padre de familia. Es común a los sistemas de responsabilidad profesional, ya sea en sus relaciones contractuales como en las extracontractuales, que le sea exigible al profesional la observancia de una serie de deberes y obligaciones, calificadas por la doctrina como deberes secundarios de conducta entre los que se destacan especialmente los deberes de lealtad, información, confidencialidad, consejo, seguridad, etc. El hecho de cambiar el patrón abstracto de medición de la conducta implica sin lugar a dudas el establecimiento de un régimen de responsabilidad más estricto y exigente que el ordinario aplicado a los particulares.” (p. 224 y s)

sino por cuanto se trata de un esquema de responsabilidad civil de estirpe subjetiva; se consagran una serie de deberes especiales y obligaciones específicas en cabeza de los administradores, y se deja de lado el criterio de medición abstracto del buen padre de familia para hablar ahora del buen hombre de negocios.” (Uribe Lozada, 2013, p. 229)

Por parte de los jueces, se encontró que el laudo proferido el 3 de mayo de 2013 en el Tribunal de Arbitramento promovido por Astrid Cifuentes Villavicencio y Otra en contra de Jairo Cifuentes Abuchaibe ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín hizo referencia a la responsabilidad de los administradores como profesional, pero no indicó expresamente que por este hecho el régimen de responsabilidad civil se torne intrascendente, sino que se limitó a señalar que “Un régimen de responsabilidad civil profesional denota la existencia de una serie de reglas que no son aplicables a la generalidad de los sujetos de derecho, sino a una categoría especial de sujetos en consideración a la especialidad de la actividad que desarrollan.” (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013, p.30), para indicar que para aplicar el régimen de responsabilidad previsto en la Ley 222 de 1995, se requiere que la persona pueda ser considerada administradora. (Anexo, Ref. 27).

## **2.2. La distinción entre obligaciones de medios y de resultado y su aplicación en el marco de la responsabilidad civil de los administradores**

La distinción entre obligaciones de medios y de resultado abordada en el capítulo anterior en el marco del análisis de la culpa en la responsabilidad civil contractual, también ha sido traída al escenario de la responsabilidad civil de los administradores sociales por parte de la doctrina, aunque se evidencia que los jueces escasamente han hecho referencia a esta clasificación en las

sentencias estudiadas. Este criterio se considera relevante en el análisis de la culpa, puesto que podría permitir identificar los casos en que la responsabilidad es subjetiva o con culpa de los eventos en que la misma es objetiva o sin culpa, tal y como se expondrá en el siguiente capítulo.

Es importante tener en cuenta que, con la finalidad de no tergiversar la posición de los autores o de los jueces, se incluyen únicamente a quienes expresamente hacen referencia a la clasificación entre obligaciones de medios y de resultado, dejando por fuera a quienes se limitan a señalar que en ciertos escenarios no puede exigirse un resultado económico determinado o el éxito de las decisiones que toman los administradores, pues esta consideración no equivale a señalar necesariamente que se acoja la mencionada clasificación. De acuerdo con lo anterior, se han evidenciado dos posiciones: de un lado, se encuentra un sector mayoritario de la doctrina que considera que las obligaciones que asumen los administradores son de medios; por el otro lado, una posición minoritaria es acogida por quienes sostienen que no es posible generalizar, ya que los administradores asumen algunas obligaciones de medios y otras de resultado. Adicionalmente, se evidencia que únicamente el laudo del 4 de abril de 2017 (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) hace referencia a esta clasificación, como pasará a verse.

Se pone de presente que no es común que se profundice en la explicación de la clasificación, ni que se indique si la misma presupone diferenciar entre los títulos de imputación subjetivos y objetivos, tiene implicaciones respecto del sistema probatorio de la culpa, o si simplemente permite determinar el contenido de la prestación. Tampoco se encuentra que se aclare si la clasificación opera únicamente en el marco de la responsabilidad civil contractual de los administradores o si también es predicable de los supuestos de responsabilidad civil extracontractual.

### **2.2.1. Las obligaciones que asumen los administradores son de medios.**

Por parte de la doctrina, quienes hacen referencia a esta distinción señalan de manera casi unánime que los administradores de las sociedades comerciales asumen obligaciones de medios (Toro Hincapie y López Arango, 2015) (Gil Echeverry, 2015) (Pino Solano et al., 2009) (Cubillos Garzón, 2008) (Pérez Pérez, 1997) (Reyes Villamizar, 2002) (Pinzón Sánchez, 2000) (Álvarez Montañez, 2002) (Barrero Buitrago, 2011) (Velásquez Restrepo, 2008); o manifiestan al menos que en esto coincide la doctrina, sin señalar si acogen o no dicha posición (Barrientos Restrepo, 1998) (Londoño Arango, 2007) (Córdoba Acosta, 2014) (Laguado Giraldo, 2004).

En algunos casos se evidencia que esta caracterización se analiza principalmente en el marco de las decisiones de negocios (Pino Solano et al., 2009) (Cubillos Garzón, 2008) (Reyes Villamizar, 2002) (Álvarez Montañez, 2002) (Gil Echeverry, 2015) (Córdoba Acosta, 2014). Barrero Buitrago (2011) y Velásquez Restrepo (2008), mencionan que las decisiones que implican el desarrollo del objeto social son de medios y no de resultado, lo cual también reitera Córdoba Acosta (2014) después de haber hecho referencia a las obligaciones de medios en términos generales frente al deber de diligencia. En el escenario judicial, ninguna de las decisiones analizadas acoge esta posición.

### **2.2.2. No es posible señalar que todas las obligaciones que asumen los administradores son de medios.**

En la doctrina también se han encontrado posiciones de quienes sostienen que no puede generalizarse que las obligaciones de los administradores sean de medios, pues realmente el régimen de responsabilidad contempla algunas obligaciones de medios y otras de resultado

(Uribe Lozada, 2013) (Rodríguez Azuero, 1998) (Sabogal Bernal, 2012) (Córdoba Acosta, 2014).

No obstante, no se evidencia un consenso en los motivos por los cuales se considera que no necesariamente las obligaciones de los administradores son de medios. Por ejemplo, Uribe Lozada (2013) expone que muchas obligaciones de los administradores son de resultado, como es el caso de las relacionadas con el deber de lealtad. Mientras que, para Sabogal Bernal (2012), las obligaciones de los administradores son mixtas porque de la obligación genérica de obrar con la diligencia de un buen hombre de negocios se desprenden obligaciones específicas que considera de resultado, como son las de velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales y estatutarias y el de proteger la reserva comercial e industrial, entre otras. Por su parte, Rodríguez Azuero, (1998) señala que si bien la regla general es que las obligaciones que asumen los administradores son de medios, la ley o el pacto entre las partes puede disponer que se establezcan obligaciones de resultado<sup>24</sup>.

Por último, Córdoba Acosta (2014) hace referencia a las obligaciones de medios específicamente dentro de las obligaciones que contienen una prestación de hacer a cargo del administrador y a favor de la sociedad como tal (no de sus accionistas), señalando que la clasificación tiene sentido únicamente en este ámbito con la finalidad de no trasladar al administrador el riesgo de inversión, y establece que “el deber de diligencia no implica, como obligación de hacer, que los administradores estén obligados a alcanzar el éxito económico de la empresa societaria sino que deberán, para el cumplimiento del débito de manera satisfactoria, no

---

<sup>24</sup> Este autor señala que hacer referencia a las obligaciones del administrador como de medios no se opone a que la culpa sea presunta, ya que esta distinción simplemente sirve para definir a qué se ha obligado el deudor, pero no para establecer el régimen de la prueba de la culpa, lo cual le corresponde al legislador.

solamente administrar sino hacerlo diligentemente, como “un buen hombre de negocios(...)”.”  
(p. 579)

En adición, el laudo del 4 de abril de 2017 del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá es la única decisión judicial estudiada en la cual se hace referencia a esta clasificación, poniendo de presente que las obligaciones de los administradores en algunos casos son de medios y en otros de resultado, señalando que son de resultado las obligaciones de 1) Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias, 2) Guardar y proteger la reserva comercial e industrial de la sociedad, 3) Abstenerse de utilizar indebidamente información privilegiada, 4) Dar un trato equitativo a todos los socios y respetar el ejercicio del derecho de inspección de todos ellos, 5) Abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses. Respecto de las obligaciones de medio indica que son tales “las relacionadas con realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social y las que se derivan frente a las decisiones en materias de negocios.” (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017, p.116 y s.)

En el ámbito de las decisiones de negocios, el Tribunal señaló que al administrador no se puede “atribuir responsabilidad porque el resultado de su decisión no sea exitoso, si ha obrado con buena fe y diligencia, y no es responsable si ha actuado “con respeto de los usos exigidos para un hombre de negocios” (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36).

### **2.3. La forma de evaluar la culpa por la que responden los administradores de sociedades comerciales**

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 que modificó el artículo 200 del Código de Comercio, es opinión generalizada que el régimen de responsabilidad civil de los administradores es subjetivo. Adicionalmente, se ha señalado que el mismo contempla particularidades con respecto a la culpa, mientras que el nexo de causalidad y el daño no se ven modificados respecto del régimen general de responsabilidad civil.

Con relación a la culpa, las discusiones han estado encaminadas a definir si la misma se valora de manera más exigente cuando se juzga la conducta de los administradores o si se hace de la misma manera que en materia civil, si es posible definir la culpa por la que responden los administradores a través de la triple graduación que contempla el artículo 63 del Código Civil, y si la valoración debe realizarse de manera diferente según el deber cuya violación se discute. Excepcionalmente se ha profundizado en la forma en que debe apreciarse la culpa en el marco de la responsabilidad civil de los administradores, sin ligar esta valoración al patrón del buen hombre de negocios<sup>25</sup>.

Es importante poner de presente que algunos doctrinantes hacen referencia a esta comparación dentro del análisis del deber de diligencia o directamente dentro de la noción del buen hombre de negocios (Pinzón Sánchez, 2000) (Reyes Villamizar, 2002) (Velásquez Rodríguez, 2002), mientras que otros se refieren a la culpa en términos generales y no desde el deber de diligencia exclusivamente (Polanía Tello, 2012) (Córdoba Acosta, 2014) (Rodríguez Azuero, 1998). Adicionalmente, para algunos autores la aplicación de la *business judgement rule*

---

<sup>25</sup> La referencia al buen hombre de negocios será estudiada en el apartado siguiente.

o regla de discrecionalidad implica que frente a algunas decisiones la culpa sea analizada de manera menos rigurosa, como se expondrá más adelante.

En algunos casos se evidencian contradicciones al establecer la forma en que debe valorarse la culpa por la que responden los administradores. Por ejemplo, se evidencian contradicciones por parte de Toro Hincapié y López Arango, (2015), pues exponen que “la ley 222 al introducir el patrón del buen hombre de negocios acentúa el carácter especial del mismo y aumenta la exigencia de diligencia y cuidado” (p. 66) y posteriormente manifiestan que “Si bien se aparta del concepto del buen padre de familia, el criterio del buen hombre de negocios no constituye una exigencia mayor en cuanto al cuidado debido, sino que se trata también de una diligencia media pero de acuerdo al contexto del mundo de la administración y los negocios en que se desenvuelven los administradores.” (p. 29). También, Neira Archila (2006) expone que “la culpa leve se opone a la diligencia o cuidado de un buen hombre de negocios” (p. 125) y posteriormente cita a Reyes Villamizar (2002), cuando señala que se trata de un modelo más exigente desde el punto de vista profesional y de un patrón de conducta más estricto que implica una evaluación seria e informada de las opciones de que dispone el administrador.

Por su parte, Pinzón Sánchez (2000), pone de presente que:

El grado de culpa asumido por los administradores, en los términos del artículo 63 del Código Civil, aplicable en materia comercial según se dispone en el artículo 822 del Código de Comercio, es el de la culpa "leve", que es aquella que no cometería en sus negocios ordinarios un "buen hombre de negocios" punto de referencia ideal o abstracto más exigente y que permite la deducción de una responsabilidad de tipo profesional, con base en una apreciación de la conducta de los administradores en abstracto y no en concreto. (p.63)

Al margen de lo anterior, se pretende revisar quiénes han hecho referencia a la valoración de la culpa, si ellos han considerado que se trata de un régimen más exigente o por lo menos si así se desprende de la lectura de las obras o de las decisiones judiciales, y la manera en que han entendido que la misma debe apreciarse.

### **2.3.1. No se hace referencia a la manera en que debe valorarse la culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores.**

Muchos de los autores no han hecho comentarios sobre esta problemática en sus obras (Bonilla Sanabria, 2017) (Barrientos Restrepo, 1998) (Narváz García, 2008) (Londoño González, 2016) (Rengifo, 2012) (Gaviria Gutiérrez, 1996) (Barrero Buitrago, 2011) (Berdugo y Palacio Cardona, 2015) (Medina Vergara, 2015) (Martínez Neira, 2010). Algunos de los autores, si bien analizan la noción del buen hombre de negocios, no plantean la discusión sobre la culpa aplicable en el marco de la responsabilidad civil de los administradores y su relación con la culpa consagrada en el Código Civil.

Adicionalmente, ni la Superintendencia de Sociedades ni la Corte Suprema de Justicia han teorizado sobre la manera en que debe valorarse la culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores en lo que tiene que ver con su mayor o menor exigencia, y tampoco se encuentra este análisis en la mayoría de las decisiones de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial analizadas, ni en los laudos proferidos por los Tribunales de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Medellín.

### **2.3.2. La culpa debe ser valorada de forma más exigente cuando se juzga la conducta de los administradores sociales.**

En los orígenes de la Ley 222 de 1995 se señaló insistentemente que el régimen de responsabilidad de los administradores debía ser más exigente que el consagrado en el Código Civil. De tal posición da cuenta tanto la exposición de motivos de la Ley como la sentencia C-123 de 2006, con ponencia de la Dra. Clara Inés Vargas Hernández. En dicha sentencia la Corte Constitucional resolvió, entre otras cuestiones, sobre la exequibilidad de los incisos 3 y 4 del artículo 24 de la Ley 222, que modificó el artículo 200 del Código de Comercio, en lo que respecta a las presunciones de culpa establecidas en los incisos mencionados. En ella se señaló que los administradores, por la importancia de su labor y sus amplias facultades y poderes fueron sometidos por el legislador a *“un estricto código de conducta”* (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-123, 2006), se citó la exposición de motivos de la Ley 222 de 1995, y se hizo referencia a los deberes de obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia del buen hombre de negocios, así como el interés social, para posteriormente concluir que *“la actuación de los administradores debe ir más allá de la diligencia común y corriente, pues su gestión profesional de carácter comercial debe orientarse al cumplimiento de las metas propuestas por la sociedad.”*(Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-123, 2006) y que *“La Ley 222 de 1995, impuso a los administradores un grado de diligencia y prudencia superiores a la mediana que hasta entonces tenían, la de un buen padre de familia, pues ahora deberán actuar con la diligencia propia de un buen hombre de negocios, es decir, con la que pondría un comerciante normal en sus propios asuntos, lo que supone una mayor exigencia en la administración de los asuntos propios de la sociedad.”* (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-123, 2006).

Para algunos autores es claro que la valoración de la culpa en materia de administradores es más rigurosa que en materia civil (Polanía Tello, 2012)<sup>26</sup> (Neira Archila, 2006) (Velásquez Rodríguez, 2002) (Escobar López y Molina Correa, 2017) (Velásquez Restrepo, 2008) (Reyes Villamizar, 2002)<sup>27</sup>. En el marco de las decisiones judiciales analizadas se señaló que la culpa debe valorarse de forma más exigente en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores en el laudo del 3 de mayo de 2013 (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 27), y en el laudo proferido el 30 de enero de 2004 por el Tribunal de Arbitramento convocado en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá dentro del proceso promovido por Luis Alberto Durán Valencia en contra de Bancolombia S.A. y Otros, aunque en este escenario se estaba analizando la conducta del banco demandado y no de sus administradores (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2004) (Anexo, Ref. 32).

Esta posición se sustenta principalmente en la sentencia C-123 de 2006 antes mencionada, en lo manifestado en circulares externas y conceptos expedidos por la Superintendencia de Sociedades, y en la relación que los autores y los jueces encuentran entre el

---

<sup>26</sup> Polanía Tello (2012) expone que “el cambio fundamental de la norma fue pasar del concepto tradicional de culpa a un concepto mucho más riguroso, donde se reconoció la calidad especial de empresario, lo que exige ciertas habilidades, aptitudes, características que no son iguales a las del padre de familia, pues las decisiones que adopten los administradores deben estar basadas en un grado mayor de diligencia pues sus funciones implican una forma de actuar propia de las personas conocedoras de las técnicas de administración.” (p. 11)

<sup>27</sup> No es muy clara la posición sostenida por este autor, puesto que por un lado señala que "El enfoque de la ley 222 comprende un modelo más exigente desde el punto de vista profesional (...) Se trata, pues, de un patrón de conducta más estricto" (p. 447). El autor reitera estos comentarios en la versión más reciente de la misma obra (Reyes Villamizar, 2013A); no obstante, el autor modifica el contenido anterior, eliminando las referencias al modelo más exigente o el patrón de conducta más estricto, e incorporando una referencia al respeto judicial que debe tener el juez por las decisiones de los administradores, como será expuesto más adelante (Reyes Villamizar, 2013A).

patrón del buen hombre de negocios y el del buen padre de familia, entendiendo que el patrón profesional del buen hombre de negocios exige una diligencia superior. Sobre este último punto se volverá cuando se analice la noción del buen hombre de negocios.

### **2.3.3. La culpa debe ser valorada de igual forma en materia de responsabilidad civil en general y en materia de responsabilidad civil de administradores.**

Un segundo grupo está conformado por quienes consideran que no existe diferencia entre la culpa civil y la culpa en materia de administradores (Córdoba Acosta, 2014) (Silva García, 1999). Silva García (1999), al estudiar la responsabilidad de los administradores de las instituciones financieras concluye que la conducta exigida a un buen padre de familia es la misma que se demanda del buen hombre de negocios, en los siguientes términos:

No encontramos elementos que permitan concluir que es diferente la conducta exigida a un buen padre de familia a la que resultaría esperable de un buen hombre de negocios. En nuestro sentir, en ambos casos se está aludiendo a una diligencia ordinaria, que es la atención mediana que una persona responsable le presta a todos los asuntos que como padre de familia o como hombre de negocios debe resolver en el diario transcurrir de su vida de relación. No sería razonable exigir al administrador, frente a todas sus actuaciones, esmerada diligencia, propia de los asuntos importantes, tal y como se plantea en el ordenamiento civil para la estructuración el máximo grado de diligencia que la ley contempla. Somos de la opinión de que lo que haría un buen padre de familia en el giro de acción propio de negocios que puedan incidir en el núcleo familiar es lo que, a su turno, habría de hacer el buen hombre de negocios en el contexto de aquellas actividades que se deben desplegar para el buen suceso de una empresa social. (...) Al

buen padre de familia, bajo la visión clásica del tema, se le ve como el administrador cuidadoso, prudente, diligente e irreprochable. (p. 78 y s)

En términos similares, Córdoba Acosta (2014), señala que la “En términos prácticos, la Ley 222 de 1995 no elevó el grado de diligencia exigido a los administradores, ya que continúa rigiendo el inciso 2º del artículo 63 del Código Civil (...)” (p. 596).

No se encontraron decisiones judiciales en las cuales se señale expresamente que la valoración de la culpa de los administradores debiera hacerse de la misma manera que en materia civil, o en las que se exponga que la culpa de los administradores es la misma culpa civil, o que el patrón del buen hombre de negocios es el mismo buen padre de familia en un contexto específico.

#### **2.3.4. La culpa se valora acogiendo la triple graduación consagrada en el artículo 63 del Código Civil.**

En muchos casos se ha hecho referencia a la triple graduación de la culpa consagrada en el Código Civil para definir el grado de culpa por el que responden los administradores sociales. Algunos autores encuentran que los administradores responden hasta por culpa leve (Valenzuela Cobo, 2000) (Córdoba Acosta, 2014) (Sabogal Bernal, 2012)<sup>28</sup> mientras que para otros doctrinantes los administradores responden hasta por culpa levísima (Gil Echeverry, 2015) (Pino Solano et al., 2009) (Rodríguez Azuero, 1998). El análisis de la culpa de los administradores según la triple graduación también se encuentra en el laudo proferido por un Tribunal de

---

<sup>28</sup> Para llegar a esta conclusión el autor señala que de acuerdo con el artículo 63 del Código Civil culpa sin otro calificativo corresponde a culpa leve. Adicionalmente, sustenta su posición en la aplicación al administrador de las normas del mandato, desde una teoría contractualista.

Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá el 10 de mayo de 2000 (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2000) (Anexo, Ref. 30) y por el laudo proferido el 4 de abril de 2017 dentro del proceso iniciado por Nelly Daza de Solarte en contra de C.S.S. Constructores y Otro (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36). En el primer laudo enunciado se indica que los administradores responden hasta por culpa leve y que en los actos que implican un beneficio económico para el administrador, como la venta o alquiler de vehículos u oficinas suyas o de su esposa, responden por culpa levísima. En el segundo, se señala que el Código de Comercio no define el grado de culpa por el que responden los administradores, siendo necesario acudir a las disposiciones existentes en materia civil, y que, teniendo en cuenta que cuando se habla de una culpa sin otro calificativo se hace referencia a la culpa leve, es esa culpa la que hace responsables a los administradores (p. 114 y s).

Esta posición es criticada por Uribe Lozada (2013), quien expone que la aplicación de la clasificación tripartita de la culpa está limitada al ámbito contractual y guarda relación con el buen padre de familia, mientras que en materia de administradores se acoge la noción del buen hombre de negocios, patrón que considera opuesto al del buen padre de familia.

### **2.3.5. La culpa se valora diferente según el tipo de deber que se alega vulnerado.**

Un sector de la doctrina ha considerado que la culpa debe ser analizada de manera diversa frente a los deberes de diligencia y frente a los de lealtad (Londoño Arango, 2007) (Córdoba

Acosta, 2014)<sup>29</sup>, o que en general debe examinarse con rigores diferentes según el caso (Gil Echeverry, 2015).

Al respecto, Londoño Arango (2007), señala que en el marco de las decisiones empresariales no debería llevarse la valoración de la culpa a extremos, y manifiesta que no debe valorarse de igual manera el incumplimiento de los deberes de lealtad, supuestos en los cuales el juez debe ser muy riguroso, puesto que es sencillo para el administrador y para el juez identificar los casos en que el administrador pueda verse afectado por motivos de interés personal.

Esta diferenciación parece ser acogida por el laudo proferido el 10 de mayo de 2000 al que se hizo referencia anteriormente, pues al analizar un tema en que podría existir conflicto de interés señaló que en los actos que implican un beneficio económico para el administrador, como la venta o alquiler de vehículos u oficinas suyas o de su esposa, los administradores responden por culpa levísima, mientras que, en los demás casos, responden hasta por culpa leve. Ninguna otra de las decisiones judiciales analizadas parece acoger este criterio (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2000) (Anexo, Ref. 30).

### **2.3.6. La forma en que debe valorarse la culpa en el marco de la responsabilidad civil de los administradores.**

Tanto en las decisiones judiciales como en la doctrina revisada para este trabajo, el análisis de la culpa en materia de administradores sociales se ha realizado principalmente a partir

---

<sup>29</sup> Este autor, si bien reconoce que actualmente la valoración debe hacerse de la misma manera frente a unos y otros deberes, propone un cambio legislativo para que las violaciones al deber de lealtad sean valoradas de manera más rigurosa que las violaciones al deber de diligencia, al mencionar que “Otra falencia es concebir la responsabilidad en iguales términos frente a la infracción de los deberes de diligencia y lealtad” (p. 724)

de la noción del buen hombre de negocios, la cual será estudiada como un criterio independiente. No obstante, en algunos casos se ha hecho referencia a la valoración de la culpa con independencia de la noción del buen hombre de negocios, aportando algunos elementos de juicio que se consideran relevantes y que se compilan en este punto.

A nivel judicial, resultan relevantes los laudos proferidos el 3 de mayo de 2013 por el tribunal de arbitramento convocado en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 27), y los laudos del 26 de agosto de 1997 (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1997) (Anexo, Ref. 28), del 30 de agosto de 2002 (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2002) (Anexo, Ref. 31), del 16 de mayo de 2006 (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2006) (Anexo, Ref. 33), y del 4 de abril de 2017 (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36) proferidos por tribunales arbitrales convocados en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá.

En el primero de ellos, se pone de presente que “(...) la existencia de la obligación indemnizatoria exige que haya existido un error de conducta, bien sea por violación de la ley, de los estatutos sociales, de los mandatos que se derivan del principio de buena fe, del deber de lealtad, del deber de cuidado exigible a un buen hombre de negocios, así como de cualquier otro deber legal o contractual exigible al administrador.” (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013, p. 34), y señala que el artículo 23 de la Ley 222 de 1995 integra los parámetros que deben orientar la conducta de los administradores y constituyen el rasero para evaluar su responsabilidad. (Anexo, Ref. 27)

Adicionalmente, en el laudo del 26 de agosto de 1997, al analizar la culpa del banco en su calidad de víctima, por haber otorgado un crédito sin garantía, se señaló que es necesario dotar a

los administradores de un margen de maniobra para tomar sus decisiones. En dicho laudo se expresa:

Los resultados negativos solo podrán ser fuente de responsabilidad en la medida en que los administradores en cuestión no tengan la idoneidad o la experiencia para evaluar las circunstancias imperantes, o actúen sin recaudar la información usual o sin hacer las indagaciones normales o sin efectuar los estudios y análisis que habitualmente se llevan a cabo para la clase de negocios de que se trate. (...) Los árbitros no pueden sustituir, con su propio criterio —formado a posteriori, en un ambiente calmado y desprevenido— el criterio de los administradores, ni su percepción particular, ni su sentido de la oportunidad, ni su “olfato” comercial, forjados al calor de un mundo económico agitado, en el que cada vez hay que tomar más decisiones contando con informaciones incompletas, con el agobio de una competencia voraz, con la necesidad de reaccionar con celeridad y con la presión de mejorar los propios estados financieros y con ello la rentabilidad de los accionistas. (...) El administrador diligente será, entonces, el que logre encontrar un equilibrio entre la rapidez de sus decisiones y la seguridad de las mismas, pero esta última estructurada sobre las precauciones y análisis usuales normales, no especialmente onerosos, complejos ni dilatados, pues esto, aunque es teóricamente posible, no lo permite la vida actual de los negocios. (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1997) (Anexo, Ref. 28)<sup>30</sup>

---

<sup>30</sup> En últimas, se concluyó que "la solicitud de crédito formulada por Auto Seúl Cobautos fue sometida a los tramites usuales y a los estudios normalmente previstos para el otorgamiento de préstamos" (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1997) de conformidad con el análisis del material probatorio recaudado, a saber, la inspección judicial, prueba documental, y el interrogatorio de parte al representante legal de la parte demandante.

En el laudo del 30 de agosto de 2002 dentro del tribunal de arbitramento convocado por la Sociedad Fiduciaria Bermúdez y Venezuela S.A. en liquidación en contra de la Aseguradora Colseguros S.A., al analizar la diferencia entre los amparos de infidelidad –que presupone un dolo– y responsabilidad civil profesional –que se sustenta en una actuación culposa y no dolosa del administrador–, el Tribunal señaló que la culpa consiste en un error de conducta por obrar de manera descuidada, imprudente, negligente, o sin precaución. Adicionalmente, mencionó que la valoración de la culpa debe hacerse en abstracto, es decir, mediante la comparación de la conducta del actor con la de un hombre prudente. (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2002, p. 9) (Anexo, Ref. 31)

También resulta relevante el laudo del 16 de mayo de 2006, en el cual se analizó la culpa que se predicaba de los miembros de la junta directiva y se señaló que para determinar la culpa de un órgano de la sociedad es necesario definir si es posible atribuir una falta personal en el cumplimiento de las funciones específicas de su encargo, es decir, revisando si el administrador cumple funciones de gestión, dirección, control, representación y las funciones que se encomiendan a cada uno. (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2006, p. 145) (Anexo, Ref. 33)

Por último, en el laudo del 4 de abril de 2017, citando a (Ospina Fernández) se aclara que:

La legislación colombiana no emplea un criterio subjetivo para determinar la culpa, con base en el cual se examinen la idiosincrasia o los hábitos de conducta del obligado, sino que utiliza un criterio objetivo o abstracto, basado en la comparación de la conducta del deudor con la que en análogas circunstancias observaría un arquetipo ideal de conducta V. gr. el de un buen

hombre de negocios. (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017, p.115) (Anexo, Ref. 36).

De igual modo, en el ámbito de la doctrina, vale la pena poner de presente lo señalado por Córdoba Acosta (2014), quien se enfoca en el contenido general de la prestación a cargo de los administradores, indicando que a los mismos les corresponde ejecutar prestaciones de hacer (ej. Rendir cuentas, ejecutar las acciones tendientes al adecuado desarrollo del objeto social) y de no hacer (no utilizar los recursos de la sociedad en beneficio propio, no actuar en casos de conflicto de intereses ni ejecutar actos que impliquen competencia). En ese sentido, el incumplimiento de los deberes a cargo de los administradores corresponde a la omisión de una conducta de hacer debida, o a la realización de una conducta de la cual debía abstenerse. Así pues, la culpa debe analizarse, a juicio de este autor, teniendo en cuenta la prestación debida y su cumplimiento o incumplimiento.

#### **2.4. La noción del buen hombre de negocios y la vinculación de este concepto con la responsabilidad de los administradores**

Como ya se ha dicho, el artículo 23 de la Ley 222 de 1995 establece que los administradores deben obrar “de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios”. Con base en lo anterior, se hace referencia a un principio general de buena fe, del cual se desprenden unos deberes de lealtad y diligencia en cabeza de los administradores sociales (Reyes Villamizar, 2002) (Laguado Giraldo, 2004) (Uribe Lozada, 2013) (Berrocal Mora, 2017)

(Londoño Arango, 2007) (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013)<sup>31</sup>. Bajo ese entendimiento, tiene sentido preguntarse por la forma en que se ha vinculado este concepto con la responsabilidad civil de los administradores, es decir, si se ha entendido que se trata de un patrón con el cual se compara la conducta del administrador tanto en el marco de sus deberes de diligencia como en el de sus deberes de lealtad, o si se trata de un modelo de conducta que se enmarca en el deber de diligencia exclusivamente, análisis del cual se ocupa este numeral. En adición, a continuación se muestra que el patrón del buen hombre de negocios ha sido construido en muchos casos a partir de la comparación con la conducta que debe desplegar el buen padre de familia. Finalmente, se revisan los parámetros que han tenido en cuenta los autores y jueces para construir el patrón del buen hombre de negocios en los casos en que se ha profundizado sobre el asunto.

---

<sup>31</sup> Una excepción a esta forma de entender los principios o deberes que direccionan el actuar de los administradores se puede encontrar en la obra de Gil Echeverry (2015), quien hace referencia a los parámetros de buen hombre de negocios, fidelidad e interés de la sociedad como principios generales, y dentro de estos ubica los deberes genéricos de no violar la ley ni los estatutos, obrar como un buen hombre de negocios, actuar con lealtad, con buena fe, y en interés de la sociedad; para posteriormente recoger otros deberes principales, a saber: el deber de diligencia, el de informarse, el de disponibilidad (los cuales se desprenden del principio del buen hombre de negocios); y finalmente hacer referencia a algunos deberes específicos como los de citar a reuniones de asamblea o junta, rendir cuentas de su gestión, realizar todos los actos tendientes al adecuado desarrollo del objeto social, el deber de no extralimitarse en sus funciones, el deber de permitir que el revisor fiscal cumpla sus funciones, el de guardar reserva comercial e industrial, abstenerse de utilizar de manera indebida información privilegiada y dar trato equitativo a todos los socios.

**2.4.1. No se hace referencia a la noción del buen hombre de negocios o se limita a transcribir el artículo 23 de la Ley 222 o las Circulares Externas de la Superintendencia de Sociedades.**

Se ha evidenciado que un sector de la doctrina, al analizar los deberes de los administradores no hace referencia a la noción del buen hombre de negocios (Barrero Buitrago, 2011) (Martínez Neira, 2010), o se limita a citar lo dispuesto en el inciso primero del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 (Gaviria Gutiérrez, 1996) (Barrientos Restrepo, 1998) o lo que expone la Circular Externa 100-006 de 2008 expedida por la Superintendencia de Sociedades (Medina Vergara, 2015).

En el marco de las decisiones judiciales también se evidencian algunos casos en los cuales no se profundiza en la noción del buen hombre de negocios más allá de citar la Ley 222 o algunas circulares externas expedidas por la Superintendencia de Sociedades.

**2.4.2. El buen hombre de negocios es el patrón general con el que se evalúa la conducta de los administradores sociales.**

Otra parte de la doctrina, aunque hace referencia a la noción de “diligencia de un buen hombre de negocios” no muestra claramente que el patrón está limitado al ámbito de la diligencia y pareciera identificarlo como el patrón de conducta con el que se compara la conducta del administrador en todos los escenarios (Pinzón Sánchez, 2000) (Velásquez Restrepo,

2010)<sup>32</sup> (Berdugo y Palacio Cardona, 2015)<sup>33</sup> (Gil Echeverry, 2015) (Uribe Lozada, 2013)<sup>34</sup>. Pinzón Sánchez (2000), expresamente indica que "Es importante entonces precisar algunos de los aspectos más relevantes a considerar por un administrador para efectos del alcance y sentido de los **deberes de buena fe, diligencia y lealtad que la ley impone al “buen hombre de negocios”**”(p.38) (énfasis propio).

Esta posición también se encuentra en el laudo proferido el 16 de mayo de 2006 en el Tribunal de Arbitramento convocado ante la Cámara de Comercio de Bogotá al señalar que “por acción u omisión se puede comprometer la responsabilidad de un administrador al faltar a los deberes de un “buen hombre de negocios”” (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2006), sin diferenciar los deberes de diligencia y lealtad (Anexo, Ref. 33), y pareciera ser acogida en el laudo proferido el 4 de abril de 2017 cuando el Tribunal menciona cuáles son las obligaciones de medios y de resultado que asumen los administradores, incluyendo en esa clasificación tanto los deberes de diligencia como los de lealtad y señalando que “la responsabilidad de los administradores para obrar como buen hombre de negocios entraña en algunos casos obligaciones de resultados y en otras obligaciones de medios” (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36).

---

<sup>32</sup> Este autor no hace referencia de manera separada de los deberes específicos que se desprenderían de los deberes de buena fe, diligencia y lealtad; por el contrario, incluye el parámetro del buen hombre de negocios como principio general según lo expuesto en el pie de página anterior.

<sup>33</sup> Estos autores señalan que los administradores deben actuar como lo hace un buen hombre de negocios y a renglón seguido enuncian todos los deberes específicos recogidos en el artículo 23 de la Ley 222.

<sup>34</sup> El autor quien divide su exposición de los “principios rectores de la actuación de los administradores” en el deber de buena fe, el deber de diligencia y cuidado y el deber de lealtad, y hace referencia al buen hombre de negocios específicamente dentro del segundo deber; pero posteriormente menciona el régimen de responsabilidad subjetivo en materia de administradores acudiendo al patrón del buen hombre de negocios sin hacer ninguna diferenciación.

**2.4.3. El buen hombre de negocios es el patrón específico para evaluar la conducta de los administradores en lo que tiene que ver con su deber de diligencia exclusivamente.**

La mayoría de los autores que hacen referencia al buen hombre de negocios son claros en señalar que este patrón aplica frente al deber de diligencia y en delimitarlo de dicha manera (Reyes Villamizar, 2002) (Reyes Villamizar, 2013A) (Laguado Giraldo, 2004) (Córdoba Acosta, 2014). Esta también es la posición mayoritariamente encontrada en las decisiones judiciales analizadas, si bien en algunos casos no es tan explícita la delimitación como sucede en la doctrina (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 11001-3103-003-2001-01402-01, 2013) (Anexo, Ref. 20), (Tribunal Superior de Bogotá, sala Civil, 110013103042200600622 01, 2008) (Anexo, Ref. 22), (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 110013103030201200256 01, 2014) (Anexo, Ref. 25), (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 27), (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1999) (Anexo, Ref. 29).

Paralelamente, la Superintendencia de Sociedades en sentencias del 11 de junio de 2014 (Superintendencia de Sociedades, 801-034, 2014) (Anexo, Ref. 3) y del 1 de septiembre de 2014 (Superintendencia de Sociedades, 800-052, 2014) (Anexo, Ref. 4), citadas en sentencia del 2 de mayo de 2017 (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017) (Anexo, Ref. 12), señalan que del patrón del buen hombre de negocios se desprende que debe haber un alto grado de cuidado en la gestión, y que a su vez se faculta al administrador para asumir riesgos. Al vincular el buen hombre de negocios con la regla de discrecionalidad (aplicable únicamente en el ámbito del deber de diligencia), se entiende que la Superintendencia vincula el patrón al deber de diligencia.

#### **2.4.4. El buen hombre de negocios se construye a partir de la diferenciación del patrón con el del buen padre de familia.**

Con independencia de la manera en que se vincule el concepto del buen hombre de negocios en el marco de la responsabilidad civil de los administradores según lo expuesto en líneas anteriores, cuando se indaga por la definición de dicho concepto, la regla general es a comparar el patrón con el buen padre de familia consagrado en el Código Civil. Tal y como lo hizo la Corte Constitucional en sentencia C-123 de 2006.

La doctrina expone que la noción del buen padre de familia resulta insuficiente para regular la conducta que deben asumir los administradores, por lo que surge la necesidad de crear un nuevo patrón o modelo de conducta (Gil Echeverry, 2015) (Toro Hincapié y López Arango, 2015) (Cubillos Garzón, 2008) (Polanía Tello, 2012) (Londoño Arango, 2007) (Rengifo, 2012) (Álvarez Montañez, 2002), (Reyes Villamizar, 2002) (Reyes Villamizar, 2013A) (Uribe Lozada, 2013). Lo anterior se sustenta principalmente en la forma diversa en que el padre de familia y el hombre de negocios deben afrontar el riesgo; así, mientras la función principal del buen padre de familia es la de cuidar el patrimonio familiar, el administrador social debe asumir riesgos consciente y razonadamente<sup>35</sup>.

---

<sup>35</sup> Al respecto, por apenas citar algunos ejemplos, Londoño Arango (2007) señala que “Este modelo abstracto de conducta [el buen padre de familia] presentaría grandes dificultades al ser trasplantado al contexto de la administración societaria. Sería muy traumático analizar la conducta de los administradores a partir de un criterio que exige el cuidado propio del patrimonio familiar, la prevención de riesgos y ante todo la suma prudencia y reflexión al momento de tomar decisiones.” (p. 20). Por su parte, Reyes Villamizar (2002) manifiesta que “En verdad, el buen hombre de negocios, en algunas circunstancias, puede aprovechar la alternativa de asumir riesgos en forma consciente y razonada. En efecto, el riesgo es, en alguna medida, propio de la vida de los negocios. Así, mientras que una parte de la actividad empresarial está asociada a la asunción de riesgos, las circunstancias de la vida familiar, a las que está expuesto el padre de familia, están más bien ligadas a la prevención del riesgo.” (p. 447). Para

En algunos casos también los jueces han señalado que los administradores no pueden conducir sus negocios como lo haría el buen padre de familia, sino que se exige obrar como un buen hombre de negocios (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 110013103042200600622 01,2008) (Anexo, Ref. 22), (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36), (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013)<sup>36</sup> (Anexo, Ref. 27) lo que implica obrar con una conducta profesional, con mayor esfuerzo y más exigencia en cuanto a su diligencia.

#### **2.4.5. No hay diferencia entre el buen hombre de negocios y el buen padre de familia como patrones abstractos para valorar las conductas.**

Excepcionalmente, para autores como Córdoba Acosta (2014) y Silva García (1999), la diligencia del buen hombre de negocios sigue siendo en la práctica la del buen padre de familia,

---

Polanía Tello (2012) “los deberes derivados del estándar del buen padre de familia resultan incompatibles con las obligaciones especiales que asumen los administradores societarios, cuyo fin último es defender los intereses patrimoniales de un ente moral mediante la concreción material de una operación económica, atendiendo a patrones estrictos de profesionalismo, asumiendo riesgos impensables para un prudente pater familias y soportando unas cargas de información y de astucia que corresponden a una racionalidad económica diferente a la que resulta esperable de este.” (p. 318)

<sup>36</sup> El Tribunal compara los patrones y señala: “La Ley 222 de 1995 de forma explícita menciona que el grado de exigencia exigible a los administradores es el propio de un buen hombre de negocios. El Legislador del año 1995 consideró adecuado establecer que, en atención a la especialidad y profesionalidad del régimen propio de responsabilidad de los administradores sociales, la medida abstracta para juzgar la conducta del administrador sería la de un administrador de negocios prudente y avisado. Siguiendo la metodología del Código Civil, que estableció el patrón del buen padre de familia para la valoración de las conductas de la generalidad de los sujetos de derecho, la Ley 222 indica a los operadores jurídicos que la conducta concreta de un administrador deberá ser valorada por comparación con un patrón abstracto que orientaría el comportamiento de una persona prudente y avisada dedicada a los negocios. Se ha dicho, con razón, que al buen hombre de negocios se le exige un estándar más alto de conducta en las gestiones mercantiles que aquel que se le exigiría a la generalidad de las personas. Sin embargo, la existencia del parámetro del buen hombre de negocios no puede conducir a la exigencia de resultados específicos de su gestión, ni mucho menos, a concluir que el administrador adquiere la obligación de obtener resultados económicos determinados.” (p. 33 y s).

pero predicable del comerciante. Esta posición no se encuentra relacionada en las decisiones judiciales analizadas.

#### **2.4.6. Elementos que deben tenerse en cuenta para construir el patrón del buen hombre de negocios.**

Algunos autores señalan que el buen hombre de negocios es el modelo abstracto con el cual se compara el administrador social, teorización que no se encuentra en la mayoría de las sentencias analizadas. Polanía Tello (2012), por ejemplo, pone de presente que: “(...) cuando se opta por señalar que el administrador societario debe obrar como un buen hombre de negocios, con todo y la abstracción de esta categoría, se establece que el fallador debe contrastar la conducta desplegada por el administrador demandado con la que hubiera desplegado otro en las mismas circunstancias personales - grado de conocimiento - y de tiempo, modo y lugar.” (p. 317)

En similar sentido, Uribe Lozada (2013) expone que “La ley 222 de 1995 conserva la tradición de patrones abstractos de conducta, pero reemplaza el criterio clásico del buen padre de familia por el del buen hombre de negocios, lo que implica, no sólo prevenir riesgos, sino analizarlos y asumirlos en forma razonable y prudente (...).” (p. 80)

Reyes Villamizar (2002), por su parte, haciendo referencia específicamente al deber de diligencia, pone de presente que “La expresión “buen hombre de negocios” debe entenderse como aquella diligencia que pondría un comerciante normal en sus propios negocios” (p. 447). Para Narvárez García (2008) “La diligencia del buen hombre de negocios es la de un gestor ordenado y previsor, que actúa con la rapidez, el cuidado y la prudencia que emplearía en sus propios negocios. Estas precauciones no excluyen que asuma riesgo connatural a la actividad

económica que desarrolla la sociedad ni implica que los resultados de su gestión sean siempre exitosos.” (p. 336)

En el laudo del 3 de mayo de 2013 de la Cámara de Comercio de Medellín, el Tribunal señala que “la medida abstracta para juzgar la conducta del administrador sería la de un administrador de negocios prudente y avisado.” (Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 27). En similares términos se pronuncia el Tribunal de Arbitramento en el laudo del 4 de abril de 2017 (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36).

Ha sido usual en la doctrina entender que la construcción del patrón de conducta del buen hombre de negocios implica tomar en consideración que los administradores deben asumir riesgos, tomar decisiones oportunamente y de manera informada, y que tiene en cuenta que la administración de sociedades es una actividad para la que se requiere profesionalidad o idoneidad (Londoño Arango, 2007) (Laguado Giraldo, 2004) (Polanía Tello, 2012) (Narvárez García, 2008) (Reyes Villamizar, 2002) (Reyes Villamizar, 2013A) (Álvarez Montañez, 2002) (Rengifo, 2012) (Toro Hincapié y López Arango, 2015) (Córdoba Acosta, 2014) (Uribe Lozada, 2013).

Al respecto, por apenas poner un ejemplo, Londoño Arango (2007) expone que: “El buen hombre de negocios constituye entonces un nuevo patrón objetivo para la valoración de la conducta de los administradores, en el cual deben tenerse en cuenta elementos especiales como la asunción consciente de riesgos, la necesidad de actuar oportunamente frente a determinadas coyunturas comerciales, el ánimo de lucro propio del ejercicio del comercio y la profesionalidad y especialidad de la administración societaria.” (p. 21)

Reyes Villamizar (2013A), agrega a lo anterior que “el paradigma del buen hombre de negocios implica también un mayor respeto judicial por la autonomía de decisión de que deben gozar los administradores sociales” (p. 152 y s), bajo el entendido de que, si a los administradores se les exige asumir riesgos consciente y razonadamente para obtener mejor rentabilidad para la compañía, no pueden los jueces sancionarlos por el simple hecho de asumirlos. Sabogal Bernal (2012), incluye que la actuación oportuna, cuidadosa y ajustada a los estatutos y la ley implica el cumplimiento de los deberes de “i) informarse adecuadamente; ii) discutir las decisiones si es un órgano colegiado; y iii) vigilar el cumplimiento de las decisiones y directrices adoptadas por los órganos sociales” (p.127).

En el marco de las decisiones judiciales examinadas, también se encuentra una tendencia a señalar que en la construcción el patrón del buen hombre de negocios debe tenerse en cuenta que los administradores deben asumir riesgos de forma consciente y razonada (Superintendencia de Sociedades, 800-052, 2014)<sup>37</sup> (Anexo, Ref. 4), (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017) (Anexo, Ref. 12), obrar como un profesional (Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Casación Civil, 110013103042200600622 01, 2008) (Anexo, Ref. 22). Los anteriores criterios son recogidos por el laudo del 3 de mayo de 2013 (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 27) y en el laudo del 4 de abril de 2017 (Centro de

---

<sup>37</sup> La Superintendencia de Sociedades, al hacer referencia a la *business judgement rule*, expone que “En la legislación colombiana, este equilibrio entre la discreción y la responsabilidad de los administradores encuentra consagración legal en lo expresado en el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, según el cual los administradores deben actuar ‘con la diligencia de un buen hombre de negocios’. Si bien es cierto que este patrón de conducta apunta un alto grado de cuidado en la gestión de la empresa social, también lo es que la expresión ‘buen hombre de negocios’ lleva implícita la idea de que los administradores están legitimados para asumir riesgos en el curso de los negocios de la compañía.” (nota al pie p.2) (Anexo, Ref. 4).

Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36), adicionando el deber de informarse suficientemente.

No obstante, algunos jueces han profundizado más en el análisis del patrón de conducta, indicando que se exige del buen hombre de negocios una actuación cuidadosa, y que las decisiones deben ser adoptadas con información sobre los efectos que puede llegar a tener. En la sentencia del 13 de noviembre de 2008 del Tribunal Superior de Bogotá, citando la CE 220-000006 de la Superintendencia de Sociedades, se mencionan los criterios anteriores y se incluye que el administrador debe actuar de manera oportuna, verificando que la actuación esté ajustada a la ley y a los estatutos, que se cumpla con los deberes de asesorarse suficientemente, de investigar, discutir en órganos colegiados, y vigilar el desarrollo y cumplimiento de las directrices adoptadas (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 110013103042200600622 01, 2008 p. 6) (Anexo, Ref. 22).

El laudo del 3 de mayo de 2013, señala que la noción del buen hombre de negocios es dinámica, y exige tener en cuenta “Tanto la finalidad de la constitución de la empresa social, como su tamaño y la clase de actividades que conforman la empresa. El análisis de la conducta en estos casos, deberá apuntar a determinar qué tipo de gestiones o qué grado de diligencia resulta exigible al buen administrador de un negocio familiar de un tamaño y características similares a las del negocio que es cuestión de estudio.” (Cámara de Comercio de Medellín, Laudo del 3 de mayo de 2013, p. 32).

Adicionalmente, con respecto a la obligación de realizar estudios para la toma de decisiones, el Tribunal concluyó que “(...) No pueden fijarse reglas fijas que conduzcan a considerar que un buen hombre de negocios debe contar con estudios de terceros para la adopción de todas sus decisiones. El juez de la conducta del administrador debe analizar en cada

caso el contexto preciso de la transacción, incluyendo su valor, especialidad y complejidad, así como los costos asociados a los posibles estudios y el tipo de sociedad de que se trata (...).” (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013, p.51). Lo anterior es un reconocimiento a que, dado el carácter profesional del administrador, en algunos casos es el más capacitado para tomar una decisión (Anexo, Ref. 27).

Por parte de la doctrina también algunos autores traen consideraciones interesantes adicionales. Gil Echeverry (2015), por ejemplo incluye en su argumentación algunos parámetros que pueden considerarse como relevantes al momento de intentar construir el patrón de conducta del buen hombre de negocios, indicando que debe aplicarse la *lex artis* según la profesión u oficio desempeñado, para lo cual es importante tener en cuenta “(...) el objeto social desarrollado por la sociedad administrada, el tamaño de la empresa, el mercado donde se mueva, la remuneración de los administradores, la condición de sociedad de familia, y excepcionalmente la conformación del capital.(...)” (p.72 y s). El autor señala que los deberes de informarse y vigilar el cumplimiento de la ley y los estatutos no es el mismo en todas las sociedades, puesto que en las pequeñas sociedades no se cuenta con los “medios económicos para hacer las investigaciones pertinentes y contratar a los asesores expertos que sean del caso, lo mismo que puede contratar como administradores a personas con una hoja de vida bastante calificada” (p.72 y s).

Adicionalmente, el autor hace referencia a los deberes de diligencia, información y disponibilidad como deberes que se sustentan en el principio del buen hombre de negocios. Frente al primero de estos deberes, indica que para determinar si un administrador obró diligentemente deben tenerse en cuenta cuatro parámetros: que la decisión sea tomada de buena fe, que el administrador no tenga interés personal en la decisión, que el administrador se informe

hasta donde lo considere necesario y razonable, que el administrador tenga la convicción racional de que la decisión que toma es en el mejor interés de la sociedad. En cuanto al deber de informarse, deja claro que el administrador debe hacerlo hasta donde lo juzgue necesario, según las características de la decisión que se va a tomar y las circunstancias de la sociedad que administra. Por último, frente al deber de disponibilidad, el autor manifiesta que para obrar con diligencia de un buen hombre de negocios el administrador debe “dedicar el tiempo suficiente y necesario para la debida gestión social” (Gil Echeverry, 2015, p.95), teniendo también en cuenta las características de la sociedad.

En similar sentido, Uribe Lozada (2013) señala que “(...) la diligencia requerida por un administrador es calificada, debe obedecer a parámetros de profesionalismo, que no obstante, deberán contemplar y reconocer circunstancias específicas de tiempo, modo y lugar. La medición de la actuación de un administrador variará dependiendo de los recursos con los cuales cuenta y a los cuales puede acceder y, muy especialmente, deberá medirse en relación con la dimensión de la sociedad que administra y el tipo de negocios que desarrolla.” (p.80)

## **2.5. El sistema probatorio de la culpa en materia de responsabilidad de administradores**

Una vez se ha definido que un escenario de responsabilidad es subjetivo, es decir, basado en la culpa como título de imputación, surge la pregunta obligada del régimen probatorio aplicable, es decir, si se trata de un supuesto de culpa probada, en el cual corresponde al demandante acreditar la culpa del supuesto responsable, o si se está ante un escenario de culpa presunta, en el cual es el demandado quien tiene que demostrar que obró con la diligencia y cuidado que le era exigible, y en caso de no hacerlo se entenderá que actuó de manera culposa.

En materia de responsabilidad civil de administradores de sociedades comerciales, el inciso primero del artículo 200 del Código de Comercio, tal y como fue modificado por el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 establece que los administradores responden por los perjuicios que causen por dolo o culpa, y los incisos tercero y cuarto disponen que en los casos de incumplimiento o extralimitación de las funciones de los administradores, de violación de la ley o de los estatutos, o en los casos en que se proponga o ejecute una distribución de utilidades sin respetar las normas sobre la materia, se presume la culpa del administrador.

La Corte Constitucional en sentencia C- 123 de 2006, con ponencia de la Dra. Clara Inés Vargas Hernández resolvió, entre otras cuestiones, sobre la exequibilidad de los incisos 3 y 4 del artículo 24 de la Ley 222, que modificó el artículo 200 del Código de Comercio, en lo que respecta a las presunciones de culpa establecidas en los incisos mencionados, puesto que a juicio de los actores las presunciones establecidas resultaban violatorias de la presunción de inocencia. La Corte señaló que existen únicamente dos supuestos en los que la culpa se presume, a saber: (i) incumplimiento o extralimitación de funciones y violación de la ley o de los estatutos (inciso 3); y, (ii) cuando hayan propuesto o ejecutado la decisión sobre distribución de utilidades en contravención a lo prescrito en el artículo 151 del Código de Comercio y demás normas correspondientes (inciso 4), y estableció que se trata de presunciones legales, que admiten prueba en contrario, lo que quiere decir que los administradores “Tienen la posibilidad de desvirtuar la presunción probando que cumplieron con sus funciones o no se extralimitaron en ellas, que no violaron la ley o los estatutos, o que no tuvieron conocimiento de la acción o la omisión, o votaron en contra de la decisión o no la ejecutaron.” (Corte Constitucional, Sentencia C-123, 2006, p.20)

Finalmente, concluyó que las presunciones de culpa consagradas en la Ley 222 de 1995 son razonables puesto que el obrar como un buen hombre de negocios muestra “La profesionalidad, diligencia y rectitud con la que deben actuar los administradores en bienestar de los intereses de la sociedad y de sus asociados, atendiendo la importancia y relevancia del papel que cumplen en el desarrollo de sus funciones y el alto grado de responsabilidad que asumen por la gestión profesional que se les encomienda.” (Corte Constitucional, Sentencia C-123, 2006)

En el análisis del sistema probatorio de la culpa que rige en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores, se pueden evidenciar varias posiciones. Por un lado, hay quienes consideran que, de conformidad con lo expuesto anteriormente, en materia de responsabilidad civil de administradores hay un principio general de culpa probada con algunas excepciones en donde la culpa se presume. Para otros, es necesario diferenciar los supuestos de responsabilidad civil contractual y extracontractual, pues la prueba de la culpa opera de manera diversa en cada uno de los regímenes. En tercer lugar, algunos consideran que la culpa debe ser en todos los casos probada por el demandante. Adicionalmente, se evidencia que en muchas de las decisiones judiciales analizadas, no se hace referencia al sistema probatorio de la culpa, y que en algunos fallos se hace referencia a la carga de la prueba de la culpa sin señalar expresamente si se trata de un régimen de culpa probada o presunta. Este será el orden abordado en este apartado.

### **2.5.1. En materia de responsabilidad civil de administradores opera un sistema de culpa probada con algunas presunciones de culpa.**

La posición mayoritaria de la doctrina ha sido la de entender que en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores opera un sistema de culpa probada, con ciertas

excepciones en las cuales la culpa del administrador se presume, y que para que se apliquen las presunciones se requiere la prueba de la violación de la ley o los estatutos, de la extralimitación en las funciones o del reparto de utilidades contraviniendo las disposiciones legales sobre la materia (Uribe Lozada, 2013) (Cubillos Garzón, 2008) (Pérez Pérez, 1997) (Polanía Tello, 2012) (Silva García, 1999) (Barrientos, 1998) (Narváz García, 2008) (Neira Archila, 2006) (Rengifo, 2012) (Velásquez Rodríguez, 2002) (Velásquez Restrepo, 2008) (Medina Vergara, 2015)<sup>38</sup> (Peña Nossa, 2011) (Álvarez Montañez, 2002) (Gil Echeverry, 2015)<sup>39</sup>. También esta es la posición mayoritaria asumida a nivel judicial en los casos en que se teoriza respecto de esta diferencia (Superintendencia de Sociedades, 801-034, 2014) (Anexo, Ref. 3), (Superintendencia de Sociedades, 801-064 (801-019), 2014) (Anexo, Ref. 5), (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017) (Anexo, Ref. 12), (Superintendencia de Sociedades, 800-031, 2017) (Anexo, Ref. 11), (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 05001-3103-005-2000-00177-01,2011) (Anexo, Ref. 19), (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 110013103042200600622 01, 2008) (Anexo, Ref. 22), (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 478-2000, 2013) (Anexo, Ref. 24), (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2011) (Anexo, Ref. 26).

Desde el análisis de la doctrina, algunos de los autores mencionados anteriormente consideran que realmente sólo existe un supuesto de culpa presunta, que consiste en el

---

<sup>38</sup> Se reitera que este autor se limita a citar la circular externa 100-006 de 2008 por encontrarla totalmente acertada, según expone.

<sup>39</sup> Para este autor existen supuestos de naturaleza objetiva en materia de responsabilidad civil de los administradores sociales, por ejemplo, la responsabilidad derivada de que el administrador realice actos dispositivos a nombre de la sociedad antes de que se inscriba el documento de constitución de la sociedad en el registro mercantil, cuando en el marco de la liquidación se realicen actos ajenos a la liquidación, en los casos en que no se cumpla lo dispuesto en el artículo 224 del Código de Comercio (abstenerse de iniciar nuevas operaciones y citar a la asamblea), o en casos de cesación de pagos.

incumplimiento de la ley, dentro del cual se enmarcan todos los demás (Laguado Giraldo, 2004) (Reyes Villamizar, 2002). Excepcionalmente, se ha enfatizado en que el sistema probatorio de la culpa opera de igual manera en el ámbito contractual y extracontractual (Polanía Tello, 2012) (Peña Nossa, 2011).

En materia judicial, como se dijo, también la regla general es que cuando se hace referencia expresa al sistema probatorio de la culpa, se señala que en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores rige un sistema de culpa probada en el que se consagran algunas presunciones de culpa, principalmente haciendo referencia al artículo 200 del Código de Comercio tal y como fue modificado por el artículo 24 de la Ley 222 y a la sentencia C-123 de 2006 proferida por la Corte Constitucional. También se ha indicado expresamente que las presunciones de culpa exigen que se acredite la ocurrencia de las actividades indicadas por la norma (violación de la ley o los estatutos, extralimitación en las facultades del administrador, reparto de utilidades sin el respeto por las normas sobre la materia), y que las presunciones no son automáticas, pues no eximen al demandante de probar el perjuicio (Superintendencia de Sociedades, 800-031, 2017) (Anexo, Ref. 11), (Superintendencia de Sociedades, 801-034, 2014) (Anexo, Ref. 3), (Superintendencia de Sociedades, 801-064 (801-019),2014) (Anexo, Ref. 5).

Por ejemplo, el Tribunal Superior de Bogotá en la sentencia del 13 de noviembre de 2008 indicó que el liquidador “para eximir su culpa y por ende la responsabilidad legal que en su contra se presume” (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 110013103042200600622 01, 2008) debía acreditar que constituyó reservas para el pago de las obligaciones litigiosas y que se respetó la prelación de créditos, y concluyó que el liquidador incumplió dicha carga probatoria de acreditar los elementos eximentes de la responsabilidad civil para desvirtuar la presunción en su contra, al haberse demostrado que no constituyó tales reservas (Anexo, Ref. 22).

**2.5.2. En materia de responsabilidad civil de administradores opera un sistema de culpa probada en el ámbito de la responsabilidad civil contractual, mientras que en los escenarios de responsabilidad civil extracontractual opera un sistema de culpa probada con algunas presunciones de culpa.**

Algunos autores han señalado que en la materia resulta aplicable la presunción de culpa dispuesta en el artículo 1604 del Código Civil. En esos términos, Rodríguez Azuero (1998) pone de presente que:

Si tenemos en cuenta, que bajo el régimen actual la responsabilidad civil de los administradores se rige por las reglas de la responsabilidad civil por incumplimiento, y que en este régimen particular se tiene por sentado el principio según el cual “la prueba de la culpa incumbe a quien ha debido emplearlo”, debemos concluir que la presunción de culpa es la regla general y no la excepción, pues no vemos que otra fuente de responsabilidad puede deducirse, sino es del incumplimiento de las obligaciones asumidas en virtud de la ley, los estatutos y cualquier otra disposición vinculante. (p. 70)

Este autor señala que al demandante le corresponde probar “el perjuicio sufrido, la obligación que haya sido incumplida, y el nexo de causalidad entre estos eventos” (Rodríguez Azuero, 1998, p. 71). En un sentido similar se pronuncia Sabogal Bernal (2012).

Particularmente, Córdoba Acosta (2014) considera que las presunciones de culpa establecidas en el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 son inconvenientes en el escenario de la responsabilidad civil de los administradores ante la sociedad (responsabilidad contractual), puesto que el artículo 1604 consagra la presunción de culpa en materia contractual para todos los escenarios, y no únicamente para los casos contenidos en el artículo 24 de la Ley 222, por lo que

los administradores siempre tendrían que acreditar a la sociedad el cumplimiento de sus deberes de diligencia y lealtad. En materia extracontractual, el autor señala que la responsabilidad puede presentarse a título de culpa o bajo el régimen de actividades peligrosas en los eventos de violación de las normas contenidas en la ley o los estatutos, caso en el cual se presume la responsabilidad y el administrador “deberá demostrar su diligencia y su lealtad y, por consiguiente, la causa que lo exonera de responsabilidad, lo que en últimas constituye una inversión de la carga de la prueba a favor de los acreedores y/o accionistas.” (Córdoba Acosta, 2014, p. 721). Los análisis anteriores no se evidencian en ninguna de las decisiones judiciales estudiadas.

### **2.5.3. En materia de responsabilidad civil de administradores opera un sistema de culpa probada en todos los casos.**

En menor medida, hay quienes sostienen que en todos los escenarios en que se discute la responsabilidad civil de los administradores el régimen probatorio es de culpa probada, entendiendo que en los casos en que los administradores violan la ley o los estatutos, reparten utilidades sin respetar las normas sobre la materia o incumplen o se extralimitan en sus funciones, incurren en culpa. En ese sentido, la prueba del hecho que da lugar a la presunción de culpa es la prueba de la culpa misma. Esta posición la complementan con el argumento de que entender que se trata de una presunción de culpa significaría permitir que en los casos en que el administrador viole la ley, por ejemplo, pruebe su diligencia y cuidado, lo cual a su juicio es un sinsentido (Londoño Arango, 2007).

Así, en la sentencia del 30 de marzo de 2005 la Corte Suprema de Justicia señaló que las presunciones de culpa no aplicaban antes de la Ley 222 de 1995, y que con posterioridad a ella tampoco son reales presunciones, posición que se transcribe extensamente:

Dedúcese entonces que si no se demostró la omisión de conducta atribuida al administrador del ente social, presupuesto requerido, en principio, en el régimen general de la responsabilidad civil, en cuyos lineamientos estaba inspirado, como atrás se anotó, el régimen de responsabilidad de los administradores contemplado en el original artículo 200 del Código de Comercio, y tal elemento-la culpabilidad de su obrar, no puede presumirse con apoyo en lo prescrito por el artículo 24 inciso 3o de la ley 222 de 1995, modificadorio de aquél precepto, en el cual se consagran algunas presunciones de culpa para los administradores, como ocurre en los casos de incumplimiento de sus funciones, fundamentalmente porque la vigencia de tal estatuto es posterior a la del acaecimiento de los hechos discutidos, amén de que si quien invoca el abandono de esas funciones como fuente de responsabilidad del administrador, debe en todo caso demostrarla, y por lo mismo, no se trataría de una verdadera presunción de culpa, como la doctrina lo discute hoy, la pretensión indemnizatoria deducida en su contra no podía de ningún modo fructificar, situación de la cual adviene la intrascendencia preconizada en relación con el error probatorio cometido por el sentenciador, dado que, así no hubiere existido, la solución del litigio en este específico aspecto no podría ser distinta de la que a la sazón adoptó, atendido el entorno probatorio del litigio, cualidad sin la cual carece de poder para ananadar la decisión atacada (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 9879, 2005, p.35) (Anexo, Ref. 17):

Esta posición es también acogida por la Cámara de Comercio de Medellín en el laudo del 3 de mayo de 2013 en el cual se indica que:

Para el Tribunal, el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 más que consagrar técnicamente una presunción, enlista una serie de eventos que constituyen culpas debidamente comprobadas. Si se analizan con detenimiento los supuestos de hecho previstos en la norma se encuentra que éstos son típicos casos de violación de deberes de conducta concretos (...) En estricto sentido, quien prueba que el administrador que ha causado un daño lo hizo violando la ley o los estatutos, incumpliendo o excediendo las funciones, ha demostrado que su conducta es reprochable por comportar la contravención de deberes jurídicos preexistentes; así se presenta la dinámica probatoria en cualquier régimen de responsabilidad con culpa probada (...) (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013, p. 32)

En esta decisión se cita la sentencia del 30 de marzo antes mencionada (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 9879, 2005). Posteriormente, absuelve al demandado teniendo en cuenta que, frente a uno de los deberes de diligencia que se alegaban incumplidos (la decisión de negocios de arrendar por un precio muy bajo el hotel de propiedad de la sociedad), la parte demandante no acreditó la culpa del administrador (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 27).

También en el laudo del 4 de abril de 2017 se sostiene que en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores opera un sistema de culpa probada, pero argumentando que la responsabilidad deriva directamente de la Ley, que no es propiamente un régimen de responsabilidad contractual, y en consecuencia, que “la prueba de la culpa en el caso en estudio sea una carga probatoria que sigue las reglas generales de la responsabilidad civil, en el sentido que corresponde al actor la prueba de su ocurrencia.” (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017, p. 122) (Anexo, Ref. 36).

#### **2.5.4. En algunos casos, las decisiones judiciales hacen referencia a la carga de la prueba de la culpa.**

En materia de decisiones judiciales lo usual es que las sentencias den cuenta principalmente de la valoración del material probatorio allegado al proceso, y profundicen en menor medida en otras discusiones respecto de la manera de analizar la culpa o el sistema probatorio de la culpa. En ese sentido, se encontraron algunas sentencias en las cuales los jueces definieron que un administrador había o no había obrado con culpa, pero sin entrar a compararla con la culpa civil o definir si se trata efectivamente de una responsabilidad más estricta, sin mostrar expresamente la forma en que se construyó el patrón del buen hombre de negocios, y sin señalar expresamente si el sistema probatorio es de culpa probada o presunta, entre otros.

En muchas de las decisiones los jueces se limitan a valorar el material probatorio, sin que del análisis sea posible concluir cuál es la carga de la prueba de la culpa, puesto que las pruebas aportadas permiten demostrar, o bien que existió la culpa, o bien que no existió (Superintendencia de Sociedades, 801-005, 2014) (Anexo, Ref. 2), (Superintendencia de Sociedades, 801-034, 2014) (Anexo, Ref. 3), (Superintendencia de Sociedades, 800-021, 2017) (Anexo, Ref. 10), (Superintendencia de Sociedades, 800-107, 2017) (Anexo, Ref. 14), (Superintendencia de Sociedades, 800-116, 2017) (Anexo, Ref. 15), (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 7602, 2005) (Anexo, Ref. 18), (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 11001-3103-003-2001-01402-01, 2013) (Anexo, Ref. 20), (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 11001-02-03-000-2011-02348-00, 2014) (Anexo, Ref. 21), (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 110013103030201200256 01, 2014) (Anexo, Ref. 25), (Centro de Arbitraje de Cámara de Comercio de Medellín, 2018) (Anexo, Ref. 26), (Centro de

Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2000) (Anexo, Ref. 30), (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2004) (Anexo, Ref. 32), (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1999) (Anexo, Ref. 29), (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2002) (Anexo, Ref. 31), (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2013) (Anexo, Ref. 35).

Por el contrario, en otros casos, a partir de la lectura de las decisiones y de algunas expresiones utilizadas por los jueces se evidencia una referencia al sistema probatorio de la culpa o a la carga de la prueba, la cual generalmente se ha radicado en cabeza del demandante, desestimando las pretensiones en los casos en que no se cumple con dicha carga probatoria. Por ejemplo, en la sentencia del 20 de noviembre de 2014 proferida por la Superintendencia de Sociedades se indicó que las pruebas disponibles no le permitían al despacho encontrar acreditado el incumplimiento de los deberes a cargo del administrador (Superintendencia de Sociedades, 801-082 (801-029), 2014) (Anexo, Ref. 6); en la sentencia del 9 de junio de 2016 proferida por la misma entidad, se puso de presente que no se encontraron indicios de violación al deber de cuidado y que el demandante no satisfizo la carga probatoria de definir que se habían presentado extralimitaciones al objeto social (Superintendencia de Sociedades, 801-050 (800-052), 2016) (Anexo, Ref. 9). También en la sentencia del 2 de octubre de 2017, la Superintendencia de Sociedades indicó que el demandante no había logrado probar la infracción al deber de cuidado, al analizar si un acuerdo de accionistas exigía que el administrador no fuera removido (Superintendencia de Sociedades, 800-094, 2017) (Anexo, Ref. 13); y posteriormente, en la sentencia del 8 de Julio de 2015 proferida por esta misma autoridad se señaló que algunas violaciones al deber de diligencia se encontraron probadas, mientras que otras no lo fueron (Superintendencia de Sociedades, 800-085, 2015)(Anexo, Ref. 8).

En ese mismo sentido, la sentencia del 19 de febrero de 1999 proferida por la Corte Suprema de Justicia, expuso que, después de analizado el material probatorio no apareció demostrado que existiera la finalidad de perjudicar al acreedor o una grave omisión en la diligencia exigible y concluyó que “Era de cargo del actor suministrar prueba terminante y decisiva de la concurrencia de estos elementos de valoración subjetiva (...) luego faltando esta prueba, aquella afirmación tocante con la razón de ser de la obligación indemnizatoria que a todos los demandados se pretende atribuir, queda sin respaldo.( Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 5099, 1999, p. 51 y s.) (Anexo, Ref. 16)

También en la sentencia del 18 de marzo de 2010 del Tribunal Superior de Bogotá señaló que “el desgano probatorio de la parte demandante impediría la prosperidad de las pretensiones, pues es evidente que no cumplió con su carga probatoria” (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 110013103010-2000-01133-01, 2010, p. 17 y s.) (Anexo, Ref. 23), mientras que en la sentencia del 10 de Julio de 2013, el Tribunal Superior de Bogotá, al analizar la prueba de la culpa de los miembros de junta demandados, expuso que demostrar la culpa y el dolo de los miembros de la junta directiva era una carga que recaía en cabeza de la actora (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 11001 3103 023 2005 00733 01, 2013) (Anexo, Ref. 24).

En el laudo del 30 de agosto de 2002 del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, se manifestó que de las pruebas incorporadas en el plenario no se deducía la comisión de un acto negligente por parte del administrador (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2002), (Anexo, Ref. 31). Por último, en el laudo del 16 de mayo de 2006 del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, se indicó que no se encontraba respaldo probatorio de las conductas dolosas o fraudulentas que se imputaban a los administradores por lo

que se descartó que los mismos debieran responder (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2006) (Anexo, Ref. 33).

## **2.6. La discusión sobre la aplicabilidad de la regla de discrecionalidad o *business judgement rule***

Los análisis en materia de responsabilidad civil de administradores han incluido en algunos casos la referencia a la denominada *business judgement rule* o regla de buen juicio o discrecionalidad empresarial, regla desarrollada inicialmente en Estados Unidos a través de algunas decisiones judiciales, y trasladada a algunos otros países por vía doctrinal o jurisprudencial.

En términos amplios, y sin pretender indicar que esta ha sido la posición acogida en Estados Unidos por la Jurisprudencia, un acercamiento a la *business judgement rule* puede encontrarse en los principios de gobierno corporativo de la ALI por sus siglas en inglés (Principles of Corporate Governance - American Law Institute), en donde se hace referencia a la regla en el ámbito del buen gobierno. En la sección 4.01(c) del documento mencionado se señala que:

Un director que toma una decisión de negocios de buena fe cumple con su deber si:

1. No tiene interés en el objeto de la decisión de negocios;
2. Se informó con respecto al objeto de la decisión de negocios con la profundidad que considere apropiada según las circunstancias; y

3. Racionalmente considera que la decisión de negocios busca el mejor interés de la sociedad.<sup>40</sup>

Para el análisis de la culpa se considera relevante analizar las posiciones que han sido acogidas por la doctrina y por los jueces en Colombia cuando han hecho referencia a la regla, pues se ha dicho en algunas ocasiones que la misma mitiga el deber de diligencia en cabeza de los administradores sociales, que acoge una presunción de no responsabilidad a favor de los administradores, o que evita que los jueces se inmiscuyan en el análisis de la conducta de los administradores. Se reitera que en este trabajo se privilegia la doctrina colombiana, y en ese sentido, se pretende analizar la manera en que han entendido la regla de la discrecionalidad los autores en Colombia, si bajo ese entendimiento consideran que debe ser aplicada o no en el ordenamiento jurídico, y si la forma en que la doctrina ha entendido que debe operar la regla coincide con la manera en que los jueces la han entendido y aplicado en los casos en que lo han hecho. En el siguiente capítulo se revisará también si el proyecto de reforma al régimen de responsabilidad de los administradores que cursa actualmente en el Congreso, cuando pretende incorporar el criterio de deferencia, lo regula según la interpretación doctrinal y/o las decisiones judiciales que han hecho referencia a la regla de la discrecionalidad, si lo hace o de forma autónoma. Así las cosas, no se pretende hacer un recorrido frente a la manera en que la regla es

---

<sup>40</sup> “A director or officer who makes a business judgment in good faith fulfils the duty under this section if the director or officer:

1. Is not interested in the subject of the business judgment;
2. Is informed with respect to the subject of business judgment to the extend the director or officer believes to be appropriate under the circumstances; and
3. Rationally believes that the business judgment is in the best interests of the corporation” (Estados Unidos, American Law Institute, principles of corporate governance, 4.01 (c), 2008)

empleada en Estados Unidos o a la forma en que ha sido adoptada en otros ordenamientos jurídicos.

Como se verá, no es generalizado que la doctrina y los jueces colombianos hagan referencia a la regla de discrecionalidad o *business judgement rule*. No obstante, entre quienes lo hacen, algunos simplemente definen la regla o expresan que la misma es aplicable en algunos ordenamientos jurídicos, mientras que otros profundizan en los requisitos para que la misma opere o en sus implicaciones frente a la responsabilidad civil. Entre quienes hacen referencia a la regla, en algunos casos se argumenta si la misma debería o no debería ser aplicable en Colombia, o si se encuentra incorporada en el ordenamiento jurídico colombiano. En muchas de las decisiones judiciales analizadas no se hace referencia explícita a la aplicabilidad de la regla en el ordenamiento jurídico colombiano, pero se tiene en cuenta como parámetro para decidir.

#### **2.6.1. No se hace referencia a la regla de discrecionalidad.**

No ha sido usual que la doctrina haga referencia a esta regla. Muchos de los autores ni siquiera la mencionan en sus obras (Valenzuela Cobo, 2000) (Cubillos Garzón, 2008) (Pérez Pérez, 1997) (Escobar López y Molina Correa, 2017) (Silva García, 1999) (Narváz García, 2008) (Neira Archila, 2006) (Rengifo, 2012) (Velásquez Restrepo, 2008) (Velásquez Rodríguez, 2002) (Martínez Neira, 2010) (Gaviria Gutiérrez, 1996) (Medina Vergara, 2015) (Pinzón Sánchez, 2002) (Peña Nossa, 2011) (Álvarez Montañez, 2002) (Berdugo y Palacio Cardona, 2015).

Respecto de las decisiones judiciales analizadas, también se evidencia que en muchos casos no se hace referencia a esta regla. Por ejemplo, ni la Corte Suprema de Justicia ni los Tribunales Superiores la mencionan. Los Tribunales de Arbitramento hacen referencia a ella en

algunos casos, pero tampoco es usual. La Superintendencia de Sociedades no hizo referencia a la regla ni de manera expresa ni tácita en las sentencias del 16 de enero de 2014 ( Superintendencia de Sociedades, 801-005, 2014) (Anexo, Ref. 2), 21 de octubre de 2014 (Superintendencia de Sociedades, 801-064 (801-019), 2014)(Anexo, Ref. 5), 20 de noviembre de 2014 (Superintendencia de Sociedades, 801-082 (801-029), 2014) (Anexo, Ref. 6), 30 de marzo de 2017 (Superintendencia de Sociedades, 800-021, 2017) (Anexo, Ref. 10), 24 de noviembre de 2017 (Superintendencia de Sociedades, 800-116, 2017) (Anexo, Ref. 15), todas ellas relativas al incumplimiento de las obligaciones de los liquidadores, en la sentencia del 19 de febrero de 2015, en la cual se discute la extralimitación del administrador en sus facultades estatutarias (Superintendencia de Sociedades, 800-012 (800-054), 2015)(Anexo, Ref. 7), y en la sentencia del 27 de octubre de 2017, por el incumplimiento de llevar contabilidad en debida forma (Superintendencia de Sociedades, 800-107, 2017) (Anexo, Ref. 14).

A su vez, en algunas sentencias en las que se discuten diversas violaciones al deber de diligencia, únicamente se hace referencia a la regla de discrecionalidad en algunas de ellas. Por ejemplo, en la sentencia del 8 de julio de 2015 se discutía la extralimitación del administrador en sus funciones, que no se llevaron en debida forma los libros de comercio, y que el administrador incumplió su deber de diligencia por haber iniciado una construcción de una vía de acceso a su planta sin contar con las licencias ambientales necesarias. Únicamente respecto de este último incumplimiento se hizo referencia a la business judgment rule (Superintendencia de Sociedades, 800-085, 2015) (Anexo, Ref. 8). En el mismo sentido, la sentencia del 9 de junio de 2016 al analizar la diligencia en la decisión de vender unos lotes cita sentencias en donde se analiza la regla de discrecionalidad, pero en la revisión de la extralimitación en las funciones no menciona la regla y hace un juicio desde el ámbito puramente probatorio (Superintendencia de Sociedades,

801-050 (800-052), 2016) (Anexo, Ref. 9). También en sentencia del 2 de octubre de 2017, la Superintendencia analiza la violación de estatutos por ir el administrador en contra del acuerdo de accionistas y las decisiones de incumplir pagos, suspender obras contratadas, dejar de pagar las deudas laborales. Únicamente frente al segundo tipo se hace referencia a la regla de discrecionalidad (Superintendencia de Sociedades, 800-094, 2017) (Anexo, Ref. 13). Finalmente, en la sentencia del 25 de abril de 2017 se hace referencia a la regla únicamente con relación a la crítica por el excesivo endeudamiento de la sociedad y no por los actuaries dolosos del administrador (Superintendencia de Sociedades, 800-031, 2017) (Anexo, Ref. 11).

**2.6.2. Se define la regla de discrecionalidad, se hace referencia a los requisitos para que opere y/o a sus implicaciones.**

Cuando los autores hacen referencia a la *business judgement rule*, en ocasiones se han limitado a señalar que esta norma existe en el ordenamiento jurídico estadounidense y a describir su significado, sus implicaciones, y/o su justificación (Pino Solano et al., 2009) (Polanía Tello, 2012) (Barrientos Restrepo, 1998) (Pinzón Sánchez, 2000) (Córdoba Acosta, 2014). Estos autores no hacen referencia a la aplicación de la regla en Colombia, ni analizan si la misma debería operar en el ordenamiento jurídico colombiano. Otros autores han tratado de identificar si la norma debe o no operar en Colombia, o si la misma ya se encuentra incorporada en el ordenamiento jurídico colombiano (Toro Hincapié y López Arango, 2015) (Bonilla Sanabria, 2017) (Londoño Arango, 2007) (Londoño González, 2016) (Reyes Villamizar, 2002) (Reyes Villamizar, 2013A) (Reyes Villamizar, 2013B) (Sabogal Bernal, 2012) (Laguado Giraldo, 2004). Barrero Buitrago (2011), por su parte, parece dar por sentado que la regla aplica en Colombia.

En el marco de las decisiones judiciales, ha sido la Superintendencia de Sociedades quien en mayor medida ha profundizado en la regla de discrecionalidad (Superintendencia de Sociedades, 800-052, 2014) (Anexo, Ref. 4), (Superintendencia de Sociedades, 801-050 (800-052), 2016) (Anexo, Ref. 9), (Superintendencia de Sociedades, 801-072, 2013) (Anexo, Ref. 1), (Superintendencia de Sociedades, 801-034, 2014) (Anexo, Ref. 3), (Superintendencia de Sociedades, 800-085, 2015) (Anexo, Ref. 8), (Superintendencia de Sociedades, 801-050 (800-052), 2016) (Anexo, Ref. 9), (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017) (Anexo, Ref. 12), (Superintendencia de Sociedades, 800-094, 2017) (Anexo, Ref. 13). No obstante, también se identificaron algunos laudos que hacen referencia a la misma (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 28), (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1997) (Anexo, Ref. 36), (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36). Si bien no todas las decisiones señalan expresamente que la regla es aplicable en Colombia, las que hacen uso de ella como motivación de las decisiones lo dan por sentado.

Los autores han señalado comúnmente que la regla de discrecionalidad reconoce la autonomía que tienen los administradores en la toma de decisiones de negocios siempre y cuando correspondan a un razonamiento adecuado (Toro Hincapié y López Arango, 2015) (Polanía Tello, 2012) (Barrientos Restrepo, 1998) (Reyes Villamizar, 2013A) (Reyes Villamizar, 2013B) (Sabogal Bernal, 2011). En similar sentido, para la Superintendencia de Sociedades, la regla propone un equilibrio entre la autonomía con que debe dotarse a los administradores y la responsabilidad que debe imputárseles cuando incumplen sus obligaciones, (Superintendencia de Sociedades, 800-052, 2014) (Anexo, Ref. 4), (Superintendencia de Sociedades, 801-072, 2013) (Anexo, Ref. 1), (Superintendencia de Sociedades, 801-050 (800-052), 2016) (Anexo, Ref. 9).

Adicionalmente, algunos autores consideran que la aplicación de la regla implica la atenuación de la responsabilidad civil (Polanía Tello, 2012) (Sabogal Bernal, 2012) y supone que los jueces no intervengan en el manejo interno de las sociedades aunque las decisiones adoptadas no hubieran sido muy acertadas, ni establezcan o modifiquen las políticas internas de la compañía Polanía Tello (2012) y Reyes Villamizar (2013A) (2013B), ambos autores sustentados en el fallo Shlenskey vs. Wrigley. Por su parte, otros consideran que la aplicación de la *business judgement rule* implica el reconocimiento de que los administradores asumen obligaciones de medios y no de resultado (Pino Solano et al., 2009) (Laguado Giraldo, 2004).

Para un sector importante de la doctrina colombiana, la regla de discrecionalidad es una presunción de que los administradores han obrado con diligencia, es decir, que han tomado decisiones de manera informada, de buena fe, y con la creencia racional de que las mismas generarán el mejor beneficio para la sociedad (Londoño Arango, 2007) (Reyes Villamizar, 2013A) (Reyes Villamizar, 2013B); para algunos, dicha presunción implica que cuando se presentan determinadas circunstancias, el juez no puede entrar a cuestionar las decisiones de negocios tomadas por los administradores (Polanía Tello, 2012)<sup>41</sup> (Sabogal Bernal, 2012)<sup>42</sup> (Laguado Giraldo, 2004).

En contraposición a esta teoría de la abstención, Gil Echeverry (2015) señala que:

---

<sup>41</sup> Para este autor, la ausencia de circunstancias que impliquen un conflicto de interés excluye, con carácter de presunción legal, la indagación por la negligencia.

<sup>42</sup> Sabogal Bernal (2012) señala que la *business judgement rule* o regla de buen juicio o discrecionalidad empresarial es “una Regla de origen norteamericano que admite un cierto margen de discrecionalidad de los administradores en la toma de sus decisiones de empresa, de manera que, siempre que aquellos cumplan unos requisitos mínimos allí exigidos, sus decisiones no pueden ser cuestionadas en una eventual acción de responsabilidad.” (p. 106)

En esencia, la teoría de la discrecionalidad o del buen juicio empresarial, lo que enseña es que todo administrador en sus funciones de gestión siempre tiene un amplio margen de decisión, lo que puede conllevar a la ejecución o no ejecución de un acto o contrato, una vez examinadas las circunstancias especiales del caso (...) Luego, ese margen de discrecionalidad, que se encuentra presente en toda gestión empresarial, implica igualmente un escrutinio de la responsabilidad, sin perder de vista dicha discrecionalidad natural, verificada y contraponiéndola al determinar razonablemente, cuál hubiera sido el actuar de un buen hombre de negocios en circunstancias semejantes. (p. 91)

Si bien los jueces en las sentencias analizadas no han manifestado que la regla de discrecionalidad acoge una presunción de que el administrador actuó de manera diligente, si reconocen que la misma implica una abstención para el juez de auscultar las decisiones de los administradores en el ejercicio objetivo del juicio de negocios<sup>43</sup> (Superintendencia de Sociedades, 800-052, 2014) (Anexo, Ref. 4) (Superintendencia de Sociedades, 801-050 (800-052), 2016) (Anexo, Ref. 9) (Superintendencia de Sociedades, 801-034, 2014) (Anexo, Ref. 3) (Superintendencia de Sociedades, 800-085, 2015) (Anexo, Ref. 8) (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017) (Anexo, Ref. 12) (Superintendencia de Sociedades, 800-094, 2017)

---

<sup>43</sup> En este laudo se indica que “Las normas que rigen las actuaciones de los administradores buscan promover un delicado equilibrio entre la autonomía con la que deben contar tales sujetos para conducir los negocios sociales y la responsabilidad que debe atribuírseles por el cumplimiento inadecuado de esa gestión. Este equilibrio parte de la denominada regla de la discrecionalidad (‘business judgment rule’), por cuyo efecto los jueces suelen abstenerse de auscultar las decisiones que hayan adoptado los administradores en el ejercicio objetivo de su juicio de negocios.” (Superintendencia de Sociedades, 800-052, 2014). Se trata en este caso de una consideración dicha de paso (Obiter dictum) teniendo en cuenta que el litigio a resolver estaba fundamentado en un escenario de conflicto de interés. No obstante, esta sentencia en la definición y justificación de la regla es citada por muchas de las posteriores (Superintendencia de Sociedades, 800-085, 2015), (Superintendencia de Sociedades, 801-050 (800-052), 2016), (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017), (Superintendencia de Sociedades, 800-094 , 2017)

(Anexo, Ref. 13) (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, Laudo del 3 de mayo de 2017) (Anexo, Ref. 27) (Cámara de Comercio de Bogotá, 1997) (Anexo, Ref. 28)<sup>44</sup> (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36).

Respecto de los criterios que se tienen en cuenta para la aplicación de la regla, la doctrina reconoce que la jurisprudencia en Estados Unidos no es unánime (Sabogal Bernal, 2012). Sin embargo, se establecen como criterios para la aplicación de la regla principalmente que el administrador debe actuar con racionalidad, de buena fe (en el mejor interés de la sociedad y sin conflicto de interés), y con la información adecuada. Laguado Giraldo (2004), agrega que para que entre a revisarse la aplicabilidad de la regla con los criterios antes enunciados debe verificarse el cumplimiento de dos presupuestos que consisten en que el administrador tenga un deber fiduciario de cuidado (presupuesto jurídico), y que haya tomado una decisión de negocios (presupuesto fáctico). El incumplimiento de cualquiera de los requisitos vistos en la parte inicial de este párrafo implica, o bien que el juez entre a revisar la decisión de fondo, invirtiendo la carga de la prueba y exigiendo al administrador acreditar que su conducta se ajustó a derecho (Sabogal Bernal, 2012), o que se pasen a analizar los demás requisitos de la responsabilidad civil, es decir, el nexo de causalidad y el daño (Laguado Giraldo, 2004).

---

<sup>44</sup>En dicha sentencia se manifiesta que “El derecho societario norteamericano tiene un gran contenido jurisprudencial, y dentro de esta contribución de los jueces se destaca el particular respecto que se reconoce a la discrecionalidad de los administradores para decidir sobre los negocios que lleven a cabo o que se abstengan de realizar. Ese respeto está plasmado en la denominada “Judgement Business Rule” que constituye el marco de autonomía dentro del cual pueden moverse los administradores, el que impide a los tribunales entrar a hacer el análisis económico o de conveniencia de las decisiones adoptadas por aquellos. Dicho lo anterior, y teniendo en cuenta que Leasing Mundial recaudó la información usual y adelantó los análisis y evaluaciones normales y corrientes para el otorgamiento de créditos, el tribunal considera que no le corresponde determinar la conveniencia, o inconveniencia del negocio, ni precisar si en este caso el grado de riesgo asumido fue superior al aconsejable para una entidad financiera.” (p. 35)

A nivel judicial, La Superintendencia de Sociedades ha construido una línea estable desde el año 2013, en la cual sostiene que no a los jueces no les corresponde inmiscuirse en decisiones de administración, salvo que se den unos presupuestos que se han ido delimitando –actividades ilegales, abusivas, viciadas por conflicto de interés, incumplimiento de cargas mínimas de los administradores y supuestos de omisiones negligentes–; inicialmente la discusión no se daba bajo el nombre de regla de discrecionalidad o *business judgement rule* pero se acogía el principio en que se enmarca la regla, en cuanto la Superintendencia entendía que no debía inmiscuirse en las decisiones de los administradores relacionadas con el deber de diligencia o específicamente con decisiones de negocios; posteriormente se empezó a utilizar expresamente el término regla de discrecionalidad o *business judgement rule* y a delimitarlo al ámbito de las decisiones de negocios<sup>45</sup>.

Inicialmente, se sostuvo que los jueces debían inmiscuirse en las decisiones cuando se presentaran actuaciones ilegales, abusivas o viciadas de conflicto de interés (Superintendencia de Sociedades, 801-072, 2013) (Anexo, Ref. 1)<sup>46</sup>; posteriormente, se adicionó a los criterios

---

<sup>45</sup> De acuerdo con las sentencias analizadas, se aplicó la *business judgement rule* en la sentencia del 11 de junio de 2014 (Superintendencia de Sociedades, 801-034, 2014), cuando el litigio estaba relacionado con el incumplimiento de los deberes de llevar contabilidad, no citar a asambleas ni rendir informes de gestión, las cuales no se consideran decisiones de negocios, en la sentencia del 8 de julio de 2015 (Superintendencia de Sociedades, 800-085, 2015) en la discusión de haber realizado una construcción sin licencias ambientales. Pero posteriormente se vio que en los casos de violación a una norma imperativa, la Superintendencia dejó de hacer referencia a la regla.

<sup>46</sup> En este caso se discutía una típica decisión de negocios, pues se pretendía que el representante legal fuera declarado responsable por al vender productos farmacéuticos por debajo del margen de utilidad necesario del 40%. Esta decisión fue posteriormente citada por otras, por ejemplo, en la discusión del deber de diligencia supuestamente vulnerado por el administrador por la venta de unos lotes de la sociedad en condiciones perjudiciales (Superintendencia de Sociedades, 801-050 (800-052), 2016), al discutirse sobre la responsabilidad del representante legal por haber incurrido en culpa fijando políticas de venta perjudiciales para la compañía, llevando a cabo numerosas ventas a crédito sin requisitos para el otorgamiento de los mismos y sin garantías, no habiendo gestionado adecuadamente el pago de las cuentas por cobrar derivadas de dichas

anteriores que el incumplimiento de las pautas mínimas de conducta generaba que los jueces entraran a valorar el contenido de la decisión para definir si se causaron daños. Al respecto, la Superintendencia indicó que “(...) cuando tales sujetos [los administradores] realicen actuaciones dolosas o viciadas por conflictos de interés o incumplan con sus cargas mínimas — incluida, por supuesto, la de llevar contabilidad en forma debida y rendir cuentas— será posible estudiar el contenido de sus decisiones, a fin de establecer si tales actuaciones le generaron perjuicios a la sociedad o sus accionistas.” (Superintendencia de Sociedades, 801-034, 2014) (Anexo, Ref. 3)<sup>47</sup>. Más adelante, se incluyó que la protección de la regla de la discrecionalidad “no puede extenderse a las omisiones negligentes en que incurran tales funcionarios.” (Superintendencia de Sociedades, 800-085, 2015) (Anexo, Ref. 8)<sup>48</sup>.

En el laudo del 3 de mayo de 2013 del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, se señala que las decisiones inherentes a la vida de los negocios no se examinan en los casos en que son tomadas de buena fe y con buen juicio, en los siguientes términos:

---

operaciones, creando provisiones de cartera sin el cumplimiento de las formalidades legales, no dando rotación al inventario, y no siendo creativa para adaptarse al mercado (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017), y en el marco de la discusión sobre el incumplimiento del deber de diligencia del representante legal al haber tomado decisiones deliberadas de incumplir el pago de los créditos bancarios, suspender obras contratadas con clientes, incumplir obligaciones laborales y con los acreedores (Superintendencia de Sociedades, 800-094, 2017).

<sup>47</sup> En este proceso se discutía el incumplimiento grave, reiterado e injustificado de la Ley y los estatutos al no haber presentado informe de gestión, estados financieros ni balances durante tres años. Esta decisión también fue citada posteriormente por la misma entidad (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017).

<sup>48</sup> En el marco de dicho litigio se analizó el deber de diligencia en cabeza del administrador, que se consideró vulnerado por haber iniciado una construcción de una vía de acceso a su planta sin contar con las licencias ambientales necesarias, lo que llevó a que se impusiera una multa a la sociedad, decisión que fue citada más adelante por la misma entidad (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017), (Superintendencia de Sociedades, 800-094, 2017).

Si no ha encontrado prueba en el sentido de que el administrador obró de manera desleal, el análisis de la decisión empresarial debe considerar si el curso de conducta del administrador resulta compatible con la actuación de un buen hombre de negocios, ubicado en una situación análoga a la del administrador demandado. El hecho de no obtenerse un resultado económico específico o el hecho de poderse establecer, a posteriori, hipotéticos decursos de conducta alternativos que probablemente pudiesen haber arrojado resultados económicos más favorables, no constituyen culpas comprobadas. (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 27)

Por su parte, en el laudo del 26 de agosto de 1997 del centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá se pone de presente que el juez debe comprobar que el administrador no tenía la idoneidad para tomar la decisión, no recaudó la información usual y realizó las indagaciones normales, o no hizo los análisis y estudios que habitualmente se llevan a cabo para tomar este tipo de decisión (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1997) (Anexo, Ref. 28), y el laudo del 4 de abril de 2017 del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá señala que:

En desarrollo de la BJR la doctrina y la jurisprudencia internacional han llegado a la conclusión que en el ámbito de las decisiones estratégicas y de negocio, sujetas a la discrecionalidad empresarial, el estándar de diligencia de un ordenado empresario se entenderá cumplido cuando el administrador haya actuado de buena fe, sin interés personal en el asunto objeto de decisión, con información suficiente y con arreglo a un procedimiento de decisión adecuado. (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36).

La regla de discrecionalidad se sustenta, de acuerdo con la doctrina, en el reconocimiento de que los jueces no son expertos en negocios (Bonilla Sanabria, 2017). Otros autores agregan

como justificaciones de la regla la necesidad de proteger a los administradores del sesgo retrospectivo que se genera al juzgarlos, el interés de promover la asunción de riesgos por parte de los administradores en el mayor beneficio de la sociedad y otorgar garantías para que las personas asuman dicho cargo, y sustentan la aplicación de la regla en el hecho de que existen otros mecanismos dentro de la sociedad y del mercado para proteger a las partes afectadas (Londoño González, 2016) (Sabogal Bernal, 2012). Los jueces que han abordado esta discusión consideran que la *business judgment rule* busca que los administradores puedan tomar sus decisiones sin temor de ser juzgados a posteriori por los resultados negativos de sus decisiones, por lo que la consideran un incentivo para que los administradores asuman riesgos (Superintendencia de Sociedades, 800-052, 2014) (Anexo, Ref. 4)<sup>49</sup>, (Superintendencia de Sociedades, 801-072, 2013) (Anexo, Ref. 1), (Superintendencia de Sociedades, 801-050 (800-052), 2016) (Anexo, Ref. 9), (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1997) (Anexo, Ref. 28), y que la regla es deseable porque los jueces no deben sustituir a los

---

<sup>49</sup> En esta sentencia, posteriormente reiterada por muchas de las demás, se pone de presente: “Este respeto judicial por el criterio de los administradores busca que tales funcionarios cuenten con suficiente discreción para asumir riesgos empresariales, sin temor a que su gestión administrativa sea juzgada, a posteriori, por los resultados negativos de sus decisiones. De no existir esta regla, los administradores carecerían de incentivos para asumir riesgos, puesto que el retorno económico de una inversión riesgosa beneficiaría principalmente a la compañía, al paso que cualquier pérdida le sería imputable al administrador. Además, como bien lo apunta Eisenberg, ‘para examinar adecuadamente la calidad de las decisiones de un administrador, sería preciso establecer el grado de exposición de riesgo que podía asumir la sociedad cuando se tomaron las decisiones controvertidas, así como identificar cuáles operaciones se ajustaban al perfil de riesgo de la compañía en ese momento. Además de la evidente complejidad que conlleva este análisis, una intervención judicial de esta naturaleza atentaría gravemente contra la potestad autónoma de la sociedad para conducir sus negocios.’” (p. 2 y s) y posteriormente señala que “Existen numerosas otras razones para aplicar la regla de la discrecionalidad. Para el caso de las sociedades abiertas, por ejemplo, se ha dicho que la disciplina de mercado que impone la posible depresión en el precio de las acciones crea suficientes incentivos para que los administradores se comporten adecuadamente. Cfr. a FH Easterbrook y D Fischel, *The Economic Structure of Corporate Law* (1991, Harvard University Press, Boston) 244.” (p.2)

administradores (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36).

Londoño González (2016), pone de presente que no existe unanimidad en cuanto a las consecuencias que se derivan de la aplicación de la *business judgement rule*, puesto que se plantean principalmente dos discusiones. En primer lugar, para algunos autores la regla de discrecionalidad aliviana la responsabilidad civil de los administradores, mientras que para otros es una instrucción para el juez de abstenerse de analizar la conducta de los administradores. Adicionalmente, algunos autores entienden que la regla consagra una presunción de no responsabilidad para el administrador, y otros que la regla es un mecanismo de defensa que los administradores pueden proponer y demostrar en el proceso. Estas discusiones no se encuentran en los demás análisis de la doctrina ni en las decisiones judiciales revisadas.

### **2.6.3. Se hace referencia a la posibilidad de aplicar la regla de discrecionalidad en Colombia.**

Entre quienes discuten si la *business judgement rule* es aplicable en Colombia, es posible evidenciar varias posiciones. En primer lugar, un sector de la doctrina considera que la regla de discrecionalidad no es aplicable en Colombia, y algunos además profundizan señalando que no existen buenos argumentos para acogerla. Otros autores manifiestan que es deseable que la regla opere en el ordenamiento jurídico colombiano, sin señalar expresamente que sea aplicable en la actualidad. Un tercer grupo de autores manifiestan que la regla es aplicable en Colombia actualmente, o al menos así lo dan a entender. Por último, si bien algunas decisiones judiciales hacen referencia a la *business judgement rule* sin que la apliquen para resolver el caso concreto sometido a su estudio, por lo que se consideran dichos de paso u obiter dictum que no tienen

fuerza vinculante y no permiten indicar que en Colombia opere la regla, la mayoría de ellas se sustentan en la regla de discrecionalidad para resolver el caso concreto, dando por sentado la aplicabilidad de la regla en el ordenamiento jurídico colombiano.

El primer grupo de autores antes mencionado, es decir, aquellos que son enfáticos en que la regla no tiene aplicación en Colombia, y que además no debería ser acogida en el ordenamiento jurídico, incluye la posición de Londoño González (2016), Toro Hincapié et al., (2009) y Sabogal Bernal (2012),

Londoño González (2016), considera que la regla no aplica en el ordenamiento jurídico colombiano, y que además no debería aplicar. Para sustentar su posición, el autor hace referencia a las justificaciones que se han presentado para aplicar la regla en Estados Unidos<sup>50</sup> y señala que muchos de estas razones no justifican la existencia de la regla en ningún ordenamiento<sup>51</sup>, y otras pueden ser de recibo en ordenamientos como el estadounidense, pero no en Colombia. El argumento lo sustenta en que en Colombia muchas de las sociedades son cerradas, por lo que no existen otros mecanismos de mercado para disciplinar a los administradores, al contar las sociedades con accionistas mayoritarios que intervienen activamente en la toma de decisiones, y debido a que no es usual que exista una diversificación del portafolio que genere que los asociados sean más propensos a asumir riesgos.

---

<sup>50</sup> Se consideran justificaciones para la *business judgement rule* que debe protegerse a los administradores del sesgo retrospectivo que se genera cuando los jueces juzgan las decisiones conociendo el resultado perjudicial de las mismas, que los jueces no son expertos en negocios y no deben convertirse en administradores de segundo nivel, que debe promoverse la asunción de riesgos que pueda generar más utilidades a las compañías, que la regla incorpora una garantía para que los administradores quieran obrar como tales, y que hay otros mecanismos para disciplinar a los administradores y en caso de desacuerdo con la gestión es posible enajenar las acciones que se tengan en la compañía.

<sup>51</sup> Por ejemplo, el autor señala que el sesgo retrospectivo y el hecho de que los jueces no son expertos en la materia que juzgan se presentan en todos los casos, y no por eso los jueces dejan de analizar la conducta de quien actuó.

Sabogal Bernal (2012), divide su exposición en argumentos legales, jurisprudenciales y doctrinales. Respecto de los primeros señala que no existe ninguna norma que haga referencia a la aplicación de la regla de discrecionalidad en Colombia y que, por el contrario, existen normas que dan a entender que la responsabilidad del administrador es estricta (responsabilidad solidaria e ilimitada, consagración de casos de presunción de culpa, normas de orden público). A nivel jurisprudencial hace referencia a la sentencia C-123 de 2016, que al declarar la exequibilidad de las presunciones de culpa en materia de responsabilidad civil de los administradores, da parámetros para entender que en Colombia no puede ser aplicable la business judgment rule y cita un par de sentencias de la Corte Suprema de Justicia que guardan relación con dichas presunciones de culpa y que establecen que la responsabilidad de los administradores se sigue analizando bajo las reglas aplicables en materia civil (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 9879, 2005) (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 7879, 2005)<sup>52</sup>. En el marco de la doctrina, trae a colación la Circular Externa 100-006 de 2008 en donde se habla de una responsabilidad más estricta que la del buen padre de familia, y algunos autores relevantes en la materia. Finalmente, el autor concluye:

A diferencia de los Estados Unidos (y los otros países que la han incorporado), la Regla del Buen Juicio Empresarial no tiene espacio para ser aplicada ni aún por vía de interpretación de cara a nuestro derecho colombiano vigente porque: i) la BJR parte de una presunción de no

---

<sup>52</sup> La primera de las sentencias no fue identificada en el rastreo realizado. En la segunda, como se verá más adelante, la Corte sostiene que las presunciones de culpa son aparentes, pues realmente al demandante le incumbe acreditar el incumplimiento o extralimitación, y con ello, la culpa. Adicionalmente, respecto de la responsabilidad de los administradores frente a terceros se hace referencia al ámbito de la responsabilidad civil extracontractual, el cual se rige por lo dispuesto en el artículo 2341 del Código Civil.

responsabilidad de los administradores cuando se cumplan ciertos requisitos, en tanto que, en Colombia opera una presunción —en un sentido directamente contrario— de culpa de los administradores; ii) en nuestro país siempre será posible iniciar una acción de responsabilidad (cuando se cumplan los presupuestos legales) en la medida que se transgreda el deber de diligencia, caso en el cual, el juez no tiene ninguna limitante para entrar a revisar de fondo la decisión empresarial; iii) bajo nuestro ordenamiento se activa la responsabilidad del administrador por la culpa leve, en tanto que, en los Estados Unidos aquél goza de un mayor margen discrecional pues su responsabilidad se activa sólo por culpa grave; iv) el administrador societario debe siempre comportarse conforme a la buena fe objetiva; y v) por vía interpretativa no puede admitirse que un más amplio margen discrecional de los administradores en Colombia se justifique en la medida que sus obligaciones son de medios, pues sus obligaciones tienen un contenido de carácter mixto. (P. 158)

Por su parte, autores como Londoño Arango (2007), Reyes Villamizar (2002)(2013A) y Bonilla Sanabria (2017), sostienen que la regla del buen juicio o discrecionalidad empresarial debería operar en Colombia. Al respecto, el primero expone que "es conveniente reconocer al empresario y administrador un margen de discrecionalidad en la toma de decisiones inherentes a su negocio." (Londoño Arango, 2007, p.9); el segundo, por su parte, señala que los precedentes estadounidenses respecto de la *business judgement rule* "bien podrían servir de ilustración para nuestras nuevas normas de responsabilidad" (Reyes, Villamizar, 2002, p. 153). Bonilla Sanabria (2017) considera "que no solo sí debería ser posible aplicar esta doctrina, sino que además ello sería deseable, pues no puede considerarse el juez que tiene una capacidad de administración mayor que la de los profesionales expresamente nombrados para tomar decisiones" (p. 43). El autor pone de presente, además, que en Colombia ya existen sentencias en las cuales los jueces –

principalmente la Superintendencia de Sociedades– han optado por la no intervención de los jueces en las decisiones administrativas, salvo en situaciones de ilegalidad.

Dentro del tercer grupo, es decir, de quienes señalan expresamente, o dan por sentado que la regla aplica en Colombia, se encuentran Gil Echeverry (2015), Laguado Giraldo (2004), Uribe Lozada (2013) y Barrero Buitrago (2011). Al respecto, Gil Echeverry (2015), considera que:

La regla de discrecionalidad en los asuntos de gestión y administración, también sirve de parámetro para verificar la conducta de un administrador, en nuestro medio. Sin embargo, se deben tener presente los principios rectores de la presunción de culpa y de la obligación de actuar como un buen hombre de negocios, debiendo responder hasta por culpa levisima (...) Por el principio de presunción de culpa, será el mismo administrador quien debe acreditar la debida diligencia, la cual se deberá medir bajo el parámetro de la culpa levisima, como ya se manifestó. (p. 90)

Por su parte, Laguado Giraldo (2004) señala que la regla es plenamente aplicable porque en Colombia se dan los dos presupuestos para la aplicación de la misma (que exista un deber fiduciario de cuidado y que el administrador deba tomar decisiones de negocios). Adicionalmente, pone de presente que los requisitos que debe verificar el juez para la aplicación de la regla son i) que la decisión se tome de buena fe; ii) que el administrador no tenga un interés personal en el asunto; iii) que la decisión esté soportada en la información suficiente para el caso; y iv) que el administrador tenga la convicción racional de que la decisión es en el mejor interés de la sociedad. (p. 274) Lo cual se compadece con los deberes de los administradores previstos en la Ley 222. Esta posición es acogida por Uribe Lozada (2013).

Barrero Buitrago (2011), no hace referencia a la regla, pero menciona el principio de deferencia al criterio empresarial de los administradores, según el cual los jueces deben respetar

el criterio de los administradores en cuanto a sus decisiones de negocios siempre que correspondan a un juicio razonable y suficientemente informado y en ese sentido, únicamente responderán en caso de que se pruebe mala fe, violación de la ley o de los deberes.

En el marco de las decisiones judiciales, como se expuso, si bien los jueces no han manifestado expresamente que la regla de discrecionalidad es aplicable en Colombia, la utilizan como criterio para sustentar el sentido de sus decisiones, tanto en casos en que han prosperado las pretensiones como en los casos en que se han desestimado con apego a la regla.

Lo anterior se evidencia en las sentencias desestimatorias proferidas por la Superintendencia de Sociedades el 11 de diciembre de 2013 (Superintendencia de Sociedades, 801-072, 2013) (Anexo, Ref. 1) y el 2 de octubre de 2017 (Superintendencia de Sociedades, 800-094, 2017) (Anexo, Ref. 13), en los laudos del 3 de mayo de 2013 (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 27), del 26 de agosto de 1997 (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1997) (Anexo, Ref. 28), del 4 de abril de 2017 (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio, 2017) (Anexo, Ref. 36), y en las sentencias que concluyen que el administrador ha faltado a su deber de diligencia, proferidas por la Superintendencia de Sociedades el 11 de junio de 2014 (Superintendencia de Sociedades, 801-034, 2014) (Anexo, Ref. 3), 8 de julio de 2015 (Superintendencia de Sociedades, 800-085, 2015) (Anexo, Ref. 8) y el 2 de mayo de 2017 (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017) (Anexo, Ref. 12).

En el primer grupo, es decir, dentro de las sentencias en las cuales con fundamento en la regla de discrecionalidad se desestimaron las pretensiones de la demanda, se encuentra la sentencia del 11 de diciembre de 2013 en la cual se resolvió sobre la responsabilidad del administrador por haber fijado una política de precios perjudiciales para la compañía, haciendo

referencia a la regla y posteriormente señalando que al tratarse de decisiones de negocios no se debía entrar a analizar a fondo la conducta del administrador, ya que los demandantes no demostraron la existencia de conflictos de interés o circunstancias irregulares que pudiesen comprometer el ejercicio objetivo del cargo de administrador, absolviéndolo de responsabilidad (Superintendencia de Sociedades, 801-072, 2013) (Anexo, Ref. 1). Así mismo, en la sentencia del 2 de octubre de 2017, dando aplicación a la regla de discrecionalidad, la Superintendencia encontró que no se había acreditado el incumplimiento por parte del administrador de los deberes a su cargo al haber tomado decisiones deliberadas de incumplir el pago de los créditos bancarios, suspender obras contratadas con clientes, incumplir obligaciones laborales y con los acreedores, y, por el contrario, encontró que “Las pruebas disponibles apuntan a que los referidos incumplimientos no obedecieron a actuaciones negligentes por parte de los demandados, sino a la falta de recursos para hacer frente a las distintas obligaciones de la compañía y a una simple decisión de negocios para manejar tal situación (...).” (Superintendencia de Sociedades, 800-094, 2017) (Anexo, Ref. 13)

Adicionalmente, en esa misma dirección, el laudo del 3 de mayo de 2013 del centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín resolvió sobre la supuesta falta de diligencia del administrador por haber dado en arriendo la operación de un hotel de la sociedad por un canon muy bajo y que no se encontraba sustentado en estudios de económicos, financieros, ni en la capacidad de pago de la sociedad arrendataria. En este caso, haciendo referencia a la regla de discrecionalidad, el Tribunal de Arbitramento concluyó que no existía prueba de que el administrador hubiera obrado de manera desleal y que no se había acreditado la culpa en la decisión de arrendar el Hotel por el precio en que se había hecho (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 27). En el laudo del 26 de agosto de 1997

del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, al analizarse la culpa exclusiva de la víctima –el banco demandante– por el actuar de sus administradores al otorgar un crédito sin que existiera una garantía, el Tribunal de Arbitramento concluyó, con base en la regla de discrecionalidad, que no existía culpa del banco, pues sus administradores únicamente actúan negligentemente si no tienen la experiencia o idoneidad para evaluar ciertas circunstancias, o actúan sin recaudar la información usual, las indagaciones normales o los estudios que usualmente se llevan a cabo para la clase de negocio de que se trate, motivo por el cual no debía analizarse la conveniencia de las decisiones de los administradores del Banco (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1997) (Anexo, Ref. 28).

Por último, en el laudo del 4 de abril de 2017 del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, se discutieron supuestos incumplimientos del representante legal por violaciones a su deber de diligencia, al no haber desinvertido en unas acciones que estaban teniendo alta volatilidad, al haber contratado un seguro de pensiones para los empleados de la sociedad, y al no tener un control adecuado de los inventarios. El Tribunal analizó el material probatorio, y señaló, respecto de las inversiones en acciones que “en una u otra circunstancia, tendencia al alza o a la baja de un portafolio de acciones, el administrador debe tener discrecionalidad en el manejo de la situación, sin que ello pueda acarrearle responsabilidad, a menos que su comportamiento haya sido desleal o adolezca de negligencia en el manejo de la situación. (...)” (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017)

Respecto del seguro de pensiones se indicó que:

Se trató de una operación enmarcada dentro de una estrategia tributaria que beneficiaba, en principio, a la empresa y en consecuencia a sus socios, con el respaldo de sus asesores tributarios, por lo que dentro de esa perspectiva no le es imputable al administrador y a la junta

directiva responsabilidad derivada del hecho de que pudieran existir opciones de otra naturaleza que pudieran resultar más rentables. Escogido ese camino por la junta directiva, con el aval de la asamblea general de accionistas, la responsabilidad que podría de allí derivarse surgiría en la hipótesis de errores imputables al administrador en la ejecución de la directriz del órgano de dirección por falta de diligencia, lo cual no se discute en este proceso. (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017)

Respecto de los sistemas de control contable y de inventarios, se encontró acreditado que se inició un proceso de modernización del control de inventarios, concluyendo que “Ese proceso de modernización pudo haber sido más o menos rápido, de acuerdo con las circunstancias que lo rodearon, pero demuestra que fue un programa del administrador desde el momento inicial de la administración de Carlos Alberto Solarte y de su junta directiva, por lo que mal podría considerársele negligente en el cumplimiento de sus deberes en ese aspecto.” (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36).

Por su parte, se consideró que el administrador había actuado sin la diligencia exigible, según los criterios de la regla de discrecionalidad, en la sentencia del 11 de junio de 2014, en la cual la Superintendencia señaló que la regla no aplica en los casos en los que se comprueba el incumplimiento de las cargas mínimas, y que en el evento estudiado se había acreditado, a partir de la revisión de los libros de la sociedad y de un dictamen pericial, que el administrador no llevó contabilidad en debida forma, no citó a la asamblea, ni rindió informe de gestión. (Superintendencia de Sociedades, 801-034, 2014) (Anexo, Ref. 3). En esa misma dirección, se encuentra la sentencia del 8 de julio de 2015, al señalar que la regla no se extiende a las omisiones negligentes de los funcionarios, y una vez acreditado que se construyó un inmueble

sin contar con licencias ambientales, se encontró responsable al administrador (Superintendencia de Sociedades, 800-085, 2015) (Anexo, Ref. 8).

Asimismo, en la sentencia del 2 de mayo de 2017 se resolvió sobre un litigio en que se alegaba que la demandada fijó políticas de venta perjudiciales para la compañía, por llevar a cabo numerosas ventas a crédito sin requisitos para el otorgamiento de los mismos y sin garantías, que había falta de gestión para el pago de las cuentas por cobrar derivadas de dichas operaciones, que la administradora creó provisiones de cartera sin el cumplimiento de las formalidades legales, no dio rotación al inventario, y no fue creativa para adaptarse al mercado. La Superintendencia hizo referencia a la regla de discrecionalidad y con fundamento en la misma señaló, respecto de las pretensiones derivadas de la falta de implementación de estrategias para buscar la rotación del inventario, que “No podría entonces exigírsele a la demandada que hubiera agotado todo el inventario en cuestión, y mucho menos si se trataba de aquel de baja rotación. Tampoco podría condenársele a responder con su patrimonio por el valor de los activos que no pudieron ser comercializados”. (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017)

Bajo la misma regla resolvió la Superintendencia sobre la decisión de arrendar vehículos y no utilizarlos, y posteriormente contratar con terceros el despacho de la mercancía; de vincular empleados a través de un tercero; y respecto de la falta de creatividad para adaptarse a las circunstancias del mercado, desestimando dichas pretensiones discutidas en ese mismo proceso. No obstante, al hacer referencia a la política de ventas a crédito la Superintendencia manifestó que no debía inmiscuirse en la estrategia de negocios de la sociedad, pero analizó a fondo el material probatorio obrante en el expediente y concluyó:

Si bien la decisión de basar la política comercial de la compañía en la celebración de ventas a crédito escapa del escrutinio de este Despacho, lo cierto es que una vez orientada la

estrategia de negocios en este sentido, le correspondía a la representante legal realizar los mejores esfuerzos destinados a su adecuado desarrollo. En esa medida, aunque es perfectamente factible que, debido a la dinámica comercial, se decida no exigir garantías a algunos clientes, partir de sus antecedentes en contratos previos, basarse en otros factores generadores de confianza o no acordar el cobro de intereses, ello no justifica que la compañía no cuente con una política establecida para el otorgamiento de créditos. Con mayor razón, si se tiene en consideración que la vía principal para desarrollar el objeto social era la celebración de las operaciones indicadas. Por este motivo, el Despacho considera que la demandada sí infringió su deber general de diligencia, en los términos del artículo 23 de la Ley 222 de 1995. (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017 (Anexo, Ref. 12)

Se pone de presente que se aplicó la regla indistintamente aunque el demandante fuera sociedad, socio o tercero.

## **2.7. Conclusiones**

De la lectura de este capítulo resulta evidente que no existe unanimidad en la posición de la doctrina y la analizada en las decisiones judiciales, con respecto a ninguno de los criterios que se definieron como relevantes en el análisis de la culpa. Por el contrario, en cada uno de ellos se identifican posiciones encontradas.

Respecto del régimen de responsabilidad civil aplicable a los administradores se vio que mientras que para algunos la definición del régimen aplicable es relevante, para otros resulta absolutamente intrascendente, y que los motivos para una u otra consideración también son de variada índole; incluso, se encontró que un sector importante de la doctrina no hace referencia al régimen de responsabilidad civil en materia de administradores, ni tampoco se analiza este

criterio en muchas de las decisiones judiciales revisadas. Con respecto a la clasificación entre obligaciones de medios y de resultado se identificó que, si bien existe una posición mayoritaria que considera que los administradores asumen obligaciones de medios, también se encontraron autores que se oponen a esta generalización, y que en las decisiones judiciales no se acude a esta clasificación como si sucede en otros ámbitos ajenos a la responsabilidad civil de los administradores. También se identificó que no es usual que se profundice en los efectos jurídicos de la clasificación, ni se indique si la misma es aplicable únicamente en el marco de la responsabilidad civil contractual.

Además, se notó que no existe homogeneidad respecto de la forma más o menos estricta en que debe valorarse la culpa de los administradores, o si para tal análisis debe acudir a la triple graduación de culpa consagrada en el artículo 63 del Código Civil. Tampoco se evidencia que se haga referencia a dicha triple graduación únicamente en el ámbito contractual. Respecto de este criterio, también se vio que quienes hacen referencia a la culpa al margen de la noción del buen hombre de negocios lo hacen con apreciaciones distintas, pues mientras algunos mencionan la valoración abstracta de la conducta, otros aluden a los elementos que deben tenerse en cuenta en la valoración de la culpa, los cuales tampoco coinciden en todos los casos.

Tal vez en los criterios en donde se puede encontrar mayor uniformidad es en el relacionado con la noción del buen hombre de negocios y el sistema probatorio de la culpa. El primer criterio ha estado asociado generalmente a la asunción consciente de riesgos contando con información suficiente y a la actuación profesional. Aunque no ha existido consenso con respecto a la ubicación del patrón, es decir, si el mismo sirve como parámetro de conducta con el cual se compara la conducta de los administradores en todos los casos, o únicamente respecto del deber de diligencia, ha tendido a construirse el patrón con los elementos mencionados y en

oposición a la noción del buen padre de familia, posición que encuentra puntuales detractores pero que sin duda es generalizada. Con respecto al sistema probatorio de la culpa, se evidenció que la posición mayoritaria tanto a nivel doctrinal como en el marco de las decisiones judiciales en la materia considera que en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores opera un sistema de culpa probada con algunas presunciones contempladas en el artículo 200 del Código de Comercio. Excepcionalmente hay quienes se oponen a esta posición, encontrando que el sistema probatorio de la culpa depende del régimen de responsabilidad civil, o señalando que todos los supuestos son de culpa probada. Adicionalmente, en cuanto a las decisiones judiciales, se confirmó que en muchos casos las discusiones se presentaron en el ámbito de la prueba de la culpa, pero no se profundizó en la teorización sobre si se trataba de un sistema de culpa probada o presunta.

Por último, la discusión sobre la aplicabilidad de la regla de discrecionalidad o *business judgement rule* ha arrojado los más diversos resultados, pues existen diferencias en cuanto a los presupuestos que se considera deben exigirse para que la misma opere, en cuanto a su aplicabilidad en el ordenamiento jurídico colombiano, y han surgido discusiones respecto de la conveniencia de que dicha regla sea incorporada en Colombia. A nivel judicial es ampliamente empleada por la Superintendencia de Sociedades con criterios de aplicación diferentes a los expuestos por la doctrina, escasamente aplicada en los tribunales de arbitramento, y no es tenida en cuenta por la Corte Suprema de Justicia ni por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial.

Además de la falta de unanimidad en los criterios analizados, se evidenció la escasa teorización en el ámbito de las decisiones judiciales, y la dificultad para encontrar elementos comunes con base en los cuales se pudieran agrupar las decisiones desde el tipo de administrador demandado, la calidad del demandante, el tipo de sociedad, o el deber supuestamente vulnerado.

Se identificó que lo usual fue encontrar análisis de los medios de prueba recaudados para definir si los mismos eran o no suficientes para acreditar la culpa en cabeza del administrador.

### **3. Hacia una construcción de la noción de culpa de los administradores en el ámbito de la responsabilidad civil en Colombia**

En el primer capítulo de este trabajo se realizó un acercamiento a la noción general de culpa y a sus particularidades en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores de las sociedades comerciales. Posteriormente, el segundo capítulo se encargó de exponer la posición de la doctrina y de los jueces respecto de algunos criterios que se consideraron relevantes en un análisis de la culpa como título de imputación<sup>53</sup>. Una vez adelantado dicho recorrido, este capítulo sintetiza las posturas existentes en la materia y las contrasta para proponer un acercamiento a los elementos que deben considerarse en la construcción de la noción de culpa aplicable en materia de administradores sociales respecto de su deber de diligencia, y para ello se elabora sobre los criterios plasmados en el segundo capítulo.

Con esta finalidad, en un primer momento, se analizará el régimen de responsabilidad aplicable en materia de responsabilidad civil de administradores, profundizando en el motivo por el cual este examen resulta relevante, y revisando las implicaciones de acoger una u otra posición<sup>54</sup>. En este análisis se incluyen la revisión de la definición de la culpa<sup>55</sup>, del sistema de la

---

<sup>53</sup> En el Capítulo 2. se tuvieron en cuenta los siguientes criterios en la exposición de los planteamientos de los diferentes autores y de los jueces: 2.1. el régimen de responsabilidad civil aplicable a los administradores; 2.2. la distinción entre obligaciones de medios y de resultado y su aplicación en el marco de la responsabilidad civil de los administradores; 2.3. la forma de evaluar la culpa por la que responden los administradores de sociedades comerciales; 2.4. la noción del buen hombre de negocios y la vinculación de este concepto con la responsabilidad de los administradores; 2.5. el sistema probatorio de la culpa en materia de responsabilidad de administradores; y 2.6. la discusión sobre la aplicabilidad de la regla de discrecionalidad o *business judgement rule*.

<sup>54</sup> Este criterio se abordó en el primer capítulo en el marco de las diferencias entre culpa contractual, extracontractual y profesional, y en el capítulo 2, en el acápite 2.1., en el ámbito específico de la responsabilidad civil de los administradores.

prueba de la misma<sup>56</sup>, de la graduación de la culpa<sup>57</sup>, la distinción de las obligaciones de medios y de resultado<sup>58</sup> y el análisis respecto de lo que se ha denominado la responsabilidad civil profesional<sup>59</sup>. Posteriormente, se entrará a revisar la manera en que debe valorarse la culpa en materia de responsabilidad civil de administradores, estudiando dentro de este punto la forma de valoración<sup>60</sup>, la noción del buen hombre de negocios<sup>61</sup> y las implicaciones de la regla de discrecionalidad o *business judgement rule* desde la óptica de la culpa<sup>62</sup>. Este examen permitirá realizar un acercamiento a la noción de culpa aplicable en materia de administradores, específicamente respecto del deber de diligencia, y determinar si la misma difiere de la noción de culpa aplicable en otros ámbitos y consagrada en el Código Civil.

---

<sup>55</sup> Esta distinción fue abordada en el capítulo 1. Sobre ella no profundizan ni la doctrina ni los jueces en el marco de la responsabilidad civil de los administradores.

<sup>56</sup> El sistema de prueba de la culpa fue analizado en el primer capítulo, numeral 1.2.1., y en el punto 2.5. del Capítulo 2.

<sup>57</sup> Este criterio se tuvo en cuenta en el análisis de la triple graduación de la culpa contractual (Capítulo 1, numeral 1.2.3.) y se abordó al poner de presente que un sector de la doctrina y de la jurisprudencia considera que para determinar la culpa por la que responden los administradores es necesario clasificarla como leve o levisima, lo cual se analizó en el numeral 2.3.4. del segundo capítulo.

<sup>58</sup> A la distinción entre obligaciones de medios y resultado se hizo referencia en la sección 1.2.4. del primer capítulo, y en el punto 2.2. del segundo capítulo.

<sup>59</sup> Sobre la culpa profesional o la responsabilidad civil profesional se habló en el capítulo 1, numeral 1.3. y dentro del análisis por el régimen de responsabilidad en materia de administradores, en el punto 2.1.3.

<sup>60</sup> Sobre la forma de valorar la culpa, el capítulo 1 profundizó en los numerales 1.1.2., 1.1.3, 1.1.4, y 1.3 principalmente. En el capítulo 2, el análisis se encuentra en el acápite 2.3

<sup>61</sup> Este criterio no es abordado expresamente en el capítulo 1, salvo en lo que tiene que ver con la valoración general de la culpa y con las anotaciones que se hacen en el ámbito de la culpa profesional. En el capítulo 2 se analizó en el punto 2.4.

<sup>62</sup> Los análisis sobre la aplicación de la regla de discrecionalidad se encuentran exclusivamente en el capítulo 2, dentro del numeral 2.6, puesto que este es el único ámbito en el cual se ha hecho referencia a la *business judgement rule* en Colombia.

### 3.1. El régimen de responsabilidad civil aplicable a los administradores

La Ley 222 de 1995 no se encarga de definir si la responsabilidad de los administradores es contractual o extracontractual, o si la diferencia en este ámbito se torna intrascendente. No obstante, tanto la doctrina como la jurisprudencia se han ocupado, en alguna medida, de determinar si es relevante esta distinción en materia de responsabilidad civil de administradores, y en caso afirmativo, de identificar los supuestos en que se está ante un régimen de responsabilidad contractual de los casos en los que el análisis debe hacerse bajo las reglas de la responsabilidad extracontractual (Capítulo 2., numeral 2.1.).

No existe consenso sobre la trascendencia del régimen de responsabilidad, ni sobre los argumentos que se consideran para asumir una u otra posición; incluso, se evidencia que, con frecuencia, ni los jueces ni los doctrinantes hacen referencia al régimen de responsabilidad civil (Capítulo 2., numeral 2.1.1.). Entre quienes han señalado que la distinción es irrelevante, un sector mayoritario manifiesta que la intrascendencia del régimen de responsabilidad civil se deriva del entendimiento de que los administradores son profesionales, motivo por el cual la culpa debe valorarse en todos los casos tomando en consideración los deberes que impone la *lex artis*, sin importar si los mismos provienen o no de un contrato. En este trabajo, tal posición no se encontró en las decisiones judiciales estudiadas (Capítulo 2., numeral 2.1.3.). Por su parte, en los casos en que se ha considerado que el régimen de responsabilidad es trascendente en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores, los argumentos para sostener esta posición por parte de la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Superior de Bogotá han estado vinculados con el principio de congruencia y con las vías para reclamar la indemnización de perjuicios. Los autores que se han ocupado del análisis agregan a los anteriores criterios la trascendencia de la distinción para definir el sistema de prueba de la culpa, el cual también se

tiene en cuenta en el laudo del 4 de abril de 2017, que señala que las diferencias se presentan respecto de “la causa, fuente, régimen probatorio, términos de prescripción y formalidades para reclamar el derecho” (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36) (Capítulo 2., numeral 2.1.2.)

Ahora, quienes se han pronunciado sobre el régimen de responsabilidad, usualmente no han hecho explícitos los motivos por los cuales esta distinción podría, o no, considerarse trascendente desde la óptica de la culpa<sup>63</sup>, salvo en los casos en que se ha considerado que el mismo incide, o que no es trascendente, en el sistema probatorio. No obstante, la discusión sobre el régimen de responsabilidad es relevante desde la óptica de la culpa por varios motivos. En primer lugar, como se vio en el primer capítulo, ha sido usual que se defina de manera diferente la culpa en el ámbito contractual como extracontractual, y que se planteen particularidades desde el análisis de la culpa profesional. En segundo lugar, se evidenció que algunos autores señalan que en materia de responsabilidad civil contractual la culpa se presume por el incumplimiento de la obligación, mientras que en el ámbito de la responsabilidad civil contractual la culpa debe ser probada. Como tercer motivo, en el análisis de la culpa contractual se hace referencia a la triple graduación de la culpa, lo que no sucede en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual. Por último, tanto en el campo de la responsabilidad civil contractual como profesional ha sido usual que se haga referencia a la clasificación entre obligaciones de medios y de resultado. De estos criterios, se encuentra que la doctrina en materia de responsabilidad civil de administradores únicamente analiza lo relativo al sistema probatorio de la culpa, y que la mayor parte de los jueces no abordan ninguna de estas discusiones.

---

<sup>63</sup> Por escapar los fines de este trabajo, no se entra a analizar si la clasificación es relevante en otros aspectos.

### **3.1.1. La definición de la culpa aplicable en materia de responsabilidad civil de administradores.**

En el primer capítulo de este trabajo se puso de presente que la doctrina y la jurisprudencia colombianas al momento de definir la culpa extracontractual se han basado en la definición propuesta por los hermanos Mazeaud y A. Tunc (1957), para quienes la culpa cuasidelictual es “un error de conducta tal, que no lo habría cometido una persona cuidadosa situada en las mismas circunstancias externas que el autor del daño” (p.85) (Capítulo 1., numeral 1.1.1.). Por su parte, un sector importante de la doctrina considera que en materia contractual la definición de culpa que rige no es la anteriormente expresada, sino que la culpa está definida como la inejecución de la obligación o de la prestación debida (Capítulo 1., numeral 1.2.2.).

Como es sabido, no existe ninguna norma que establezca cuál es la definición de culpa que debe regir en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores –como no la hay para ningún otro ámbito–, por lo que podría pensarse que la identificación del régimen de responsabilidad aplicable es relevante desde el entendimiento de la definición misma de la culpa, y para ello sería necesario analizar cuáles de los supuestos de responsabilidad civil de los administradores corresponden al ámbito contractual, y cuáles de ellos al extracontractual, ya que en unos y otros la noción de culpa aplicable sería diferente.

En el ámbito específico de la responsabilidad de los administradores sociales, los motivos por los cuales la doctrina y los jueces señalan que la discusión sobre el régimen de responsabilidad es trascendente o intrascendente, no han estado relacionados con la definición de culpa, como se puso de presente líneas atrás. Adicionalmente, es importante indicar que los autores que analizan la responsabilidad civil profesional usualmente no enfocan la problemática

desde la noción de culpa aplicable en este ámbito, es decir, no señalan si los profesionales obran con culpa por la inejecución de sus obligaciones o si lo hacen cuando incurren en un error de conducta en los términos propuestos por los hermanos Mazeaud y A. Tunc. Una excepción se presenta por parte de García Vásquez (2010), quien señala que la culpa en materia de responsabilidad civil profesional sigue siendo la culpa analizada en abstracto en los términos propuestos por Mazeaud y Tunc (1957), con la particularidad de que dentro de las circunstancias externas que deben tenerse en cuenta aparece la *lex artis ad hoc*, en los términos ya expuestos. No obstante, los demás autores se inclinan también por la construcción de un patrón de conducta –el buen hombre de negocios–, y no hacen referencia a la culpa como inejecución de la prestación (Capítulo 2., numerales 2.1.3. y 2.4.).

Si bien la distinción sobre el régimen de responsabilidad pareciera ser relevante para la definición misma de la culpa, lo anterior no es cierto, ni en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores, ni en ningún otro. La culpa contractual, extracontractual o profesional es la misma. Esta posición se sustenta en el entendimiento de que en los casos en los cuales el título de imputación es subjetivo o por culpa, es siempre necesario entrar a analizar la conducta de quien actúa, determinar si es posible hacer un juicio de reproche, y entender que el mismo deberá realizarse comparando la conducta del actor con la de un patrón abstracto construido para el caso concreto.

Entender la culpa como la inejecución de la prestación debida en materia contractual confunde o mezcla dos niveles del análisis, a saber: el nivel del análisis del incumplimiento, y el análisis de los motivos por los cuales se incumplió; es decir, analiza bajo un mismo parámetro los casos en que el deudor se obligó a satisfacer el interés del acreedor y en los que se obligó a actuar con diligencia y cuidado, en la medida de sus posibilidades, para intentar satisfacer dicho

interés. No es posible indicar que en ambos casos se está ante un título de imputación subjetivo, puesto que en los casos en que el deudor se obliga a obtener el resultado, la supuesta culpa estaría constituida simplemente por el hecho de no obtener un resultado, con lo que la prueba de la diligencia y cuidado empleada por el agente no lo exoneraría de responsabilidad. Lo anterior demuestra que en dichos casos no se exige la diligencia y cuidado del deudor, sino el resultado mismo. Únicamente en los eventos en los cuales el sujeto no se obliga al resultado, es necesario hacer un juicio de reproche a la actuación del deudor para determinar si el mismo puede considerarse responsable, estando ante un supuesto de responsabilidad por culpa.

Como se verá cuando se haga referencia a la diferencia entre las obligaciones de medios y de resultado, se debe considerar que en el marco de las obligaciones contractuales que implican la satisfacción del resultado del acreedor, no se está ante un escenario de responsabilidad subjetiva. Es precisamente por ese motivo que en dichos escenarios no tiene sentido entrar a analizar la conducta del deudor ni hacer una comparación con un modelo abstracto de conducta para definir si es posible hacer un juicio de reproche al actor. Por el contrario, en los casos en que el deudor se obliga a actuar con diligencia y cuidado para intentar satisfacer un interés del acreedor, la noción de culpa aplicable es la misma definida por los hermanos Mazeaud y A. Tunc., pues no se tiene en cuenta únicamente la ejecución o inejecución de la obligación, sino la actuación desplegada por el deudor. Desde este punto de vista, la distinción entre responsabilidad civil contractual y extracontractual para definir la noción de culpa aplicable al administrador social respecto de su deber de diligencia (o en cualquier otro ámbito) no tiene sentido.

Así pues, resulta acertada la posición de Tamayo Jaramillo (2007), para quien “la culpa contractual consiste en el dolo, la imprudencia, la impericia, la negligencia o la violación de reglamentos que le impiden al deudor cumplir correctamente su obligación” (p. 407). Y bajo esta

interpretación se pretende realizar el acercamiento a la noción de culpa aplicable en materia de responsabilidad civil.

### **3.1.2. El sistema probatorio de la culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores.**

Cuando se realizó el análisis de la culpa en materia contractual, extracontractual y profesional, se evidenció que un sector importante de la doctrina considera que la responsabilidad civil contractual se sustenta en un régimen de culpa presunta, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1604 del Código Civil, por lo que indican que una vez acreditada la insatisfacción del acreedor en la prestación debida, corresponde al deudor demostrar que no incurrió en culpa, es decir, que no incumplió<sup>64</sup> (Capítulo 1., numeral 1.2.1.)

Además, al estudiar el sistema probatorio de la culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores se observó que en la mayoría de los casos en que se aborda el análisis por el sistema probatorio, tanto la doctrina como los jueces hacen referencia a un sistema de culpa probada con algunas presunciones establecidas en la Ley 222 de 1995, y unos pocos autores agregan expresamente que este sistema probatorio opera tanto en materia contractual como extracontractual (Polanía Tello, 2012) (Peña Nossa, 2011) (Capítulo 2. Numeral 2.5.1.). Según se comprobó, un sector minoritario de la doctrina considera que para definir si se presume la culpa en contra de los administradores sociales es necesario analizar los supuestos en que el régimen de responsabilidad civil es contractual o extracontractual, pues en materia contractual

---

<sup>64</sup> Para algunos autores, la responsabilidad contractual es objetiva por lo que únicamente la prueba de la causa extraña exonera de responsabilidad al deudor por haber incumplido.

opera en todos los casos una presunción de culpa del administrador según lo consagrado en el artículo 1604 del Código Civil. Esta posición no se evidenció en las decisiones judiciales estudiadas (Capítulo 2., numeral 2.5.2.).

No se comparte ninguna de las posiciones anteriores. No se acoge el argumento según el cual en materia contractual opera una presunción de culpa, puesto que dicha generalización no corresponde a la realidad. Por el contrario, tanto en materia contractual como extracontractual existen supuestos de responsabilidad por culpa, y otros que generan una responsabilidad objetiva; y en el marco de la responsabilidad subjetiva existen escenarios de culpa probada, y otros en que la culpa se presume. Particularmente en el régimen de responsabilidad contractual, la regla general no es la presunción de culpa, sino que es necesario analizar, caso por caso, cuál es la prestación debida, es decir, a qué se comprometió el deudor, para definir en qué casos hay incumplimiento, y en cuáles de ellos la culpa es necesaria para predicar un incumplimiento, diferenciando los supuestos en que la misma tiene que ser acreditada por el demandante y aquellos en los cuales la culpa se presume. Lo anterior, guarda relación con la distinción entre obligaciones de medios y de resultado, en los términos que se expondrán más adelante.

Si se entiende, tal y como se indicó en el apartado anterior, que la culpa contractual no debe ser definida como la inexecución de la obligación, sino que la definición debe coincidir con la que opera en materia extracontractual, debe concluirse que no en todos los casos se requiere la existencia de una culpa del deudor para que éste sea responsable. La culpa no será necesaria en los casos en que el deudor se comprometió a satisfacer el interés del acreedor, mientras que en los supuestos en que el compromiso consiste en ejecutar todos los esfuerzos tendientes a lograr la satisfacción del interés del acreedor, será necesario entrar a valorar su conducta para definir si el mismo puede ser considerado responsable. La responsabilidad en estos escenarios es por culpa

probada, salvo que exista una norma expresa que consagre una presunción de culpa en el caso concreto.

Así, no existiendo ninguna norma expresa que consagre una verdadera presunción de culpa, la responsabilidad civil de los administradores por violaciones al deber de diligencia opera bajo un sistema de culpa probada. El título de imputación efectivamente es la culpa, porque se exige al administrador comportarse con la diligencia de un buen hombre de negocios y responder en los casos en que por culpa o dolo cause perjuicios a la sociedad, a los socios o a terceros. Adicionalmente, al revisar las decisiones judiciales en las cuales se define sobre la responsabilidad de los administradores por violaciones al deber de diligencia, se realiza efectivamente una valoración de culpa. En segundo lugar, tal y como lo expresa Londoño Arango (2007), las supuestas presunciones de culpa contenidas en el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 no son tales. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 66 del Código Civil:

Se dice presumirse el hecho que se deduce de ciertos antecedentes o circunstancias conocidas. (...) Se permitirá probar la no existencia del hecho que legalmente se presume, aunque sean ciertos los antecedentes o circunstancias de que lo infiere la ley, a menos que la ley misma rechace expresamente esta prueba, supuestos los antecedentes o circunstancias. (...).(Código Civil, 1887, art. 66)

Así las cosas, las presunciones parten siempre de una circunstancia conocida de la cual se asume un hecho que no se conoce. Las presunciones legales admiten prueba en contrario, por lo que es posible desvirtuarlas.

En el caso que nos ocupa, el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 establece que se presume la culpa del administrador en los casos de incumplimiento o extralimitación de la ley o los estatutos, de la violación de las normas que regulan el reparto de utilidades, o del

incumplimiento o extralimitación de las funciones a cargo de los administradores. Aplicando el artículo 66 del Código Civil, se concluye que es necesario acreditar el incumplimiento o extralimitación de la ley o los estatutos, la violación de las normas que regulan el reparto de utilidades o el incumplimiento o extralimitación de las funciones, y que de ese hecho conocido y acreditado en el proceso se presume la culpa del administrador. No obstante, la prueba de estos hechos (incumplimiento o extralimitación de la ley o los estatutos, la violación de las normas que regulan el reparto de utilidades o el incumplimiento o extralimitación de las funciones) constituye la prueba de la culpa misma por violación de reglamentos o normas jurídicas obligatorias, hechos generadores de culpa en los términos expresados por Tamayo Jaramillo (2007) y Santos Ballesteros (2006) (Capítulo 1., numeral 1.1.4.). Adicionalmente, si se tratara de una presunción, sería posible que el administrador pudiera acreditar su diligencia aun en casos en que hubiera incurrido en dichas conductas, lo cual, en palabras de Londoño Arango (2007) que se comparten plenamente, es un sinsentido<sup>65</sup>.

En adición, del análisis de las decisiones judiciales puede evidenciarse que las sentencias han sido desestimatorias en los casos en que no se ha encontrado probado el incumplimiento de la ley o de los estatutos, o su extralimitación, y que han considerado que el administrador ha obrado con culpa cuando se constata esta vulneración, sin que se encuentren casos en que se hubiera considerado que el administrador fue diligente a pesar de la violación de la ley o los estatutos. Si bien en algunos casos del simple incumplimiento no se ha derivado en una declaratoria de responsabilidad civil y en una condena, esto se debe a que no se encontraron

---

<sup>65</sup> Es posible que, a pesar de acreditarse la violación de una norma imperativa no existe responsabilidad del administrador. No obstante, esas defensas no podrían estar enfocadas a desvirtuar la culpa, sino que atacarían los demás elementos de la responsabilidad civil, a saber, el daño o el nexo de causalidad.

presentes los demás elementos de la responsabilidad civil, pero no a un análisis de diligencia a pesar del incumplimiento.

Por ejemplo, en algunos casos analizados se condenó al liquidador al encontrar probado que no habían constituido reservas para garantizar obligaciones litigiosas (violación al artículo 245 del Código de Comercio) (Superintendencia de Sociedades, 801-005, 2014) (Anexo, Ref. 2) (Superintendencia de Sociedades, 801-064 (801-019), 2014) (Anexo, Ref. 5) (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 11001-02-03-000-2011-02348-00, 2014)<sup>66</sup> (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 110013103042200600622 01, 2008) (Anexo, Ref. 22). En otros más, se definió que los administradores habían obrado con culpa al no rendir informes de gestión, llevar libros de comercio, o llevar contabilidad en debida forma (Superintendencia de Sociedades, 801-034, 2014) (Anexo, Ref. 3) (Superintendencia de Sociedades, 800-085, 2015) (Anexo, Ref. 8) (Superintendencia de Sociedades, 800-009, 2017) (Anexo, Ref. 14) (Superintendencia de Sociedades, 800-116, 2017) (Anexo, Ref. 15) (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 28) (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2009) (Anexo, Ref. 34), o por exceder sus facultades estatutarias (Superintendencia de Sociedades, 800-012 (800-054), 2015) (Anexo, Ref. 7) (Superintendencia de Sociedades, 800-085, 2015) (Anexo, Ref. 8) (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017) (Anexo, Ref. 12).

Incluso, se consideró que su actuación fue culposa por no haber solicitado licencias de acuerdo con las normas administrativas que imponen la obligación de contar con licencias

---

<sup>66</sup> En este caso el administrador argumentó en su defensa que, si bien era cierto que no había constituido la reserva, esta decisión estuvo fundamentada en la existencia de una póliza de responsabilidad civil que entraría a indemnizar al demandante en caso de que la sociedad fuera condenada. Estos argumentos no fueron de recibo por la Corte, ya que el Decreto 2469 de 1993 establecía que las reservas tenían que constituirse en dinero.

ambientales, de construcción, entre otras (Superintendencia de Sociedades, 800-085, 2015) (Anexo, Ref. 8), violar las normas del mercado de valores (Superintendencia de Sociedades, 800-031, 2017) (Anexo, Ref. 11), las normas propias del sector de la construcción (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 11001-3103-003-2001-01402-01, 2013) (Anexo, Ref. 20), o violar los estatutos al no cumplir estrictamente las normas establecidas en él respecto del derecho de preferencia para la cesión de acciones (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2011) (Anexo, Ref. 26).

En otros casos, al no encontrar acreditada la violación a la ley o a los estatutos, se ha considerado que no existe prueba del incumplimiento (o lo que es igual, de la culpa) (Superintendencia de Sociedades, 801-082 (801-029), 2014) (Anexo , Ref. 6) (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017) (Anexo, Ref. 12) (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 05001-3103-005-2000-00177-01, 2011) (Anexo, Ref. 19). Adicionalmente, tal y como se puso de presente en el capítulo anterior, en muchos de los casos se han utilizado expresiones que dan a entender que la carga de la prueba del incumplimiento se sitúa en cabeza de la parte demandante. (Capítulo 2., numeral 2.5.4.)

Los defensores de la presunción de culpa podrían indicar que en estos casos lo que se está acreditando es el incumplimiento de la ley, o la violación o extralimitación de los estatutos, como requisitos necesarios para que entre a presumirse la culpa. No obstante, que en ninguno de los casos analizados haya podido “desvirtuarse” esa presunción, da cuenta de que la culpa se entiende constatada por la violación de reglamentos.

De acuerdo con expuesto en este numeral, la diferencia entre la responsabilidad civil contractual y extracontractual no es relevante para efectos de definir el sistema probatorio de la culpa en ningún escenario, puesto que en materia contractual no opera una presunción de culpa

como regla general, y, particularmente tampoco sucede así en materia de responsabilidad civil de administradores. Tanto en los casos en que puede predicarse una responsabilidad contractual como en los casos en que la responsabilidad surge de un encuentro social ocasional, el régimen probatorio respecto del deber de diligencia es de culpa probada.

Podría existir una diferencia en el régimen de responsabilidad para efectos de definir el sistema probatorio de la culpa únicamente en aquellos casos en que se juzga la conducta del administrador por no velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias (Ley 222, 1995, art. 23, numeral 2). La doctrina ha entendido que este numeral consagra un deber de vigilancia en cabeza del administrador, quien responde por el incumplimiento de sus subalternos. Si bien sobre este punto no se conocen análisis profundos, podría pensarse que en los eventos de responsabilidad extracontractual se aplicaría la responsabilidad por el hecho de terceros, analizando la culpa del directamente responsable y a partir de ella presumiéndose la del administrador como civilmente responsable, mientras que en los supuestos de responsabilidad contractual se analizaría el caso bajo la óptica de los terceros a quienes el deudor acude para cumplir, no pudiendo exonerarse acreditando su diligencia y cuidado si aquel a quien acudió para cumplir incurrió en culpa.

No obstante, de acuerdo con lo dispuesto en la norma, al administrador se exige velar por que no se viole la ley o los estatutos, y no se le exige garantizar que esto no suceda. En este sentido, con mecanismos de control adecuados el administrador podría demostrar que no incurrió en culpa a pesar de la violación de la ley o de los estatutos por parte de cualquiera de las personas vinculadas a la sociedad –siempre y cuando no se trate de un incumplimiento directo por parte del administrador–. En este sentido, la diligencia y cuidado del administrador para velar porque se respeten tanto la ley como los estatutos eximiría de responsabilidad tanto en el ámbito

contractual como en el extracontractual, no encontrando tampoco una diferencia en el régimen de responsabilidad en este escenario.

### **3.1.3. Las obligaciones de medios y de resultado en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores.**

En el marco de la responsabilidad civil contractual y también en el escenario de la responsabilidad civil profesional, principalmente cuando la misma se presenta en la órbita contractual, se indicó que un sector importante de la doctrina acoge la distinción entre obligaciones de medios y de resultado para identificar el contenido de la prestación debida y, en consecuencia, los casos en que puede considerarse que el deudor ha incumplido su obligación. Para algunos autores, la clasificación es únicamente relevante para identificar qué es lo que la relación jurídica ofrece al acreedor y exige al deudor, mientras que otros exponen que esta clasificación es importante para definir si el título de imputación por el incumplimiento de las obligaciones del administrador es subjetivo u objetivo, o si se trata de un sistema de culpa probada o presunta. Incluso, se puso de presente que, a juicio de algunos autores, esta distinción no debe ser de recibo en el ordenamiento jurídico colombiano (Capítulo 1., numeral 1.2.4.).

También se vio que la mayor parte de la doctrina ha señalado que los administradores de sociedades asumen obligaciones de medios, y que en ocasiones se hace referencia a esta clasificación en el ámbito específico del deber de diligencia o particularmente dentro del análisis de las decisiones de negocios. Se analizó que, excepcionalmente, algunos autores reconocen que la generalización no es posible, pues en algunos casos los administradores asumen obligaciones de medios y en otros escenarios asumen obligaciones de resultado, y específicamente Córdoba Acosta (2014) muestra que la distinción entre obligaciones de medios y de resultado tiene

sentido en los casos en que las obligaciones asumidas por el administrador consisten en una prestación de hacer frente a la sociedad. Se puso de presente que esta clasificación, acogida por los jueces en otros ámbitos, no fue incorporada a las decisiones judiciales revisadas, salvo por el laudo del 4 de abril de 2017 (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36) en el cual se señaló que los administradores asumen unas obligaciones de medios y otras de resultado (Capítulo 2., numeral 2.2.).

El análisis anterior permitió evidenciar que quienes abordan la clasificación al estudiar la responsabilidad civil de los administradores, normalmente no profundizan en la definición de dicha clasificación, su aplicación en Colombia, ni sus implicaciones (como ya se dijo, para algunos autores la distinción permite identificar el contenido de la prestación, para otros permite diferenciar los escenarios de culpa probada de los supuestos en los que la culpa se presume y para un tercer grupo divide los supuestos de responsabilidad subjetiva y objetiva). Adicionalmente, no es usual que se aclare si esta clasificación es propia de la responsabilidad contractual de los administradores, o si también aplica cuando la responsabilidad que se predica del administrador es extracontractual. (Capítulo 2., numeral 2.2.).

Pues bien, la distinción entre obligaciones de medios y de resultado tiene sentido únicamente en los casos en que existe una prestación debida por un deudor a un acreedor y resulta necesario identificar cuál fue la obligación que contrajo el deudor, para saber si la responsabilidad que se imputa es objetiva, derivada de la simple inexecución, ejecución tardía o ejecución defectuosa de la prestación, es decir, de la simple insatisfacción del interés del acreedor, o subjetiva, en la cual el deudor se comprometió a obrar de manera diligente y cuidadosa en búsqueda de la satisfacción del interés del acreedor, por lo que resulta necesario entrar a revisar su conducta en los escenarios de cumplimiento defectuoso. En casos de

incumplimiento puro y simple o cumplimiento tardío no tiene sentido hacer referencia a la clasificación. Se ha entendido que existen diversos factores que permiten definir cuándo una obligación es de medios y cuándo de resultado. Particularmente, se ha señalado que en los casos en que el alea juega un rol importante en la obtención o no del resultado en el cual el acreedor tiene interés, las obligaciones deberán considerarse de medios.

Se acoge la posición de que únicamente en el ámbito contractual, en los casos en que se asumen prestaciones de hacer, y en el marco de la ejecución defectuosa de la prestación, tiene relevancia la distinción entre obligaciones de medios y de resultado, y no en términos generales como lo expresan la mayoría de los autores que hacen referencia a esta clasificación en el marco de la responsabilidad civil de los administradores. En el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual simplemente debería hacerse referencia a la diligencia y cuidado con que deben obrar los administradores, sin que tenga sentido hablar de obligaciones de medios y de resultado.

Además, la clasificación es útil –en todos los casos y particularmente en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores– en la medida en que sirve para señalar a qué se obliga el deudor y en qué casos es responsable, permitiendo identificar si la responsabilidad es subjetiva u objetiva. Este es el efecto práctico de la clasificación. No se comparte la posición de quienes consideran que la clasificación entre obligaciones de medios y de resultado permite diferenciar los supuestos en que la culpa se presume (obligaciones de resultado) de los eventos en los cuales es necesario probarla (obligaciones de medios), pues esto implicaría reconocer que en las obligaciones de resultados el deudor que no satisfizo el interés del acreedor podría acreditar diligencia y cuidado, cuando la realidad es que, habiéndose comprometido al resultado, la prueba de la diligencia y cuidado de nada le sirve al deudor si el resultado prometido no se alcanzó.

El rol de los administradores sociales es velar por que la sociedad cumpla con el objetivo para el cual fue constituida, es decir, para que pueda desarrollar su objeto social de la mejor manera, y generar rendimientos para sus accionistas. En algunos casos en que las sociedades ya no pueden o los socios no tienen la voluntad de continuar desarrollando el objeto social, la función de los administradores consiste en participar en la culminación de la vida jurídica de la sociedad, velando por el pago de los pasivos, la conservación de los activos y la distribución de los remanentes. Así entendido, el rol del administrador en el marco de sus obligaciones contractuales implica una prestación de hacer (administrar, o liquidar), prestación que puede ser cumplida de manera imperfecta. Teniendo en cuenta que muchos factores externos y aleatorios pueden influir en ese cumplimiento imperfecto de la prestación a cargo de los administradores, administrar y liquidar deben entenderse como obligaciones de medios, en las cuales los administradores se obligan a actuar con diligencia y cuidado para intentar obtener el resultado, llámese éxito económico de la sociedad, o liquidación exitosa de la misma. Lo anterior no deja de ser cierto por el hecho de que cumplir con la prestación de administrar o liquidar lleve inmersas muchas pequeñas obligaciones, algunas de las cuales que, en sí mismas, podrían considerarse de resultado.

No obstante, esta clasificación no es necesaria en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores en lo que tiene que ver con su deber de diligencia, en el sentido en que la misma no aporta nada, puesto que en dicho escenario el artículo 200 del Código de Comercio expresamente señala que los administradores responden a título de culpa o dolo, y el artículo 23 de la Ley 222 de 1995 al hacer referencia a los principales deberes de los administradores, y particularmente a los que se han reconocido como materializaciones del deber de diligencia, ha dejado sentado que los administradores se obligan a actuar con diligencia, ejecutando esfuerzos

tendientes al adecuado desarrollo del objeto social, velando por el cumplimiento de disposiciones legales o estatutarias o porque se permita al revisor fiscal realizar su gestión, tanto en los escenarios de responsabilidad frente a la sociedad, los socios y terceros. De la lectura de las normas en comento es claro que los deberes del administrador de administrar o liquidar, y las actuaciones específicas que deben llevar a cabo para cumplir con su cometido, deben ser valoradas en el ámbito de la culpa, tanto en los escenarios en que la responsabilidad pudiera catalogarse como contractual, y en los que correspondan a ámbitos de responsabilidad extracontractual. Profundizar en la clasificación entre obligaciones de medios y resultado en nada modifica el escenario presentado, pues es indiferente hacer referencia a la clasificación para indicar que en el ámbito contractual las obligaciones de los administradores son de medios por expresa disposición legal, o simplemente no hacer referencia a ella.

De acuerdo con lo anterior, la distinción entre obligaciones de medios y de resultado no es relevante en el análisis de la culpa por la que responden los administradores, y en ese sentido, no es necesario diferenciar los escenarios de responsabilidad civil contractual de los que implican una responsabilidad extracontractual en cabeza de los administradores para efectos de dar aplicación a esta clasificación.

#### **3.1.4. La triple graduación de la culpa en el marco de la responsabilidad civil de los administradores.**

El artículo 63 del Código Civil hace referencia a la triple graduación de la culpa, la cual, de acuerdo con lo manifestado, operaría en materia contractual, mientras que se ha dicho que en materia extracontractual cualquier culpa hace responsable al agente, sin que sea necesario entrar a calificar su conducta como una culpa grave, leve o levísima. Se reconoce que esta clasificación

opera según la utilidad que el contrato les reporte a las partes, salvo que exista modificación por voluntad de las partes o por disposición legal en contrario. Muchos autores han criticado la clasificación tripartita de la culpa, indicando que no tiene utilidad práctica, posición que se comparte (Capítulo 1., parte inicial y numeral 1.2.3.).

Adicionalmente, es importante tener en cuenta que la triple graduación de la culpa es un criterio supletivo, el cual opera únicamente en materia contractual, exclusivamente en aquellas obligaciones que implican una prestación de hacer que se califica como de medios (pues en los demás ámbitos se está ante un supuesto de responsabilidad objetiva) y en los casos en que no hay pacto expreso o norma en contrario. Adicionalmente, se ha indicado que en los escenarios en que existen normas técnicas propias de una profesión u oficio, son estos parámetros los que definen la responsabilidad y no la triple graduación de la culpa que trae el Código Civil.

En el marco de la responsabilidad civil de los administradores sociales en algunas ocasiones se ha hecho referencia al artículo 63 del Código Civil para identificar el grado de culpa por el que dichos administradores son responsables, acogiendo el grado de culpa leve o levísima, tanto por parte de la doctrina como en algunas de las decisiones judiciales analizadas (Capítulo 2., numeral 2.3.4.).

Es inadecuada la referencia a la triple graduación de culpa civil para delimitar el grado de culpa por el que responden los administradores, teniendo en cuenta que el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 establece que los administradores responderán por culpa o dolo sin hacer distinción a la graduación contenida en el Código Civil, y que el artículo 23 de la Ley 222 de 1995 acoge el patrón del buen hombre de negocios, el cual hace intrascendente la discusión del grado de culpa aplicable en el marco de las violaciones al deber de diligencia, pues el patrón de comportamiento es el mismo sea que se sitúe en la esfera contractual o extracontractual. Nuevamente, el régimen

de responsabilidad es intrascendente a efectos de determinar la culpa por la que responden los administradores respecto del deber de diligencia.

### **3.1.5. La relevancia de identificar la responsabilidad de los administradores como profesional desde la óptica de la culpa.**

La responsabilidad profesional es aquella en que incurren las personas naturales o jurídicas que, en forma habitual, desarrollan actividades especializadas, contando con “conocimientos técnicos y capacidad operativa para desempeñarse calificadamente en el ejercicio de su profesión” (García Vásquez, 2010, p. 1). La doctrina ha considerado que la particularidad de la responsabilidad profesional consiste en que a las personas que pueden ser consideradas como profesionales, en el ejercicio de su oficio, están obligadas a cumplir las normas de su profesión (códigos de ética o *lex artis*) (Capítulo 1., numeral 1.3.)

Como se indicó, es importante revisar la responsabilidad profesional puesto que algunos autores consideran que a los administradores le es aplicable un régimen de responsabilidad civil profesional, motivo por el cual la distinción entre responsabilidad contractual y extracontractual se vuelve intrascendente (Capítulo 2., numeral 2.1.2.). Adicionalmente, los argumentos que se utilizan en este ámbito pueden ser de utilidad al analizar la manera en que se juzga la culpa en materia de responsabilidad civil de administradores sociales, sobre lo cual se volverá más adelante.

Definida la responsabilidad civil profesional como aparece unos párrafos más atrás, no cabe duda de que los administradores de sociedades pueden ser considerados profesionales y que, en consecuencia, su conducta podría juzgarse bajo los criterios de la responsabilidad profesional.

Sin entrar a discutir sobre la relevancia de las clasificaciones más allá de las consecuencias prácticas que se deriven de las mismas, clasificar la responsabilidad civil de los administradores como profesional no modifica la definición de culpa aplicable, de acuerdo con los argumentos esgrimidos anteriormente, ni la forma en que se valora la culpa, ni tiene realmente implicaciones en el patrón de conducta que se construye. Si la particularidad de la culpa profesional es que obliga a los sujetos a respetar los códigos de ética o *lex artis*, que no son más que las normas técnicas de su profesión, realmente en nada se altera el patrón de conducta con el cual se compara la conducta de los sujetos, puesto que desde la definición misma de las características incluidas y excluidas de la valoración de culpa extracontractual (Capítulo 1., numeral 1.1.3.), que también operan en el ámbito contractual, se evidencia que la profesión u oficio del agente se tiene en cuenta en el análisis de su conducta e incluye la revisión de las normas técnicas que rigen al actor.

Adicionalmente, es importante poner de presente que, si bien algunos autores manifiestan que la responsabilidad de los profesionales se valora de manera más estricta que la responsabilidad civil ordinaria (Capítulo 1., numeral 1.3, y Capítulo 2., numeral 2.3.2.), la culpa que hace responsables a los administradores no se gradúa de acuerdo con los artículos 1604 y 63 del Código Civil, como se presentó, y la valoración de la culpa se hace en los mismos términos consignados en materia civil, como se expondrá.

Se pone de presente que únicamente en el laudo proferido el 3 de mayo de 2013 en el Tribunal de Arbitramento promovido por Astrid Cifuentes Villavicencio y Otra en contra de Jairo Cifuentes Abuchaibe ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín hizo referencia a la responsabilidad de los administradores como profesional, pero no derivó de ello ninguna consecuencia jurídica (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín,

2013) (Anexo, Ref. 27). Así las cosas, tampoco ha sido usual que los jueces reconozcan la responsabilidad de los administradores sociales como profesional, como si lo han hecho los jueces en otros escenarios.

Sin entrar en la discusión acerca de si la responsabilidad profesional constituye un régimen autónomo de responsabilidad en el ordenamiento jurídico colombiano, respecto de la culpa aplicable en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores no hace ninguna diferencia hablar o no de responsabilidad profesional o de culpa profesional. Si lo que se pretende es unificar el régimen de responsabilidad civil, no es necesario acudir al concepto de responsabilidad profesional, pues como ya se dijo, no hay ninguna diferencia relevante entre la responsabilidad contractual y extracontractual desde el análisis de la culpa. Adicionalmente, si la responsabilidad profesional lo es en virtud de que el patrón de conducta que se construye debe tener en cuenta las normas técnicas de la profesión de quien actúa, este criterio ya se encuentra incluido en la construcción del deber general de prudencia. En ese sentido, se acoge la posición de los hermanos Mazeaud y A. Tunc (1957), para quienes no tiene sentido diferenciar entre la culpa ordinaria y la culpa profesional.

### **3.2. La noción de culpa aplicable respecto del deber de diligencia de los administradores**

Como se indicó, el régimen de responsabilidad civil de los administradores en Colombia respecto del deber de diligencia, es subjetivo. Adicionalmente, la culpa en la materia se define, al igual que la culpa común, como “un error de conducta tal, que no lo habría cometido una persona cuidadosa situada en las mismas circunstancias externas que el autor del daño” (Mazeaud y Tunc, 1957, p.85), su prueba corresponde al demandante, y su valoración se realiza comparando

la conducta del administrador con un patrón abstracto de conducta, sin que opere la graduación de la culpa en los términos de los artículos 63 y 1604 del Código Civil, ni sea relevante calificar las obligaciones de los administradores como de medios. Por último, la referencia a la culpa o responsabilidad profesional no altera ni la definición de culpa, ni la valoración de la misma, y tampoco modifica la manera de construir el patrón de conducta con el cual se compara la conducta de los administradores.

Con fundamento en los anteriores presupuestos se procede a estudiar la forma de valoración de la culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores, la noción del buen hombre de negocios y las implicaciones de la existencia de la regla de discrecionalidad empresarial o *business judgement rule* desde la óptica de la culpa. Esta revisión permitirá un acercamiento a la noción de culpa aplicable en materia de administradores, específicamente respecto del deber de diligencia, y permitirá determinar si la misma difiere de la noción de culpa aplicable en otros ámbitos y consagrada en el Código Civil.

### **3.2.1. La valoración de la culpa de los administradores respecto del deber de diligencia.**

La doctrina y la jurisprudencia han concluido mayoritariamente que la culpa debe valorarse en abstracto (Capítulo 1., numeral 1.1.2.). Esta conclusión es parcialmente cierta, puesto que realmente deben tenerse en cuenta dos factores; en primer lugar, si la culpa debe valorarse en abstracto o en concreto; y, en segundo lugar, una vez confirmado que la culpa debe ser apreciada en abstracto, debe indagarse si la valoración de la culpa debe incluir o no los factores internos de quien actúa, tal y como lo propone Tamayo Jaramillo (2007) (Capítulo 1., numeral 1.1.2.). Sin duda, la apreciación debe hacerse en abstracto, es decir, comparando la

conducta del agente con la de un modelo de conducta y no con la propia conducta usual, sin tener en cuenta si el individuo que actuó podía saber lo que hacía y determinar su conducta según la actuación debida sino analizando si la conducta es en sí misma contraria al deber preexistente, sea un reglamento, o un deber general de cuidado.

No obstante, la discusión debe radicar en los elementos que han de considerarse en la construcción del patrón, es decir, si el patrón debe contener factores internos del agente o si únicamente es posible incluir en el análisis elementos externos de quien actúa. En este punto, la línea entre elementos internos y externos es delgada, pues en muchos casos no es fácil establecer si un elemento corresponde como tal a la órbita interna del actor o si se trata de un factor externo. No obstante, principalmente deben tenerse en cuenta criterios externos, es decir, elementos del contexto en que se actúa, dejando por fuera factores de la psiquis del agente.

De acuerdo con lo expresado en el primer capítulo de este trabajo, hay relativo consenso en los elementos que deben incluirse en el análisis y los que habría que dejar de lado, consenso del que se participa, entendiendo que para la valoración de la culpa deben tenerse en cuenta las circunstancias de modo, tiempo y lugar que rodearon el evento, la conducta de terceros y de la víctima, la profesión u oficio del agente, entre otros, y deben descartarse los factores que se consideren físicos, fisiológicos, psicológicos o morales de quien actúa (Capítulo 1., numeral 1.1.3.).

Vale la pena resaltar que la profesión u oficio del agente se considera un factor que debe tenerse en cuenta en el análisis de la culpa. En la materia objeto de estudio, los administradores de una sociedad en el marco de sus deberes de diligencia se comparan con el buen hombre de negocios, y se agrega que la noción del administrador prudente evoluciona de acuerdo con el ambiente técnico y social. Adicionalmente, se pone de presente que en el ámbito de la

responsabilidad civil de los administradores sociales no tienden a ser tan relevantes algunas de las discusiones que se plantean respecto de las personas que no tienen capacidad de discernimiento y frente a las condiciones de inferioridad físicas (Capítulo 1., numeral 1.1.3.).

Se ha dicho que existe culpa por violación de normas jurídicas obligatorias o por incumplimiento del deber general de prudencia, y que este último se construye teniendo en cuenta los principios generales del derecho, la costumbre imperante, las reglamentaciones privadas, las normas técnicas, la moral y la equidad (Capítulo 1., numeral 1.1.4.). Estos son los mismos elementos que deben tenerse en cuenta para definir si un administrador actuó de manera culposa en lo que tiene que ver con sus deberes de diligencia. Al respecto, se pone de presente que, lo que la doctrina ha llamado *lex artis ad hoc*, y que estima como particularidad de la responsabilidad civil profesional, hace parte de lo que anteriormente se describió como normas técnicas, cuyo incumplimiento acarrea una violación del deber general de prudencia en cabeza de los administradores.

Entre quienes profundizan en la manera en que debe valorarse la culpa en el marco de la responsabilidad civil de los administradores, lo más común ha sido hacer referencia al buen hombre de negocios, diferenciarlo del buen padre de familia (Capítulo 2., numerales 2.4.4., 2.4.5.), e incorporar los elementos con los cuales se construye el buen hombre de negocios (Capítulo 2., numeral 2.4.6.). Sobre estos elementos se vuelve más adelante. Respecto de la culpa en general –sin hacer referencia al buen hombre de negocios– se ha profundizado en menor medida. Quienes lo han hecho, se han preocupado por identificar si la culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores se valora de manera más exigente que en materia civil (Capítulo 2., numerales 2.3.2 a 2.3.5), y en algunas ocasiones se ha teorizado sobre los

elementos que deben tenerse en cuenta en la valoración de la culpa en dicho ámbito (Capítulo 2., numeral 2.3.6.).

Respecto del primer punto, se evidencia que un sector importante de la doctrina considera que la culpa debe ser valorada de manera más exigente en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores. Igualmente, esta posición es acogida en varias de las sentencias analizadas. En algunos de los casos, esta mayor exigencia es expresada en los términos del artículo 63 del Código Civil, indicando que los administradores responden por culpa levísima. La posición indicada se sustenta principalmente en lo manifestado por la Corte Constitucional en sentencia C-123 de 2006, en la revisión de conceptos y circulares de la Superintendencia de Sociedades en los que se menciona la mayor diligencia exigible en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores, y en la diferenciación de los patrones del buen hombre de negocios y el buen padre de familia entendiendo que el patrón del buen hombre de negocios es profesional y, en consecuencia, más exigente en cuanto a la diligencia exigible a los administradores (Capítulo 2., numerales 2.3.2. y 2.4.4.).

No se acoge la posición de que la conducta de los administradores debe juzgarse en forma más estricta, así como tampoco la de interpretar la culpa que hace responsable a los administradores de levísima o leve. Respecto del primer punto, la conducta del administrador se compara con la del patrón abstracto construido en el contexto específico, sin que pueda señalarse que su régimen de responsabilidad es más exigente o que se asumen obligaciones más estrictas. Como ya se indicó, la profesionalidad de quien actúa no le genera exigencias superiores de conducta, sino que implica que en la construcción del patrón se incluya información sobre la profesión u oficio y las normas técnicas que lo rigen. Así, cuando se llena de contenido el patrón de conducta del administrador deben incluirse las normas técnicas propias de su actividad, y en

ese sentido, se asumen deberes adicionales, pero no por ello se puede concluir que su culpa se valora de forma más exigente. Respecto del segundo punto, se resalta que tampoco debe acudir a la graduación de la culpa consagrada en el artículo 63 del Código Civil, según se vio (Capítulo 3., numeral 3.1.4.)

En consecuencia, se acoge la posición de un sector minoritario de la doctrina que considera que la culpa en materia de administradores, respecto del deber de diligencia, no se diferencia de la culpa civil, entendiendo que la conducta exigible a un buen padre de familia es la misma que se exige a un buen hombre de negocios (Capítulo 2., numeral 2.3.3.), ya que el buen hombre de negocios no es otro que el buen padre de familia en el contexto específico de la administración de sociedades, en el marco de su deber de diligencia.

De acuerdo con lo anterior, los parámetros que se tienen en cuenta en la identificación de la culpa coinciden para la construcción del buen padre de familia y del buen hombre de negocios, modificándose únicamente el contenido de cada uno de ellos. En palabras de Silva García (1999) "Al buen padre de familia, bajo la visión clásica del tema, se le ve como el administrador cuidadoso, prudente, diligente e irreprochable" (p. 79). Al realizar un acercamiento a la construcción del patrón del buen hombre de negocios se volverá sobre este punto, así como sobre los hechos generadores de culpa y las características incluidas en la valoración de la culpa.

Respecto de la teorización que se ha realizado sobre los elementos que deben tenerse en cuenta en la valoración de la culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores sociales, algunos elementos resultan de gran relevancia.

En el marco de las decisiones judiciales, son dicentes las consideraciones de que la responsabilidad de los administradores requiere de un error de conducta, bien sea por violación de la ley, los estatutos, la buena fe, el deber de lealtad, el deber de cuidado exigible a un buen

hombre de negocios y cualquier otro deber legal o contractual, el argumento de que el artículo 23 de la Ley 222 de 1995 integra los parámetros que deben orientar la conducta de los administradores y constituyen el rasero para evaluar su responsabilidad (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 27). y la manifestación de que la culpa del administrador se presenta por obrar de manera descuidada, imprudente, negligente, con falta de precaución, es decir, por no actuar como es debido (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2002) (Anexo, Ref. 31).

Así mismo, es relevante la consideración de que hay que juzgar la conducta de los administradores cuando éstos carecen de idoneidad o experiencia para la toma de la decisión, obran sin contar con información usual, no realizan los análisis y estudios habituales según el negocio o actúan sin realizar las indagaciones normales, pues de lo contrario debe respetarse su percepción y olfato de negocios (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1997) (Anexo, Ref. 28); y la posición de que la responsabilidad tiene que juzgarse teniendo en cuenta el tipo de administrador de que se trate y las funciones a su cargo (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2006) (Anexo, Ref. 33). A nivel doctrinal se reitera la posición de Córdoba Acosta (2014), quien expone que el incumplimiento de los deberes a cargo de los administradores corresponde a la omisión de una conducta de hacer debida, o a la realización de una conducta de la cual debía abstenerse.

En conclusión, la culpa del administrador debe valorarse en abstracto, teniendo en cuenta principalmente las circunstancias externas en que se actuó, circunstancias que incluyen la profesión del agente, y no es más exigente que la culpa civil, ni se gradúa en los términos del artículo 63 de dicho estatuto. Adicionalmente, la culpa del administrador se configura por la violación de normas jurídicas obligatorias o por incumplimiento de su deber general de

prudencia, teniendo en cuenta que lo que la doctrina ha llamado *lex artis ad hoc*, y que estima como particularidad de la responsabilidad civil profesional, hace parte de las normas técnicas que integran el deber general de prudencia en cabeza de los administradores. El buen hombre de negocios no se considera otra cosa que el buen padre de familia en el contexto del deber de diligencia de los administradores.

### **3.2.2. La construcción del patrón de conducta del buen hombre de negocios.**

Como se indicó, aunque es claro que los administradores que no actúan con la diligencia de un buen hombre de negocios son civilmente responsables, no existe unanimidad en la doctrina ni en los jueces, frente a la manera en que debe entenderse el deber de diligencia, y, particularmente, frente a la forma en que debe construirse el patrón del buen hombre de negocios.

Según se ha dicho hasta ahora, la culpa consiste en “un error de conducta tal, que no lo habría cometido una persona cuidadosa situada en las mismas circunstancias externas que el autor del daño” (Mazeaud y Tunc, 1957, p.85), se analiza comparando la conducta del agente con la de un patrón ideal de conducta, para la valoración de la culpa se tienen en cuenta las condiciones en que actúa el agente, tales como las circunstancias de modo, tiempo y lugar, incluyendo la profesión, que varían según el contexto y el ambiente, y la misma se configura por violación de reglamentos o del deber general de prudencia (el cual a su vez implica una actuación acorde a los principios generales del derecho, la costumbre, las reglamentaciones privadas, las normas técnicas, la moral, la equidad). Entendida la culpa en estos términos y construido el patrón con dichos elementos, es posible concluir que, tal y como lo indican los hermanos Mazeaud y A. Tunc, las actuaciones de todos los agentes se pueden enmarcar dentro

del patrón de conducta; así, el buen médico, el buen transportador, el buen hombre de negocios, etc., se enmarcan bajo el patrón del buen hombre de familia en el contexto específico.

Adicionalmente, como se ha venido indicando, la culpa en materia de responsabilidad civil de administradores no debe valorarse de forma más estricta, ni debe definirse a partir de la referencia a la triple graduación de la culpa. En ese sentido, la conducta del agente se compara en todos los casos con una persona diligente y cuidadosa puesta en las mismas circunstancias del autor del daño, sin que la culpa sea valorada de manera más o menos estricta en el ámbito del deber de diligencia en cabeza de los administradores sociales.

Como patrón de conducta, el buen padre de familia abarca todos los posibles patrones que se pueden crear según las circunstancias externas del sujeto que actúa –incluyendo su profesión u oficio o sus especiales destrezas para una actividad–. Precisamente por ser un concepto jurídico indeterminado, puede llenarse de contenido según el contexto específico, sirviendo de continente para recoger todas esas circunstancias que lo dotan de contenido en uno u otro caso. Por lo anterior, se justifica que no existan otros patrones tales como el buen médico, el buen conductor, el buen abogado, el buen hijo, entre otros. El mismo patrón del buen hombre de familia sirve para resolver las distintas situaciones. Por ello, bien pudo el legislador no haber hecho explícito el patrón de conducta del buen hombre de negocios, sino limitarse a indicar que la responsabilidad de los administradores respecto de los deberes de diligencia opera bajo un título de imputación subjetivo.

Desde ese punto de vista, es desacertada la posición mayoritaria de los autores, que sostiene que en el ámbito de la responsabilidad profesional o particularmente en el marco de la responsabilidad civil de los administradores sociales, la insuficiencia del patrón de conducta del buen padre de familia generó la necesidad de construir el patrón del buen hombre de negocios

(Capítulo 2., numeral 2.4.4.) Tampoco es cierto que se trate de un patrón más exigente de conducta, como ya se ha indicado. Tal y como señala Silva García (1999), en los términos puestos de presentes en el numeral anterior, la diligencia del buen hombre de negocios sigue siendo la del buen padre de familia, pero predicable del comerciante.

Adicionalmente, se evidencia que no existe claridad acerca del ámbito de aplicación del buen hombre de negocios. Para algunos, el buen hombre de negocios es el modelo abstracto con el cual se compara al administrador social, sin diferenciar sus deberes de diligencia y lealtad, mientras que otros construyen el patrón dentro del ámbito del deber de diligencia (Capítulo 2., numerales 2.4.2. y 2.4.3.). Pues bien, el buen hombre de negocios es el patrón de conducta al que hace referencia el legislador en el marco del deber de diligencia. Respecto del deber de lealtad, si bien su estudio desborda el objetivo de este trabajo, valdría la pena preguntarse si realmente el título de imputación es la culpa, o si al contener deberes de abstención se está en el marco de una responsabilidad objetiva, y en caso de comprobar que se trata de una responsabilidad subjetiva, sería necesario analizar la conducta del administrador comparándola con el buen administrador o con el administrador leal (patrón que no sería otro que el buen padre de familia en el contexto específico de los administradores sociales en el marco de su deber de lealtad).

Con independencia del ámbito en el que la doctrina y los jueces han ubicado el patrón del buen hombre de negocios, los intentos por construir el patrón o sus elementos diferenciadores han partido del entendimiento de que los administradores deben asumir riesgos, tomar decisiones de manera informada, y debe tener en cuenta que la administración de sociedades es una actividad para la que se requiere profesionalidad (Capítulo 2., numeral 2.4.6.). Particularmente, Reyes Villamizar (2013) agrega que el patrón del buen hombre de negocios también está ligado con un mayor respeto judicial por la autonomía de los administradores, entendiendo que los

mismos no pueden ser juzgados por el simple hecho de asumir riesgos. Esta construcción del buen hombre de negocios es bastante restringida, puesto que termina recogiendo únicamente los casos en que el administrador debe tomar decisiones de negocios, dejando por fuera todos los demás escenarios en que es exigible obrar de conformidad con el deber de diligencia.

El artículo 23 de la Ley 222 de 1995 indica que los administradores sociales deben obrar “de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios”, por lo que no se entiende el motivo por el cual el patrón termina construyéndose únicamente teniendo en cuenta los elementos que deben tenerse en cuenta para analizar las decisiones de negocios. Por el contrario, dentro del deber de diligencia se sitúan los deberes específicos de “1. Realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social.; 2. Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias.; 3. Velar porque se permita la adecuada realización de las funciones encomendadas a la revisoría fiscal.; 4. Guardar y proteger la reserva comercial e industrial de la sociedad. (...)” (Ley 222, 1995, art. 23).

Las decisiones de negocios se enmarcan principalmente dentro del deber de realizar esfuerzos conducentes para el adecuado desarrollo del objeto social. En ese sentido, los elementos de asunción de riesgos, y la toma de decisiones de forma consciente y razonada hacen referencia únicamente a ese primer deber, y se quedan cortos para analizar la totalidad de los casos en los que debe compararse la conducta del administrador respecto del deber de diligencia<sup>67</sup>.

---

<sup>67</sup> No existe un concepto claro que permita identificar en todos los casos en qué consiste una decisión de negocios. Se entiende que las decisiones de negocios son aquellas relacionadas con la estrategia de la sociedad, es decir, esas por medio de las cuales los administradores definen en qué negocios estar, de cuáles salir, y establecen criterios de integración vertical y horizontal, y esas por medio de las cuales ejecuta el direccionamiento estratégico definido. Esta definición estaría más encaminada a las

En búsqueda por identificar el patrón –llámese buen hombre de negocios, buen padre de familia en el contexto del deber de diligencia en cabeza de los administradores sociales, o persona prudente y razonable (en los términos del proyecto de reforma al régimen de sociedades que cursa actualmente en el Congreso)– de tal manera que abarque todos los casos en que la responsabilidad de un administrador pueda verse comprometida por violaciones a su deber de diligencia, debe acudirse a la noción general, entendiendo que los administradores incurren en culpa cuando violan una norma jurídica obligatoria o el deber general de prudencia. Adicionalmente, en la construcción del deber general de prudencia deben tenerse en cuenta los principios generales del derecho, la costumbre imperante, las reglamentaciones privadas, las normas técnicas, la moral y la equidad.

Para llenar de contenido el patrón así construido, deben tomarse en consideración las circunstancias de quien actúa, incluyendo su carácter de administrador, su nivel de conocimientos, el tipo de sociedad que administra en cuanto al tamaño, conformación de capital, mercado en donde se mueve, recursos con los que cuenta, si se trata de una sociedad activa, en situación de crisis o en liquidación, si se obra en calidad de representante legal, miembro de junta directiva o liquidador, como principal o suplente, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se actúa, el tipo de deber específico cuyo incumplimiento se juzga, el estado del arte en las técnicas de la administración. El patrón, así construido, sirve de parámetro para analizar la violación a cualquier deber de diligencia y no solamente a las decisiones de negocios.

---

sociedades activas, pero no se desconoce que en el marco de la liquidación también se toman decisiones de negocios relacionadas con la manera en que se conserva el patrimonio y se obtienen recursos para el pago de los pasivos y la liquidación de la sociedad.

En el marco de las decisiones de negocios debe tenerse en cuenta para el análisis de la culpa, de acuerdo con los criterios anteriores, la costumbre imperante y las normas técnicas que establecen que nivel riesgo se justifica asumir, el nivel de información, análisis y estudios que se requiere para la toma de la decisión según los recursos con que cuente la sociedad, el tiempo que se tenga para tomar la decisión, así como el conocimiento que tenga el administrador sobre la materia sobre la cual vaya a decidir y la capacidad de prever los efectos de la decisión. Así mismo, para la definición de la culpa en casos de no llevar contabilidad en debida forma, no citar a asambleas de socios, entre otros, la culpa se analiza desde la violación de las normas imperativas. En los casos de extralimitación de funciones, se estaría en el marco de la violación de una reglamentación privada, como son los estatutos sociales.

El patrón abstracto debe llenarse de contenido incluyendo las normas jurídicas impuestas a las sociedades en materia comercial, de competencia, minera, ambiental, laboral, tributaria, sobre protección de las reservas comerciales e industriales, así como las normas específicas del Código de Comercio en materia de administradores, entre otras. En estos casos, la culpa se materializa por la violación de una norma jurídica obligatoria. En lo que tiene que ver con el deber general de prudencia, debe hacerse referencia a los estatutos sociales, los códigos de ética, los códigos de buen gobierno corporativo, el código país, entre otros. Adicionalmente, en el marco de las decisiones de negocios deben tenerse en cuenta las normas técnicas de la administración de empresas y los principios de la estrategia que establecen la manera en que se deben asumir las decisiones de este tipo.

El buen administrador cumple las leyes y los estatutos y vigila que otros lo hagan, diseña políticas acordes con la estrategia de la sociedad, actúa en sus decisiones de negocios de manera reflexiva, informada, previendo los posibles efectos de la decisión y dentro de la capacidad de la

sociedad, en el mejor interés de la misma y toma precauciones en la adquisición de bienes, en la celebración de contratos, y en la conservación de los bienes de la sociedad o de aquellos por los que la sociedad es responsable. Según el tipo de administrador (representante legal, miembro de junta, liquidador) surgen funciones específicas y en consecuencia deberes diferenciales, lo cual debe también ser analizado al momento de valorar su conducta.

El análisis de las decisiones judiciales estudiadas da cuenta de esta manera de construirse el patrón. En primer lugar, debe tenerse en cuenta si el demandado es administrador y el tipo de administrador. No se imponen los mismos deberes ni se exige la misma conducta de los miembros de junta, representantes legales y liquidadores. Por ejemplo, en la sentencia del 20 de junio de 2011 proferida por la Corte Suprema de Justicia, se indicó que no podía hacerse responsable a los representantes legales por la constitución de reservas para pagar créditos litigiosos, pues esta obligación existe en cabeza de los liquidadores y no de los administradores anteriores al momento de iniciarse el proceso de liquidación (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 05001-3103-005-2000-00177-01, 2011) (Anexo, Ref. 19). También en la sentencia del 10 de julio de 2013, proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, se señaló que los miembros de la junta directiva no podían ser responsables por la terminación de un contrato, cuando dentro de sus funciones no se encuentra la de celebrar contratos o modificarlos o darlos por terminados, facultad que es del representante legal, aun cuando éste requiera autorización de la junta para tomar ese tipo de decisiones de acuerdo con los estatutos (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 11001 3103 023 2005 00733 01, 2013) (Anexo, Ref. 24).

Adicionalmente, debe revisarse el tipo de deber que se alega vulnerado. En los casos en que se discuten violaciones a normas imperativas o reglamentaciones privadas –violación o extralimitación a los estatutos, acuerdos de accionistas, decisiones de la junta de socios o

asamblea de accionistas, por ejemplo—, el análisis es principalmente probatorio (Superintendencia de Sociedades, 801-005, 2014) (Anexo, Ref. 2)<sup>68</sup> (Superintendencia de Sociedades, 801-034, 2014) (Anexo, Ref. 3)<sup>69</sup> (Superintendencia de Sociedades, 801-064 (801-019), 2014) (Anexo, Ref. 5)<sup>70</sup> (Superintendencia de Sociedades, 801-082 (801-029), 2014) (Anexo, Ref. 6)<sup>71</sup> (Superintendencia de Sociedades, 800-012 (800-054), 2015) (Anexo, Ref. 7)<sup>72</sup> (Superintendencia de Sociedades, 800-085, 2015) (Anexo, Ref. 8)<sup>73</sup> (Superintendencia de Sociedades, 800-021, 2017) (Anexo, Ref. 10)<sup>74</sup> (Superintendencia de Sociedades, 800-031, 2017) (Anexo, Ref. 11)<sup>75</sup> (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017) (Anexo, Ref. 12)<sup>76</sup> (Superintendencia de Sociedades, 800-094, 2017) (Anexo, Ref. 13)<sup>77</sup> (Superintendencia de Sociedades, 800-009, 2017) (Anexo, Ref. 14)<sup>78</sup> (Superintendencia de Sociedades, 800-116, 2017) (Anexo, Ref. 15)<sup>79</sup> (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 05001-3103-005-2000-00177-01, 2011) (Anexo, Ref. 19)<sup>80</sup> (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 11001-

---

<sup>68</sup> Se discute que el liquidador no hubiera constituido reserva para el pago de una obligación litigiosa.

<sup>69</sup> En lo que tiene que ver con el deber de presentar informes de gestión y balances financieros.

<sup>70</sup> Se discute que el liquidador no hubiera constituido reserva para el pago de una obligación litigiosa.

<sup>71</sup> Relativa al deber de respetar la prelación de créditos en un proceso liquidatorio.

<sup>72</sup> Se discute que el administrador se excedió en sus facultades estatutarias.

<sup>73</sup> En lo que tiene que ver con exceder las facultades estatutarias, llevar en debida forma los libros de comercio, e incumplir las normas sobre licencias ambientales.

<sup>74</sup> En lo relativo al incumplimiento de las normas que rigen el procedimiento liquidatorio (artículos 247 y 248 del Código de Comercio)

<sup>75</sup> Con relación a la violación de normas del mercado público de valores para las sociedades comisionistas de bolsa.

<sup>76</sup> En lo que tiene que ver con el deber de rendir informes de gestión.

<sup>77</sup> En la que se discute la violación al acuerdo de accionistas.

<sup>78</sup> Por no llevar contabilidad en debida forma.

<sup>79</sup> Respecto del incumplimiento de normas del proceso liquidatorio.

<sup>80</sup> Se discute que el liquidador no hubiera constituido reserva para el pago de una obligación litigiosa.

3103-003-2001-01402-01, 2013) (Anexo, Ref. 20)<sup>81</sup> (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 11001-31-03-018-2000-00664-01, 2014) (Anexo, Ref. 21)<sup>82</sup> (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 110013103042200600622 01, 2008) (Anexo, Ref. 22)<sup>83</sup> (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 110013103030201200256 01, 2014) (Anexo, Ref. 25)<sup>84</sup> (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2011) (Anexo, Ref. 26)<sup>85</sup> (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 27)<sup>86</sup> (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2009) (Anexo, Ref. 34)<sup>87</sup> (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2013) (Anexo, Ref. 35)<sup>88</sup>.

Por su parte, en los escenarios en donde se analiza la violación al deber general de prudencia el juicio integra más variables, pues se tienen en cuenta las normas técnicas que rigen a los administradores y la costumbre imperante en dicho ámbito. En este último escenario el estudio del contexto se vuelve especialmente trascendente, al incluirse en el análisis elementos como el tipo de sociedad, el tamaño, la importancia de la decisión a tomar según la sociedad de que se trata, si la sociedad se encuentra activa, en crisis o en liquidación, los recursos con los que se cuenta, entre otros elementos. Por apenas citar un ejemplo, la decisión de no pagar a los

---

<sup>81</sup> Se encuentra probado el incumplimiento de las normas de cerramiento que deben tener las construcciones.

<sup>82</sup> Se discute que el liquidador no hubiera constituido reserva para el pago de una obligación litigiosa.

<sup>83</sup> Se discute que el liquidador no hubiera constituido reserva para el pago de una obligación litigiosa.

<sup>84</sup> Por haber incumplido las normas sobre licencia de construcción en un inmueble que alquiló.

<sup>85</sup> Se discute la violación a los estatutos por no haber cumplido las normas sobre derecho de preferencia contenidas en él. En este litigio el Tribunal fue insistente en que las normas estatutarias que regulaban el derecho de preferencia eran claras, no se prestaban para diferentes interpretaciones. Pareciera que en otros escenarios en donde haya discusión sobre la manera de aplicar la norma, la manera de hacerlo podría ser una decisión de negocios.

<sup>86</sup> En lo que tiene que ver con no haber rendido informes de gestión ni convocado a reuniones sociales.

<sup>87</sup> Se discute la culpa del administrador por no rendir informes de gestión y llevar contabilidad en debida forma.

<sup>88</sup> Por no firmar el acta de la asamblea de accionistas y no rendir informes de gestión.

acreedores, que en un contexto de liquidez podría considerarse culposa, en un contexto de crisis no lo es (Superintendencia de Sociedades, 800-094, 2017) (Anexo, Ref. 13); no tener un plan completo del manejo de los inventarios en una sociedad que no es administrada por todos sus socios podría ser una conducta culposa, pero en el escenario de una sociedad de familia en la cual los dos socios administraban conjuntamente la sociedad y tomaban de común acuerdo todas las decisiones no lo sería (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio, 2017) (Anexo, Ref. 36).

En el marco de las decisiones de negocios, se ha tenido en cuenta que los administradores deben tomar decisiones de manera informada, razonable, obrando en su calidad de profesionales, y que están autorizados para asumir ciertos niveles de riesgo. Esa conducta es la que se ha desprendido de las normas técnicas que rigen la actuación de los administradores, en búsqueda del fin último, el cual es velar por que la sociedad cumpla con el objetivo para el cual fue constituida, es decir, para que pueda desarrollar su objeto social de la mejor manera, y generar rendimientos para sus accionistas, o participar en la culminación de la vida jurídica de la sociedad, velando por el pago de los pasivos, la conservación de los activos y la distribución de los remanentes, pero sin comprometerse con el éxito económico de la sociedad, como fue expuesto.

Esta valoración de la conducta de los administradores implica reconocer que el direccionamiento estratégico de una compañía puede realizarse de diversas formas, que no hay una única manera de administrar una sociedad, y que varias vías pueden llevar a resultados exitosos. Precisamente bajo este entendido es necesario dotar a los administradores de un margen de discrecionalidad en la toma de las decisiones de negocios.

Adicionalmente, se pone de presente que liquidar una sociedad también implica tomar decisiones de negocios, en la medida en que debe definirse cómo preservar los bienes de la mejor manera y obtener un provecho económico, sin desarrollar el objeto social, que permita a los liquidadores pagar el pasivo de la sociedad y mantener los remanentes que corresponderían a los asociados al final del proceso. En ese tipo de decisiones, también debería reconocerse a los liquidadores un margen de maniobra en la toma de sus decisiones, entendiendo que no hay una única manera de preservar los bienes de la sociedad. No obstante, en el ámbito de las decisiones de los liquidadores no se ha mencionado esta posibilidad ni se ha aplicado la regla de la discrecionalidad o *business judgement rule*.

La manera en que se han resuelto los conflictos en que se discuten violaciones al deber de diligencia en el marco de las decisiones de negocios, no han encontrado probada la culpa salvo en aquellos escenarios en que se encuentra que no existe una estrategia clara para administrar la sociedad (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017) (Anexo, Ref. 12)<sup>89</sup>, en los casos en que se encuentra que el administrador no estaba obrando en el mejor interés de la sociedad o de manera dolosa (Superintendencia de Sociedades, 800-031, 2017) (Anexo, Ref. 11)<sup>90</sup> (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2000) (Anexo, Ref. 30)<sup>91</sup>, o en los casos en que

---

<sup>89</sup> Por no existir políticas claras sobre la manera en que se estructuró la política de venta a crédito de la sociedad.

<sup>90</sup> Se discute la decisión del administrador de endeudar excesivamente a la sociedad como mecanismo de financiación para incurrir en conductas violatorias de las normas del mercado público de valores.

<sup>91</sup> Se considera culposa la actuación de adquirir un vehículo por encima de su precio de mercado, al tratarse de un bien de propiedad de la cónyuge del administrador.

se identifica que no tomaron medidas para evitar una situación de riesgo (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 7602, 2005) (Anexo, Ref. 18)<sup>92</sup>.

Por el contrario, los jueces han entendido que los administradores no obran de manera culposa cuando definen la política de precios que va a regir en la compañía (Superintendencia de Sociedades, 801-072, 2013) (Anexo, Ref. 1), deciden vender bienes y cuentan con avalúos técnicos para definir el precio de la transacción (Superintendencia de Sociedades, 801-050 (800-052), 2016) (Anexo, Ref. 9), arriendan el establecimiento de comercio para cubrir con esos ingresos los pasivos de la liquidación (Superintendencia de Sociedades, 800-021, 2017) (Anexo, Ref. 10), no logran adelantar acciones de cobro efectivos a los deudores, ni rotar el inventario, o toman créditos para solucionar los problemas de cartera de la compañía (Superintendencia de Sociedades, 800-035, 2017) (Anexo, Ref. 12), o incumplen el pago de créditos, suspenden contratos con los clientes o dejan de pagar algunas obligaciones sociales en los escenarios de falta de liquidez (Superintendencia de Sociedades, 800-094, 2017) (Anexo, Ref. 13).

Tampoco se reprocha su actuar en los casos en que no se hace mantenimiento a una represa porque las inspecciones muestran que está en buen estado y porque los técnicos así lo recomiendan (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 9879, 2005) (Anexo, Ref. 17); en los eventos en que se decide dar por terminados contratos (Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 11001 3103 023 2005 00733 01, 2013) (Anexo, Ref. 24) (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1999) (Anexo, Ref. 28); o cuando se fija el precio de arrendamiento de un establecimiento de comercio, incluso si no se cuenta con estudios técnicos, en los casos en

---

<sup>92</sup> Se discute un hurto cometido en un banco a pesar de que se hubiera informado de algunas irregularidades al gerente y este no hubiera tomado medidas para identificar qué ocurría.

que no hay información suficiente del contexto en que se tomó la decisión que permita reprocharla (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 27).

No se entiende configurada la culpa cuando se otorgan créditos con la promesa de tener una fiducia en garantía pero sin que aún se hubiera emitido la certificación (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio, 1997) (Anexo, Ref. 29) , se toman decisiones de invertir en sociedades que posteriormente son intervenidas (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2002) (Anexo, Ref. 31), se decide tomar un seguro privado de pensiones como estrategia tributaria de la compañía, no se implementa rápidamente un sistema eficaz para el control de los inventarios y no se desinvierte en acciones que presentan volatilidad y se encuentran pignoradas (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36).

Existen otros escenarios en los cuales los jueces han considerado que los administradores pueden ser negligentes. Es el caso, por ejemplo, de la decisión de comprar un bien para destinarlo a servir de establecimiento de comercio sin verificar que tuviera uso comercial (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2000) (Anexo, Ref. 30), pagar el precio del bien sin verificar que éste fuera de propiedad del comprador (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2000) (Anexo, Ref. 30), o modificar las condiciones en el marco de una fusión, desmejorando la relación de intercambio de las acciones (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2004) (Anexo, Ref. 32), (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2006) (Anexo, Ref. 33). Cabría preguntarse si estas conductas corresponden a decisiones de negocios, e identificar en cada caso el motivo por el cual se consideró que el administrador era responsable, aunque contara con un margen de maniobra para la toma de su decisión. Parece tratarse de decisiones de negocio, en donde lo que se pretende es

la ejecución de la estrategia diseñada, y en donde se evidencian omisiones negligentes en cabeza de los administradores.

En conclusión, tanto el buen hombre de negocios como el buen padre de familia son conceptos jurídicos indeterminados que incluyen los mismos elementos de valoración. El buen hombre de negocios no es otra cosa que el buen padre de familia en el contexto específico del deber de diligencia que debe regir la actuación de los administradores de sociedades, patrón que se llena de contenido en dicho contexto específico. La construcción de ambos patrones se hace de la misma manera; sin embargo, en el ámbito de los deberes de diligencia de los administradores se llena de contenido teniendo en cuenta las normas particulares aplicables en la materia, así como el deber general de prudencia construido en dicho ámbito específico, incluyendo las normas técnicas de la administración, la costumbre, y en cuanto a las decisiones de negocios los principios de la estrategia para definir el riesgo que se asume y la información que se requiere para la toma de la decisión.

### **3.2.3. Las implicaciones de aplicar la *business judgement rule* en Colombia desde la óptica de la culpa.**

Tanto la doctrina como los jueces, al abordar discusiones relativas al análisis del deber de diligencia de los administradores se han ocupado en mayor o menor medida de estudiar la regla de discrecionalidad o *business judgement rule* y su aplicabilidad en Colombia, y ha empezado a incorporarse esta regla como uno de los criterios que se tienen en cuenta al analizar la responsabilidad de los administradores sociales por violaciones al deber de diligencia en algunos casos concretos, principalmente por parte de la Superintendencia de Sociedades (Capítulo 2.,

numeral 2.6.). También se vio que no se ha hecho referencia a esta regla de manera general, sino exclusivamente dentro del análisis del deber de diligencia de los administradores.

En el capítulo anterior se indicó que este trabajo no pretendía analizar la manera en que operaba la regla en otros ordenamientos jurídicos ni incorporar un análisis de derecho comparado, sino que únicamente se limitaría a analizar la manera en que la regla ha sido entendida en Colombia, las discusiones sobre su aplicabilidad y la manera en que se ha abordado el tema por parte de los jueces (Capítulo 2., numeral 2.3.) Este análisis mostró que un sector importante de la doctrina no hace referencia a la regla, y que la misma tampoco es mencionada en las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, por el Tribunal Superior de Bogotá, ni en algunos de los laudos y sentencias de la Superintendencia de Sociedades analizados (Capítulo 2., numeral 2.3.1.) Entre quienes hacen referencia a la regla se identificó que no existe uniformidad respecto de lo que entienden por la regla de discrecionalidad ni sus implicaciones, ni a nivel doctrinal ni en el marco de las decisiones judiciales analizadas. (Capítulo 2., numeral 2.3.2.)

La principal característica que reconocen los autores y los jueces que han hecho referencia a la regla, es que la misma implica un reconocimiento de la autonomía que tienen los administradores en la toma de sus decisiones de negocios, siempre y cuando correspondan a un razonamiento adecuado, equilibrando la autonomía que deben tener los administradores y la responsabilidad que les cabe cuando vulneran sus deberes. Ha sido también generalizado que se entienda que la regla de discrecionalidad acarrea una abstención para el juez de auscultar las decisiones de los administradores en el ejercicio objetivo del juicio de negocios. Algunos autores han adicionado que la regla atenúa la responsabilidad civil de los administradores, reconoce que

los administradores asumen obligaciones de medios, o que lleva inmersa una presunción de que los administradores han obrado con diligencia.

Con base en lo anterior, Londoño González (2016) ha puesto de presente que no existe unanimidad en cuanto a las consecuencias que se derivan de la aplicación de la *business judgement rule*, puesto que se plantean principalmente dos discusiones. En primer lugar, para algunos autores la regla de discrecionalidad aliviana la responsabilidad civil de los administradores, mientras que para otros es una instrucción para el juez de abstenerse de analizar la conducta de los administradores. Adicionalmente, algunos autores entienden que la regla consagra una presunción de no responsabilidad para el administrador, y otros que la regla es un mecanismo de defensa que los administradores pueden proponer y demostrar en el proceso. Este análisis, no se encuentra en los demás autores (Capítulo 2., numeral 2.3.2.)

Tampoco existe unanimidad en los requisitos que tienen que presentarse para la aplicación de la regla, reconociendo que no existe unanimidad sobre dichos requisitos en Estados Unidos (Sabogal Bernal, 2012). No obstante, tiende a considerarse que la regla aplica respecto de las decisiones de negocios y en el marco del deber fiduciario de cuidado de los administradores, y para su aplicación se exige que el administrador actúe con racionalidad, de buena fe (en el mejor interés de la sociedad y sin conflicto de interés), y con la información adecuada. Respecto de las consecuencias del incumplimiento de los requisitos anteriores también se presentan discusiones; Sabogal Bernal (2012), por ejemplo, señala que ante el incumplimiento el juez entre a revisar la decisión de fondo, invirtiendo la carga de la prueba y exigiendo al administrador acreditar que su conducta se ajustó a derecho, mientras que Laguado Giraldo (2004) manifiesta que el incumplimiento implica que se pasen a analizar los demás requisitos de la responsabilidad civil, es decir, el nexo de causalidad y el daño.

Por parte de los jueces también se encuentran diversas posiciones. Si bien tanto la Superintendencia de Sociedades como algunos Tribunales de Arbitramento han hecho referencia a la regla de discrecionalidad o la han aplicado a casos concretos, no lo han hecho bajo los mismos parámetros. Así, la Superintendencia de Sociedades ha aplicado la regla en algunos casos respecto de las decisiones de negocios exclusivamente, y en otros casos lo ha hecho en el ámbito del incumplimiento de cualquier deber de diligencia, y al referirse a los límites de la regla, en algunas sentencias menciona las actividades ilegales, abusivas o viciadas por conflicto de interés, en otras agrega el incumplimiento de las cargas mínimas de los administradores, y en otras más las omisiones negligentes, considerando que cuando se presentan estos elementos, el juez debe entrar a analizar la conducta del administrador. En el laudo proferido el 3 de mayo de 2013 en el Tribunal de Arbitramento promovido por Astrid Cifuentes Villavicencio y Otra en contra de Jairo Cifuentes Abuchaibe ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, 2013) (Anexo, Ref. 27) se señala que las decisiones inherentes a la vida de los negocios no se examinan en los casos en que son tomadas de buena fe y con buen juicio. Por su parte, en el laudo del 26 de agosto de 1997 de la Cámara de Comercio de Bogotá (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 1997) (Anexo, Ref. 28) se pone de presente que el juez debe comprobar que el administrador no tenía la idoneidad para tomar la decisión, no recaudó la información usual y realizó las indagaciones normales, o no hizo los análisis y estudios que habitualmente se llevan a cabo para tomar este tipo de decisión, y el laudo proferido el 4 de abril de 2017 por un tribunal de arbitramento convocado ante la Cámara de Comercio de Bogotá (Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, 2017) (Anexo, Ref. 36) señala que la regla es aplicable a menos

que el comportamiento del administrador haya sido desleal o negligente en el manejo de la situación. (Capítulo 2., numerales 2.6.2. y 2.6.3.).

A pesar de las múltiples posiciones, queda claro que la regla de discrecionalidad o *business judgement rule* únicamente tiene sentido en el marco de decisiones de negocios, pues carece de toda lógica que al administrador se le dote de un margen de discrecionalidad para incumplir las normas o los estatutos, para no velar por su cumplimiento, o para no proteger las reservas comerciales, entre otros. No obstante, la Superintendencia de Sociedades en algún momento analizó todos los deberes de diligencia dentro del ámbito de aplicación de la *business Judgement Rule*, teniendo que acudir a criterios forzados para entender que en los casos en que existía una “evidente negligencia” se analiza de fondo la decisión. Recientemente ha hecho referencia a la regla de discrecionalidad únicamente respecto de las decisiones de negocios, pero no ha indicado que la misma no opere frente a otras conductas en el marco del deber de diligencia.

También se evidenciaron posiciones encontradas en la doctrina respecto de si la *business judgement rule* debe o no ser aplicada en el ordenamiento jurídico colombiano, comprobando que algunos autores sostienen que la regla no es aplicable y no es deseable que sea incorporada, otros sostienen que sería deseable su incorporación, y un tercer grupo considera que la regla es plenamente aplicable en Colombia. Adicionalmente, se encontró que si bien algunas decisiones judiciales hacen referencia a la *business judgement rule* sin que la apliquen para resolver el caso concreto sometido a su estudio, por lo que se consideran dichos de paso u obiter dictum que no tienen fuerza vinculante y no permiten indicar que en Colombia opere la regla, la mayoría de ellas se sustentan en la regla de discrecionalidad para resolver el caso concreto, dando por

sentado la aplicabilidad de la regla en el ordenamiento jurídico colombiano (Capítulo 2., numeral 2.6.3.).

Si bien los autores profundizan en los argumentos por los cuales consideran que la regla debe o no debe ser acogida en el ordenamiento jurídico colombiano, no son muy explícitos en definir qué modificaría la aplicación de la regla de discrecionalidad en Colombia. Es claro que la regla debería operar únicamente en el marco de las decisiones de negocios, por lo que no podría alterar la forma en que se valora la culpa respecto de las demás materializaciones del deber de diligencia.

Adicionalmente, si se entiende que la *business judgement rule* incorpora una presunción de no responsabilidad en cabeza del administrador, esto equivale a decir simplemente que en materia de responsabilidad civil de los administradores rige un sistema de culpa probada, por lo que le corresponde al demandante acreditar la falta de diligencia con la que habría actuado el administrador tanto en sus decisiones de negocios como en cualquier otra. En ese sentido, una presunción de no responsabilidad o de diligencia y cuidado, no altera la carga de la prueba aplicable en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores. Entendiendo, como se hizo en el numeral 3.1.2. de este capítulo que el sistema probatorio de los administradores es de culpa probada, nada modifica la incorporación de la regla al ordenamiento jurídico colombiano. Otro de los argumentos que tienen en cuenta los autores para discutir si la regla es o no aplicable en Colombia, es entender que en el ordenamiento jurídico colombiano se exige a los administradores una diligencia y cuidado superior a la usual, lo cual tampoco es cierto, como se analizó en el numeral 3.2.1. de este capítulo.

También podría entenderse la regla como un deber de abstención en cabeza del juez, según el cual éste no debe analizar la conducta del administrador salvo que se encuentren

acreditados los elementos que configuran los límites a la regla en los términos antes enunciados –se acredite que la decisión no fue informada, no es razonable, o no se tomó en el mejor interés de la sociedad, sin conflicto de interés (según la doctrina mayoritaria y los laudos que hacen referencia al criterio), o de acuerdo con lo mencionado por la Superintendencia de sociedades, se demuestre que las decisiones fueron ilegales, abusivas o viciadas por conflicto de interés, implicaron el incumplimiento de las cargas mínimas de los administradores, o significaron una omisión negligente–. En tal caso, la carga de la prueba de que el administrador incumplió los requisitos para que opere la regla correspondería a la parte demandante. Al demostrar que el administrador tomó una decisión que no fue suficientemente informada, que no tiene justificación, que es contraria a la buena fe, etc., prueba al mismo tiempo la culpa del administrador. En ese sentido, la inclusión de la regla como deber de abstención tampoco altera la carga de la prueba.

En este ámbito específico de las decisiones de negocios, sea que se haga o no referencia a la regla de la discrecionalidad, el patrón del buen hombre de negocios ha sido construido por la doctrina entendiendo que los administradores deben asumir riesgos, tomar decisiones oportunamente y de manera informada, y que tiene en cuenta que la administración de sociedades es una actividad para la que se requiere profesionalidad o idoneidad. En ese sentido, cuando se evalúa la conducta del administrador, de acuerdo con lo que señala la doctrina, se revisa si la decisión se tomó por una persona idónea, con suficiente información y teniendo en cuenta los estudios y los análisis relevantes, es decir, que la decisión es razonable. Este es el mismo juicio que de acuerdo con los autores es necesario realizar para definir si es aplicable la regla de discrecionalidad, agregando que debe revisarse que la decisión haya sido tomada en el mejor interés de la sociedad, sin conflicto de interés. De acuerdo con lo anterior, los requisitos

para aplicar la regla de la discrecionalidad son los mismos que el juez colombiano analiza para definir si un administrador obró o no como lo habría hecho un buen hombre de negocios, al momento de tomar una decisión empresarial.

Como se indicó, el rol de los administradores sociales es velar por que la sociedad cumpla con el objetivo para el cual fue constituida, es decir, para que pueda desarrollar su objeto social de la mejor manera, y generar rendimientos para sus accionistas. En algunos casos en que las sociedades ya no pueden o los socios no tienen la voluntad de que continúen desarrollando su objeto social, el rol de los administradores consiste en participar en la culminación de la vida jurídica de la sociedad, velando por el pago de los pasivos, la conservación de los activos y la distribución de los remanentes. Como el administrador no se compromete al éxito económico de la sociedad ni a que los resultados de la labor de conservación de los activos, pago de los pasivos y distribución del remanente sea efectiva, no tendría sentido que el juez analice si obró de conformidad con el patrón del buen hombre de negocios teniendo en cuenta si se lograron los resultados esperados. La conducta del administrador se analiza de acuerdo con la manera como fue construido el patrón del buen hombre de negocios en el numeral 3.2.2. de este capítulo.

De acuerdo con lo anterior, la conclusión de que los jueces, en virtud de la regla de discrecionalidad o *business judgement rule* no se inmiscuyen en las decisiones de negocios de los administradores es apenas parcialmente cierta. Lo anterior, teniendo en cuenta que los jueces sí entran a analizar si el administrador obró como un buen hombre de negocios al tomar la decisión empresarial, lo que implica analizar si la decisión es razonable, se tomó con información suficiente, y en el mejor interés de la sociedad. En nada altera el patrón de conducta existente en Colombia que se haga referencia o no a la regla de discrecionalidad, de la manera en que ha sido incorporada por los jueces hasta hoy.

Así pues, se evidencia que los presupuestos para que el juez no se inmiscuya en la decisión de conformidad con la regla de discrecionalidad, como ha venido siendo entendida, corresponden a la valoración de la conducta del administrador, acogiendo los parámetros con los cuales se construye el patrón respecto del deber de diligencia en el marco específico de las decisiones de negocios. Es decir, la regla de discrecionalidad no establece supuestos en los cuales el juez no analiza la culpa, sino que termina definiendo cómo debe valorarse la culpa en el marco de las decisiones de negocios. En los casos en que se evidencie que el administrador obró diligentemente, de acuerdo con los criterios expresados, no se presumiría la ausencia de responsabilidad del administrador, sino que la misma se entendería acreditada por demostrarse la ausencia de culpa, que es uno de los requisitos para que pueda predicarse responsabilidad civil en cabeza de una persona en los escenarios de responsabilidad subjetiva.

Adicionalmente, algunos autores sostienen que la regla no puede aplicarse en Colombia ya que el juez no tiene limitantes para revisar de fondo la decisión empresarial. Tampoco se comparte esta opinión pues se considera que en Colombia, la limitante para revisar de fondo las decisiones de negocios de los administradores consiste en que el régimen de responsabilidad esté fundamentado en la culpa. Revisar de fondo la decisión empresarial desde el análisis del éxito o fracaso de la misma, implicaría acoger una responsabilidad objetiva en la materia.

Así pues, la regla de la discrecionalidad –como ha sido acogida hasta el momento– no es más que la forma en que se construye el patrón de conducta de los administradores sociales respecto del deber de diligencia, específicamente en el marco de las decisiones de negocios, y coincide con lo que la doctrina y algún sector de la jurisprudencia han entendido debe construirse el patrón del buen administrador respecto de sus decisiones de negocios, es decir, asumiendo riesgos de manera consciente y razonada, informándose suficientemente antes de tomar una

decisión, obrando en el mejor interés de la sociedad, sin violar el deber de lealtad. Todo esto debe analizarse en el contexto de cada tipo social, de cada tipo de administrador, según la relevancia de la decisión que se toma, de acuerdo con los recursos económicos y el tiempo disponible para la toma de la decisión.

Cuando se dice que el juez al verificar el cumplimiento de estos requisitos no entra a analizar si la decisión fue acertada o no, lo que se está diciendo es que no se cumple el primer presupuesto de la responsabilidad civil, a saber, el título de imputación, pues no se acredita la culpa con que habría obrado el administrador. Por su parte, en los casos en que se incumplan los presupuestos y el juez se inmiscuya a valorar la decisión que se tomó, el análisis no lo está haciendo desde la óptica de la culpa, pues ese primer requisito ya quedó acreditado, sino desde la óptica del nexo de causalidad entre dicha conducta culposa y el daño que se reclama; es decir, se analiza de fondo la decisión de negocios tomada para saber si la misma fue en provecho de la sociedad, o si le generó un daño. Así, la regla de la discrecionalidad no evita el análisis de la culpa, sino que lo comprende.

#### **3.2.4. El proyecto de reforma a la Ley 222 de 1995 en lo que tiene que ver con la responsabilidad de los administradores por violaciones al deber de diligencia.**

Actualmente se discute en el Congreso colombiano el Proyecto de Ley No. 02 de 2017 (Senado), por medio del cual se busca incorporar modificaciones en el régimen societario, entre ellos en materia de responsabilidad civil de administradores sociales, el cual fue aprobado en primer debate y presentada la ponencia para el segundo debate durante el año 2018. En lo que tiene que ver con la responsabilidad de los administradores, el proyecto propone dividir claramente los deberes de los administradores en deberes de cuidado y deberes de lealtad,

modificar la definición de quiénes son administradores, restringir la responsabilidad de los suplentes, generalizar en todos los tipos sociales la noción del administrador de hecho. También se replantean las vías procesales para pretender la indemnización de perjuicios derivados de la actuación culposa de los administradores, y de la posibilidad de que se exoneren de responsabilidad y hace énfasis especialmente en el deber de lealtad, profundizando en los supuestos constitutivos de conflicto de interés y en la manera de actuar en estos escenarios, así como en los casos que se considera que el administrador compite con la sociedad.

En lo que tiene que ver con el deber de cuidado, se propone señalar que “El administrador deberá cumplir sus funciones con la diligencia que una persona prudente juzgaría razonable a la luz de las circunstancias propias de cada decisión.” (Proyecto de Ley 02, 2017, Art. 7). Adicionalmente, en el proyecto de Ley se hace explícito que para juzgar la responsabilidad de los administradores no debe tenerse en cuenta la graduación de la culpa contemplada en el artículo 63 del Código Civil.

Uno de los cambios a los que se ha hecho más énfasis con relación al deber de diligencia o cuidado, es en la incorporación explícita de lo que se ha denominado el criterio de deferencia, el cual se entiende contenido en los artículos 9 y 10, y se ha descrito en los siguientes términos:

Artículo 9o. Deferencia al criterio empresarial de los administradores. Los jueces respetarán el criterio adoptado por los administradores en la toma de las decisiones relacionadas con el ejercicio de su cargo, siempre y cuando que tales determinaciones correspondan a un juicio razonable y suficientemente informado. Por lo tanto, a menos que se compruebe la mala fe o la violación de la ley o del deber de lealtad, los administradores no serán responsables por los perjuicios que se originen en sus decisiones de negocios. (Proyecto de Ley 02, 2017, Art. 9).

Artículo 10. Recomendaciones emitidas por comités. Los administradores no serán responsables cuando tomen una decisión que, a pesar de haber sido nociva para la sociedad, hubiere sido adoptada, de buena fe, con fundamento en una recomendación proferida por un comité de reconocida idoneidad técnica e independencia, elegido por la junta directiva o la asamblea general de accionistas o la junta de socios. Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere endilgárseles a los miembros del comité.

En todo caso, la exoneración de responsabilidad no será procedente cuando se compruebe la mala fe o la violación de la ley o del deber de lealtad. (Proyecto de Ley 02, 2017, Art. 10).

De conformidad con todo lo expuesto en el numeral 3.4.4. de este capítulo, no se considera que esta inclusión de la regla de la discrecionalidad por parte del legislador en los términos propuestos, altere los parámetros que la doctrina y los jueces han entendido que deben enmarcar la actuación correcta del administrador. En primer lugar, la persona prudente y razonable sigue siendo el buen padre de familia en el contexto específico de la administración de las sociedades comerciales en lo que tiene que ver con el deber de diligencia –ahora de cuidado–. Adicionalmente, el juez sigue analizando si las decisiones se tomaron de manera razonada, con información suficiente y en el mejor interés de la sociedad en el contexto específico. Adicionalmente, según se vio, la carga de la prueba tampoco se alteraría, pues correspondería al demandante acreditar la violación de la ley, la actuación de mala fe o desleal, o la decisión no informada o no razonable, lo que corresponde a acreditar la culpa en la actuación de los administradores. Por último, el artículo 10 da cuenta de un escenario en el cual la decisión fue tomada de manera informada y razonada, ya que quien asesoró la toma de la decisión fue un comité con idoneidad técnica e independencia, es decir, constituye la prueba de que el administrador se asesoró suficientemente.

En conclusión, si lo que la reforma pretende es que los administradores sean aún más libres de lo que son hoy para tomar las decisiones de negocios de las sociedades que administran, la reforma, en los términos así planteados, no parece ser la vía para morigerar su régimen de responsabilidad civil.

### **3.5. Conclusiones**

De acuerdo con lo expresado en este capítulo se concluye que, al menos desde el punto de vista de la culpa, la discusión de si la responsabilidad civil de los administradores es una responsabilidad contractual, extracontractual, o si la diferencia se desdibuja por ser una responsabilidad profesional, se vuelve irrelevante. La culpa se define de la misma manera, se aplica bajo el mismo sistema probatorio, y se revisa de acuerdo con un único patrón de conducta en todos los casos (el buen hombre de negocios, o el buen padre de familia en el contexto específico del deber de diligencia en cabeza de los administradores)

El administrador obra con culpa en el marco de su deber de diligencia cuando viola normas jurídicas obligatorias o incumple del deber general de prudencia, construido teniendo en cuenta los principios generales del derecho, la costumbre imperante, las reglamentaciones privadas, las normas técnicas, la moral y la equidad, siendo la *lex artis ad hoc* parte de lo que se describió como normas técnicas, cuyo incumplimiento acarrea una violación del deber general de prudencia en cabeza de los administradores.

Para llenar de contenido el patrón del buen hombre de negocios que se propone construir, deben tenerse en consideración las circunstancias de quien actúa, incluyendo su carácter de administrador, su nivel de conocimientos, el tipo de sociedad que administra en cuanto al tamaño, conformación de capital, mercado en donde se mueve, recursos con los que cuenta, si se

trata de una sociedad activa, en situación de crisis o en liquidación, si se obra en calidad de representante legal, miembro de junta directiva o liquidador, como principal o suplente, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se actúa, el tipo de deber específico cuyo incumplimiento se juzga, el estado del arte en las técnicas de la administración. El patrón, así construido, sirve de parámetro para analizar la violación a cualquier deber de diligencia y no solamente a las decisiones de negocios.

En el marco de las decisiones de negocios debe tenerse en cuenta para el análisis de la culpa, de acuerdo con los criterios anteriores, la costumbre imperante y las normas técnicas que establecen que nivel riesgo se justifica asumir, el nivel de información, análisis y estudios que se requiere para la toma de la decisión según los recursos con que cuente la sociedad, el tiempo que se tenga para tomar la decisión, así como el conocimiento que tenga el administrador sobre la materia sobre la cual vaya a decidir y la capacidad de prever los efectos de la decisión. Así mismo, para la definición de la culpa en casos de no llevar contabilidad en debida forma, no citar a asambleas de socios, entre otros, la culpa se analiza desde la violación de las normas imperativas. En los casos de extralimitación de funciones, se estaría en el marco de la violación de una reglamentación privada, como son los estatutos sociales.

El buen administrador cumple las leyes y los estatutos y vigila que otros lo hagan, diseña políticas acordes con la estrategia de la sociedad, actúa en sus decisiones de negocios de manera reflexiva, informada, previendo los posibles efectos de la decisión y dentro de la capacidad de la sociedad, en el mejor interés de la sociedad y toma precauciones en la adquisición de bienes y en la celebración de contratos. Según el tipo de administrador (representante legal, miembro de junta, liquidador) surgen funciones específicas y en consecuencia deberes diferenciales, lo cual debe también ser analizado al momento de valorar su conducta.

Adicionalmente, la regla de la discrecionalidad, tal y como ha sido entendida por la doctrina y por los jueces que han hecho referencia a ella, no es más que la forma en que se construye el patrón de conducta de los administradores sociales respecto del deber de diligencia, específicamente en el marco de las decisiones de negocios, y coincide con lo que la doctrina y algún sector de la jurisprudencia han entendido debe construirse el patrón del buen administrador respecto de sus decisiones de negocios, es decir, asumiendo riesgos de manera consciente y razonada, informándose suficientemente antes de tomar una decisión, obrando en el mejor interés de la sociedad, sin violar el deber de lealtad. Todo esto debe analizarse en el contexto de cada tipo social, de cada tipo de administrador, según la relevancia de la decisión que se toma, de acuerdo con los recursos económicos y el tiempo disponible para la toma de la decisión.

Por último, se reitera que, si lo que la reforma al régimen de responsabilidad civil de los administradores de sociedades comerciales que cursa en el Congreso pretende es que los administradores sean aún más libres de lo que son hoy para tomar las decisiones de negocios de las sociedades que administran, la reforma, en los términos así planteados, no parece ser la vía para morigerar el régimen de responsabilidad de los administradores.

#### **4. Conclusiones**

A partir del recorrido expuesto en este trabajo se logra entrever la complejidad de la culpa como título de imputación en el marco de la responsabilidad civil en general y en el ámbito específico de la responsabilidad civil de los administradores de sociedades comerciales. No existe unanimidad ni doctrinal ni a nivel judicial sobre la definición de culpa, la manera en que debe hacerse su valoración o las características que deben incluirse o excluirse de la apreciación. Adicionalmente, se discute si la culpa es una sola y se valora de la misma manera en el ámbito contractual y extracontractual. Incluso, se debate si en algunos ámbitos la distinción entre responsabilidad civil contractual y extracontractual se desdibuja, y si en uno de los escenarios en que esto supuestamente ocurre –el de la responsabilidad civil profesional–, la intrascendencia del régimen de responsabilidad se sustenta en la existencia de una noción diferente de culpa llamada culpa profesional.

Las discusiones sobre la culpa planteadas en el primer capítulo permean todos los ámbitos de la responsabilidad civil en los cuales el título de imputación es subjetivo, y entre ellos, el régimen de responsabilidad civil de los administradores sociales, particularmente en lo que tiene que ver con los deberes de diligencia que se radican en cabeza de los administradores. Al respecto, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 222 de 1995, que modificó el artículo 200 del Código Civil, la responsabilidad civil de los administradores es subjetiva.

Respecto de los deberes de diligencia, esta apreciación se comprueba a partir de la revisión de las decisiones judiciales en la materia, en donde se ha exigido la existencia de un error de conducta del administrador para considerarlo responsable. Así pues, siendo la responsabilidad civil de los administradores una responsabilidad subjetiva, identificar la noción

de culpa que resulta aplicable en este ámbito no puede dejar de lado las discusiones que se han presentado en el contexto de la culpa en general –o de la culpa civil–. Adicionalmente, es importante preguntarse si la culpa a la que se hace referencia en el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 es la misma culpa civil.

No obstante, de la revisión de la doctrina y de las decisiones judiciales que se identificaron con los criterios definidos, se encontró que no todas las discusiones que se consideran relevantes desde el análisis de la culpa en general se han llevado al escenario de la responsabilidad civil de los administradores, y que algunas de ellas han sido planteadas por algunos sectores de la doctrina o algunos jueces, pero han sido dejadas de lado por otro sector importante.

Así, en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores se confirmó que no se hace referencia a la definición de culpa aplicable, ni se señala si la misma varía en los casos en que la responsabilidad del administrador es contractual o extracontractual. Es más, en muchos de los autores y decisiones judiciales revisadas no se hace referencia a la distinción entre responsabilidad civil contractual y extracontractual, y en otros se declara la intrascendencia de la discusión por motivos no necesariamente vinculados con la culpa<sup>93</sup>.

Además, se notó que no existe uniformidad respecto de la forma más o menos estricta en que debe valorarse la culpa de los administradores, o si para tal análisis debe acudirse a la triple graduación de culpa consagrada en el artículo 63 del Código Civil. Tampoco se evidencia que se haga referencia a dicha triple graduación únicamente en el ámbito contractual. Respecto de este

---

<sup>93</sup> Se identificó que algunos autores consideran que en ambos escenarios opera un sistema de culpa probada con algunas presunciones de culpa, haciendo intrascendente la distinción entre responsabilidad civil contractual y extracontractual.

criterio, también se vio que quienes hacen referencia al análisis de la culpa al margen del criterio del buen hombre de negocios lo hacen con apreciaciones distintas, pues mientras algunos mencionan la valoración abstracta de la conducta, otros aluden a los criterios que deben tenerse en cuenta en la valoración de la culpa, los cuales tampoco coinciden en todos los casos.

Se pudo encontrar mayor uniformidad en la revisión de la noción del buen hombre de negocios y en el análisis del sistema probatorio de la culpa. El primer criterio, ha estado asociado generalmente a la asunción consciente de riesgos contando con información suficiente y a la actuación profesional. Aunque no ha existido consenso con respecto a la ubicación del patrón, es decir, si el mismo sirve como parámetro de conducta con el cual se compara la conducta de los administradores en todos los casos, o únicamente respecto del deber de diligencia, ha tendido a construirse el patrón con los elementos mencionados y en oposición a la noción del buen padre de familia, posición que encuentra puntuales detractores pero que sin duda es generalizada. Para identificar el contenido del patrón del buen hombre de negocio no se ha hecho referencia, en términos generales, a los supuestos en los cuales se genera la culpa, a saber, la violación de una norma obligatoria o del deber general de prudencia.

Con respecto al sistema probatorio de la culpa, se evidenció que la posición mayoritaria tanto a nivel doctrinal como en el marco de las decisiones judiciales en la materia considera que en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores opera un sistema de culpa probada con algunas presunciones contempladas en el artículo 200 del Código de Comercio. Excepcionalmente hay quienes se oponen a esta posición, encontrando que el sistema probatorio de la culpa depende del régimen de responsabilidad civil, o señalando que todos los supuestos son de culpa probada. Adicionalmente, en cuanto a las decisiones judiciales, se confirmó que en

muchos casos las discusiones se presentaron en el ámbito de la prueba de la culpa, pero no se profundizó en la teorización sobre si se trataba de un sistema de culpa probada o presunta.

Por último, la discusión sobre la aplicabilidad de la regla de discrecionalidad o *business judgement rule* ha arrojado los más diversos resultados, pues existen diferencias en cuanto a los presupuestos que se considera deben exigirse para que la misma opere, en cuanto a su aplicabilidad en el ordenamiento jurídico colombiano, y han surgido discusiones respecto de la conveniencia de que dicha regla sea incorporada en Colombia. A nivel judicial es ampliamente empleada por la Superintendencia de Sociedades con criterios de aplicación diferentes a los expuestos por la doctrina, escasamente aplicada en los Tribunales de Arbitramento, y no es tomada en cuenta por la Corte Suprema de Justicia ni por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, quienes acuden en ocasiones a la noción del buen hombre de negocios, o valoran la culpa acudir a una teorización particular sobre la misma.

Además de la falta de unanimidad en los criterios analizados, se evidenció la escasa teorización en el ámbito de las decisiones judiciales, y la dificultad para encontrar elementos comunes con base en los cuales se pudieran agrupar las decisiones desde el tipo de administrador demandado, la calidad del demandante, el tipo de sociedad, o el deber supuestamente vulnerado. Se identificó que lo usual fue encontrar análisis de los medios de prueba recaudados para definir si los mismos eran o no suficientes para acreditar la culpa en cabeza del administrador.

Encontrando esta falta de uniformidad en los criterios analizados por la doctrina y los que fueron abordados por los jueces, y la diversidad de posiciones con respecto a los elementos que podrían considerarse relevantes para entender la noción de culpa aplicable en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores, se optó por realizar el análisis de la revisión de las posiciones doctrinales y judiciales a partir de unos criterios construidos desde lo que en el primer

capítulo se había considerado relevante en la revisión de la culpa, complementado con nuevos elementos incorporados por quienes teorizaron sobre la responsabilidad civil de los administradores y por quienes fallaron litigios en la materia<sup>94</sup>. A partir de estos mismos criterios se realizó un acercamiento hacia una construcción de la noción de culpa de los administradores en el ámbito de la responsabilidad civil.

La construcción de la noción de culpa partió del análisis sobre el régimen de responsabilidad civil, descartando que la responsabilidad civil contractual o extracontractual tuviera alguna trascendencia para definir la culpa en materia de responsabilidad civil de los administradores, su forma de valorarse y su graduación, el régimen probatorio, las características que deberían tenerse en cuenta en la valoración de la culpa y para la construcción del patrón de conducta, así como para acudir a clasificaciones como la que diferencia entre obligaciones de medios y de resultado. Adicionalmente, se desechó la relevancia de la noción de culpa profesional para hacer referencia a la conducta reprochable a los administradores.

A la anterior conclusión se llegó después del análisis de la manera en que el régimen de responsabilidad (contractual o extracontractual) podría tener implicaciones en la definición de la culpa, su sistema probatorio, la clasificación entre obligaciones de medios y de resultado y la triple graduación de la culpa, así como de la revisión de los elementos que se han considerado para identificar en la culpa profesional como una noción independiente de culpa.

---

<sup>94</sup> Como se puso de presente, se identificaron como relevantes los siguientes criterios: 1. El régimen de responsabilidad civil aplicable a los administradores; 2. La distinción entre obligaciones de medios y de resultado y su aplicación en el marco de la responsabilidad civil de los administradores; 3. La forma de evaluar la culpa por la que responden los administradores de sociedades comerciales; 4. La noción del buen hombre de negocios y la vinculación de este concepto con la responsabilidad de los administradores; 5. El sistema probatorio de la culpa en materia de responsabilidad de administradores; y 6. La discusión sobre la aplicabilidad de la regla de discrecionalidad o business judgement rule.

En términos generales, se encontró que las discusiones que llevan a diferenciar la definición de culpa en materia contractual y extracontractual en lo que tiene que ver con la definición de la culpa y con el sistema probatorio de la misma, parten de la diversidad de posiciones sobre el título de imputación que rige en materia de responsabilidad civil contractual y del error en que incurren quienes consideran que la responsabilidad contractual se sustenta en un título de imputación subjetivo en todos los casos. Entender que en materia de responsabilidad civil contractual en algunos casos se exige diligencia al deudor (obligaciones de medios) mientras que en otros casos se le exige la satisfacción del interés del acreedor (obligaciones de resultado), aclara que la definición de la culpa no varía en el escenario contractual y extracontractual, y que su sistema probatorio no se enmarca en una culpa presunta, sino que en unos supuestos existe una responsabilidad objetiva, mientras que en aquellos que se sustentan en la culpa es necesario que el acreedor demuestre la falta de diligencia con la que actuó el deudor. Así pues, la culpa es, en todos los casos, “un error de conducta tal, que no lo habría cometido una persona cuidadosa situada en las mismas circunstancias externas que el autor del daño” (Mazeaud y Tunc, 1957, p.85).

Respecto de la graduación de la culpa en los términos del artículo 63 del Código Civil se consideró que es inadecuada la referencia a la triple graduación de culpa civil para delimitar el grado de culpa por el que responden los administradores, teniendo en cuenta que el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 establece que los administradores responderán por culpa o dolo sin hacer distinción a la graduación contenida en el Código Civil, y que el artículo 23 de la Ley 222 de 1995 acoge el patrón del buen hombre de negocios, el cual hace intrascendente la discusión del grado de culpa aplicable en el marco de las violaciones al deber de diligencia, pues el patrón de comportamiento es el mismo sea que se sitúe en la esfera contractual o extracontractual.

Adicionalmente, se identificó que la distinción entre obligaciones de medios y de resultado no agrega nada nuevo en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores por violaciones al deber de diligencia, puesto que en dicho escenario el artículo 200 del Código de Comercio expresamente señala que los administradores responden a título de culpa o dolo, y el artículo 23 de la Ley 222 de 1995 al hacer referencia a los principales deberes de los administradores, y particularmente a los que se han reconocido como materializaciones del deber de diligencia, ha dejado sentado que los administradores se obligan a actuar con diligencia, ejecutando esfuerzos tendientes al adecuado desarrollo del objeto social, velando por el cumplimiento de disposiciones legales o estatutarias o porque se permita al revisor fiscal realizar su gestión, tanto en los escenarios de responsabilidad frente a la sociedad, los socios y terceros. De la lectura de las normas en comento es claro que los deberes del administrador de administrar o liquidar, y las actuaciones específicas que deben llevar a cabo para cumplir con su cometido, deben ser valoradas en el ámbito de la culpa, tanto en los escenarios en que la responsabilidad pudiera catalogarse como contractual, y en los que correspondan a ámbitos de responsabilidad extracontractual.

Por último, se identificó que la noción de culpa profesional se ha utilizado para unificar el régimen de responsabilidad civil aplicable a los profesionales y se concluyó que en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores no es necesario acudir al concepto de responsabilidad profesional, pues como ya se dijo, no hay ninguna diferencia relevante entre la responsabilidad contractual y extracontractual desde el análisis de la culpa. Adicionalmente, si la responsabilidad profesional lo es en virtud de que el patrón de conducta que se construye debe tener en cuenta las normas técnicas de la profesión de quien actúa, este criterio ya se encuentra incluido en la construcción del deber general de prudencia. En ese sentido, se acogió la posición

de los hermanos Mazeaud y A. Tunc (1957), para quienes no tiene sentido diferenciar entre la culpa ordinaria y la culpa profesional.

A partir de las revisiones anteriores, se concluyó que la culpa se define de la misma manera, se aplica bajo el mismo sistema probatorio, y se revisa de acuerdo con un único patrón de conducta en todos los casos –el buen hombre de negocios, que es el buen padre de familia en el contexto específico del deber de diligencia en cabeza de los administradores–.

Una vez abordado el análisis sobre el régimen de responsabilidad civil, descartando su trascendencia en la elaboración de la noción de culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores, se adelantó el análisis sobre los elementos que debían incluirse en la valoración de la culpa de los administradores respecto del deber de diligencia.

Apreciar la culpa de los administradores desde la noción de culpa civil permitió identificar que el administrador obra con culpa en el marco de su deber de diligencia cuando viola normas jurídicas obligatorias o incumple del deber general de prudencia, construido teniendo en cuenta los principios generales del derecho, la costumbre imperante, las reglamentaciones privadas, las normas técnicas, la moral y la equidad, siendo la *lex artis ad hoc* parte de lo que se describió como normas técnicas, cuyo incumplimiento acarrea una violación del deber general de prudencia en cabeza de los administradores.

Para llenar de contenido el patrón de conducta, se definió que debían tenerse en consideración las circunstancias de quien actúa, incluyendo su carácter de administrador, su nivel de conocimientos, el tipo de sociedad que administra en cuanto al tamaño, conformación de capital, mercado en donde se mueve, recursos con los que cuenta, si se trata de una sociedad activa, en situación de crisis o en liquidación, si se obra en calidad de representante legal, miembro de junta directiva o liquidador, como principal o suplente, las circunstancias de tiempo,

modo y lugar en que se actúa, el tipo de deber específico cuyo incumplimiento se juzga, el estado del arte en las técnicas de la administración. Se identificó que el patrón, así construido, sirve de parámetro para analizar la violación a cualquier deber de diligencia y no solamente a las decisiones de negocios.

En el marco de las decisiones de negocios se agregó que debe tenerse en cuenta para el análisis de la culpa, de acuerdo con los criterios anteriores, la costumbre imperante y las normas técnicas que establecen que nivel riesgo se justifica asumir, el nivel de información, análisis y estudios que se requiere para la toma de la decisión según los recursos con que cuente la sociedad, el tiempo que se tenga para tomar la decisión, así como el conocimiento que tenga el administrador sobre la materia sobre la cual vaya a decidir y la capacidad de prever los efectos de la decisión. Así mismo, para la definición de la culpa en casos de no llevar contabilidad en debida forma, no citar a asambleas de socios, entre otros, la culpa se analiza desde la violación de las normas imperativas. En los casos de extralimitación de funciones, se estaría en el marco de la violación de una reglamentación privada, como son los estatutos sociales.

Se señaló que el buen administrador cumple las leyes y los estatutos y vigila que otros lo hagan, diseña políticas acordes con la estrategia de la sociedad, actúa en sus decisiones de negocios de manera reflexiva, informada, previendo los posibles efectos de la decisión y dentro de la capacidad de la sociedad, en el mejor interés de la sociedad y toma precauciones en la adquisición de bienes y en la celebración de contratos. Según el tipo de administrador (representante legal, miembro de junta, liquidador) surgen funciones específicas y en consecuencia deberes diferenciales, lo cual debe también ser analizado al momento de valorar su conducta.

Adicionalmente, se puso de presente que la regla de la discrecionalidad, tal y como ha sido entendida por la doctrina y por los jueces que han hecho referencia a ella, no es más que la forma en que se construye el patrón de conducta de los administradores sociales respecto del deber de diligencia, específicamente en el marco de las decisiones de negocios, y coincide con lo que la doctrina y algún sector de la jurisprudencia han entendido debe construirse el patrón del buen administrador respecto de sus decisiones de negocios, es decir, asumiendo riesgos de manera consciente y razonada, informándose suficientemente antes de tomar una decisión, obrando en el mejor interés de la sociedad, sin violar el deber de lealtad. Todo esto debe analizarse en el contexto de cada tipo social, de cada tipo de administrador, según la relevancia de la decisión que se toma, de acuerdo con los recursos económicos y el tiempo disponible para la toma de la decisión.

En ese sentido, se concluyó que si lo que la reforma al régimen de responsabilidad civil de los administradores que cursa actualmente en el Congreso pretende, es que los administradores sean aún más libres de lo que son hoy para tomar las decisiones de negocios de las sociedades que administran, la incorporación de la regla de discrecionalidad en los términos esbozados en ella, no parece ser la vía para morigerar el régimen de responsabilidad de los administradores, puesto que los jueces ya vienen fallando tomando en consideración los criterios que la reforma pretende incluir.

## Referencias

- Álvarez, Montañez, J. (2002) *Derecho Societario. Aspecto jurídico y contable*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez.
- Barrero Buitrago, A. (2011). *Manual para el establecimiento de sociedades*. Bogotá: Librería del Profesional.
- Barrientos Restrepo, A.L. (1998). Administradores, información confidencial y propiedad accionaria. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas UPB*, (99), 126-159. Recuperado de <https://revistas.upb.edu.co/index.php/derecho/article/view/6657>
- Berdugo, J.M y Palacio Cardona, R. (2015). *Las asociaciones empresariales*. Medellín: Biblioteca Jurídica Diké.
- Berrocal, Mora, M. A. (2017). *Los Mecanismos De Corrección De Los Conflictos De Interés De Los Administradores Societarios*. *Revista E-mercatoria*. 16 (1), Recuperado de <http://www.emercatoria.edu.co/PAGINAS/VOLUMEN16/01.html>
- Bohórquez, Orduz, A. (2004). *De los Negocios Jurídicos en el Derecho Privado Colombiano Volumen 2*. Bogotá: Doctrina y Ley.
- Bonilla Sanabria, F.A. (2017). Comentarios sobre la responsabilidad social empresarial, el derecho societario y la empresa de grupo. *Vniversitas*, 66(134), 21-58. <https://doi.org/10.11144/Javeriana.vj134.crse>
- Borrero, Ramírez, A. (2003). *Teoría de las Obligaciones*. Bogotá: Librería Ediciones del Profesional.
- Colombia. Cámara de Representantes. (2015) Proyecto de Ley 070 de 2015: *Por medio de la cual se establecen reglas en materia de sociedades y se adoptan otras disposiciones*. Bogotá: Cámara de Representantes.

Colombia. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá. (2017). *Laudo del 4 de abril de 2017*. Bogotá: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Colombia. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín. (2013). *Laudo del 3 de mayo de 2013*. Medellín: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín.

Colombia. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá. (2004). *Laudo del 30 de enero de 2004*. Bogotá: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Colombia. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá. (2000). *Laudo del 10 de mayo de 2000*. Bogotá: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Colombia. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá. (1997). *Laudo del 26 de agosto de 1997*. Bogotá: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Colombia. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá. (2002). *Laudo del 30 de agosto de 2002*. Bogotá: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Colombia. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá. (2006). *Laudo del 16 de mayo de 2006*. Bogotá: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Colombia. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá. (1999). *Laudo del 26 de agosto de 1999*. Bogotá: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Colombia. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá. (2011). *Laudo del 2 de febrero de 2011*. Bogotá: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá.

*Proceso: No. 800-116*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín. (2018). *Laudo del 2 de febrero de 2018*. Bogotá: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín.

Colombia. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá. (2013). *Laudo del 2 de diciembre de 2013*. Bogotá: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Colombia. Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín. (2017). *Laudo del 3 de mayo de 2017*. Medellín: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín.

Colombia. Congreso de la República. (1995). *Ley 222 de 1995: Por la cual se modifica el Libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones*. Bogotá: Diario Oficial.

Colombia. Congreso de la República. (1897). *Ley 84 de 1873: Código Civil de los Estados Unidos de Colombia*. Bogotá: Diario Oficial.

Colombia. Corte Constitucional. (2006). *Sentencia C-123 de 2006. Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández*. Bogotá: Corte Constitucional.

Colombia. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil (1973). *Sentencia del 15 de diciembre de 1973. Gaceta Judicial Tomo CXLVII*. Bogotá: Corte Suprema de Justicia.

Colombia. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación...falta. (1948). *Sentencia de 20 de febrero de 1948. Gaceta Judicial Tomo LXIII. Magistrado Ponente: Pedro Castillo Pineda*. Bogotá: Corte Suprema de Justicia.

Colombia. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (1958). *Sentencia de 2 de junio de 1958. No. 2198. Magistrado Ponente: Arturo Valencia Zea*. Bogotá: Corte Suprema de Justicia.

Colombia. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil (1938). *Sentencia del 14 de marzo de 1938. Gaceta Judicial Tomo XLVI. Magistrado Ponente Ricardo Hinestrosa Daza*. Bogotá: Corte Suprema de Justicia.

Colombia. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. (1999). *Sentencia del 19 de febrero de 1999. Proceso: No. 5099. Magistrado Ponente: Carlos Esteban Jaramillo Schloss*. Bogotá: Corte Suprema de Justicia.

Colombia. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. (2005). *Sentencia del 30 de marzo de 2005. Proceso: No. 9879. Magistrado Ponente: Jaime Alberto Arrubla Paucar*. Bogotá: Corte Suprema de Justicia.

Colombia. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. (2011). *Sentencia del 20 de junio de 2011. Proceso: No. 05001-3103-005-2000-00177-01. Magistrado Ponente: Ruth Marina Díaz Rueda*. Bogotá: Corte Suprema de Justicia.

Colombia. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. (2013). *Sentencia del 8 de agosto de 2013. Proceso: No. 11001-3103-003-2001-01402-01. Magistrado Ponente: Ruth Marina Díaz Rueda*. Bogotá: Corte Suprema de Justicia.

Colombia. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. (2005). *Sentencia del 24 de octubre de 2005. Proceso: No. 7602. Magistrado Ponente: Pedro Octavio Munar Cadena*. Bogotá: Corte Suprema de Justicia.

Colombia. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. (2014). *Sentencia del 11 de noviembre de 2014. Proceso: No. 11001-31-03-018-2000-00664-01. Magistrado Ponente: Álvaro Fernando García Restrepo*. Bogotá: Corte Suprema de Justicia.

Colombia. Presidencia de la República. (1971). *Decreto 410 de 1971: Código de Comercio*. Bogotá: Diario Oficial.

Colombia. Senado de la República. (2017). *Proyecto de Ley 02 de 2017: Por el cual se establecen las reglas en materia de sociedades y se adoptan otras disposiciones*. Bogotá: Senado de la República.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2015). *Circular externa No. 100-000003 de 2015*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2014). *Sentencia del 11 de junio de 2014. Proceso: No. 801-034*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2014). *Sentencia del 1 de septiembre de 2014. Proceso: No. 800-052*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2017). *Sentencia del 2 de mayo de 2017. Proceso: No. 800-035*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2014). *Sentencia del 21 de octubre de 2014. Proceso: No. 801-064 (801-019)*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2017). *Sentencia del 25 de abril de 2017. Proceso: No. 800-031*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2014). *Sentencia del 16 de enero de 2014. Proceso: No. 801-005*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2017). *Sentencia del 30 de marzo de 2017. Proceso: No. 800-021*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2017). *Sentencia del 27 de octubre de 2017. Proceso: No. 800-107*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2017). *Sentencia del 24 de noviembre de 2017*.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2017). *Sentencia del 2 de octubre de 2017. Proceso: No. 800-094*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2015). *Sentencia del 8 de julio de 2015. Proceso: No. 800-085*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2016). *Sentencia de 9 de junio de 2016. Proceso: No. 801-050 (800-052)*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2014). *Sentencia del 20 de noviembre de 2014*.  
*Proceso: No. 801-082 (801-029)*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2015). *Sentencia del 19 de febrero de 2015*.  
*Proceso: No. 800-012 (800-054)*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Superintendencia de Sociedades. (2013). *Sentencia del 11 de diciembre de 2013*.  
*Proceso: No. 801-072*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades.

Colombia. Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. (2008). *Sentencia del 13 de noviembre de 2008*.  
*Proceso: No. 110013103042200600622 01*. Magistrado Ponente: Clara Inés Márquez Bulla. Bogotá: Tribunal Superior de Bogotá.

Colombia. Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. (2010). *Sentencia del 18 de marzo de 2010*.  
*Proceso No: 110013103010-2000-01133-01*. Magistrado Ponente: Julia María Botero Larrarte.  
Bogotá: Tribunal Superior de Bogotá.

Colombia. Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. (2013). *Sentencia del 10 de julio de 2013*.  
*Proceso: No. 11001 3103 023 2005 00733 01*. Magistrado Ponente: Ana Lucía Pulgarín Delgado. Bogotá: Tribunal Superior de Bogotá.

Colombia. Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. (2014). *Sentencia del 30 de octubre de 2014*.  
*Proceso: No. 110013103030201200256 01*. Magistrado Ponente: Manuel Alfonso Zamudio Mora. Bogotá: Tribunal Superior de Bogotá.

Córdoba, Acosta, P. A. (2014). *El derecho de sociedades y el gobierno de la sociedad anónima: el interés social, órganos, accionistas y administradores*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

- Cubillos Garzón, C.E. (2008). Deberes en los actos de gestión al interior de una persona jurídica. *Revista e-mercatoria*, 7, (2), 1-39. Recuperado de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/emerca/article/view/2043>
- Delvasto Perdomo, C.A. (2007). *La representación legal de las sociedades comerciales en Colombia y el problema de principal y agente. Soluciones. Revista Revista Criterio Jurídico. Pontificia Universidad Javeriana – Cali.1, (7), 295-322.*
- Díaz-Granados, Ortiz, J.M. (2006) *El Seguro de Responsabilidad Civil*. Bogotá: Centro Editorial Rosarista.
- Escobar López, M.C. y Molina Correa, S. (2017). *Régimen de responsabilidad civil de los administradores de sociedades previsto en la Ley 222 de 1995, comparación con el régimen de otros países y su aseguramiento*. (Trabajo de grado). Universidad EAFIT. Medellín.
- García, Vásquez, D. F. (2010). *La Responsabilidad Profesional y su aseguramiento*. Bogotá: Ediciones del Profesional.
- Gaviria Gutiérrez, E. (1996). *Nuevo Régimen de Sociedades. Comentario General*. Medellín: Biblioteca Jurídica Diké.
- Gaviria Gutiérrez, E. (2004). *Apuntes sobre el derecho de sociedades*. Medellín: Señal Editora.
- Gil Echeverry, J.H. (2015). *La Especial Responsabilidad del Administrador societario*. Bogotá: Legis.
- Hinestrosa, F. (2007). *Tratado de las obligaciones*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Laguado, Giraldo, D. (2004) *La responsabilidad de los administradores. Revista Vniversitas*. 53(108) 225-279.
- Le Tourneau, P. (2004). *La Responsabilidad Civil*. Bogotá: Legis.

Londoño, Arango, M. (2007). *Responsabilidad Civil, control y Administración de la empresa en crisis* (Tesis de especialización). Universidad Eafit: Medellín.

Londoño González, S. (2016). Administrador blindado, juez amordazado: ¿se justifica adoptar la business judgment rule en el ordenamiento jurídico colombiano? *Revista de Derecho Privado*, 1-38. Recuperado de [https://derechoprivado.uniandes.edu.co/components/com\\_revista/archivos/derechoprivado/pri600.pdf](https://derechoprivado.uniandes.edu.co/components/com_revista/archivos/derechoprivado/pri600.pdf)

Mantilla, Espinosa, F. (2007). *El principio general de responsabilidad por culpa del derecho privado colombiano*. *Revista Opinión Jurídica. Facultad de Derecho Universidad de Medellín* 6(11) 129-150. Recuperado de <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/144>

Martínez Neira, N.H. (2010). *Cátedra de Derecho Contractual Societario: Regulación Comercial y Bursátil de los Actos y Contratos Societarios*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Martínez Rave, G. Y Martínez Tamayo, C. (2003). *Responsabilidad Civil Extracontractual*. Bogotá: Temis.

Mazeaud y Tunc, A. (1957). *Tratado Teórico y Práctico de la responsabilidad civil y delictual*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa – América.

Medina Vergara, J. (2015). *Responsabilidad Comercial de las Sociedades y de Sus Vinculados*. Bogotá: Temis.

Narváez, García, J.I. (2008) *Introducción al derecho mercantil*. Bogotá: Legis.

Narváez García, J.I, Narváez Bonnet, J.E y Narváez Bonnet, O.S. (2008). *Derecho de la empresa*. Bogotá: Legis.

Neira Archila, L.C. (2006). *Apuntaciones generales al derecho de sociedades*. Bogotá: Temis.

Núñez, M. (2013). *Los conceptos jurídicos indeterminados*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar & Corporación Editora Nacional. Recuperado de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4038/1/SM132-Nu%C3%B1ez-Los%20conceptos.pdf>

Ospina, Fernández, G. (1998). *Régimen General de las Obligaciones*. Bogotá: Temis.

Peña Nossa, L. (2011). *De las Sociedades Comerciales*. Bogotá: Ecoe Ediciones.

Pérez Pérez, C.L. (1997). Responsabilidad de los administradores de la sociedad. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas UPB*, (98), 36-56. Recuperado de <https://revistas.upb.edu.co/index.php/derecho/article/view/6633>

Pérez, Vives, A. (1954). *Teoría General de las Obligaciones Tomo II*. Bogotá: Temis.

Pino Solano, M.M, Arias Barrera, L.C, Henao Beltrán, L.F y Cubillos Garzón, C.E. (2009). Directrices Del Régimen De Responsabilidad De Los Administradores De Sociedades. *Revista e-mercatoria*, 8, (1), 1-33. Recuperado de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/emerca/article/view/2039>

Pinzón Sánchez, J. (2000). El buen hombre de negocios y la crisis de la empresa. *Nuevos Retos del Derecho Mercantil*, 35-92. Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/825/82510806.pdf>

Polanía, Tello, N. (2012). *Responsabilidad por violación de la buena fe en la sociedad por acciones simplificada*. *Revista de Derecho Privado*, (23) 267-317. Recuperado de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/3310>

Rengifo, R. (2012) *Personas Jurídicas del Derecho Privado*. Medellín: Señal Editora.

Reyes, Villamizar, F. (2002) *Derecho societario Tomo 1*. Bogotá: Temis.

Reyes, Villamizar, F. (2013A) *La Sociedad por Acciones Simplificada*. Bogotá: Legis.

Reyes Villamizar, F. (2013B). *Derecho societario en Estados Unidos y la Unión Europea*. Bogotá: Legis.

Reyes Villamizar, F. (2010). Responsabilidad de los administradores en la sociedad por acciones simplificada. *Estudios sobre la sociedad por acciones simplificada*. 325-374. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Rodríguez Azuero, S. (1998). Responsabilidad Civil de los Administradores de Sociedades. *Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia* 312, 40-93.

Sabogal Bernal, L.F. (2012). El Margen Discrecional De Los Administradores En Colombia: ¿Es Aplicable La “Regla Del Buen Juicio Empresarial” [Business Judgment Rule (BJR)] En El Ámbito De Su Deber De Diligencia? *Revista e-mercatoria*, 11, (1), 102-163. Recuperado de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/emerca/article/view/3202>

Sánchez, Hernández, L.C. (2016). *De la culpa de la lex Aquilia del derecho romano al principio de la responsabilidad por culpa en el derecho civil colombiano*. *Revista de Derecho Privado*. (30), 287-335. Recuperado de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/4554>

Santos, Ballesteros, J. (2006). *Instituciones de responsabilidad civil tomo I y III*. Bogotá: Universidad Javeriana.

Silva García, F. (1999). Régimen de responsabilidad de los administradores de instituciones financieras. *Revista de Derecho Privado*, (24), 69-86. Recuperado de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/665>

Suescún, Melo, J. (2003) *Derecho Privado. Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo*. Bogotá: Legis.

Tamayo, Jaramillo, J. (2007). *Tratado de Responsabilidad Civil Tomo I*. Bogotá: Legis.

Tamayo, Lombana, A. (1998). *Manual de Obligaciones: La responsabilidad civil fuente de las obligaciones*. Bogotá: Temis.

- Toro, Hincapié, L. M. Y López, Arango, M. A. (2015) *Responsabilidad sin culpabilidad para los administradores societarios*. (Trabajo de grado). Universidad EAFIT. Medellín.
- Uribe Lozada, N. (2013). *La responsabilidad civil de los administradores y su aseguramiento*. Bogotá: Grupo Editorial Ibañez.
- Valencia, Zea, A. y Ortiz, Monsalve, A. (2004). *Derecho Civil de las Obligaciones Tomo III*. Bogotá: Temis.
- Valenzuela Cobo, J. (2000). Responsabilidad Civil de los Administradores de Empresas Privadas. *Estudios Gerenciales*, (74), 91-98. Recuperado de [https://www.icesi.edu.co/revistas/index.php/estudios\\_gerenciales/article/view/25](https://www.icesi.edu.co/revistas/index.php/estudios_gerenciales/article/view/25)
- Velásquez, Posada, O. (2011). *Responsabilidad Civil Extracontractual*. Bogotá: Temis.
- Velásquez Rodríguez, O.D, (2002). *Nuevo Manual de Derecho Comercial para abogados, contadores, administradores y carreras afines*. Medellín: Librería Jurídica Sánchez R. Ltda.
- Velásquez Restrepo, C.A. (2008). *Instituciones del Derecho Comercial*. Medellín: Biblioteca Jurídica Díké.
- Velásquez Restrepo, C.A. (2010). *Orden Societario*. Medellín: Señal Editora.

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
1	Superintendencia de Sociedades, Sentencia del 11 de diciembre de 2013, proferida en el proceso de referencia 2013-801-082, iniciado por Aldemar Tarazona Monter y Otros, en contra de Alexander Ilich León Rodríguez	R.C de administradores de sociedades comerciales	S.A.S.	Socios (perjuicios causados a la compañía)	Representante Legal	Decisión de negocios (políticas de márgenes de utilidad)	Se pretende que se declare la responsabilidad del administrador por los perjuicios causados a la sociedad por haber tomado decisiones de negocios que fueron perjudiciales para la compañía, al vender productos farmacéuticos por debajo del margen de utilidad necesario del 40. Si bien se discutían otras violaciones al deber de diligencia, estas no fueron analizadas.	Se desestiman las pretensiones	Se señala que al tratarse de decisiones de negocios, no debe analizarse la conducta del administrador. Adicionalmente, se determina que no existe nexo causal entre las conductas que se reprochan y el daño cuya indemnización se pretende. Respecto del primer punto se señala: "Lo primero que debe señalarse que este Despacho no suele inmiscuirse en la gestión de los asuntos internos de una compañía, a menos que se demuestre la existencia de alguna irregularidad que lo justifique. En verdad, no le corresponde a esta entidad, en ejercicio de facultades jurisdiccionales, escudriñar las decisiones de negocios que adopten los empresarios, salvo en aquellos casos en los que se acrediten actuaciones ilegales, abusivas o viciadas por un conflicto de interés. En el presente caso, los demandantes pretenden obtener una indemnización de perjuicios, para lo cual invocan la descertada política de precios que fijó el señor León Rodríguez para la venta de medicamentos, en su calidad de gerente de Pharmabroker S.A.S. C.I. Sin embargo, el Despacho no encuentra que con la decisión en comento se haya transgredido el régimen de deberes y responsabilidades a cargo de los administradores sociales en Colombia. Ciertamente, las pruebas disponibles apuntan a que la fijación de los aludidos precios obedeció a una simple decisión de negocios del señor León Rodríguez. En este sentido, los demandantes no demostraron la existencia de conflictos de interés o circunstancias irregulares que pudiesen comprometer el ejercicio objetivo del cargo de administrador por parte de Alexander Ilich León Rodríguez." (p.2)	N/A
2	Superintendencia de Sociedades, Sentencia del 16 de enero de 2014 dentro del proceso de radicado 2013-801-100 instaurado por la señora Gloria Amparo Franco en contra de Jaime Garzón Serrano y Otros.	R.C de administradores de sociedades comerciales	Ltda.	Tercero	Representantes Legales, Liquidador y Socios	No constituir reserva por la existencia de una obligación litigiosa	Un antiguo empleado de la sociedad demandó al liquidador, representante legal y a los socios de las compañías Grupo Consolidado Ltda., y Estamos Armando Apuestas Ltda. pretendiendo que se condenara al pago de las acreencias laborales a favor de la demandante (el artículo 255 del Código de Comercio, que establece la responsabilidad de los liquidadores por los perjuicios que causen a terceros por violación o negligencia en el cumplimiento de sus deberes)	Se declara la responsabilidad del liquidador al no haber constituido reserva y se impone una condena subsidiaria (y principal a los socios) al pago de las obligaciones laborales adeudadas.	Se hace un análisis del material probatorio de acuerdo con el cual se concluye que el liquidador incumplió con la obligación dispuesta en el artículo 245 del Código de Comercio. Se señala: " Así, pues, las pruebas disponibles le permiten al Despacho concluir que el aludido liquidador no le dio cumplimiento a la disposición imperativa a que se ha hecho referencia (vid Folios 3, 85, 86 y 140)." (p. 3)	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
3	Superintendencia de Sociedades, Sentencia del 11 de junio de 2014, Rad. No. 2013-801-030, Proceso promovido por Sociedad Metro Manejo de Residuos Sólidos Ltda. (Metro Ltda.) y otros contra Carlos Emilio Guerrero Jaramillo	R.C de administradores de sociedades comerciales	Ltda.	Sociedad (una vez iniciada acción social de responsabilidad) y Socios	Representante Legal	Presentar informes de gestión, balances y estados financieros. Conflicto de Interés	Se pretende que se declare la responsabilidad del administrador por los perjuicios causados a la sociedad por incumplir sus funciones y obligaciones legales y estatutarias al no haber presentado informes de gestión, estados financieros y balances debidamente soportados entre el 4 de septiembre de 2008 y el 17 de junio de 2011, así como por la mala administración de los activos de la sociedad mediando conflicto de interés.	Se declara que el administrador or incumplió sus deberes como administrador or y se condena a rendir cuentas y a indemnizar los perjuicios causados a la sociedad. Se toman otras determinaciones respecto del incumplimiento del deber de lealtad.	Se hace un análisis del material probatorio y se concluye que el administrador no llevó contabilidad en debida forma, no convocó reuniones de la asamblea ni rindió cuentas de su gestión (interrogatorios de parte, inspección judicial, dictamen pericial). Al hacer referencia a la indemnización de perjuicios se señala que según lo dispuesto en el artículo 200 del Código de Comercio, en los casos de incumplimiento o extralimitación de sus funciones, violación de la ley o de los estatutos, se presumirá la culpa del administrador, pero se indica que esta presunción no compromete de forma automática la responsabilidad de los administradores, en los siguientes términos: "A pesar de lo expresado en el párrafo anterior, debe señalarse que la aludida presunción de culpa no compromete, en forma automática, la responsabilidad patrimonial de los administradores. Por lo general, en vista de que los administradores deben obrar 'con la diligencia de un buen hombre de negocios', este Despacho se abstendrá de examinar las decisiones que adopten tales funcionarios en ejercicio de sus cargos. Con todo, cuando tales sujetos realicen actuaciones dolosas o viciadas por conflictos de interés o incumplan con sus cargas mínimas —incluida, por supuesto, la de llevar contabilidad en forma debida y rendir cuentas— será posible estudiar el contenido de sus decisiones, a fin de establecer si tales actuaciones le generaron perjuicios a la sociedad o sus accionistas."(p. 8) Se hace referencia a la obra "Derecho Societario en Estados Unidos y la Unión Europea" respecto de la regla de discrecionalidad (Reyes Villamizar, F., 2013)	N/A
4	Superintendencia de Sociedades, Sentencia del 1 de septiembre de 2014 dentro del proceso de radicado 2014-801-054 iniciado por la sucesión de María del Pilar Luque de Scheffer en contra de Luque Torres LTDA en Liquidación	Nulidad de decisiones en incumplimiento del deber de lealtad. (se incluye únicamente por ser citada posteriormente por muchas de las sentencias que hacen referencia al deber de diligencia)	Ltda.	Socios	Sociedad por conflicto de interés del representante legal	Conflicto de interés	Se demanda a la sociedad pretendiendo la nulidad absoluta por la venta del único activo de la sociedad por parte del administrador, mediando conflicto de interés.	Se desestiman las pretensiones de la demanda	No son relevantes para los fines de este trabajo.	Se analiza la aplicación de la business judgement rule en Colombia en los siguientes términos: "Las normas que rigen las actuaciones de los administradores buscan promover un delicado equilibrio entre la autonomía con la que deben contar tales sujetos para conducir los negocios sociales y la responsabilidad que debe atribuírseles por el cumplimiento inadecuado de esa gestión.2 Este equilibrio parte de la denominada regla de la discrecionalidad ('business judgment rule'), por cuyo efecto los jueces suelen abstenerse de auscultar las decisiones que hayan adoptado los administradores en el ejercicio objetivo de su juicio de negocios.3 Este respeto judicial por el criterio de los administradores busca que tales funcionarios cuenten con suficiente discreción para asumir riesgos empresariales, sin temor a que su gestión administrativa sea juzgada, a posteriori, por los resultados negativos de sus decisiones.4 De no existir esta regla, los administradores carecerían de incentivos para asumir riesgos, puesto que el retorno económico de una inversión riesgosa beneficiaria principalmente a la compañía, al paso que cualquier pérdida le sería imputable al administrador.5 Además, como bien lo apunta

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
										<p>Eisenberg, "para examinar adecuadamente la calidad de las decisiones de un administrador, sería preciso establecer el grado de exposición de riesgo que podía asumir la sociedad cuando se tomaron las decisiones controvertidas, así como identificar cuáles operaciones se ajustaban al perfil de riesgo de la compañía en ese momento. Además de la evidente complejidad que conlleva este análisis, una intervención judicial de esta naturaleza atentaría gravemente contra la potestad autónoma de la sociedad para conducir sus negocios".<sup>6</sup> En síntesis, pues, los administradores no podrían actuar como un 'buen hombre de negocios' si las cortes deciden escudriñar todas las decisiones que estos sujetos adopten en desarrollo de la empresa social. Ello no significa, por supuesto, que las actuaciones de los administradores estén exentas de controles legales. Aunque la regla de la discrecionalidad busca que estos funcionarios cuenten con suficiente espacio para conducir los negocios sociales, los administradores no pueden anteponer sus intereses a los de la compañía o sus accionistas.<sup>7</sup> Por ello, como lo ha sostenido esta entidad, hay numerosas razones que podrían justificar un cercano escrutinio judicial de la gestión de los administradores.<sup>8</sup> Se trata de hipótesis en las que el juicio objetivo de estos funcionarios se encuentra comprometido por alguna circunstancia, como ocurre cuando un administrador está incurso en un conflicto de interés." (p. 2 y s) Como notas al pie de la cita anterior la Superintendencia señala: "En la legislación colombiana, este equilibrio entre la discreción y la responsabilidad de los administradores encuentra consagración legal en lo expresado en el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, según el cual los administradores deben actuar 'con la diligencia de un buen hombre de negocios'. Si bien es cierto que este patrón de conducta apunta un alto grado de cuidado en la gestión de la empresa social, también lo es que la expresión 'buen hombre de negocios' lleva implícita la idea de que los administradores están legitimados para asumir riesgos en el curso de los negocios de la compañía. Esta idea, de escaso reconocimiento en la doctrina colombiana, ha sido expresada por Reyes Villamizar en los siguientes términos: 'Mientras que la actividad empresarial está relacionada con la asunción de riesgos, las circunstancias de la vida familiar, a las que está expuesto el padre de familia, están más bien ligadas a la prevención del riesgo [...] El paradigma del buen hombre de negocios implica también un mayor respeto judicial por la autonomía de decisión de que deben gozar los administradores sociales. FH Reyes Villamizar SAS: La Sociedad por Acciones Simplificada (3a Ed, 2013, Legis Editores, Bogotá) 152.'" (p. 2) Y respecto de la aplicación de la regla en Colombia se manifiesta que "Existen numerosas otras razones para aplicar</p>

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
										la regla de la discrecionalidad. Para el caso de las sociedades abiertas, por ejemplo, se ha dicho que la disciplina de mercado que impone la posible depresión en el precio de las acciones crea suficientes incentivos para que los administradores se comporten adecuadamente. Cfr. a FH Easterbrook y D Fischel, The Economic Structure of Corporate Law (1991, Harvard University Press, Boston) 244.” (p.2)
5	Superintendencia de Sociedades, Sentencia del 21 de octubre de 2014, proferida dentro del proceso de Radicado 2014-801-019 iniciado por Carlos Enrique Montoya Ramírez en contra de José Antonio Libos Homaoui	R.C de administradores de sociedades comerciales	Ltda.	Tercero	Liquidador	No constituir reserva por la existencia de una obligación litigiosa	Se discute la responsabilidad del liquidador por el incumplimiento de su obligación de constituir provisión para el pago de los créditos litigiosos (demanda por garantía de un vehículo).	Se declara que el liquidador incumplió sus deberes pero no se condena a indemnizar perjuicios al no encontrarse acreditado el nexo de causalidad con los perjuicios cuya indemnización se pretende.	De acuerdo con lo revisado en los libros de contabilidad y el inventario entregado por el liquidador se encontró que el liquidador incumplió la obligación contenida en el artículo 245 del Código de Comercio. Se hace referencia a la presunción de culpa que trae el artículo 200 del Código de Comercio y se indica que "la aludida presunción de culpa no compromete, en forma automática, la responsabilidad patrimonial de los administradores. Para tales efectos, es indispensable que se compruebe la existencia de un detrimento patrimonial que le sea imputable, en forma específica, a las acciones u omisiones de los aludidos funcionarios. En otras palabras, el demandante debe satisfacer una carga probatoria relacionada con la verificación, ante las instancias judiciales, de los perjuicios derivados de las actuaciones de los administradores.	N/A
6	Superintendencia de Sociedades, Sentencia del 20 de noviembre de 2014, proferida dentro del proceso de Radicado 2014-801-029, iniciado por Productora de Textiles de Tocancipá (Toptex) S.A. en contra de Jhon Carlos López Berrio	R.C de administradores de sociedades comerciales	S.A.	Tercero	Liquidador	Respetar la prelación de créditos	Se analizó si el liquidador había obrado culposamente por no haber dado cumplimiento a las normas sobre prelación de crédito por no respetar los derechos crediticios de la demandante en su calidad de acreedora prendaria.	Se desestimaron las pretensiones de la demanda.	No se encontró acreditado el incumplimiento de este deber, puesto que entre las partes existía un contrato de prenda sin tenencia con duración de un año, sin que se haya acreditado la prórroga del mismo.	N/A
7	Superintendencia de Sociedades, Sentencia del 19 de febrero de 2015 dentro del proceso de radicado No. 2014-801-140, promovido por Empresa Pública de Alcantarillado de Santander (Empas) S.A. E.S.P. contra Raúl Eduardo Cardozo Navas	R.C de administradores de sociedades comerciales	S.A. (ESP)	Sociedad (una vez iniciada acción social de responsabilidad)	Representante Legal	Exceder las facultades estatutarias	La sociedad demandó al administrador por exceder sus facultades estatutarias que le imponían restricciones para celebrar negocios jurídicos por cuantía superior a 100 smlmv (nulidad e indemnización de perjuicios)	Se declaró probado el incumplimiento del deber por parte del administrador y se condenó en abstracto al no haberse acreditado los perjuicios.	Se revisaron los estatutos y los contratos celebrados, y con fundamento en el material probatorio se encontró acreditado el incumplimiento del administrador de velar por el estricto cumplimiento de los estatutos.	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
8	Superintendencia de Sociedades, Sentencia del 8 de julio de 2015, proceso iniciado por Morocota Gold S.A.S. en contra de Wbeimar Alejandro Rincón Ocampo y Luz Mery Martínez Vergara, Radicado 2014-801-084	R.C de administradores de sociedades comerciales	S.A.S.	Sociedad	Representante legal y supuesto administrador de hecho	Exceder las facultades estatutarias. Llevar en debida forma libros de comercio y la contabilidad. Violación de normas sobre licencias ambientales. Violaciones al deber de lealtad.	Se pretende que se declarara el incumplimiento de las funciones por parte del administrador y administrador de hecho de la sociedad y se les condene a indemnizar los perjuicios causados a la sociedad. Se discute que el administrador se extralimitó en sus funciones, celebrando negocios jurídicos para los que requería autorización sin contar con la misma; que incurrió en conductas que constituyen conflicto de interés; que se hicieron pagos injustificados a terceros, es decir, que no se vieron reflejados en una contraprestación para la sociedad; que no se llevaron en debida forma los libros de comercio; y que incumplió su deber de diligencia por haber iniciado una construcción de una vía de acceso a su planta sin contar con licencias ambientales.	Se condena en abstracto la indemnización de perjuicios por parte del administrador, y se desestiman las pretensiones en contra de la señora Luz Mery Martínez Vergara (por no ser administradora de hecho).	Se analizaron los estatutos y los contratos celebrados y se encontró probada la extralimitación en las facultades estatutarias por parte del representante legal. Se evidenció también que no se llevaron los libros de comercio en debida forma de acuerdo con lo revisado en las actas, el informe de auditoría, y algunos testimonios, y que se hicieron pagos por unos bienes y servicios que la sociedad no recibió de acuerdo con lo manifestado en el dictamen pericial practicado en el proceso (otras de las infracciones alegadas en este punto no fueron probadas). En cuanto a la construcción sin contar con las licencias ambientales se indicó que la business judgment rule tiene límites. Cita las sentencias del 1 de septiembre de 2004 y 11 de diciembre de 2013 y posteriormente indica: "En verdad, aunque la deferencia de los jueces cobija las decisiones adoptadas por los administradores en desarrollo de la actividad social, tal protección no puede extenderse a las omisiones negligentes en que incurran tales funcionarios. En el presente caso, la sociedad demandante logró demostrar que el señor Rincón llevó a cabo la construcción de una vía de acceso a las instalaciones de la compañía sin contar con las licencias ambientales requeridas para el efecto. La precitada violación de las normas ambientales colombianas, derivada en forma directa del descuido injustificado del señor Rincón, dio lugar a que la Corporación Autónoma Regional del Centro de Antioquia le impusiera diversas sanciones a Morocota Gold S.A.S.11 Por consiguiente, es claro que la omisión negligente en el cumplimiento de las funciones de representación legal compromete la responsabilidad del señor Rincón, a la luz de lo previsto en los artículos 200 del Código de Comercio y 23 de la Ley 222 de 1995." (p. 6 y s). Por último, indica: "A pesar de que en la demanda se hace referencia a múltiples otras irregularidades, el Despacho no encontró sustento probatorio para verificar la existencia de infracciones adicionales por parte de los demandados." (p.7)	N/A
9	Superintendencia de Sociedades, Sentencia del 9 de junio de 2016 el proceso iniciado por Carlos Hakim Daccach en contra de Jorge Hakim Tawil y Otros, identificado con el radicado No. 2014-801-50	R.C de administradores de sociedades comerciales	S.A.	Socio	Representante Legal	Decisiones de negocios. (venta de inmuebles de la sociedad) Actos ultra vires. Violaciones al deber de lealtad.	Se plantean 64 pretensiones buscando determinar la existencia de responsabilidad de los administradores en la gestión de los negocios de la sociedad Gyptec S.A. Frente al deber de diligencia se discuten algunas de las decisiones de negocios del administrador social y actos que estarían por fuera	Se declara la nulidad de algunas decisiones por estar inmersas en situaciones de conflicto de interés; respecto de las demás pretensiones indemnizatorias, se desestiman por no haberse	No se consideran aspectos relevantes para este trabajo.	En cuanto a lo relacionado con el deber de diligencia, y al margen de la falta de legitimación en la causa por no haberse iniciado una acción social de responsabilidad, se señala que "En todo caso, una vez revisadas las conductas cuestionadas, el Despacho no encontró indicios de la mayoría de las violaciones del deber de cuidado descritas en la demanda. Por ejemplo, el señor Hakim Daccach considera que los demandados actuaron en contravía de esa pauta de conducta al venderle a terceros los inmuebles denominados R-141 y R-142. Para tal efecto, se ha cuestionado tanto la motivación que llevó a que se celebrara esa operación como el precio fijado para la venta. Sin embargo, las pruebas disponibles apuntan a que los contratos cuestionados obedecieron a una informada decisión de negocios de los

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
							del objeto social de la sociedad.	reclamado por la vía de la acción social de responsabilidad.		administradores de Gyptec S.A., para cuya adopción se contó con avalúos técnicos elaborados por Ahumada Ingenieros y Asociados Ltda. y Carlos Velez Paz & CIA Ltda.” (p. 17) Para sustentar esta posición, cita las sentencias del 11 de diciembre de 2013 y del 1 de septiembre de 2014 sobre la regla de discrecionalidad. Adicionalmente, el demandante reclama que los administradores se extralimitaron en las funciones a su cargo y celebraron operaciones por fuera del ámbito del objeto social (ultra vires). Al respecto la Superintendencia puso de presente “(...) las dificultades conceptuales de establecer si un determinado acto se enmarcó en el ámbito específico de las actividades contempladas en el objeto social de una compañía. Esa labor se torna aun más compleja en sociedades cerradas y de familia, en las que las relaciones entre la compañía y sus administradores o accionistas siempre guardarán alguna relación con el cumplimiento de la actividad social. (...) En el presente caso, el Despacho no cuenta con suficientes elementos de juicio para esclarecer cuáles de las decenas de miles de actuaciones controvertidas pudieron haber sido incompatibles con el objeto social de Gyptec S.A.” (P. 17 y s)
10	Superintendencia de Sociedades, Sentencia del 30 de marzo de 2017. Demanda presentada por Laurel Ltda. en contra de Santiago Rojas Maya y Chubb Seguros de Colombia S.A.	R.C de administradores de sociedades comerciales	Ltda.	Socio	Liquidador	Desarrollo del objeto social en el marco de la liquidación. Violación de instrucciones de la junta de socios. Conflicto de interés	Se discute que el liquidador ha incumplido las normas propias del proceso liquidatorio y particularmente el artículo 222 del Código de Comercio, al haber celebrado contrato de arrendamiento del establecimiento de comercio de la sociedad en liquidación, actividad ajena a los fines de la liquidación. Adicionalmente, la sociedad demandante argumenta que el administrador desató sus obligaciones en cuanto al pago del pasivo externo y de remanentes a ciertos socios.	Al no existir legitimación del socio demandante para pretender la indemnización de perjuicios a favor de la sociedad desestimó las demás pretensiones de la demanda, aunque se declara la existencia del incumplimiento de los deberes.	Se discute el incumplimiento del liquidador de las obligaciones impuestas en los artículos 247 y 248 del Código de Comercio. Respecto de la prelación para el pago del pasivo el Despacho no encuentra acreditado que los pagos de remanentes a los accionistas se hubieran hecho antes de pagar el pasivo externo, pues las pruebas que se allegaron demuestran que la sociedad estaba a paz y salvo con los terceros a los que hace referencia el demandante. Respecto de la decisión de dar en arriendo el establecimiento de comercio de la sociedad, lo que a juicio del demandante constituye un acto que no está relacionado con la liquidación, la Superintendencia señaló que nada se opone a que la sociedad perciba rendimientos económicos de los bienes sociales, siempre y cuando la operación no implique el desarrollo de su objeto social, por lo que en el caso concreto, no evidenció el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 222 del Código de Comercio. Frente al reparto inequitativo de los remanentes, el Despacho encuentra probado el incumplimiento del liquidador, al haber pagado las hijuelas a algunos de los socios sin que se hubieran cumplido las condiciones dispuestas por la junta de socios. Se desestiman las pretensiones de la demanda por falta de legitimación en la causa.	N/A
11	Superintendencia de Sociedades, Sentencia del 25 de abril de 2017, dentro del proceso iniciado	R.C de administradores de sociedades comerciales y desestimación de la	S.A.S.	Tercero	Representante legal	Conductas violatorias del mercado de valores. Decisión de negocios	Proceso iniciado con fundamento en lo dispuesto en el artículo 82 de la Ley 1116 de 2006, pretendiendo que se	Se declaró civilmente responsable al administrador por la	Respecto del incumplimiento de los deberes por parte del accionista y administrador de la sociedad, la Superintendencia encontró probado que el administrador incurrió en conductas violatorias del mercado de valores buscando manipular la acción de Fabricato, incurriendo	La Superintendencia en este caso hizo un análisis de la responsabilidad de los administradores en situación de insolvencia a partir de una revisión de derecho comparado, y posteriormente manifiesta la diferencia de la responsabilidad de los administradores por

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
	por Interbolsa S.A. Comisionista de Bolsa en Liquidación Forzosa Administrativa en contra del socio, administradores, representante legal y empleados de la sociedad Invertáticas S.A.S. en liquidación judicial	personalidad jurídica				(endeudamiento excesivo de la sociedad)	declarara que la sociedad había sido utilizada por los administradores, y otros, como un vehículo para alterar el precio de las acciones cotizadas en bolsa y que se condenen a asumir el pasivo externo de la sociedad. También se discute el excesivo endeudamiento de la sociedad en perjuicio de los acreedores.	desmejora de la prenda general de los acreedores de la sociedad y se condenó a que con su patrimonio pagara el faltante del pasivo externo de la sociedad.	en conductas consistentes en realizar y participar en actos y operaciones que afectaron la libre formación de los precios en el mercado de valores (Art. 50 de la Ley 964 de 2005) tratándose de una conducta de fraude al mercado, mediante la realización de actividades engañosas. Habiéndose acreditado la violación de la Ley, la Superintendencia indica que opera la presunción establecida en el artículo 82 de la Ley 1116 de 2006, y que no encuentra sustento probatorio para desvirtuar dicha presunción. Adicionalmente, la Superintendencia encontró probado que el administrador "endeudó excesivamente a Invertáticas S.A.S. como mecanismo de financiación para incurrir en las conductas violatorias de las normas que rigen el mercado público de valores. El endeudamiento de Invertáticas S.A.S., a través de operaciones repo en el mercado de valores contra su capacidad patrimonial y en perjuicio de su liquidez, también tuvo la potencialidad de poner a dicha compañía en una situación económica precaria que disminuyó su patrimonio." (p. 10) y que adicionalmente realizó conductas prohibidas en los términos de los numerales 1, 2, 4, y 8 del artículo 83 de la Ley 1116 de 2006, engañando, llevando a la sociedad al estado de crisis, malversando bienes sociales y realizando simulaciones al no registrar en la contabilidad ciertas operaciones de endeudamiento.	incumplimiento de sus deberes en el giro ordinario de los negocios de la compañía y el incumplimiento cuando existen situaciones cercanas a la insolvencia para concluir que en Colombia no existe tal diferencia. Con respecto a la aplicación del artículo 82 de la Ley 1116 de 2006 señala que "(...) la doctrina de esta Superintendencia ha sido enfática en señalar que este tipo de responsabilidad presupone dos elementos, "uno objetivo, que tiene que ver con la desmejora de la prenda común de los acreedores, y otro subjetivo, es decir, que la desmejora debe haberse producido con ocasión de conductas dolosas o culposas de las personas mencionadas." (p. 6) Adicionalmente, pone de presente que el artículo trae una presunción de culpa en los casos de violación flagrante de la ley y estatutos, el incumplimiento o extralimitación de funciones, lo cual supone que se acrediten las actuaciones mencionadas así como el detrimento patrimonial sufrido por la sociedad como consecuencia de las acciones u omisiones de los funcionarios.
12	Superintendencia de Sociedades, sentencia del 2 de mayo de 2017 dentro del proceso iniciado por José Gerardo Díaz Ardila y Otro en contra de Ana Yolanda Villamizar Bermúdez	R.C de administradores de sociedades comerciales	Ltda.	Socios (perjuicios causados a la compañía y reclamados por la vía de la acción social de responsabilidad)	Representante Legal	Violaciones al deber de lealtad. Decisiones de negocios (políticas de venta, acciones de cobro, rotación de inventarios) Incumplimiento de normas para crear provisiones de cartera. Extralimitación en funciones estatutarias. Rendir informes de gestión.	Los demandantes alegan que la administradora incurrió en diversas violaciones al deber de diligencia, en actuaciones que implican competencia para la sociedad y obró mediando conflicto de interés. Respecto de las infracciones al deber de cuidado, se alega que la demandada fijó políticas de venta perjudiciales para la compañía, por llevar a cabo numerosas ventas a crédito sin requisitos para el otorgamiento de los mismos y sin garantías, y que ha habido falta de gestión para el pago de las cuentas por cobrar derivadas de dichas operaciones. Adicionalmente, se	la sentencia en su parte resolutive declaró el incumplimiento de los deberes de diligencia, así como la violación de los deberes de lealtad, no condenó a la administradora a indemnizar perjuicios a la sociedad, al no encontrarlos probados.	Para resolver sobre las políticas de ventas a crédito supuestamente perjudiciales para la compañía, la Superintendencia hace referencia a la decisión del 1 de septiembre de 2014 sobre la aplicación de la business judgement rule y reitera que la aplicación de la regla tiene ciertos límites (decisiones ilegales, abusivas, violaciones al deber de lealtad); y cita las sentencias del 11 de diciembre de 2013 y 8 de julio de 2015; en esta última se dijo que la protección de la regla de discrecionalidad no se extiende a las decisiones negligentes. También cita la sentencia del 11 de junio de 2014 en la cual se aclara que el incumplimiento de las cargas mínimas en cabeza de los administradores, tales como la omisión de llevar contabilidad o rendir cuentas, es posible estudiar el contenido de las decisiones para verificar si causaron perjuicios. Adicionalmente, reitera lo dicho en las sentencias del 21 de octubre de 2014 y 2 de julio de 2014 respecto de las presunciones de culpa, en el sentido de señalar que para que la presunción comprometa la responsabilidad del administrador se requiere que se compruebe la existencia de un daño y que el mismo sea imputable a las acciones u omisiones de los administradores. Al entrar a decidir el caso concreto, la Superintendencia manifiesta que no debe inmiscuirse en la estrategia de negocios de la sociedad, que de acuerdo con lo expresado consistió en la celebración de ventas a crédito. No obstante, se analiza a fondo el material probatorio obrante en el expediente y se	

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
							<p>reclama que la administradora creó provisiones de cartera sin el cumplimiento de las formalidades legales, no dio rotación al inventario, y no fue creativa para adaptarse al mercado.</p>		<p>concluye que: “si bien la decisión de basar la política comercial de la compañía en la celebración de ventas a crédito escapa del escrutinio de este Despacho, lo cierto es que una vez orientada la estrategia de negocios en este sentido, le correspondía a la representante legal realizar los mejores esfuerzos destinados a su adecuado desarrollo. En esa medida, aunque es perfectamente factible que, debido a la dinámica comercial, se decida no exigir garantías a algunos clientes, partir de sus antecedentes en contratos previos, basarse en otros factores generadores de confianza o no acordar el cobro de intereses, ello no justifica que la compañía no cuente con una política establecida para el otorgamiento de créditos. Con mayor razón, si se tiene en consideración que la vía principal para desarrollar el objeto social era la celebración de las operaciones indicadas (...)” (p. 6). Respecto de la falta de diligencia en adelantar las gestiones de cobro, el Despacho no encuentra probado que la administradora hubiera omitido cobrar a sus clientes, y por el contrario, hace referencia al expediente en donde aparecen pruebas de que la demandada si realizó una labor de cobro, aun cuando no exista un patrón de inicio de acciones judiciales de cobro de cartera. Al respecto se indica: “No podría entonces reprenderse la conducta de la demandada por el hecho de no haber logrado el recaudo efectivo de absolutamente todas las sumas adeudadas a la compañía, de haber ‘castigado cartera’, o de haber decidido acudir a los establecimientos de crédito a efectos de financiarse. Tal y como ya se expresó, una estrategia comercial basada en la celebración de ventas a crédito conlleva, naturalmente, un importante riesgo de impago de obligaciones. Las compañías que venden a crédito, así mismo, suelen identificar deudas de difícil cobro y castigar cuentas por cobrar — situación que también era puesta de presente a los socios—.20 Tampoco podría censurarse el hecho de haber decidido acudir a las entidades del sector financiero a efectos de satisfacer necesidades de liquidez. Este tipo de necesidades se presentan con frecuencia en sociedades que venden a crédito, por lo que parecería razonable hacer uso de la posibilidad de solicitar financiación. Por lo demás, el Despacho pudo constatar que la demandada recurrentemente solicitaba autorización de la junta de socios para el efecto (vid. Folios 473, 510, 511, 547).” (p.10) En cuanto a la ilegalidad en la manera como se habrían adelantado las provisiones de cartera, la Superintendencia no encontró ningún sustento probatorio de dicha ilegalidad. Adicionalmente, respecto de las pretensiones derivadas de la falta de implementación de estrategias para buscar la rotación del inventario, el despacho señala que “No podría entonces exigírsele a la demandada que hubiera agotado todo el inventario en cuestión, y mucho menos si se trataba de aquel</p>	

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									de baja rotación. Tampoco podría condenársele a responder con su patrimonio por el valor de los activos que no pudieron ser comercializados.” (p. 11) Al respecto, se reitera la aplicación de la business judgement rule, según la cual el juez no debe juzgar los resultados acertados o desacertados ni inmiscuirse en la gestión de los administradores, y en este caso concreto no se evidenció ilegalidad, abuso o conflicto de interés que justifique la intervención judicial. Este mismo principio es acogido por la Superintendencia al resolver sobre la decisión de arrendar vehículos y no utilizarlos, y posteriormente contratar con terceros el despacho de la mercancía, sobre la decisión de vincular empleados a través de un tercero, y respecto de la falta de creatividad para adaptarse a las circunstancias del mercado. Por último, se revisa la extralimitación de las funciones por parte de la administradora al no solicitar autorización para la celebración de negocios de cuantía superior a 200 smlmv, violando sus deberes como administradora; Respecto de la obligación de rendir informes de gestión, se acreditó que la administradora efectivamente lo había hecho, no incurriendo en ninguna violación de los deberes a su cargo.	
13	Superintendencia de Sociedades, sentencia del 2 de octubre de 2017 la Superintendencia profirió sentencia dentro del proceso iniciado por Industrias de Refrigeración Hiver S.A.S en contra de Jorge Iván Echeverri y Alfonso Antoñanzas	R.C de administradores de sociedades comerciales	S.A.S.	Socio	Representante legal y Miembro de Junta Directiva	Deber de lealtad. Violación a lo dispuesto en el acuerdo de accionistas constitutivos de negocios (incumplir pago de créditos, suspender contratos con clientes, obligaciones laborales y pago a proveedores )	Se pretendía la declaratoria de responsabilidad de los administradores por haber incurrido en múltiples conductas constitutivas de violación a los deberes de lealtad y del deber de cuidado, así como haber ido en contra de lo establecido en el acuerdo de accionistas. Adicionalmente, en la demanda también se discute la gestión del administrador, al haber tomado decisiones deliberadas de incumplir el pago de los créditos bancarios, suspender obras contratadas con clientes, incumplir obligaciones laborales y con los acreedores.	Se declara el incumplimiento del administrador de sus deberes de lealtad, se absuelve con relación al deber de diligencia y no se condena a indemnizar perjuicios al no encontrarse probados.	Respecto de la violación al acuerdo de accionistas, la Superintendencia señaló: “debe recordarse que el artículo 24 de la Ley 1258 de 2008 prevé la eficacia de los pactos parasociales frente a la compañía, los accionistas suscriptores y los no suscriptores, cuando éstos versen sobre asuntos lícitos, consten por escrito, se encuentren debidamente depositados en las oficinas de administración de la sociedad y que su término de duración no exceda de diez años. En este orden de ideas, y según se desprende del primer párrafo de la norma en mención, los acuerdos de accionistas que cumplan con los anteriores requisitos deberán ser acatados por los distintos órganos de administración de la compañía, incluida la junta directiva. De esta forma, puede concluirse que la sujeción a lo establecido en un acuerdo de accionistas es un deber de los administradores sociales, en los términos del numeral 2 de la Ley 222 de 1995.” (p. 5) No obstante, en el caso concreto no encontró el Despacho que existiera una norma dentro del acuerdo de accionistas que exigiera la votación para el nombramiento de administradores en uno u otro sentido, por lo que no declaró probado el incumplimiento. Adicionalmente, en la demanda también se discute la gestión del administrador, al haber tomado decisiones deliberadas de incumplir el pago de los créditos bancarios, suspender obras contratadas con clientes, incumplir obligaciones laborales y con los acreedores. En ese sentido, se reitera lo dispuesto en la sentencia del 1 de septiembre de 2014 y del 11 de diciembre de 2013 sobre la regla de discrecionalidad, y concluye: “el	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									Despacho no encuentra que con las referidas actuaciones se haya transgredido el régimen de deberes y responsabilidades a cargo de los administradores sociales en Colombia. Ciertamente, las pruebas disponibles apuntan a que los referidos incumplimientos no obedecieron a actuaciones negligentes por parte de los demandados, sino a la falta de recursos para hacer frente a las distintas obligaciones de la compañía y a una simple decisión de negocios para manejar tal situación (...)” (p. 7)	
14	Superintendencia de Sociedades, sentencia del 27 de octubre de 2017, dentro del proceso iniciado por Nydia Rocío Cepeda Lemus e Hijos y Cía. S. En C. en contra de Jorge Alberto Montañez Vásquez	R.C de administradores de sociedades comerciales	Ltda.	Socio	Representante Legal	No llevar contabilidad. Violaciones al deber de lealtad.	Se discuten principalmente violaciones al deber de lealtad por parte del administrador y ex cónyuge de la socia gestora de la sociedad demandante. También se pretende que se declare que el administrador incumplió con los deberes de diligencia a su cargo, al no llevar contabilidad, proteger la información contable y financiera, proteger el patrimonio social y la sostenibilidad de los negocios.	Se resuelve que el demandado no llevó contabilidad adecuada del negocio de acuerdo con lo que exigen los artículos 123 y 124 del Decreto 2649 de 1993. En la demanda no se solicitó condena de perjuicios, y en consecuencia el tema no fue objeto de pronunciamiento.	Se encontró confesado y también se acreditó por medio del dictamen pericial aportado que la contabilidad no se llevó en debida forma, y si bien el representante indica que para esa finalidad se contrató un contador, se evidenció que el administrador no cumplió con el deber de velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales. La Superintendencia al respecto puso de presente: "De otra parte, el artículo 23 de la Ley 222 de 1995 le impone a los administradores el deber de '[v]elar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias', lo cual acarrea, según Reyes Villamizar, 'un deber positivo de conducta que se manifiesta en su obvia obligación de poner todo su empeño en que se cumplan las normas legales [...] tanto en su actividad como en las de sus subalternos.' Así, pues, lo anterior presupone 'un deber de cuidado sobre los funcionarios que trabajan bajo la dependencia de los administradores.'"	N/A
15	Superintendencia de Sociedades, Sentencia del 24 de noviembre de 2017 dentro del proceso instaurado por Julio Ramón Gálvez Ospina en contra de Sandra Bibiana Piedrahita Echeverry y Otros	R.C de administradores de sociedades comerciales	S.A	Socio	Liquidador y representante legal suplente	Incumplimiento de normas del proceso liquidatorio. Deber de lealtad	Pretensión indemnizatoria y de inhabilidad por incumplir normas relacionadas con el proceso liquidatorio (por no rendir cuentas de su gestión, no haber dado aviso de la apertura del proceso, no haber convocado a asambleas ni haber presentado inventario de activos, y por no haber hecho firmar del contador el balance final de liquidación, así como por irregularidades en los libros de la sociedad), y por violaciones al deber de lealtad.	Si bien se declaró el incumplimiento por parte de las administradoras a su cargo, el Despacho se abstuvo de indemnizar perjuicios al no haberse pretendido por la vía de la acción social de responsabilidad.	Con respecto al incumplimiento de normas aplicables al proceso de liquidación, por no rendir cuentas de su gestión, no haber dado aviso acerca de la apertura del proceso, no haber convocado al máximo órgano social a asambleas ordinarias durante la liquidación ni haber presentado inventario de activos y obligaciones sociales, y por no haber hecho firmar del contador de la empresa el balance final de liquidación, no haber restituido ciertos bienes de propiedad del socio demandante, y no haber pagado cuentas pendientes a su favor, así como por presentarse irregularidades en los libros de la sociedad, la Superintendencia encontró probados algunos incumplimientos por confesión de la administradora, quien aceptó haber incumplido las obligaciones contenidas en los artículos 225, 226, 230, 232 y 233 del Código de Comercio. Por el contrario, no se encontró demostrado que no se hubieran restituido bienes del demandante o que existieran frente a él cuentas pendientes por pagar.	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
16	Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 19 de febrero de 1999, M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss, Rad. 5099.	RC de administradores de sociedades comerciales. Hechos anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 222 de 1995.	S. En C.	Tercero	Socio gestor (sociedad) y representante legal	Dolo (intención de engañar) para obtener un provecho económico	La demanda se motivó porque la demandante argumenta que los demandados incurrieron en conductas dolosas para lograr que el Banco otorgara a la sociedad administrada por Sociedad Comercializadora Movifoto Ltda. financiaciiones post embarque que finalmente no fueron cubiertas, buscando que el gerente pudiera obtener beneficio de las operaciones de crédito sin reembolsar al banco los dineros financiados.	Se desestiman las pretensiones al no encontrarse acreditado el dolo ni la grave omisión de sus deberes de diligencia.	En el marco del recurso de casación se discutió la congruencia que debe tener la sentencia con las pretensiones formuladas, es decir, si el demandante está obligado a calificar su pretensión como contractual o extracontractual, y si el fallador puede condenar con base en otro régimen de responsabilidad distinto a aquel en el cual se enmarcaron las pretensiones. La Corte concluye que el Banco no pretendía endilgar una responsabilidad contractual a los demandados, sino que por el contrario pretendía que se condenara solidariamente a los demandados al pago de perjuicios por haber logrado mediante actos dolosos, que el Banco realizara las financiaciiones mencionadas, citando las normas propias de la responsabilidad civil extracontractual. "a la luz de los Arts. 200 y 832 del C de Com. -el primero tanto en su redacción original como después de la modificación en dicho texto introducida por el Art. 24 de la L. 222 de 1994-, es entendido que entre otros supuestos que no necesitan ahora de comentario especial, consagra la legislación en favor de los acreedores de una sociedad mercantil, cuando los derechos de los que son titulares resulten lesionados como consecuencia de la actuación dolosa o simplemente culposa de los administradores y representantes de la compañía, un recurso complementario que les permite a los primeros dirigirse en acción individual de reparación de daños contra los segundos, sean estos personas naturales o entidades moralmente personificadas, para obtener la indemnización de los perjuicios así ocasionados, recurso que como es bien sabido, tiene su fundamento último en el mismo Art. 2341 del C. Civil pues el sentido del Art. 200 del C de Com. no es otro distinto, al hacer explícita la regla en referencia, que el otorgar a los susodichos acreedores un medio de protección directa cuya utilización, desde luego, no excluye la responsabilidad orgánica de naturaleza contractual que pueda predicarse de la sociedad deudora, lo cual, valga advertirlo, no quiere significar en manera alguna que gracias a la disposición comentada, pueda entonces obtenerse doble indemnización para un único daño, sino que en su caso el acreedor perjudicado dispone de dos vías posibles de reclamación apoyadas en sus respectivos títulos, y si la sociedad en cuestión llega a verse forzada a pagar mediando malicia, negligencia no intencionada o simple imprudencia de sus administradores, le queda la posibilidad de resarcirse haciendo uso de la acción social de responsabilidad contra ellos que asimismo instituye el Art. 200 tantas veces citado" (p. 39) La Corte concluye que la responsabilidad en este caso tendría que desprenderse de entender que los demandados son responsables por su intención de perjudicar al acreedor social o por haber obrado con "una grave omisión de la diligencia que les era exigible en la	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									administración que a su cargo tenían” haciendo imposible la ejecución de las obligaciones por parte de la sociedad contratante para el reembolso de los recursos pagados por el Banco, o que con sus actuaciones dolosas o culposas dejaran a la sociedad sin la suficiente solvencia para pagar sus obligaciones. La Corte señala que "era de cargo del actor suministrar prueba terminante y decisiva de la concurrencia de estos elementos de valoración subjetiva (...), luego faltando esta prueba, aquella afirmación tocante con la razón de ser de la obligación indemnizatoria que a los demandados se pretende atribuir queda sin respaldo" (p. 51 y s)	
17	Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 30 de marzo de 2005, M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar, Rad. 9879,	RC de administradores de sociedades comerciales. Hechos anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 222 de 1995.	S.A.	Tercero	Representantes Legales (principal y suplente)	Deber de diligencia en el mantenimiento de una represa	Se discute la culpa de una sociedad y sus administradores como consecuencia del desbordamiento de una represa, que generó daños a terceros. Los administradores argumentaban que en su calidad de administradores no comprometían su responsabilidad personal sino la del ente en nombre del cual actuaban. Uno de los cargos formulados por la parte demandante consistió en señalar que la sentencia de segunda instancia, al declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de los administradores violó indirectamente los artículos 200 del Código de Comercio, 24 de la Ley 222 de 1995 y 2344 del Código Civil, pues los administradores si deben ser responsables por los perjuicios que causen a terceros en el ejercicio de sus funciones, por lo que el juez debió haberlos condenado solidariamente.	No se casa la sentencia por no encontrarse acreditada la culpa de los administradores.	Al respecto la Corte consideró que sin importar la responsabilidad que pueda endilgarse a la persona jurídica como tal, los administradores responden frente a la sociedad, los socios o terceros, cuando su actuar culposo causa un daño, supeditado a que se cumplan los siguientes requisitos: “que incurrieren en una acción u omisión dolosa o culposa, y que de ese comportamiento se derivara un daño para uno de los sujetos mencionados, es decir, que entre su conducta y el perjuicio ocasionado existiese una relación de causalidad adecuada, responsabilidad que debía y debe deducirse dentro del marco de la responsabilidad civil extracontractual, cuando el sujeto damnificado con la actuación del administrador de la empresa social es un tercero.” (p. 26). Cita la sentencia del 19 de febrero de 1999 para hablar de la responsabilidad extracontractual y el régimen de responsabilidad subjetivo. Teniendo en cuenta lo anterior, y que el Tribunal había desestimado las pretensiones en contra de los administradores argumentando que no se encontraba demostrada la calidad en la que habían sido demandados, la Corte reprocha la actuación del Tribunal, no obstante concluye que no tiene ningún efecto práctico pues en el caso concreto i) se demanda a los representantes legales principales y suplentes sin demostrar faltas del principal que hubieran generado actuaciones del suplente; ii) frente al principal no se acredita la culpa en que habría incurrido puesto que en el proceso quedó demostrado que las presas no requieren un tipo específico de mantenimiento, que era inspeccionada periódicamente para constatar su normal funcionamiento, que no se detectaron anomalías que justificaran ejecución de obra alguna, que se ejecutaban trabajos para su adecuada operación como la limpieza de las salidas de rebose En ese sentido, se concluye: “Dedúcese entonces que si no se demostró la omisión de conducta atribuida al administrador del ente social, presupuesto requerido, en principio, en el régimen general de la responsabilidad civil, en cuyos lineamientos estaba inspirado, como atrás se anotó, el régimen de responsabilidad de los administradores contemplado en el original artículo 200 del Código de Comercio, y tal	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									elemento-la culpabilidad de su obrar, no puede presumirse con apoyo en lo prescrito por el artículo 24 inciso 3o de la ley 222 de 1995, modificatorio de aquel precepto, en el cual se consagran algunas presunciones de culpa para los administradores, como ocurre en los casos de incumplimiento de sus funciones, fundamentalmente porque la vigencia de tal estatuto es posterior a la del acaecimiento de los hechos discutidos, amén de que si quien invoca el abandono de esas funciones como fuente de responsabilidad del administrador, debe en todo caso demostrarla, y por lo mismo, no se trataría de una verdadera presunción de culpa, como la doctrina lo discute hoy, la pretensión indemnizatoria deducida en su contra no podía de ningún modo fructificar, situación de la cual adviene la intrascendencia preconizada en relación con el error probatorio cometido por el sentenciador, dado que, así no hubiere existido, la solución del litigio en este específico aspecto no podría ser distinta de la que a la sazón adoptó, atendido el entorno probatorio del litigio, cualidad sin la cual carece de poder para anadar la decisión atacada.” (p. 35)	
18	Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 24 de octubre de 2005, M.P. Pedro Octavio Munar Cadena, Exp. 7602	R.C. de la sociedad por actuaciones de sus administradores	S.A.	Tercero	Sociedad por falta de diligencia del representante legal	Deber de diligencia en situación de posible riesgo	Se analizó la responsabilidad de un Banco por la pérdida de joyas que se entregaron en garantía prendaria como consecuencia de un hurto. Tanto el Juzgado de primera instancia como el Tribunal desestimaron las pretensiones de la demanda, aduciendo la existencia de una causa extraña. Los demandantes interpusieron recurso de casación por la valoración del material probatorio, del cual se desprende la culpa con la que habrían obrado los directivos del Banco	Se casó la sentencia y dictó sentencia sustitutiva condenando al banco demandado a indemnizar los perjuicios causados por el actuar negligente de su gerente.	Si bien en este caso se demandó únicamente la responsabilidad de la entidad financiera y no de sus administradores, para realizar el análisis de la culpa de la sociedad se partió del análisis de la actuación del gerente del Banco. Al respecto, la Corte encontró que la policía ferroviaria había tenido conocimiento de una novedad con la alarma del Banco advertido al gerente de que algo anormal sucedía en las instalaciones del banco, y envió una patrulla a inspeccionar si la puerta de acceso al banco había sido violentada, pero no se evidenció tal situación puesto que el ingreso se dio con copias de las llaves, que implican necesariamente que los empleados encargados de su custodia hubieran actuado culposa o dolosamente. Posteriormente se asistió a la residencia del gerente, quien se encontraba en una fiesta, pero telefónicamente el hijo le informó lo sucedido, a lo que el gerente contestó que en el edificio se estaban haciendo unas reparaciones. Adicionalmente, se probó que, pese a las obras que se estaban adelantando, el banco quedó sin vigilancia durante todo un día al no haberse coordinado la vigilancia con el Jefe de Departamento de Seguridad del Banco. En consecuencia, concluyó que los directivos de la sociedad “faltaron de manera ostensible a los deberes de diligencia propios de la actividad bancaria.” (p.14).	N/A
19	Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 20 de junio de 2011, M.P. Ruth Marina Díaz Rueda, Rad. 05001-	R.C de administradores de sociedades comerciales	S.A.	Tercero	Representantes Legales (principal y suplente) Si bien se demandó a los liquidadores, en la casación	No constituir reserva por la existencia de una obligación litigiosa	Recurso de casación interpuesto por los representantes legales principal y suplente en contra de la sentencia promovida en el proceso iniciado	Se casa la decisión y se absuelve a los administradores demandados por no haberse	La Corte indica que el revisor fiscal informó al administrador que la sociedad se encontraba en estado de disolución por haber incurrido en pérdidas que reducían el patrimonio neto de la compañía por debajo del 50% del capital suscrito, lo cual fue comunicado a los socios e informándoles la necesidad de convocar a una asamblea extraordinaria para decretar la disolución de la sociedad, la cual se llevó a	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
	3103-005-2000-00177-01				no se discute su responsabilidad		<p>por algunas personas naturales ex empleados de la sociedad Automotores Coreanos S.A. – Autocor S.A.- en contra de la Sociedad Administradora, Liquidadora y Recuperadora de Empresas –Aliar Ltda.-, y sus administradores, así como a los administradores de la sociedad Automotores Coreanos S.A. – Autocor S.A.-, por haber omitido las obligaciones que les imponían la prelación en los pagos a los trabajadores demandantes. El Tribunal había resuelto declarar la ausencia de responsabilidad de los liquidadores y condenar al representante legal principal y suplente de Automotores Coreanos S.A. – Autocor S.A.- a que pagaran a los demandantes el monto de las condenas impuestas en los procesos laborales en que habían resultado vencedores. Dichos administradores interpusieron recurso de casación argumentando que el Tribunal había dejado de apreciar algunos medios probatorios y apreciado erróneamente otros.</p>	demostrado los elementos de la responsabilidad civil	<p>cabo el 13 de diciembre de 2016 y se resolvió declarar disuelta y en estado de liquidación a la sociedad; se nombró como liquidadora a Adiel Montoya, y se autorizó al gerente para solicitar la apertura de la liquidación obligatoria, lo cual hizo en abril de 2017 y la Superintendencia dio apertura al proceso en agosto de 1997. Algunos de los socios ingresaron al establecimiento social y sacaron alguna mercancía, por lo cual el administrador presentó denuncia penal en contra de ellos por constreñimiento ilegal, falsedad y ocultamiento de documentos, hurto, falsedad en los estados financieros e informó la situación a la superintendencia de sociedades. La segunda gerente informó a los trabajadores que la empresa se encontraba disuelta y que se concedía licencia remunerada hasta que se oficiara su retiro. Las sentencias laborales condenatorias se proferieron en noviembre de 1997 y junio de 1999. Los créditos de los reclamantes fueron calificados como litigiosos. La Corte señaló que el Tribunal se equivocó al reprocharle a la administradora no haber constituido reservas para cancelar salarios y prestaciones, cuando dicha labor de acuerdo con los estatutos era función de la asamblea. Además, las reservas legales se constituyen de utilidades o excedentes, lo cual no tenía la sociedad demandada. En la sentencia sustitutiva indica que se reprochaba el incumplimiento de los administradores de disposiciones legales, y que en ese sentido, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 24 de la Ley 222 de 1995, se presumía la culpa del administrador. No obstante, la Corte pone de presente que la obligación de pagar preferencialmente las acreencias laborales en el proceso liquidatorio corresponde al liquidador y no a los administradores que fueron condenados, por lo que no puede hacerse responsables a los administradores de la sociedad por el incumplimiento de dicha obligación. Además, la Corte pone de presente que no se probó de manera específica que hubieran desatendido alguna de las obligaciones o funciones a su cargo que tuviera incidencia en el no pago de las deudas laborales. Adicionalmente, se indica que los administradores no estaban en posibilidad de repeler el hecho de que algunos socios y directivos hubieran ingresado por la fuerza a la sociedad y hubieran retirado algunos bienes. Adicionalmente, no se demostró que entre el momento en que los trabajadores dejaron de recibir su salario y el momento en que el liquidador asumió la administración de la compañía, hubiera dinero disponible para los pagos a los trabajadores y que los administradores hubieran decidido no hacerlo. Tampoco se probó el nexo de causalidad entre las supuestas conductas culposas de los administradores y el daño cuya indemnización se reclama. En conclusión, la Corte señala que no se demostraron los hechos a partir de los cuales pueda imputarse responsabilidad a los</p>	

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
20	Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia sustitutiva del 8 de agosto de 2013, M.P. Ruth Marina Díaz Rueda, Rad. 11001-3103-003-2001-01402-01	R.C de administradores de sociedades comerciales	S.A.	Tercero	Representante Legal	Cumplimiento a las normas de construcción	En el proceso se discutió, entre otras, la responsabilidad civil del representante legal de una constructora en el fallecimiento del padre de la reclamante, el cual se habría producido como consecuencia de un golpe con un objeto contundente caído de la parte alta de una construcción que no contaba con mallas de cerramiento para la protección de los peatones.	En sentencia anterior se casa la sentencia y se condena al administrador a indemnizar los perjuicios causados. Esta corresponde a la sentencia sustitutiva.	accionados. La Corte decidió casar la sentencia y acceder a las pretensiones de la parte demandante, luego de que el Tribunal había desestimado las pretensiones en contra del representante legal de la constructora, al no haberse demostrado que hubiese incurrido en irregularidades o violaciones a normas legales o estatutarias que lo obliguen a responder solidariamente con la sociedad. En cuanto a la demanda en contra del gerente y representante legal de la constructora, la Corte al identificar que la construcción iba alrededor del décimo piso y que no contaba con barreras de protección para los peatones, y teniendo en cuenta el objeto social de la sociedad que constituye en "objeto principal: la planeación, desarrollo, construcción, financiación, promoción y venta de las unidades privadas y bienes de uso común del Edificio Capital Tower" y dentro de las facultades aparecen "(...) 2. Dentro de las normas y orientaciones que dicte la junta, dirigir los negocios de la sociedad, vigilar los bienes de la misma, sus operaciones técnicas, su contabilidad y correspondencia. (...)", que adicionalmente los administradores tienen el deber de realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social y velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias. Concluye la corte que concurren los elementos para que pueda predicarse la responsabilidad civil extracontractual del administrador puesto que el daño se produjo como consecuencia de "fallas injustificadas que guardan relación con las funciones del "administrador" en el ámbito de la actividad operativa o de ejecución de una obra encomendada a la empresa por él representada, lo que evidencia que no se comportó con la diligencia de un buen hombre de negocios, es decir, como el profesional conocedor de las técnicas de la administración necesarias para el desarrollo del objeto social de la sociedad y el cumplimiento de las disposiciones que regulan sus actividades." (p. 18), ya que el administrador, en virtud del contrato de construcción celebrado entre la constructora por él representada y la fiduciaria representante del fideicomiso mercantil para la construcción de la obra, se obligó a mantener permanentemente la obra en óptimas condiciones de seguridad y salubridad y responder por los daños que se causen a terceros por el desarrollo de dichas obras. Adicionalmente, se indica que la Resolución 2413 de 22 de mayo de 1979 expedida por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, establece las normas que deben cumplirse en las construcciones, entre ellos el adecuado cerramiento que deben tener las construcciones. Se demuestra que se omitió cumplir con las medidas de seguridad necesarias para la protección de los transeúntes, y en consecuencia se concluye que "su	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									<p>“administrador” no atendió de manera profesional el deber concerniente a que la sociedad por él gerenciada tuviera un adecuado desarrollo de su “objeto social”, pues además de incumplir expresas obligaciones adquiridas en virtud del plurimencionado “contrato de construcción”, no veló por la observancia de la reglamentación regulatoria de la “seguridad para la industria de la construcción”. (p.19) Posteriormente indica “que si bien la responsabilidad de los “administradores” no se compromete siempre que exista la de la empresa, para este caso en concreto, las situaciones reseñadas en precedencia tienen especial connotación en punto de la obligación endilgada a título personal al “gerente o administrador de la empresa constructora, señor V.S.S.”, en virtud de que en el objeto principal de la sociedad se involucra específicamente la “actividad de esa construcción” (p. 19) “además, porque la extensión de la operación en el ámbito profesional requerido para dicha actividad, permitía una adecuada vigilancia y, no se probó hecho alguno que tenga la potencialidad jurídica de justificar la omisión en que se incurrió para no instalar las estructuras de “protección para el público”. (p. 19)</p>	
21	Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 11 de noviembre de 2014, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo, Rad. 11001-31-03-018-2000-00664-01	R.C de administradores de sociedades comerciales	S.A.	Tercero	Liquidador	No constituir reserva por la existencia de una obligación litigiosa	La Corte analizó el recurso de casación interpuesto por el demandante y por el demandado en contra de la sentencia del Tribunal, en un proceso en que se discute, entre otras, la responsabilidad legal de las sociedades Mazco Bogotá S.A. y Taller Japonés S.A en su calidad de liquidador de Taller Japonés S.A por negligencia en el cumplimiento de sus deberes, al no haber dispuesto reserva para atender las obligaciones litigiosas. La demanda de casación del accionado se sustenta en que la existencia del contrato de seguro era una reserva eficaz.	No se casa la sentencia por considerars e que efectivamen te el liquidador faltó a sus deberes.	La Corte consideró que el argumento planteado por el casacionista de que se había constituido reserva suficiente por contar con una póliza de responsabilidad civil que amparaba el riesgo en litigio no era de recibo y que por el contrario se evidenció que el liquidador incumplió sus obligaciones al omitir incluir la obligación litigiosa en el balance elaborado, y la de constituir reserva adecuada de que trata el artículo 245 del Código de Comercio, acogiendo la posición del tribunal de que el contrato de seguro tenía una suma muy baja; adicionalmente, no puede entenderse sustituto funcional de la adecuada reserva establecida por el legislador para atender el pago de obligaciones litigiosas al no cumplir lo dispuesto en el Decreto 2469 de 1993 que señala que las reservas son recursos retenidos por el ente económico y que el artículo 245 del Código de Comercio dice que la misma debe depositarse en un establecimiento bancario. La corte señaló que el recurrente sólo discutió el incumplimiento de la segunda obligación pero no de la primera. En consecuencia, la Corte no casó la sentencia.	N/A
22	Tribunal	R.C de otros	Club	Socios	Liquidador	No	Se pretendía la	Condena al	El Tribunal pone de presente que los	El Tribunal comienza por hacer referencia al

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
	Superior de Bogotá, Sala Civil, Sentencia del 13 de noviembre de 2008, M.P. Clara Inés Márquez Bulla. Proceso promovido por Pedro Guillermo Ayala, Alba Luz Beltrán Linares, Ana Delia Gambasica, Jaime Miranda Guzmán, María Epiménia Pineda de Gómez, María Edilma Quevedo Martínez y Carmen Rosa Rubiano Huertas en contra de Douglas Sebastián Velásquez Jácome, en su calidad de agente liquidador del Club 74.	administradores en donde se aplica la Ley 222 de 1995				constituir reserva por la existencia de una obligación litigiosa	declaratoria de responsabilidad del agente liquidador del Club 74 por parte de los ex empleados de la sociedad, por no haber constituido reserva por los créditos litigiosos.	liquidador a indemnizar los perjuicios causados a los demandantes	liquidadores están obligados a realizar inventario de los bienes sociales (artículo 234 del Código de Comercio) e incluir en él las obligaciones a cargo de la sociedad con información sobre la prelación, incluyendo las litigiosas, para las cuales se debe constituir una reserva adecuada (artículo 245 del Código de Comercio). En el caso concreto, se encontró probado que el liquidador conocía de los procesos en curso en contra de la sociedad, por lo que el liquidador tenía la obligación de constituir reserva para su pago en caso de resultar condenado. No obstante, no acreditó haber constituido reserva, por lo que no desvirtuó la presunción de culpa, entendiéndose que incurrió en culpa porque "no veló por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales y en consecuencia no obró con la diligencia de un buen hombre de negocios."	régimen de responsabilidad de los administradores, así: "6.2. El artículo 200 del Código de Comercio, modificado por el artículo 24 de la Ley 222 de 1995, estatuye que "...Los administradores responderán solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros...", liberando de la responsabilidad así instituida a los administradores que "...no hayan tenido conocimiento de la acción u omisión o hayan votado en contra, siempre y cuando no la ejecuten...". Por su parte el inciso tercero de la citada disposición señala que "...En los casos de incumplimiento o extralimitación de sus funciones, violación de la ley o de los estatutos, se presumirá la culpa del administrador...". 6.3. En sus funciones (artículo 23 Ib.) "...Los administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de sus asociados...". Igualmente deben: "1o. (...) "2o. Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias...". 6.4. "...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 este ajustada a la ley y a los estatutos, lo que supone un mayor esfuerzo y una más alta exigencia para los administradores en la conducción de la empresa...". Igualmente "...lleva implícitos deberes como el de informarse suficientemente antes de tomar decisiones, para lo cual... 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...[1]" 6.5. En consecuencia, los administradores pueden ver comprometida su responsabilidad personal frente a la misma sociedad que representan, los socios o terceros, cuando su obrar doloso o culposo lesiona un derecho del cual aquellos fueren titulares. 6.6. Respecto de la responsabilidad que prevé el artículo 24 de la Ley 222 de 1995, en sentencia de 19 de febrero de 1999 el Tribunal de Casación expresó que la misma se "...consagra (...) a favor de los acreedores de una sociedad mercantil, cuando los derechos de los que son titulares resulten lesionados como consecuencia de la actuación dolosa simplemente culposa de los administradores y representantes de la compañía, un recurso complementario que les permite a los primeros dirigirse en acción individual de reparación de daños contra los

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
										segundos, sean estas personas naturales o entidades moralmente personificadas, para obtener la indemnización de los perjuicios así ocasionados, recurso que como es bien sabido, tiene su fundamento último en el art. 2341 del C. Civil pues el sentido del art. 200 del C. de Com. no es otro distinto, al hacer explícita la regla en referencia, que el otorgar a los susodichos acreedores un medio de protección directa cuya utilización, desde luego, no excluye la responsabilidad orgánica de naturaleza contractual que pueda predicarse de la sociedad deudora, lo cual, valga advertirlo, no quiere significar en manera alguna que gracias a la disposición comentada, pueda entonces obtenerse doble indemnización para un único daño, sino que en su caso el acreedor perjudicado dispone de dos vías posibles de reclamación apoyadas en sus respectivos títulos, y si la sociedad en cuestión llega a verse forzada a pagar mediando malicia, negligencia no intencionada o simple imprudencia de sus administradores, le queda la posibilidad de resarcirse haciendo uso de la acción social de responsabilidad contra ellos que asimismo instituye el art., 200 tantas veces citado...". 6.7. En consecuencia, de acuerdo con los principios generales que gobiernan el régimen de la responsabilidad civil, el surgimiento de la obligación indemnizatoria a cargo de los administradores del ente social, está supeditado a que incurran en una acción u omisión dolosa o culposa, y que de ese comportamiento se derive un daño para uno de los sujetos arriba mencionados. En otras palabras, que entre su conducta y el perjuicio ocasionado exista una relación de causalidad, responsabilidad que se enmarca dentro de la extracontractual, cuando el damnificado con la actuación del administrador es un tercero, como sucede en este evento." (p. 5 y s)
23	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, Sentencia del 18 de marzo de 2010, M.P. Julia María Botero Larrarte dentro del proceso de radicado 110013103010-2000-01133-01 promovido por C.D. Systems de Colombia S.A. contra Alirio Cardozo Plazas y Otros	R.C de administradores de sociedades comerciales	S.A.	Tercero	Gerentes y miembros de junta	Decisión de negocio (políticas de venta a crédito). Crédito a los accionistas para defraudar a terceros	Se pretendía la declaratoria de responsabilidad de los administradores por haber otorgado un crédito a uno de los accionistas y miembros de junta de la sociedad de manera dolosa, violando los estatutos y defraudando a los terceros acreedores, y por no tener establecidas políticas de venta a crédito.	Se desestiman las pretensiones de la demanda	El tribunal señala que la demandante no puede reclamar por la vía de la acción social de responsabilidad y posteriormente agrega: "Con todo, para abundar en razones, apúntese que aunque el mismo artículo 25 de la Ley 222 de 1995 in fine prevé que lo dispuesto en ese mismo precepto "... se entenderá sin perjuicio de los derechos individuales que correspondan a los socios y a terceros", lo que, en principio, permitiría analizar la responsabilidad de los administradores a la luz de las normas generales sobre culpa aquiliana (C. C., artículo 2341), el desgano probatorio del demandante, ahora recurrente, impediría cualquier prosperidad de las pretensiones, pues, es evidente que no cumplió con su carga probatoria (C. C., artículo 1757, C. de P. C., artículo 177), porque no mostró mayor interés en practicar las pruebas por ella misma solicitadas, (...)"(p. 17 y s)	N/A
24	Tribunal Superior del	R.C de administradores	S.A	Tercero	Miembros de Junta	Incumplimiento	En este caso se discutía la	Las pretensiones	No se consideran aspectos relevantes para este trabajo (relacionadas principalmente con el	Para descartar la responsabilidad de los miembros de la junta el Tribunal indica: " si lo

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
	Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, Sentencia del 10 de julio de 2013, M.P. Ana Lucía Pulgarín Delgado, dentro del proceso ordinario de radicado 110013103023200500733 01 promovido por Sociedad Colombiana de Expansión Agropecuaria S.A. – SOCEAGRO – en concordato y Luis Fernando Cabrera Galvis y Otros.	de sociedades comerciales			Directiva	contractual al dar por terminado contrato de arrendamiento	responsabilidad de los miembros de junta en el incumplimiento de un contrato de arrendamiento de unos predios rurales.	s de la demanda son desestimadas por ausencia de nexo causal.	nexo de causalidad).	que la norma exige para que los administradores respondan solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros, es que estos hayan actuado con dolo o culpa, entonces, ciertamente eso es lo que acá no se aprecia con la claridad suficiente. En efecto, porque con todo y que sea la misma ley la que le atribuye a los integrantes de la junta directiva de una sociedad la calidad de administradores no puede perderse de vista que la responsabilidad en que incurran los miembros de aquella debe estar justamente enmarcada en el incumplimiento o extralimitación de sus funciones, las que acá, quedaron determinadas en el acto de constitución de la sociedad Agricultura Industrial S.A., protocolizada en escritura pública 654 de la Notaria Novena de Bogotá. (...)” (p.14) Se hace referencia a las funciones de la junta directiva y posteriormente se indica: "Funciones, nótese, donde por ningún lado figura la de participar directamente en la celebración de contratos en nombre de la sociedad que dirigen, o la de modificar por sí mismos sus alcances, facultades que como de ordinario sucede recaen en cabeza del representante legal, y no de la junta directiva, precisamente, por ser aquél quien de conformidad con los estatutos obra en nombre de la persona jurídica, y que si bien cuando la cuantía del acto lo amerita necesita la autorización del máximo órgano de dirección de la sociedad, no por ello queda desplazado en favor de la junta de esa potestad legal y estatutaria que le corresponde, como parece entenderlo la demandante, simplemente, reiterase, que la facultad de obligar libremente a la sociedad más allá de un monto específico de dinero queda sujeta a la aprobación de la junta directiva, mas no que a partir de ese límite esta asuma la celebración de dichos negocios." (p. 15)
25	Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, Sentencia del 30 de octubre de 2014, M.P. Manuel Alfonso Zamudio Mora, dentro del proceso de radicado 110013103010-2000-01133-01 dentro del proceso instaurado por Frutiver 1A Ltda. Vs. Leovigildo Higuera Pacheco	R.C. de la sociedad por actuaciones de sus administradores	Ltda.	Tercero	Representante legal	Arrendamiento de inmueble sin verificar licencias	En el proceso se discute la culpa exclusiva del demandante y sus administradores al haber celebrado contrato de arrendamiento con el demandado para destinar el inmueble a ser un local comercial, sin verificar si las normas sobre licencia de construcción lo permitían.	Se desestiman las pretensiones de la demanda por el actuar negligente del representante legal de la sociedad demandante.	El tribunal expresa "Por manera que si en desarrollo del objeto social de la empresa demandante, ésta podía “abrir, mantener y administrar fábricas, depósitos, almacenes, oficinas, sucursales y agencias”[4] para la “distribución de frutas y verduras”, era evidente que siendo avezada y profesional en lo que a esa actividad mercantil se refiere (artículo 10 del C. de Co.), antes de suscribir el contrato de arrendamiento del inmueble de su interés, debió pedir el concepto sobre el uso del suelo a la autoridad competente, sin que pudiera eludir su deber de diligencia y cuidado, so pretexto de que para los trámites del arrendamiento del inmueble, acudió a la inmobiliaria y aseguradora. Al fin y al cabo, “la Ley le impone al responsable actual del establecimiento de comercio [que no a terceros, incluido el propietario del inmueble arrendado] la carga de mantener al día los requisitos de funcionamiento exigidos por la Ley 232 de 1995” (Sentencia C-265 de 1994; se resalta). Lo	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									anterior, porque si como administrador de la empresa demandante, su representante legal no obró con la diligencia y cuidado que se espera de "un buen hombre de negocios" (artículo 23 de la Ley 222 de 1995[5]), es evidente que no podía aquí alegar su propia torpeza (nemo auditur propriam turpitudinem allegans), sin que quite ni ponga ley la construcción de la bodega arrendada sin aparentemente contar la adecuada licencia, cuando esto último, como se vio, no fue el móvil que condujo al cierre definitivo del establecimiento de comercio, según viene de verse de la actuación administrativa adelantada en la Alcaldía Local de Usaquén, allegada por el propio extremo actor." (p.3)	
26	Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, Laudo del 2 de febrero de 2011, Árbitro Álvaro Londoño Restrepo, dentro del proceso promovido por Juan Guillermo Peláez Echeverri y Otros en contra de Inversiones Médicas de Antioquia S.A.	R.C. de la sociedad por actuaciones de sus administradores	S.A.	Socios	Sociedad por falta de diligencia del representante legal	Violación a los estatutos (derecho de preferencia)	Se pretende, entre otros, que se declare que la conducta culposa desplegada por la sociedad demandada al no haber reconocido a los demandantes su nueva propiedad accionaria en la sociedad ha generado a los demandantes perjuicios (pretensiones subsidiarias). Se discuten los errores en que habría incurrido el representante legal de la sociedad en el proceso de enajenación de acciones, al no cumplir las normas estatutarias sobre derecho de preferencia, cláusula sobre la cual no existían diferentes posibles interpretaciones.	Condena a la sociedad a indemnizar los perjuicios causados a los socios	Al analizar la conducta del administrador se señala, de acuerdo con las pruebas del proceso, que éste no cumplió con su obligación de dar inicio a la segunda vuelta del derecho de preferencia consignado en los estatutos, y manifiesta que la norma no se prestaba para interpretaciones, así:"2.5.1. La redacción de la cláusula por la que se rige el derecho de preferencia en la enajenación de acciones de la sociedad INVERSIONES MEDICAS DE ANTIOQUIA S.A. es meridiana, esto es, de luminosidad superlativa, accesible y de fácil comprensión para cualquier persona de un nivel de cultura medio, y a fortiori, para un profesional, como el doctor NICOLAS SUAREZ ARBOLEDA, ingeniero industrial con amplio bagaje y prolongada práctica en asuntos de administración, a fuer de otras cualidades y virtudes de las que hizo gala en su versión testimonial (...). La predicada claridad de la estipulación, opuesta a lo que es anfibológico o ambivalente, no permite efectuar interpretaciones de ninguna índole, so pena de tergiversar el genuino sentido y el alcance de la previsión estatutaria, sobre todo en cuanto a los dos (2) plazos que tienen los accionistas para ejercitar el derecho preferente de adquirir acciones, por aceptación de la oferta de que se trate." (p. 71) También se constató que el representante legal omitió su obligación de informar el resultado de la cesión de acciones. Se considera que se vulneraron los deberes de dar un trato equitativo a todos los socios y velar por el estricto cumplimiento de los deberes legales y estatutarios. Al respecto se señala: "La Ley 222 de 1995 manda y ordena que los administradores actúen con la lealtad y diligencia de un buen hombre de negocios, y que en ejercicio de sus funciones velen por el ESTRICTO CUMPLIMIENTO de las disposiciones legales o ESTATUTARIAS, dando un trato equitativo a todos los socios y atender a sus intereses. Con este apoyo legal, y por razón de la importancia económica de la negociación, considera el Tribunal que al doctor NICOLÁS SUAREZ ARBOLEDA le era de rigor estricto poner en conocimiento de los accionistas interesados al día siguiente del cierre de la "operación" el suceso de su	Se define la legitimación en la causa de la sociedad y la competencia del tribunal para resolver el asunto, teniendo en cuenta que se discute la responsabilidad de la sociedad por el hecho de su administrador. Se hace una referencia extensa a la responsabilidad de las personas jurídicas por el hecho de sus dependientes. Posteriormente menciona el régimen de responsabilidad de los administradores y señala (entre otros) "En lo concerniente a la RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES, el artículo 24 de la Ley 222 les impone responsabilidad solidaria e ilimitada por los perjuicios que ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros, mediando dolo o culpa; prevé cuándo no están sujetos a dicha responsabilidad y los casos en que se les presume la culpa" (p. 43) Se señala que la responsabilidad del administrador no desplaza ni elimina la responsabilidad de la sociedad.

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									culminación. (...) Se reitera que la omisión del representante legal fue grave e inexcusable. Obrando en ejercicio de sus funciones transgredió el contrato social de INVERSIONES MÉDICAS DE ANTIOQUIA S.A. absteniéndose de cumplirlo. Incumplimiento que le es imputable a la sociedad, en razón de la teoría organicista acogida por el Tribunal.	
27	Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, Laudo del 3 de mayo de 2013, Árbitros Santiago Vélez Penagos, Álvaro Isaza Upegui y Maximiliano Londoño Arango, dentro del proceso promovido por Astrid Cifuentes Villavicencio y Otra en contra de Jairo Cifuentes Abuchaibe.	R.C de administradores de sociedades comerciales	S. En C.	Socios	Socio gestor suplente y Representante Legal	No rendir informe de gestión. No haber convocado a reuniones sociales. Decisión de negocios (contrato de arrendamiento en condiciones económicas adversas) y poner a la sociedad en causal de disolución por pérdidas. Deber de lealtad	En el litigio se discute la responsabilidad del socio gestor por diversas infracciones al deber de diligencia y de lealtad. Frente al deber de diligencia se reclama al administrador no haber convocado a reuniones sociales, no haber presentado informe de gestión y no haber obrado diligentemente al haber celebrado un contrato de arrendamiento de un hotel de la sociedad en condiciones económicas adversas a los intereses de la sociedad. Adicionalmente, se pide la exclusión del socio de la sociedad.	Con respecto al incumplimiento de los deberes de convocar a reuniones y rendir informes de gestión, se absuelve al demandado por ausencia de prueba del daño y del nexo causal. Se absuelve de indemnizar perjuicios como consecuencia de poner a la sociedad en situación de disolución, porque este hecho no fue probado por la parte demandante. Respecto de la decisión de arrendar el hotel, el Tribunal concluyó no encontrar probado el error de conducta del administrador.	Con respecto a haber generado que la sociedad estuviera inmersa en una causal de disolución por pérdidas, se concluye que esta pretensión no fue probada por los demandantes. Con respecto a la violación del deber de diligencia por el arrendamiento del hotel en condiciones económicas aparentemente adversas a la sociedad, el Tribunal manifestó: "El problema sometido a la decisión del Tribunal consiste, entonces, en determinar si el valor del canon de arrendamiento y la inexistencia de estudios que reclaman las convocantes constituyen prueba de la falta de diligencia del señor JAIRO CIFUENTES ABUCHAIBE. En este punto, la carga de la prueba de la culpa atribuida al administrador recae sobre las demandantes (...) El Tribunal no encuentra acreditada una actuación culposa del convocado, por las siguientes razones: El juez o árbitro debe reconocer un ámbito de discrecionalidad a la decisión empresarial. Si no ha encontrado prueba en el sentido de que el administrador obró de manera desleal, el análisis de la decisión empresarial debe considerar si el curso de conducta del administrador resulta compatible con la actuación de un buen hombre de negocios, ubicado en una situación análoga a la del administrador demandado. El hecho de no obtenerse un resultado económico específico o el hecho de poderse establecer, a posteriori, hipotéticos decursos de conducta alternativos que probablemente pudiesen haber arrojado resultados económicos más favorables, no constituyen culpas comprobadas." Se alegó que el negocio se realizó por un canon casi simbólico, para preservar la propiedad encargando al arrendatario los costos de mantenimiento y gastos fijos de operación (interrogatorio de parte y algunos testimonios) Aunque a estos elementos probatorios otorgó escaso valor probatorio, no encontró otros elementos de juicio que dieran por demostrada la culpa del administrador, por la falta de información sobre el contexto específico en que se tomó la decisión. Con respecto a la obligación de realizar estudios para la toma de las decisiones el Tribunal concluyó: "(...) No pueden fijarse reglas fijas que conduzcan a considerar que un buen hombre de negocios debe contar con estudios de terceros para la adopción de todas sus decisiones. El juez de la conducta del administrador debe analizar en cada caso el contexto preciso de la transacción, incluyendo su valor, especialidad y complejidad, así como los costos asociados a	Respecto de la culpa en el ámbito de la responsabilidad civil de los administradores el Tribunal encuentra: "(...) se predica que la responsabilidad civil de los administradores sociales supone la verificación de una conducta (activa u omisiva) reprochable del administrador que haya ocasionado perjuicios a la sociedad, a los asociados o terceros. Se destaca además, que en materia de responsabilidad de los administradores no resulta aplicable ninguna forma de responsabilidad de tipo objetivo pues la existencia de la obligación indemnizatoria exige que haya existido un error de conducta, bien sea por violación de la ley, de los estatutos sociales, de los mandatos que se derivan del principio de buena fe, del deber de lealtad, del deber de cuidado exigible a un buen hombre de negocios, así como de cualquier otro deber legal o contractual exigible al administrador" (p.32). El tribunal también expresa que los administradores son profesionales, y que "un régimen de responsabilidad civil profesional denota la existencia de una serie de reglas que no son aplicables a la generalidad de los sujetos de derecho, sino a una categoría especial de sujetos en consideración a la especialidad de la actividad que desarrollan." (p.32) En la sentencia se dividen los deberes de los administradores en deberes de diligencia y de lealtad, permeados por el principio de la buena fe. Posteriormente se indica: "(...) El Legislador del año 1995 consideró adecuado establecer que, en atención a la especialidad y profesionalidad del régimen propio de responsabilidad de los administradores sociales, la medida abstracta para juzgar la conducta del administrador sería la de un administrador de negocios prudente y avisado. Siguiendo la metodología del Código Civil, que estableció el patrón del buen padre de familia para la valoración de las conductas de la generalidad de los sujetos de derecho, la Ley 222 indica a los operadores jurídicos que la conducta concreta de un administrador deberá ser valorada por comparación con un patrón abstracto que orientaría el comportamiento de una persona prudente y avisada dedicada a los negocios. Se ha dicho, con razón, que al buen hombre de negocios se le exige un estándar más alto de conducta en las gestiones mercantiles que aquel que se le exigiría a la generalidad de las personas. Sin embargo, la existencia del parámetro del buen hombre de negocios no puede conducir a la exigencia de resultados

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									<p>los posibles estudios y el tipo de sociedad de que se trata (...) (p. 53) Lo anterior es un reconocimiento a que, dado el carácter profesional del administrador, en algunos casos es el más capacitado para tomar una decisión.</p>	<p>específicos de su gestión, ni mucho menos, a concluir que el administrador adquiere la obligación de obtener resultados económicos determinados. Para construir los elementos que integran el patrón de conducta del buen hombre de negocios, el juez o árbitro debe tener en cuenta que los administradores deben asumir riesgos de "forma consciente y razonada" (Francisco Reyes Villamizar, Reforma al régimen de sociedades y concursos, p. 136), que la actividad de los administradores está sujeta a fenómenos económicos que revisten incertidumbre y resultan aleatorios (por ejemplo, comportamiento de la demanda de bienes y servicios, de los indicadores macroeconómicos, y del entorno en que se desenvuelve la empresa social); que la toma de decisiones en muchos casos debe realizarse con celeridad y con fundamento en la mejor información disponible. (...) (p. 33 y s). Respecto de la regla de discrecionalidad indica que "Como lo ha señalado la doctrina nacional, la "regla de la discrecionalidad empresarial" (Business judgment rule) adoptada por la jurisprudencia norteamericana permite comprender que "muchas veces, en el desarrollo de la empresa social, resultan pérdidas o perjuicios para la sociedad como consecuencia directa o indirecta de decisiones tomadas por los administradores, pérdidas que finalmente son inherentes a la vida de los negocios. Si estas decisiones o medidas son adoptadas de buena fe y en uso de buen juicio por parte de los administradores, las cortes no entran a cuestionarlas como violatorias del deber de cuidado (Marcela Castro, Citada por Francisco Reyes Villamizar, op. cit. T. I, pág. 448)." y continúa pronunciándose respecto del buen hombre de negocios, así: "Finalmente, resulta oportuno señalar que dicho concepto del buen hombre de negocios es dinámico y debe ser apreciado en el contexto particular de la sociedad objeto de análisis. En el caso particular de las sociedades de tipo familiar, deberá considerarse tanto la finalidad de la constitución de la empresa social, como su tamaño y la clase de actividades que conforman la empresa. El análisis de la conducta en estos casos, deberá apuntar a determinar qué tipo de gestiones o qué grado de diligencia resulta exigible al buen administrador de un negocio familiar de un tamaño y características similares a las del negocio que es cuestión de estudio. Con esto el Tribunal denota que no existe un criterio estático para valorar la conducta del administrador y que el patrón abstracto del buen hombre de negocios debe ajustarse para considerar las características de los bienes y de la actividad que le han sido encomendados al administrador." (p. 34) Divide los deberes en deberes de diligencia y de lealtad. Posteriormente, al hacer referencia a la prueba de la culpa, pone de presente: "Para el Tribunal, el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 más que</p>

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
										consagrar técnicamente una presunción, enlista una serie de eventos que constituyen culpas debidamente comprobadas. Si se analizan con detenimiento los supuestos de hecho previstos en la norma se encuentra que éstos son típicos casos de violación de deberes de conducta concretos (...) En estricto sentido, quien prueba que el administrador que ha causado un daño lo hizo violando la ley o los estatutos, incumpliendo o excediendo las funciones, ha demostrado que su conducta es reprochable por comportar la contravención de deberes jurídicos preexistentes; así se presenta la dinámica probatoria en cualquier régimen de responsabilidad con culpa probada (...)” (p. 34) y se cita la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia el 30 de marzo de 2005. Con respecto a la responsabilidad civil que se discute en cabeza del socio gestor se determinó, en primer lugar, que a pesar de ser gestor suplente, quedó establecido que es quien realmente administra la sociedad, debido a que la representante legal principal no reside en el país. La no citación a la junta de socios fue probada mediante confesión. Si bien el demandado alegó que se debía al manejo de la sociedad como familiar, el tribunal señaló que tratarse de una sociedad familiar no era autorización para no citar a juntas. Respecto de los informes de gestión, el administrador también confesó no haberlos rendido, argumentando que no se habían dado las causales que obligan al administrador a rendir informes, argumento que el Tribunal también rechaza, teniendo en cuenta la periodicidad con que el administrador debe rendir su informe de gestión.
28	Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, Laudo del 26 de agosto de 1997, Árbitros Jorge Suescún Melo, Jorge Cubides Camacho y Antonio Aljure Salame, dentro del proceso promovido por Leasing Mundial S.A. en contra de Fiduciaria FES S.A.	R.C. de la sociedad por actuaciones de sus administradores	S.A.	Tercero	Representante Legal	Decisión de negocios (otorgamiento de crédito)	En el proceso se discute la culpa exclusiva del demandante y sus administradores por haber otorgado el crédito sin garantía. Posteriormente la demandada certificó la existencia de una fiducia en garantía con base en un patrimonio autónomo que no existía, motivo por el cual el banco demandó a la fiduciaria.	No se accede a la excepción de culpa exclusiva de la víctima.	Al evaluar la excepción de culpa exclusiva de la víctima el Tribunal señaló que con las pruebas recaudadas "se aprecia que la solicitud de crédito formulada por Auto Seúl Cobautos fue sometida a los trámites usuales y a los estudios normalmente previstos para el otorgamiento de préstamos" (p. 32) (inspección judicial, prueba documental, interrogatorio de parte al representante legal de la parte demandante). "(...) no existe prueba que demuestre que se pretermitieron trámites o que no se efectuaron los análisis y evaluaciones establecidos para la concesión de créditos. En cuanto a las advertencias hechas por la analista de crédito de Leasing Mundial, sobre la falta de solidez financiera de Auto Seúl Cobautos, ha de decirse que esta situación se presenta a menudo en las evaluaciones que adelantan las entidades financieras para el otorgamiento de créditos a sus clientes. Es verdad que lo ideal sería conceder financiamiento únicamente a quien tenga una amplia capacidad de pago, un bajo nivel de endeudamiento y un patrimonio que responda sobradamente por sus pasivos. Pero este laudable deseo suele chocar con la cruda realidad de muchas empresas de sectores en crisis, con dificultades de ventas, aguda	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									<p>competencia, incremento de costos, altos índices de endeudamiento, etc., cuya sobrevivencia solo puede asegurarse en épocas de dificultades con recursos de créditos, en el entendido de que esas falencias pueden compensarlas con garantías que a los ojos de los establecimientos crediticios sean adecuadas. (...) El tribunal ha llegado al convencimiento de que Leasing Mundial sí concedió el crédito e hizo el desembolso correspondiente en razón de contar con un respaldo adecuado, representado por el certificado de garantía fiduciaria que sería emitido por Fideos en desarrollo del Fideicomiso FG-081. Por eso solicitó una manifestación formal de la fiduciaria, la que obtuvo en la forma de certificación suscrita el 7 de abril de 1995 por la gerente Encargada de Fidufes en Bogotá. En dicho instrumento se lee que el patrimonio autónomo se hallaba ya constituido, que su valor ascendía a \$ 718.200.000 y que la fiduciaria garantizaba hasta el 70% de dicho monto. Que el certificado correspondiente se encontraba en proceso de elaboración en la oficina principal en Cali y que sería enviado "a la mayor brevedad posible", a su beneficiario: Leasing Mundial. (...) Es cierto, sin embargo, que Leasing Mundial corrió un riesgo al hacer el desembolso sin contar aún con la garantía, lo que la podía exponer a complicaciones en caso de que el certificado de garantía fiduciaria no hubiere sido emitido en el tiempo esperado por inconvenientes de última hora. Con todo, bien podría pensarse que se trataba de un riesgo calculado, por cuanto Leasing Mundial contaba con una certificación suscrita por una entidad del sector financiero que le inspiraba plena confianza respecto de su seriedad y profesionalismo, la cual, tres días antes de la entrega de los recursos, le había asegurado la inminencia de la expedición del certificado y no la había prevenido acerca de la existencia de ningún problema que pudiere entorpecer dicha expedición." (p. 33) "(...) el tribunal es de la opinión de que debe obrar con especial tino y cautela en la calificación de la forma como obró la actora al otorgar el crédito, pues es necesario preservar el margen de maniobra y discrecionalidad que tienen los administradores de negocios para decidir realizar ciertas transacciones, o para prescindir de otras, o tomar determinados riesgos económicos. No es por tanto conveniente tratar de deducir responsabilidad —Ex post facto— por el mero hecho de que a la postre una decisión resulte equivocada o un negocio genere pérdidas. Estos resultados negativos solo podrán ser fuente de responsabilidad en la medida en que los administradores en cuestión no tengan la idoneidad o la experiencia para evaluar las circunstancias imperantes, o actúen sin recaudar la información usual o sin hacer las indagaciones normales o sin efectuar los estudios y análisis que habitualmente se llevan a cabo para la clase de negocios de que se trate.</p>	

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									<p>En otras palabras, los árbitros no pueden sustituir, con su propio criterio —formado a posteriori, en un ambiente calmado y desprevenido— el criterio de los administradores, ni su percepción particular, ni su sentido de la oportunidad, ni su “olfato” negocial, forjados al calor de un mundo económico agitado, en el que cada vez hay que tomar más decisiones contando con informaciones incompletas, con el agobio de una competencia voraz, con la necesidad de reaccionar con celeridad y con la presión de mejorar los propios estados financieros y con ello la rentabilidad de los accionistas. El administrador diligente será, entonces, el que logre encontrar un equilibrio entre la rapidez de sus decisiones y la seguridad de las mismas, pero esta última estructurada sobre las precauciones y análisis usuales normales, no especialmente onerosos, complejos ni dilatados, pues esto, aunque es teóricamente posible, no lo permite la vida actual de los negocios. Los administradores deben tener la seguridad de que no serán responsables, a pesar de las malas decisiones y los malos negocios, en la medida en que hayan adoptado las precauciones y efectúen los análisis indicados, que se repite no han de ser minuciosos ni exhaustivos. La posición contraria generaría inmovilismo y el rechazo a tomar riesgos, que son connaturales a las actividades mercantiles y necesarios para el incremento de la rentabilidad, que es creación de riqueza.(...) El derecho societario norteamericano tiene un gran contenido jurisprudencial, y dentro de esta contribución de los jueces se destaca el particular respecto que se reconoce a la discrecionalidad de los administradores para decidir sobre los negocios que lleven a cabo o que se abstengan de realizar. Ese respeto está plasmado en la denominada “Judgement Business Rule” que constituye el marco de autonomía dentro del cual pueden moverse los administradores, el que impide a los tribunales entrar a hacer el análisis económico o de conveniencia de las decisiones adoptadas por aquellos. Dicho lo anterior, y teniendo en cuenta que Leasing Mundial recaudó la información usual y adelantó los análisis y evaluaciones normales y corrientes para el otorgamiento de créditos, el tribunal considera que no le corresponde determinar la conveniencia, o inconveniencia del negocio, ni precisar si en este caso el grado de riesgo asumido fue superior al aconsejable para una entidad financiera." (p. 35)</p>	
29	Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, Laudo del 26 de agosto de 1999, Árbitros M.C.M. de B., F.S.C. y	R.C. de la sociedad por actuaciones de sus administradores	S.A.	Tercero	Sociedad por falta de diligencia del representante legal	Incumplimiento contractual al dar por terminado contrato de concesión	Entre las partes se había celebrado un contrato de concesión hacia 17 años, por medio del cual la primera sociedad se obligaba a distribuir y vender	Se desestiman las pretensiones de la demanda	El tribunal, al revisar el abuso del derecho al decidir no renovar el contrato de concesión señala como uno de los argumentos para desestimar las pretensiones de la demanda, lo siguiente: “¿podría decirse que han obrado los administradores de una persona jurídica con la diligencia de un buen hombre de negocios, y que han actuado en interés de la sociedad que representan teniendo en cuenta los intereses de	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
	N.G.M., dentro del proceso promovido por Risaralda Motor S.A. En contra de General Motors Colmotores S.A.						automóviles importados por la segunda, la cual tuvo que entrar en concordato. La sociedad demandada decidió dar por terminado el contrato de concesión, al no prorrogarlo una vez culminada su vigencia.		los asociados, como manda el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, cuando expirado el término pactado para la duración de un contrato, estipulación que al tenor del artículo 1602 del Código Civil es una ley para los contratantes y, por ende, liberada su representada de un vínculo legal deciden emprender uno nuevo en idénticas o nuevas condiciones con una contraparte contractual afectada por las circunstancias y características anotadas?. Para el tribunal lo sensato, y ajustado al mandato del artículo 23 antes citado fue, precisamente, lo que hizo Colmotores, esto es observar el contrato hasta su expiración y no persistir en su continuidad mediante prórroga o renovación." (p.32)	
30	Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, Laudo del 10 de mayo de 2000, Árbitro Jorge Cubides Camacho, dentro del proceso promovido por Guillermo Alejandro Forero Sáchica en contra de Consultoría Oscar G. Grimaux y Asociados y Otros.	R.C de otros administradores en donde se aplica la Ley 222 de 1995	Sociedad de hecho	Socio	Representante Legal	compra de un bien sin verificar su uso. No pago de su proporción en la compra de un bien. No llevar contabilidad en debida forma. Incumplimiento de obligaciones laborales. Extralimitación en facultades. Deber de lealtad.	En la demanda de reconvencción se plantea como una de las pretensiones que se declare que el demandante y demandado en reconvencción incumplió sus deberes como representante legal en Colombia de las sociedades demandantes y se condene a indemnizar los perjuicios causados. (existencia de una sociedad de hecho representada legalmente por el demandante y demandado en reconvencción). Se discute que el representante legal dijo adquirir en nombre propio y en calidad de representante legal un inmueble, pero no pagó su proporción en el valor del mismo, el cual fue adquirido en una zona en donde se prohíbe el uso de oficinas comerciales. Adicionalmente, se reprocha que incurrió en gastos no soportados en la contabilidad, contrató personal sin afiliarlo a la seguridad social y sin que existan	El Tribunal se declara incompetente para conocer de la responsabilidad del administrador en relación con el contrato en virtud del cual lo declararon representante legal, y se mira su conducta únicamente en lo relativo a la sociedad de hecho surgida, y lo condena a indemnizar los perjuicios sufridos por los socios de hecho.	Respecto del uso del inmueble adquirido el Tribunal señaló: "Dentro de los usos permitidos para el inmueble adquirido no se encuentra el de oficinas. El ingeniero Forero ha debido saberlo porque estaba bajo su responsabilidad como representante legal del consorcio averiguarlo y cerciorarse de que era posible la utilización proyectada para el inmueble. (...) Tampoco es excusa el hecho de que en los alrededores estén ubicadas oficinas o empresas comerciales: el ingeniero, como viene de decirse, debía conocer la restricción; si conociéndola decidió pasarla por alto y correr el riesgo —como posiblemente lo han hecho algunos de los vecinos del inmueble— incurrió en culpa por conducta imprudente y asumió la responsabilidad de tal conducta derivada (...) (p. 21) Continúa el análisis respecto de los perjuicios indemnizables. Respecto de la compra por encima del valor del mercado de un automóvil, se señala: "A primera vista no parecería desproporcionado el pago hecho por el vehículo, si se piensa que se distancia del avalúo en un 12.5%. Para el tribunal este margen, o exceso, en sí mismo, no ameritaría un reproche. Sin embargo las circunstancias que rodearon la compra y propiedad del automóvil llevan a modificar la apreciación de la conducta del ingeniero, porque resulta censurable la ausencia de información sobre que el auto era propiedad de la esposa, y además el hecho de que, según testimonio que obra como prueba, el vehículo ofreció siempre problemas y requirió frecuentes entradas al taller. La responsabilidad del ingeniero Forero y el severo régimen a que estaba sometido por ser representante legal de la compradora y esposo de la vendedora, le exigía mayor delicadeza y prudencia, llevando inclusive en este caso concreto su responsabilidad, como más adelante el tribunal habrá de precisar, hasta la culpa levisima.", posteriormente se encarga el Tribunal de cuantificar los perjuicios. Respecto de la imposibilidad de realizar el traspaso de un vehículo adquirido por la sociedad, perdiendo el pago realizado, el Tribunal indicó "la responsabilidad del ingeniero Forero como representante legal del consorcio debió llevarlo a cerciorarse de la sanidad del vehículo, con	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
							<p>comprobantes de pago de sus salarios, realizó gastos sin cumplir con los requisitos estipulados en el acta del directorio del consorcio, realizó la compra de un vehículo sin revisar su propiedad, por lo que no pudo hacerse el traspaso, realizó subcontratos sin autorización y sin pólizas. También se discuten algunas violaciones al deber de lealtad.</p>		<p>mayor razón cuando siempre supo que se adeudaba una suma a la sociedad de Leasing y no fue explícito en informarlo." (p.24). Respecto del alquiler de un vehículo por una suma muy elevada, puso de presente: "También en este caso iría implícita una actuación indelicada porque el Renault 9 pertenecía al ingeniero, o a su esposa, y esa circunstancia no se conoció, y porque según varios testimonios, a pesar del alquiler del vehículo al consorcio, la esposa del ingeniero continuó usándolo. El tribunal no encontró suficiente soporte probatorio para establecer el exceso en el canon, si lo hubo en las circunstancias, y aunque pudo tratarse de una actuación a la que faltó delicadeza y por ello sería censurable, está en incapacidad de fijar un perjuicio económico cierto." (p.25) Se desestimaron las pretensiones relativas a no haber contratado pólizas, no haber pagado adecuadamente la seguridad social, y la imposición de una multa a la sociedad por indisponibilidad del personal para cumplir con el contrato por no haberse acreditado los presupuestos para que procediera su pago (no demostrarse el perjuicio imputable al administrador principalmente). Después de analizada la conducta del representante, el Tribunal concluye: "Del conjunto de pruebas testimoniales, y desde luego de las declaraciones de los funcionarios de las sociedades argentinas, el tribunal puede deducir de modo palmario que la conducta del ingeniero Forero dejó mucho que desear en el desarrollo de la asociación que tuvo con aquellas. Estaba obligado a observar una conducta de prudencia y diligencia propia de los administradores sociales, con responsabilidad hasta por culpa leve, y en ciertos actos en que por su naturaleza él mismo reportó en la práctica el beneficio, como la venta o el alquiler de vehículos o de oficinas de propiedad suya o de su esposa, aún hasta por culpa levisima. (...) La conducta observada por el ingeniero Forero en muchas de sus actuaciones desconoció las prescripciones de la ley en cuanto a los deberes y las responsabilidades de los administradores, en especial las consagradas en los artículos 23 y 24 de la Ley 222 de 1995. Estos obligan, bajo responsabilidad solidaria e ilimitada a "obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios", y en ese marco imponen "los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social" y el "estricto cumplimiento de las disposiciones legales", y prohíben "participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, salvo autorización expresa de la junta de socios o asamblea general de accionistas", la que "solo podrá otorgarse cuando el acto no perjudique los intereses de la sociedad"." (p. 31)</p>	
31	Centro de Arbitraje de la	R.C de administradores	S.A	Sociedad	Aseguradora por la póliza	Decisión de inversión	Se discuten operaciones	Se absuelve a la	al analizar la diferencia entre los amparos de infidelidad (que presupone un dolo) y	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
	Cámara de Comercio de Bogotá, Laudo del 30 de agosto de 2002, Árbitros Alejandro Venegas Franco, José María Neira y José Fernando Torres Fernández de Castro, dentro del proceso iniciado por Sociedad fiduciaria Bermúdez y Valenzuela S.A. en liquidación en contra de Aseguradora Colseguros S.A.	de sociedades comerciales			Global Bancaria (responsabilidad del representante legal)		llevadas a cabo por el representante legal, encargado del manejo del fondo común ordinario administrado por la convocante. Se descubrió que el fondo había realizado una inversión por \$ 322.000.000 en CDT's del Banco del Pacífico y de la Corporación Financiera del Pacífico, entidades que además de no tener cupo de inversión aprobado por la junta directiva de la fiduciaria, fueron intervenidas por la superintendencia bancaria. Se discute la cobertura de estos hechos bajo la póliza global bancaria, amparos de infidelidad o de responsabilidad profesional.	aseguradora demandada por no encontrarse acreditado un siniestro (no hay responsabilidad del administrador, ni este obró buscando obtener un provecho indebido)	responsabilidad civil profesional, que se sustenta en una actuación culposa y no dolosa del administrador, el Tribunal señaló: "Si el autor del hecho o la omisión no quiso el daño, si el móvil de su conducta no fue causarlo sino otro diverso, aunque haya podido preverlo o haya obrado a sabiendas de que su acción u omisión debía originar el daño, no hay dolo"; es así como se entiende el dolo como la intención de dañar, misma noción prevista en la legislación positiva colombiana, de tal suerte que aun cuando existe una intención, pero no es de causar algún tipo de perjuicio, no estaremos en presencia de una conducta dolosa del sujeto. En cuanto a la culpa es importante advertir que se ha considerado como "un error de conducta, [que] supone descuido, imprudencia, negligencia, falta de precaución, atención o vigilancia, inadvertencia, omisión de aquellos cuidados que la prudencia requiere o hace necesarios ... En otros términos, hay culpa cuando no se obra como debiere, cuando no se hace lo que hubiera debido hacerse"(21) ; es así que, a diferencia del dolo, en primer lugar no se presenta intención alguna de dañar, razón por la cual es claro que la apreciación de la conducta del sujeto es en abstracto y no en concreto, ya que es necesaria la comparación de la conducta del autor y la que habría atendido un hombre prudente; en adición, se debe concluir que el hecho de que la intención no sea de causar un perjuicio no impide considerar que dicho sujeto tuviere intenciones en la realización de sus conductas, como la de cumplir su deber pero utilizando medios descuidados o negligentes en el cumplimiento de sus obligaciones." (p. 9) y respecto del caso concreto manifiesta: "la (conducta) del señor Jorge Carrizosa Serrano, funcionalmente asesor de la junta y real poder decisorio, incidente en la gestión y administración junto con la representante de la sociedad comisionista de bolsa, como consistentemente lo acreditan las pruebas, representa la carencia de disociación entre dirección real, propiedad accionaria de la sociedad fiduciaria y la comisionista de bolsa y cumplimiento de controles, solo que en este caso la operación genera pérdida por la sobreviniente insolvencia del emisor ." (p. 11) y posteriormente, el Tribunal indicó: "La operación de adquisición, por parte de la fiduciaria, de los títulos expedidos por las entidades que luego fueron objeto de intervención fue realizada con el lleno de los requisitos establecidos al efecto. Las operaciones fueron realizadas los días 25 de marzo, 3 y 13 de mayo de 1999, y la intervención de las entidades emisoras de los títulos ocurrió los días 15 y 20 de mayo de 1999. Si hubo o no negligencia derivada de la falta de información acerca de la situación en que en ese momento se encontraban las entidades intervenidas, es algo que no está comprobado, como tampoco lo está que quienes	

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									intervinieron en la operación —el gerente de la fiduciaria o de la sociedad comisionista, o el asesor de aquella, para no circunscribir el análisis a la conducta del señor Vásquez— hubiesen obrado, a sabiendas, de una posible intervención con la intención de causar daño o dolosamente o con los fines estipulados en la cláusula." (p. 12) También se descartó la actuación dolosa que pudiera traducirse en una pérdida amparada bajo la cobertura de infidelidad.	
32	Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, Laudo del 30 de enero de 2004, Árbitros Álvaro Mendoza Ramírez, Jorge Cubides Camacho, Rafael H. Gamboa Serrano, dentro del proceso promovido por Luis Alberto Durán Valencia en contra de Bancolombia S.A. y Otros.	R.C. de la sociedad por actuaciones de sus administradores	S.A.	Socio	Sociedad por falta de diligencia de miembros de junta	Incumplimiento de disposición es legales relacionadas con ofertas públicas de valores. Confusión y eliminación contable de algunas inversiones. Omisiones al deber de información	Se demanda a la sociedad por unas omisiones al deber de información a los accionistas en un proceso de fusión, y se discute la responsabilidad civil de los administradores por haber celebrado un negocio con particularidades diferentes de las inicialmente acordadas y puestas de presente a los accionistas, desmejorando la posición de unos de ellos. Los cambios en la negociación están vinculados con defecto de capitalización, asunción de pasivos en moneda extranjera y moneda nacional para la compra de acciones y títulos representativos de las mismas y uso correlativo de recursos de captación, el aplazamiento de la contabilización de un crédito mercantil cuando se adquirieron las acciones, GDSs y Notes, y la posterior creación de esa cuenta crédito mercantil en la entidad fusionada, la eliminación patrimonial de los títulos adquiridos, asunción de otros costos relacionados	Condena al Banco únicamente en lo que tiene que ver con los perjuicios causados a los socios por la deficiente capitalización de la sociedad.	Respecto de la Compra de acciones, GDSs y Notes sin oferta pública de adquisición., el Tribunal concluyó que "que la utilización por el Banco Industrial Colombiano del mecanismo exceptivo del martillo de bolsa, sobre el cual hay suficiente material probatorio en el proceso, lo exoneró, en cuanto a las acciones, de la obligación de realizar la oferta pública de adquisición" (p. 26) y agregó que los demandantes fueron oportunamente informados de dicho procedimiento. Con relación a la eliminación contable de las inversiones del Banco Industrial Colombiano en el Banco de Colombia y se señala que "la confusión que se estudia y el registro contable de ella, en criterio del tribunal, no perjudicó a los accionistas del antiguo Banco de Colombia, que constituyen el grupo actor en este proceso, según se definió en el comienzo de las presentes consideraciones. En efecto, al desaparecer en forma simultánea, como lo expresa con claridad el señor perito contable, cuentas por el mismo valor en el balance del banco fusionado, tanto en el activo como en el pasivo, no se produjo por razón de este hecho ningún efecto en los resultados del banco que emergió de la fusión, ni se demeritaron los derechos de los accionistas distintos del Banco Industrial Colombiano. Fueron estos los únicos que vieron disminuida su participación en el banco fusionado, como consecuencia de la eliminación contable de su inversión." (p. 30). Respecto de la adquisición de un crédito mercantil se señaló que no había elementos de prueba que demostraran perjuicio real. Con relación a no haber suministrado información adecuada a los accionistas se señala que la información suministrada fue precisa y suficiente, manifestando: "Los temas de la información son, entonces: los motivos de la fusión y las condiciones en que se realizará, los estados financieros que hubieren servido de base para establecer las condiciones de la fusión, y un anexo explicativo del método de evaluación de las sociedades y de la relación de intercambio. Ya no las actas en que conste la aprobación del compromiso de fusión porque estas deben contener esos mismos temas, como lo dispone el párrafo del artículo transcrito en estos términos: Para los efectos del artículo 173 del Código de Comercio, bastará con que el compromiso de fusión que aprueben las asambleas contenga la información a que se	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
							con la fusión.		refieren las letras a), b) y c) de este numeral." (p. 36) "el artículo 62 del estatuto orgánico del sistema financiero confiere a los accionistas de las entidades que van a fusionarse la atribución de solicitar un estudio técnico independiente para determinar el valor de las entidades participantes en la fusión y la relación de intercambio correspondiente, el cual, de haberse solicitado, habría sido contratado y pagado por las entidades interesadas. No se acreditó en el proceso hecho alguno que indicara que hubo ejercicio de esta atribución por parte de algún accionista, lo que permite al tribunal presumir que las condiciones de la fusión, informadas a la superintendencia, a los propios accionistas en las asambleas, y al público en general, no tuvieron reproche de parte de quienes habrían podido tenerlo." (p. 37). Respecto de la deficiente capitalización de la sociedad adquirente, si se encontró probada una culpa, indicando que el negocio inicialmente informado correspondía a la adquisición de unas acciones del banco, una parte mediante un crédito, y la otra por una capitalización, la cual fue realizada por un valor muy inferior al inicialmente señalado, tomándose el crédito por un mayor valor, alterando la relación de intercambio. Teniendo en cuenta lo anterior, el Tribunal pasó a analizar la responsabilidad del banco, y puso de presente: "desde la promesa de compraventa y fusión, el representante legal y los demás administradores del Banco Industrial Colombiano, como prometiente comprador y entidad absorbente, habrían de influir en forma notable en la administración del Banco de Colombia, con participación activa en su junta directiva y en sus comités operativos. Así- se convino desde el principio. Esta atribución conllevaba de hecho después sería de derecho la observancia de una conducta respetuosa y de lealtad frente a los accionistas del Banco de Colombia, teniendo en cuenta sus intereses y equiparándolos, dentro de las peculiaridades de ese periodo transitorio de preparación, a los propios accionistas del Banco Industrial Colombiano. Esta conducta se torna más exigente si se considera que por la naturaleza de la operación proyectada y la forma como se desarrolló, el Banco Industrial Colombiano tuvo la iniciativa en las actuaciones requeridas y en él se originaron las definiciones necesarias para avanzar el proceso hasta la formalización de la fusión. En este marco el esfuerzo por alcanzar la capitalización ofrecida era una manera de evitarles a esos accionistas detrimentos de lo que habría de ser su patrimonio en la nueva entidad." (p. 42)	
33	Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, Laudo del 16 de mayo de 2006,	R.C. de la sociedad por actuaciones de sus administradores . R.C de administradores	S.A.	Socios	Sociedad por falta de diligencia de miembros de junta y Presidente de hecho.	Buena fe y diligencia en la definición de la relación de intercambio	Accionistas mayoritarios del antiguo Banco de Colombia (después de la fusión Bancolombia S.A.), demandaron a la	Se condena al Banco a indemnizar los perjuicios sufridos por los	Como punto de partida debe tenerse en cuenta que: "A partir de la firma del contrato los señores presidente y vicepresidente de Crédito del Banco Industrial Colombiano-BIC, Jorge Londoño Saldarriaga y Leonardo Hincapié, en su orden, comenzaron a participar de todos los comités de crédito del Banco de Colombia.	En cuanto a la responsabilidad de los administradores, el Tribunal acogió la teoría organicista que genera la responsabilidad de la persona jurídica por el hecho de sus órganos (incluyendo administradores). Este hecho puede a su vez generar responsabilidad de la persona jurídica y de sus administradores o de quien ha

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
	Árbitros José Alejandro Bonivento Fernández, César Hoyos Salazar y Jorge Santos Ballesteros, dentro del proceso iniciado por Jaime Gilinski Bacal y Otros en contra de Bancolombia S.A. y Otros	de sociedades comerciales.			Miembros de Junta y Presidente de hecho.	en el marco de una fusión (incorrecta relación de intercambio de las acciones)	sociedad resultante de la fusión y a algunos administradores, por "un plan o maniobra preconcebida por el Banco Industrial Colombiano para adquirir el control de otro establecimiento bancario, con fines de fusión, (i) pretermitiendo normas de orden público económico, (ii) sin capacidad financiera por parte del BIC, (iii) incumpliendo las condiciones impuestas por la autoridad para llevar a cabo la operación, (iv) pagando una prima de control superior en un cincuenta por ciento (50%) al patrimonio del BIC en 1997, (v) con base en endeudamiento externo e interno superior al monto de su patrimonio, (vi) asignando la amortización y el costo de dicho endeudamiento al banco resultante de la fusión y por ende afectando la rentabilidad de la inversión de todos los accionistas(...), (vii) a partir de la asunción de riesgos cambiarios contrarios a las buenas prácticas bancarias, (...) (viii) manipulando desde su origen la relación de intercambio y alterando de facto la relación convenida para la fusión (...), (ix) con base en operaciones prohibidas según la	demandantes y se absuelve de responsabilidad a los administradores.	Igualmente el presidente del BIC, Jorge Londoño Saldarriaga, participó como invitado especial de la junta directiva del Banco de Colombia y supervisó que el proceso de revisión se realizara de acuerdo a sus planes." (p. 9 y s.). Respecto del incumplimiento de las obligaciones del BIC, el Tribunal señala que no procede la resolución del contrato por no haber un incumplimiento grave del contrato, al no haberse incumplido las obligaciones principales del contrato. Respecto de la indemnización de perjuicios el Tribunal señala: "el tribunal debe analizar si se produjo un cumplimiento defectuoso del contrato por aquella parte en relación con las prestaciones ya ejecutadas o si se dieron las denominadas violaciones positivas que ameriten el reconocimiento de perjuicios. En este orden de cosas así mismo entrará a resolver si se da la responsabilidad solidaria entre el banco demandado y sus administradores de acuerdo con lo solicitado por la parte convocante en estas pretensiones y según los hechos relatados en la demanda que le sirven de sustento." (p.120) y continúa señalando los cumplimientos defectuosos que alega la parte demandante: " En ese orden, para el tribunal existen varios aspectos del comportamiento de la demandada que merecen especial atención con vista al estudio y decisión de las pretensiones indemnizatorias y que giran alrededor de la capitalización y la emisión de acciones y con los créditos externos y con las siete causas de incumplimiento. Sobre el asunto el Tribunal encuentra: "Sin embargo, la capitalización del BIC, alcanzada con las 31.220.205 y no con las 50.200.000 autorizadas por la junta directiva en la sesión del 5 de diciembre de 1997, pudo servir para atender el precio del 20% de las acciones del Banco de Colombia, ya que para los días en que se negociaron aquellas el otro 31%, convenido para su disposición, había sido pagado con los créditos que el BIC obtuviera de entidades bancarias que operaban fuera del país. Y lo cierto, con todo, que el BIC culminó el proceso de capitalización, que se contrajo, se repite, a la emisión de un total de 31.220.205 acciones de \$ 3.800 cada una. Ni la emisión de acciones en sí ni la capitalización pueden calificarse como hechos antijurídicos constitutivos de responsabilidad frente a terceros puesto que todos los requisitos legales, para esos propósitos, fueron atendidos por el BIC. En lo que sí repara el tribunal, en ese proceso de capitalización, es en el comportamiento del BIC, no ajustado por entero a los postulados de la buena fe, porque la cantidad de las acciones autorizadas de 50.200.000 por un valor de oferta de \$ 3.800 por acción, permitía un equilibrio en la capitalización y sin incidencia negativa alguna en la participación que pudiera darse al momento de la fusión y con vista en la relación de intercambio de las acciones, prevista en el	ejecutado el hecho. Posteriormente el Tribunal indica: " Sin embargo, esta responsabilidad de los administradores es de carácter personal y por consiguiente se trata de una responsabilidad subjetiva fundamentada en el reproche que el ordenamiento jurídico hace de su comportamiento, lo que implica que por parte de aquellos ha de darse una actuación sancionable a título de culpa o dolo. Obviamente, también como ya se ha indicado, la circunstancia de que responda la persona jurídica en forma directa por el hecho de sus agentes, no exime a estos de responder por su falta, siempre y cuando constituya una culpa personal, es decir, una conducta imputable por factores subjetivos en relación con lo que era debido según un patrón abstracto de comportamiento, acorde con la lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios, según manda el artículo 23 de la Ley 222 de 1995. (...) De la enunciación legal de estas obligaciones surge que son diferentes los deberes y las funciones que los órganos de una persona jurídica desempeñan en el ejercicio y en el desarrollo de la capacidad de obrar del ente colectivo y, por consiguiente, si a una persona jurídica se le atribuye una responsabilidad civil eso no significa que todos los agentes y todas las personas naturales que sirven al ente deban responder por el simple hecho de ser sus órganos. Es la consagración lógica de que, si bien las personas jurídicas o las sociedades comerciales obran por intermedio de sus órganos, hay que diferenciarlos según las funciones que cumplen, que pueden ser de gestión, de dirección o control, de representación, todas estas en el caso de los administradores, o de ejecución si se trata de personal operativo por ejemplo y desde luego, cada uno de esos órganos y agentes compromete su responsabilidad en la medida y extensión en que se le pueda atribuir una falta personal, a título de dolo o de culpa, en el cumplimiento de las funciones a ellos encomendados, configurativa de trasgresión de deberes jurídicos. Naturalmente que por acción u omisión se puede comprometer la responsabilidad de un administrador al faltar a los deberes de un "buen hombre de negocios".

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
							<p>legislación bancaria y utilizando indebidamente el ahorro del público, (x) ejecutando operaciones de tesorería para obtener liquidez durante el periodo de transición, previo a la fusión, de carácter ilegal y que dieron lugar a sanciones pecuniarias de la Superintendencia Bancaria, (xi) diluyendo a los accionistas minoritarios, (xii) disminuyendo el patrimonio del banco resultante, sin causa justa imputable a los accionistas minoritarios del mismo, (xiii) guardando silencios e induciendo a error al público y a las propias autoridades, (xiv) con manifiestas conductas contrarias a la buena fe contractual, durante las tratativas, la celebración y la ejecución del contrato suscrito entre las partes el 24 de agosto de 1997 y (xv) que, en últimas, dió como resultado final un banco con pérdidas multimillonarias (...)” (p. 3 y s.). Entre otros, se discute que para la compra de las acciones el banco adquirente se había comprometido a realizar una capitalización, lo cual no se cumplió totalmente, pues la suma capitalizada fue sustancialmente inferior a la pactada. En</p>		<p>contrato de 24 de agosto de 1997, que no se logró, sino en cantidad menor y por el mismo precio de cada acción. Al emitir el BIC una cantidad menor de acciones, sin agotar los medios financieros a su alcance para llegar al número que debía satisfacer el equilibrio por el valor de adquisición, necesariamente afectaba, si no existía una conducta profesional prudente, el resultado económico de participación procurado para los accionistas vendedores desde el momento de la celebración del contrato, con referencia en la relación de intercambio.” (p.125) (...) Como quedó explicado, el tribunal encontró incumplimiento contractual del banco demandado, BIC, nacido básicamente de los deberes de conducta de protección, reserva, información e integridad de la prestación. Sin embargo, la parte convocante pretende que los administradores del banco Nicanor Restrepo Santamaría, Fabio Rico Calle, José Alberto Vélez Cadavid, Jorge Londoño Saldarriaga, Ricardo Sierra Moreno, Jorge Vega Uribe y Jaime Alberto Velásquez Botero, sean condenados al pago de los perjuicios solidariamente con el banco convocado, por el incumplimiento del contrato de 24 de agosto de 1997, como se aduce en la cuarta pretensión de la subsidiaria en estudio. También concluyó el tribunal que el banco demandado no incumplió las obligaciones esenciales del contrato de 24 de agosto de 1997. Y eso es suficiente para sostener que si no existe la desatención de una obligación principal por parte del banco tampoco se podrá aceptar o proclamar responsabilidad solidaria en los administradores pues como lo indica la solidaridad negocial esta proviene o descansa en la existencia de una obligación previa que encuentre la garantía de poder ser atendida por otro que ostente la condición del deudor inicial. Por lo demás a la responsabilidad contractual se llega, como es bien sabido, por la violación de la lex contractus lo que presupone la presencia de unos factores que no pueden ser desconocidos, a saber: a) una relación previa obligatoria; b) incumplimiento o desatención de una obligación o prestación que debe cumplir un deudor determinado, emergente de aquella relación; c) una causa de atribución de responsabilidad personal y propia. Dados estos factores, si del incumplimiento surge un daño, la obligación originaria deviene en la prestación sucedánea de indemnizar el perjuicio ocasionado, es decir, el id quod interest, y en donde, al darse aquellos presupuestos, los sujetos y titulares de la acción de responsabilidad son los mismos que los del crédito originario, sin que al mismo, en línea de principio general, puedan vincularse otros sujetos extraños a la relación original. Pues bien, el incumplimiento observado por el tribunal del banco demandado, consistente en desatención de claros deberes contractuales secundarios de conducta, según un módulo</p>	

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
							<p>resumen, se discute la relación de intercambio en la fusión, dada la manera en que se valoró la acción del BIC, mediante manipulación de inversiones y capitalizaciones que no se dieron. Se presentan pretensiones de ineficacia, nulidad absoluta de las adquisiciones, inexistencia, incumplimiento del contrato y consecuente resolución e indemnización de perjuicios, con las consecuentes restituciones mutuas y que derivado de estas declaraciones se condene a los administradores a indemnizar los perjuicios causados.</p>		<p>objetivo o estándar de comportamiento, nacidos del vínculo contractual, no se puede extender a los administradores para responder solidariamente en cuanto el ente moral obró a través de sus órganos o agentes sin poderse distinguir conducta antijurídica propia y personal de los administradores. En otras palabras: el banco actuó por medio de sus órganos societarios que exteriorizaban su querer contractual, y al ser parte única de la prestación en su carácter de deudor, la relación de responsabilidad emergente debe conservarse intacta por este aspecto, al no observarse en este caso intromisión indebida personal y propia de los administradores que ejecutaran su particular voluntad, distinta de la del banco, en la realización del vínculo originario. Todas esas razones mueven al tribunal a concluir que los administradores demandados no incurrieron en responsabilidad alguna, y por tanto, no están obligados a resarcir ninguna clase de daño." (p. 144 y ss.)</p>	
34	<p>Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, Laudo del 9 de octubre 2009, Árbitros Enrique Laverde Gutiérrez, Presidente, Fabio Silva Torres y Aurelio Tobón Mejía, dentro del proceso iniciado por Dora Lilia Tamayo Manrique en nombre y representación de sus menores hijos en contra de David Alfonso Vargas Vargas e Inversiones Vargas Tamayo y Cia. S. en C.</p>	R.C de administradores de sociedades comerciales	S. En C.	Socio	Representante Legal	<p>Rendir informes de gestión. Llevar contabilidad en debida forma. Malversación de recursos. Deber de Lealtad.</p>	<p>Se pretende que se declare que el administrador ha incumplido con sus deberes al no rendir informes de gestión, malversar recursos y violar el deber de lealtad, y que se le condene a rendir informe de gestión, restituir los bienes sociales junto con sus frutos, se declare la disolución de la sociedad, y se condene al demandado a indemnizar los perjuicios causados a los socios.</p>	<p>Se declara que el administrador no ha cumplido con sus obligaciones de rendir cuentas y llevar contabilidad en debida forma, se le ordena a rendir cuentas y se le excluye como administrador de la sociedad. No se resuelve la liquidación de la sociedad ni se condena a la indemnización de perjuicios.</p>	<p>Respecto del deber de llevar contabilidad en debida forma el tribunal, con base en el material probatorio recaudado (dictamen pericial, revisión de libros) evidencia que: "De lo hasta acá comentado queda demostrado y puede afirmarse, entonces, que la contabilidad presentada por la administración de Invarta &amp; Cia. S. en C., ha sido llevada de manera irregular, con las consecuencias legales que tal situación conlleva. Así las cosas, carece de eficacia probatoria en favor del comerciante obligado a llevarla por cuanto entre los asientos y los comprobantes de cuentas no existe la debida correspondencia, según lo dispone el artículo 59 del estatuto mercantil. Que, igualmente, quedó demostrado que en la contabilidad no se aplicaron las normas técnicas generales relacionadas con el reconocimiento de los hechos económicos, la causación, la medición del valor histórico, las provisiones, los asientos, la verificación de las afirmaciones, los ajustes, así como tampoco las normas técnicas específicas -- en especial las relacionadas con los inventarios -- de que tratan los capítulos I y II del decreto 2649/93. Que se desconocieron las normas técnicas sobre revelaciones, sobre registro y sobre libros como ordena el capítulo III del mencionado decreto reglamentario, por lo que no es idónea tampoco para preparar los estados financieros, pues aquellos deben ser elaborados con fundamento</p>	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									<p>en los libros en los cuales se hubieren asentado los comprobantes, por expresa disposición del artículo 125 del decreto en cuestión.</p> <p>Y tampoco servirá una contabilidad irregular para presentar rendición de cuentas, que requiere de la debida presentación de los estados financieros y del informe de gestión en la forma como lo prescribe el artículo 45 de la ley 222 de 1995." (p. 14). Con base en lo anterior, sin una contabilidad llevada en debida forma no podrían rendirse informes de gestión adecuados, y señala: "En lo que tiene que ver con el informe de gestión, el Tribunal resalta que este debe contener los elementos señalados por el artículo 1o de la ley 603 de 2000, los cuales no se observan en los informes presentados por el socio gestor, toda vez que en ellos no se hace mención a los hechos relevantes, ni a la evolución previsible de la sociedad, ni a las operaciones celebradas con los socios y con los administradores --debiéndolo mencionar - por cuanto el socio gestor figura como acreedor por préstamos que él mismo reclama, y celebró contrato de arrendamiento con una empresa unipersonal de la cual es su administrador, así como tampoco se observa en su texto la referencia al cumplimiento de las normas sobre propiedad intelectual y derechos de autor por parte de la sociedad.</p> <p>Tal circunstancia es tenida por el Tribunal, para el caso que nos ocupa, como generadora de insuficientes e incompletos informes de gestión del socio gestor de Invarta &amp; Cia. S. en C., por cuanto no cumple con las exigencias legales. Si a este hecho se le agrega que los estados financieros por ser irregulares no sirven para elaborar, ni presentar estados financieros, se llega a la conclusión de tener por inadmisibles e inaceptables las rendiciones de cuentas respectivas por los años 2004 a 2007 presentadas en la audiencia de conciliación, por cuanto en esta solamente se cumplió con la formalidad de hacer entrega física de los documentos que decían contener las rendiciones, lo que no implica de suyo el cumplimiento mismo de la obligación adquirida. Y por ello se dijo en su oportunidad, en la audiencia contenida en el acta No 12, folios 242 a 254 del cuaderno principal, que habiendo conciliado las partes lo relacionado con la entrega de la presentación de cuentas y estados financieros, el Tribunal solo se pronunciaría respecto de las pretensiones primera, segunda y octava, si fuere necesario analizar los informes presentados por la parte convocada, como en efecto sucedió." (p. 15)</p>	
35	Cámara de Comercio de Bogotá, Laudo del 2 de diciembre de 2013, Árbitros Álvaro Cubides	R.C de administradores de sociedades comerciales	S.A. ESP	Socio	Representante Legal	Abstenerse de firmar acta de la asamblea de accionistas. Rendir informes de	Se pretende que se declare la modificación de los administradores de la sociedad, decisión tomada por la asamblea en	Se declara que el administrador incumplió sus obligaciones	Del material probatorio recaudado en el proceso se concluye que efectivamente se llevó a cabo la enajenación de acciones, con autorización de la asamblea, y que en consecuencia el administrador incumplió con la obligación de registrar esta adquisición de acciones en el libro de accionistas para dotar de oponibilidad a la	N/A

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
	Camacho, Carlos Camargo de la Hoz y Álvaro Mauricio Isaza Upegui, dentro del proceso iniciado por Álvaro Emilio Salazar Molina y Otros en contra de Juan Manuel Laguna Montaña y Otros					gestión. Deber de lealtad.	el año 2010 pero que el administrador no ha querido reconocer, se condene a indemnizar los perjuicios causados y se declare la ineficacia de las decisiones tomadas con posterioridad a esa fecha, así como las negociaciones de acciones realizadas, que se ordene al administrador rendir cuentas y se le remueva de su cargo por haber impedido el derecho de inspección. La discusión está relacionada con una cesión de acciones que el representante legal y socio mayoritario no ha querido firmar ni inscribir, desconociendo la calidad de accionistas de los demandantes (acuerdo de confidencialidad y no exclusión suscrito entre las partes).	s. Se ordena a registrar títulos de los demandantes y se condena a la indemnización de perjuicios. Se ordena citar a asamblea y rendir cuentas de gestión.	negociación (que existió y es válida). Al respecto, el Tribunal indica: "Lo que correspondía e incumbía a INCITEC S.A, en su calidad de parte vendedora de las acciones, era cumplir con el deber legal de efectuar la inscripción de los compradores como accionistas, no para que los contratos surtieran el requisito de publicidad ante ella, que en esto consiste la oponibilidad, toda vez que la sociedad, se itera, era extremo subjetivo de los actos de enajenación, sino para que la misma se manifestara frente a terceros. La obligación de la inscripción por parte de la compañía no admitía ningún esguince, ni existía circunstancia que justificara la abstención u omisión para hacerla. De suerte que en este aspecto, también se faltó al deber de buena fe, y consecuentemente se incumplió el contrato social. Estas consideraciones comportan que el Tribunal acoja la petición de los convocantes de declarar que Juan Manuel Laguna Montaña como representante legal de INCITEC S.A. incumplió con las obligaciones previstas en el contrato social y en consecuencia ordenará a la sociedad que los inscriba como accionistas de INCITEC S.A. por el número de acciones adquiridas por cada uno de ellos; (...)" (p. 84) "Como quiera que el accionista Juan Manuel Laguna actuaba como representante legal de la sociedad y en tal condición debía cumplir con las obligaciones señaladas en los estatutos y en la Ley para los administradores, las consecuencias del incumplimiento de los deberes a su cargo y los perjuicios que puedan resultar por las actuaciones de la sociedad a favor de los convocantes, lo harán solidariamente responsable; considera el tribunal que tal solidaridad no puede hacerse extensiva a la accionista Rosa Emilia Montaña de Laguna." (p. 96)	
36	Cámara de Comercio de Bogotá, Laudo del 4 de abril de 2017, Árbitros Felipe Negret Mosquera, Camilo González Chaparro, Manuel Santiago Urumeta Ayola, dentro del proceso iniciado por Nelly Daza de Solarte en contra de C.S.S. Constructores y Otros	R.C. De administradores de sociedades comerciales	S.A.	Socio	Representante legal y administrador de hecho	Tomar un seguro de pensiones para los trabajadores de la sociedad. No implementar un sistema eficaz para el manejo de los inventarios. No salir de inversiones en acciones que presentan volatilidad.	Conflicto intersocietario. La convocante intentó promover una acción social de responsabilidad, la cual no prosperó puesto que el antiguo administrador y también accionista (demandado), logró que fuera su abogado quien presidiera la asamblea en la cual éste debía rendir informes de su gestión. Se pretende también la impugnación de la decisión de aprobar los informes de gestión del	Respecto de la responsabilidad del administrador, prosperan parcialmente las pretensiones relacionadas con la declaratoria de la existencia de un conflicto de interés causando daños a la convocante. No prosperan	Se inicia por analizar la calidad de administrador del convocado, y se determina que el mismo fue representante legal de la sociedad hasta el año 2014, y posteriormente no tiene la calidad de administrador de hecho. Posteriormente se hace todo un análisis del abuso a la posición dominante del accionista convocado y de la nulidad de la decisión de resolver la improcedencia de la acción social de responsabilidad por ser contraria al orden público. Posteriormente se entra a analizar la pretensión de indemnización de perjuicios porque como forma de reparación la convocante solicita que se resuelva sobre la responsabilidad del administrador convocado. Analizando la competencia del administrador con la sociedad se indicó: "Así mismo, el Tribunal tiene en cuenta en este análisis que la decisión de participar o no en un proceso licitatorio es competencia de la Junta Directiva de la empresa, oído obviamente las opiniones del administrador, asesores y funcionarios con facultades en la materia. No es razonable que una empresa participe en cuanto proceso	El tribunal hace un análisis previo de la responsabilidad civil de los administradores: inicia con un análisis sobre las vías procesales para la indemnización de los perjuicios derivados del actuar de los administradores "1) Dualidad de responsabilidad Obsérvase que en el análisis de la relación jurídica entre accionistas y administradores, no existe consenso respecto de si el vínculo jurídico entre las partes se regla bajo los supuestos de la responsabilidad contractual o por las reglas consagradas para los delitos civiles. En el ordenamiento jurídico colombiano es clara la existencia de una concepción dualista de la responsabilidad civil, de ahí que la responsabilidad de los administradores frente a los accionistas deba ser clasificada en el género de la responsabilidad contractual o como una manifestación de la responsabilidad extracontractual, pues el tratamiento de una y otra responsabilidad, al estar reguladas de manera autónoma e independiente presentan diferencias en relación con la causa, fuentes,

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
							convocado (y subsidiariamente ineficacia y nulidad). Se plantea también una pretensión de indemnización de perjuicios. Como forma de reparación la convocante solicita que se resuelva sobre la responsabilidad del administrador convocado; se alegan principalmente unos incumplimientos al deber de lealtad, pero también se hacen unos análisis del deber de diligencia.	las pretensiones relativas a la falta de diligencia que se discute en cabeza del administrador.	Licitatorio se abra en el campo de su competencia. Evaluados los factores que inciden en un proceso licitatorio, la junta decide si participa o no, lo cual, de acuerdo con las autorizaciones referidas en párrafos anteriores, abría el camino a los socios para participar sin que pudiera endilgárseles conflicto de intereses. (...) La decisión de no participar pertenece a la discrecionalidad de la junta directiva. Es un asunto de administración. Y en su soberanía, la Junta Directiva está facultada para escoger los procesos licitatorios en los que participa, hipótesis en la cual la está prohibido competir a las otras empresas del administrador en dichos procesos. En lo que tiene que ver con el deber de diligencia se discutió la alta exposición al riesgo mediante el portafolio de acciones de Ecopetrol en cabeza de la sociedad, el Tribunal entra a analizar la volatilidad de los precios, toma en consideración que dichas acciones fungían como garantía de obligaciones de la sociedad, analiza la posibilidad de vender futuros y de conformidad con el material probatorio (dictámenes periciales, testimonios), concluye: "En una u otra circunstancia, tendencia al alza o a la baja de un portafolio de acciones, el administrador debe tener discrecionalidad en el manejo de la situación, sin que ello pueda acarrearle responsabilidad, a menos que su comportamiento haya sido desleal o adolezca de negligencia en el manejo de la situación. La conducta del administrador, ya se dijo, es de medio, no de resultado, la actividad empresarial implica la asunción de riesgos que pueden materializarse en perjuicios patrimoniales para la sociedad, o en mayores márgenes de utilidad para los socios. (...) Para la fecha en la que se constituyó la garantía limitativa de la comercialidad de las acciones no se avizoraba la volatilidad en el precio de éstas, la cual se inició en el curso del segundo trimestre de 2013.(...) En lo que se refiere al aspecto relacionado con la obligación del deber de diligencia del administrador de una sociedad de vender en el mercado de futuros las acciones de las que es titular porque existe demasiada volatilidad de precios en el mercado de las mismas, el Tribunal estima que esa es una decisión perteneciente a la discrecionalidad del Administrador, no generadora en principio de responsabilidad social, pues éste debe tener libertad de maniobra en la conducción de los negocios de la empresa. (...) A manera de resumen, el Tribunal observa, en primer término, que sobre dicho paquete accionario pesaba una prenda del derecho de dominio constituida cuando aún el precio de la acción superaba los \$5.000,00. Tenía entonces el representante legal de CSS un margen de maniobrabilidad limitado respecto de la comercialidad de esas acciones por tener la empresa un dominio restringido sobre ellas al haber constituido la referida prenda y, de otra parte, en la realización de esa clase de	régimen probatorio, términos de prescripción y formalidades para reclamar el derecho. Habida cuenta de las dificultades que surgen en la aplicación de la teoría del mandato, que no permite explicar coherentemente el fundamento de la responsabilidad, por cuanto los accionistas, a pesar de ser dueños de la compañía, no figuran como partes en el contrato de mandato que vincula a la sociedad con sus representantes, o en la aplicación de la teoría del órgano que llevaría a concluir que el régimen de responsabilidad de administradores frente a accionistas y terceros sería una especie de responsabilidad extracontractual, situación que no es coherente con el régimen de responsabilidad planteado en la ley, pues uno de los criterios para determinar la presencia de responsabilidad extracontractual es si la relación jurídica entre las partes es o no preexistente a la generación del daño, se ha considerado a nivel de doctrina el hecho que la responsabilidad de los administradores frente a los socios no debe encasillarse necesariamente en la responsabilidad contractual o extracontractual, habida cuenta que en el ordenamiento jurídico colombiano, no solo el acto jurídico y el hecho ilícito son fuente de derecho, sino que la Ley en determinadas circunstancias "per se" es fuente de obligaciones. (...) En criterio de este Tribunal, la responsabilidad de los administradores por daños causados a los socios deriva del incumplimiento por parte del administrador de los deberes que le impone directamente la ley de sociedades a los administradores." (p. 72 y s). Continúa con la responsabilidad de los administradores en el derecho español y posteriormente hace referencia al ordenamiento jurídico colombiano con relación a la acción social y acciones individuales de indemnización de perjuicios. Posteriormente, hace referencia a los elementos para que se predique la responsabilidad de un administrador. En lo que tiene que ver con el título de imputación, se señala: "1) La actuación u omisión del agente responsable La causa generadora del perjuicio indemnizable puede estar constituida por un acto, traducido en una actuación del administrador, o en una omisión en el ejercicio de sus funciones, unos y otros traducidos en la producción de un perjuicio para la sociedad. Surge así una responsabilidad por acción o por omisión, cuando actuó mal, o actuó tardamente o no actuó, contribuyendo así determinadamente en la generación del daño. (...) 4) El dolo y la culpa. En los eventos de responsabilidad objetiva, el elemento culpa no juega papel alguno. En los casos de responsabilidad subjetiva, es necesario examinar el comportamiento del agente a la luz de las nociones de dolo o de culpa para determinar su grado de responsabilidad. El tratamiento dado a estos conceptos en la situación de los

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									<p>operaciones de futuro, como se ha visto, existen igualmente razones de conveniencia u oportunidad que pertenecen al margen de discrecionalidad del administrador para el manejo de los asuntos de la empresa, dentro del cual no debe inmiscuirse el juez porque se sustituiría al administrador. Posteriormente, el tribunal analiza la decisión de haber tomado un seguro colectivo de pensiones para los trabajadores de la empresa. De conformidad con el material probatorio recaudado se analiza que la Junta Directiva autorizó la adquisición del seguro y la decisión fue ratificada posteriormente por la asamblea. "El Tribunal considera que tratándose de una decisión de Junta Directiva, aprobada por la asamblea general, no puede generarse responsabilidad para el Gerente que, en alguna medida, cumple con la orden de la Junta, convirtiéndose en ejecutor de la misma.(...) En el mismo orden de ideas, se trató de una operación enmarcada dentro de una estrategia tributaria que beneficiaba, en principio, a la empresa y en consecuencia a sus socios, con el respaldo de sus asesores tributarios, por lo que dentro de esa perspectiva no le es imputable al administrador y a la junta directiva responsabilidad derivada del hecho de que pudieran existir opciones de otra naturaleza que pudieran resultar más rentables. Escogido ese camino por la junta directiva, con el aval de la asamblea general de accionistas, la responsabilidad que podría de allí derivarse surgiría en la hipótesis de errores imputables al administrador en la ejecución de la directriz del órgano de dirección por falta de diligencia, lo cual no se discute en este proceso." (p. 323 y s.) Posteriormente se discute que el administrador fue negligente en la instalación de sistemas de control contable y alteración de los estados financieros de la sociedad. En este análisis se recogen el dictamen pericial, los testimonios y los interrogatorios de parte y el Tribunal señala que para el análisis es necesario tener en cuenta la manera en que operaba la sociedad antes del fallecimiento de uno de los socios, en donde las cuentas se llevaban de manera informal con una administración dual. "puede concluirse que hasta el 14 de mayo de 2012, fecha de la muerte de Luis Héctor Solarte, la empresa, ya muy importante, era manejada con criterios que a la luz de los principios de administración empresarial de hoy podrían calificarse de no muy modernos, pues no existían inventarios confiables sobre los bienes de la empresa, no se realizaba distribución de utilidades sino que éstas se capitalizaban, las compras se realizaban pensando en la economía de escala y no en la movilidad y necesidad de los inventarios, ni en el lucro cesante que éstos pudieran representar así como en una práctica no recomendable desde el punto de vista contable de no distinción entre los patrimonios de los socios y el de la empresa. Pero la administración de la</p>	<p>administradores de sociedades tiene particularidades propias de la especialidad de la materia por lo que es necesario acudir, a las leyes comercial y civil así como al contrato social y estatutos de la entidad privada. 4.3. El deber de diligencia de los administradores: régimen de responsabilidad y la regla "Business Judgment Rule" Merece especial análisis este punto porque es allí en donde puede radicar la censura de la conducta del administrador de una sociedad, cuando se dan los elementos tipificantes de la responsabilidad social como son la conducta, el perjuicio y la relación de causalidad, pues si el administrador no ha actuado con la debida diligencia incurre en responsabilidad. (...) El Código de Comercio no define la clase de culpa que se le puede endilgar a un administrador ni regula tampoco expresamente los elementos de la responsabilidad comercial de los administradores, de ahí que sea necesario remitirse a las disposiciones civiles. El artículo 63 del Código Civil consagra tres tipos de culpa, distinguiendo entre la culpa grave, leve y levisima. (...) De otro lado, el artículo 25 de la Ley 222 de 1995 dispone que los administradores responden solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros, sin distinguir el tipo de culpa, de ahí que se deba entender que se está en presencia de una culpa leve. El inciso tercero del artículo 63 del Código Civil indica que la culpa leve hace referencia a la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano. Con base en las anteriores consideraciones, se observa que a los administradores societarios se les imputa a título de culpa la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios, bajo el entendido que en el caso en estudio, el grado de diligencia no es el de un hombre común sino el de un buen hombre de negocios. En este punto se pone de presente que la legislación colombiana no emplea un criterio subjetivo para determinar la culpa, con base en el cual se examinen la idiosincrasia o los hábitos de conducta del obligado, sino que utiliza un criterio objetivo o abstracto, basado en la comparación de la conducta del deudor con la que en análogas circunstancias observaría un arquetipo ideal de conducta V. gr. el de un buen hombre de negocios. 100 Se tiene entonces que la imputación de la culpa de los administradores describe la falta de diligencia y cuidado que un buen hombre de negocios emplearía ordinariamente en sus negocios propios. (...) Ahora bien, es menester advertir que la responsabilidad de los administradores para obrar como buen hombre de negocios entraña en algunos casos</p>

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
									<p>empresa, en los anteriores términos, no impidió que ésta creciera y se consolidara como uno de los principales actores en su campo. Y durante ese período no se plantea responsabilidad social alguna de los socios fundadores y propietarios de la empresa en el manejo de la misma porque además de poseer cada uno el cincuenta por ciento (50%) de las acciones, la administración se realizaba de consenso." (p. 323) Con el fallecimiento del otro socio y la administración por el convocado, se inició un proceso de modernización del control de inventarios. Se concluye: "La implementación de esos nuevos procedimientos tomó un tiempo razonable de acuerdo con las circunstancias particulares del caso. Ese proceso de modernización pudo haber sido más o menos rápido, de acuerdo con las circunstancias que lo rodearon, pero demuestra que fue un programa del administrador desde el momento inicial de la administración de Carlos Alberto Solarte y de su junta directiva, por lo que mal podría considerársele negligente en el cumplimiento de sus deberes en ese aspecto." (p. 360) y se desestima esta pretensión,</p>	<p>obligaciones de resultados y en otras obligaciones de medios. Es claro que dentro de los deberes surgen obligaciones de resultado como: 1) Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias 2) Guardar y proteger la reserva comercial e industrial de la sociedad 3) Abstenerse de utilizar indebidamente información privilegiada. 4) Dar un trato equitativo a todos los socios y respetar el ejercicio del derecho de inspección de todos ellos 5) Abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses. Además de las anteriores obligaciones, hay otras que son de medio como las relacionadas con realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social y las que se derivan frente a las decisiones en materias de negocios. Esas dos clases de obligaciones, de resultados y de medio, plantean el problema de la responsabilidad en dos planos diferentes. Es en ese sentido que la doctrina ha señalado que en materia de negocios el deber de diligencia no conlleva que al administrador se le pueda atribuir responsabilidad si los resultados de las decisiones que adopte no sean exitosas, siempre y cuando su actuación se ciña a la buena fe y a la diligencia debida. Lo anterior bajo el entendido que el administrador no es responsable si su gestión en conjunto ha sido correcta, de buena fe y con respeto de los usos exigidos para un hombre de negocios. Sobre este punto, la doctrina y la jurisprudencia foráneas han indicado que la gestión empresarial comporta necesariamente un cierto grado de riesgo ("riesgo empresarial") que deriva de la incertidumbre (imposible de eliminar) respecto de las consecuencias de las decisiones adoptadas. Por lo que no resulta razonable hacer a los administradores responsables de las consecuencias lesivas generadas de la toma de una decisión de negocios en particular, si se demuestra que la determinación fue adoptada con la debida diligencia. 101 (...) Visto el alcance del anterior pronunciamiento, la doctrina mayoritaria ha coincidido en afirmar que en el ámbito de las decisiones estratégicas y de negocio, sujetas a la discrecionalidad empresarial, el estándar de diligencia de un ordenado empresario se entenderá cumplido cuando el administrador haya actuado de buena fe, sin interés personal en el asunto objeto de decisión, con un procedimiento de decisión adecuado. 105 En concordancia con lo señalado, el derecho anglosajón y cada día un mayor número de legislaciones foráneas han adoptado como principio orientador para dirimir temas de responsabilidad entre administradores y socios, la llamada "Business Judgment Rule", definida por la doctrina en los términos siguientes:</p>

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
										<p>"La business judgment rule constituye una morigeración al régimen de responsabilidad que afecta a los administradores societarios, que enerva la posibilidad de imputarles el deber de reparar los daños que sus decisiones provoquen en aquellos casos en los que, con la información que ellos contaban, podían considerar que ellas eran razonables y tomadas en beneficio de la empresa (conf. Hopt &amp; Roth, 2006).</p> <p>"Al tenor de esta regla, el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de la obligación de administrar una empresa no puede evaluarse en función de los resultados obtenidos, y cuando se efectúe un juicio de valor ex post facto de las determinaciones adoptadas por los administradores de una sociedad y resulte que las mismas resultaron desafortunadas, inconvenientes o económicamente desventajosas para los intereses de la compañía, los perjuicios sufridos no deberán ser resarcidos por esos managers, siempre y cuando -claro está- se satisfagan los presupuestos de los que depende la aplicación de esa regla.</p> <p>"Se trata de una suerte de presunción de buena fe a favor de estos managers que ha sido construida con tres objetivos: limitar razonablemente la intromisión de los jueces en los negocios empresarios, teniendo en cuenta que ellos no están capacitados para analizarlos y evaluarlos; alentar, promover y proteger el rol de los administradores como únicos gestores del patrimonio de la empresa, y darles una cobertura para que puedan decidir. con amplia libertad de criterio con miras a crear valor en beneficio de la sociedad (conf. Van Thienen, 2010, p. 24)." De acuerdo con lo dicho, en desarrollo de la BJR la doctrina y la jurisprudencia internacional han llegado a la conclusión que en el ámbito de las decisiones estratégicas y de negocio, sujetas a la discrecionalidad empresarial, el estándar de diligencia de un ordenado empresario se entenderá cumplido cuando el administrador haya actuado de buena fe, sin interés personal en el asunto objeto de decisión, con información suficiente y con arreglo a un procedimiento de decisión adecuado. También se ha indicado que para aplicar la BJR la conducta del administrador no puede conllevar la asunción de riesgos extraordinarios, la determinación empresarial del administrador debe estar dentro del ámbito de su competencia, la actuación no debe derivarse de una imposición legal. 106 Puede entonces colegirse que para establecer la eventual culpa en la toma de decisiones el juez debe tener en cuenta criterios amplios para el juzgamiento de las decisiones orientadas al mantenimiento de la vida ordinaria de la empresa así como para juzgar las decisiones audaces que implican asumir ciertos riesgos dentro de límites razonables tenidos en cuenta por los administradores de la sociedad, pues son estas decisiones las que generalmente permiten</p>

Ref	Identificación	Relación con la R.C. de administradores	Tipo de sociedad	Calidad del demandante	Calidad del demandado	Tipo de deber que se alega vulnerado	Hechos relevantes - Pretensiones	Decisión	Consideraciones relevantes para la decisión y para el trabajo	Otras Consideraciones relevantes para el trabajo
										<p>avanzar en el medio empresarial. El juzgamiento de la debida diligencia no está sometido a parámetros rígidos sino que en su fijación debe tenerse en cuenta la dinámica propia de las relaciones comerciales. Si estas decisiones han sido tomadas dentro de un marco razonable de prudencia y previsión, el juez debe respetarlas en su juzgamiento, pues no podría hablarse entonces de haber incurrido en responsabilidad por culpa generadora de perjuicios. Habrá así que examinar cuidadosamente las circunstancias de cada caso en particular. (...) En las circunstancias de la responsabilidad por culpa de los administradores, se ha indicado que se está en presencia de una responsabilidad que deriva directamente de la Ley, que no se trata propiamente de un género de responsabilidad contractual, dado que los deberes del administrador frente a la sociedad, socios y terceros no se generan en un acuerdo de voluntades que sea de libre disposición por las partes, sino de disposiciones de orden público que regulan la actividad comercial. De ahí que la prueba de la culpa en el caso en estudio sea una carga probatoria que sigue las reglas generales de la responsabilidad civil, en el sentido que corresponde al actor la prueba de su ocurrencia. Habrá entonces necesidad de analizar lo demostrado en el proceso con el fin de establecer el comportamiento del buen hombre de negocios que exige la ley comercial en la actuación del administrador de la sociedad." (p. 80 y ss.)</p>