

TATIANA FRANKY LEÓN

LA SAS SOCIALMENTE RESPONSABLE

**Una propuesta a partir del sistema dual de administración y el nuevo
modelo de Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo.**

Tesis de grado para optar por el título de abogado

BOGOTÁ D.C.

2018

Universidad Externado de Colombia
Facultad de Derecho

Rector

Dr. Juan Carlos Henao Pérez

Secretaria General

Dra. Martha Hinestroza Rey

**Director del Departamento de
Derecho Comercial**

Dr. Saúl Sotomonte Sotomonte

Presidente de Tesis

Dr. Saúl Sotomonte Sotomonte

Director de Tesis

Dr. Luis Fernando Sabogal
Bernal

Examinadores

Dra. Lina Fernanda Henao
Beltrán

Dr. Pablo Andrés Córdoba
Acosta

AGRADECIMIENTOS

Quisiera expresar mi más sincera gratitud:

A la Universidad Externado de Colombia por formarme como una jurista integral

Al Dr. Luis Fernando Sabogal, por haberme guiado por el camino correcto y transmitir sus conocimientos que hoy me hacen mejor profesional

A mi familia, quienes han estado para mi constantemente y son el pilar fundamental en mi vida

A mis amigos, mi segunda familia, quienes han aportado a mi vida cosas maravillosas

Finalmente, a todos quienes formaron parte de este primer capítulo de mi vida profesional

TABLA DE CONTENIDO

<i>INTRODUCCIÓN</i>	1
<i>CAPÍTULO I</i>	3
<i>Posibilidad de incluir a los stakeholders más representativos como una política de Responsabilidad Social Empresarial</i>	3
1. Función social de la empresa: el buen gobierno corporativo y la Responsabilidad Social Empresarial	3
1.1. Antecedentes de la Responsabilidad Social Empresarial.....	4
1.2. Definición de la Responsabilidad Social Empresarial.....	5
1.3. Relación de la Responsabilidad Social Empresarial y el ordenamiento jurídico	7
1.4. Fundamento de la Responsabilidad Social Empresarial en el ordenamiento jurídico colombiano.....	8
2. Intereses concurrentes en la toma de decisiones de las sociedades que decidan aplicar políticas de Responsabilidad Social Empresarial	12
2.1. Concepto de <i>stakeholders</i>	13
2.2. Clasificación de los <i>stakeholders</i>	14
3. Posibilidad de incluir a los <i>stakeholders</i> en el modelo dual de administración de las Sociedades por Acciones Simplificada como política de Responsabilidad Social Empresarial.	19
3.1. Beneficios de la implementación políticas de RSE en la SAS.....	21
<i>CAPÍTULO II</i>	23
<i>El sistema dual de administración societaria en las Sociedades por Acciones Simplificada</i>	23
4. Los órganos sociales	23
4.1. Teorías sobre el origen de los órganos sociales	23
4.2. Tipología de los órganos sociales.....	26
5. El sistema monista y dual de administración	30

5.1.	El sistema monista.....	31
5.2.	El sistema dualista.....	32
6.	El interés social.....	35
6.1.	El interés social en la Teoría Monista	35
6.2.	El interés social en la Teoría Pluralista.....	36
7.	La libertad de órganos en las Sociedades por Acciones Simplificadas.....	37
7.1.	Las Sociedades por Acciones Simplificadas.....	38
7.2.	La libertad de órganos en las Sociedades por Acciones Simplificada.....	39
<i>CAPÍTULO III.....</i>		43
<i>La aplicación práctica de una política de Responsabilidad Social Empresarial en el órgano de administración de las Sociedades por Acción Simplificada.....</i>		43
8.	La libertad de órganos en las Sociedades por Acciones Simplificada y la aplicación efectiva de un modelo dual.....	44
9.	Las sociedades que ostentan la condición de Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo	47
9.1.	Antecedentes de las Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo.....	47
9.2.	Definición de las Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo	51
9.3.	Características de las Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo.....	52
10.	La vinculación entre la libertad de órganos y la implementación de un modelo dual en las Sociedades por Acciones Simplificada con la condición de Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo	56
<i>CONCLUSIONES.....</i>		60
<i>BIBLIOGRAFÍA.....</i>		62

INTRODUCCIÓN

El mercado demanda hoy en día empresas rentables para inversionistas que a la vez sean socialmente responsables con el entorno dentro del cual desarrollan su actividad económica. Lo anterior debido al interés que suscita la aplicación de políticas sostenibles que modernicen a las empresas colombianas frente a la competencia internacional empresarial, así como también al interés de que los agentes económicos más importantes del mercado tengan en cuenta la aplicación de políticas de protección social y ambiental.

Esta tesis se pregunta si el ordenamiento jurídico colombiano permite, desde el ángulo del derecho societario, la constitución de una sociedad comercial que de manera real responda a esta nueva exigencia del mercado. Para buscar una respuesta a la anterior pregunta, la tesis se ha centrado en el tipo de las Sociedades por Acciones Simplificadas (SAS), toda vez que es hoy en día la forma societaria más utilizada por los empresarios colombianos. En esta línea, la investigación se ha planteado de forma más precisa de la siguiente manera: (i) ¿qué es la Responsabilidad Social Empresarial (RSE) y cuáles son los grupos de interés que debe salvaguardar de forma prioritaria?; (ii) ¿tienen las Sociedades por Acciones Simplificadas algún mecanismo que permita la participación de los grupos de interés prioritarios en la administración societaria, de modo que se haga efectiva la protección de estos stakeholders?; y (iii) ¿son las nuevas sociedades de Beneficio e Interés Colectivo el escenario más adecuado para la permisión de representantes de los stakeholders en la administración societaria?.

La presente investigación busca exponer una propuesta en la que los *stakeholders* más representativos -trabajadores, proveedores y medio ambiente- puedan intervenir en el órgano de administración de una sociedad. Lo anterior con el objetivo de introducir una mayor exigibilidad legal para aplicar la Responsabilidad Social Empresarial en el ámbito societario colombiano, en particular para las Sociedades por Acciones Simplificadas debido a la libertad de órganos que propone su normativa y vinculado a la regulación que otorga la reciente regulación de las Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo (BIC).

El primer capítulo explica en qué consiste la Responsabilidad Social Empresarial vinculada con la priorización de intereses de los intervinientes de una empresa. Así, se busca demostrar que con la

aplicación de políticas empresarialmente responsables puede incorporarse la intervención directa de los *stakeholders*.

El segundo capítulo desarrolla la libertad de órganos en las Sociedades por Acciones Simplificada y la posibilidad de aplicar un modelo dual de administración en donde existe un consejo de gestión y otro de vigilancia. Se explica cómo se puede integrar ese sistema dual, analizado bajo los presupuestos que otorga la legislación que regula este tipo societario.

Por último, el tercer capítulo discute la aplicación efectiva de esta implementación y las posibilidades que existen frente al posible incumplimiento de la adopción de estas políticas. En este capítulo se detalla una aplicación práctica de esta propuesta vinculando a la condición de Sociedad de Beneficio e Interés Colectivo.

CAPÍTULO I

Posibilidad de incluir a los *stakeholders* más representativos como una política de Responsabilidad Social Empresarial

1. Función social de la empresa: el buen gobierno corporativo y la Responsabilidad Social Empresarial.

La empresa se ha definido como una actividad económica organizada según el ordenamiento jurídico colombiano, como se verá a continuación. Esta se ha posesionado como el protagonista fundamental del ámbito comercial que sirve como un medio para alcanzar los fines útiles de quienes la crean. Una definición complementaria, es aquella que muestra a la empresa como una institución creada al interior de un sistema económico. Esta institución tiene como objetivo obtener recursos económicos para determinados fines que pueden ser internos o externos a su actividad. Por lo mismo, al crear una empresa se debe desarrollar premeditadamente un proyecto que busca satisfacer una necesidad latente en la comunidad.

En el ámbito del derecho comercial, el Código de Comercio ha definido qué es una empresa en su artículo 25¹:

“Artículo 25. Empresa - Concepto. Se entenderá por empresa toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios. Dicha actividad se realizará a través de uno o más establecimientos de comercio.”

Vinculado a lo anterior, es posible afirmar que la empresa es una figura que se deriva del derecho de propiedad² así lo afirma la Corte Constitucional en su línea jurisprudencial y adicionalmente señala

¹ El Código de Comercio también señala qué tipos de cargas tienen las empresas, cuáles prohibiciones tiene en el ámbito de su desarrollo, cuál es la capacidad legal que se debe ostentar para poder formarla y cuales son las inhabilidades para ello, entre otros preceptos normativos que abundan al respecto.

² Becerra Pinzón, Paola Andrea; García Arenas, Ángela Natalia y Sánchez Landazábal, Lina Juliana. (2002). La empresa como libertad y como función social y ecológica. Estudio jurisprudencial de la Corte Constitucional 1991- 2001. Bogotá – Colombia: Pontificia Universidad Javeriana. (pp.4). Consulta en línea: <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere4/Tesis-49.pdf>

los objetivos y las funciones que identifican a una empresa en sentencias como T -375 de 1997³, C-992 de 2006⁴ y T-247 de 2010⁵. Los objetivos de la empresa, según la Corte Constitucional, se pueden agrupar en (i) la armonización del interés general y particular, (ii) servir de fuente para interpretar el ejercicio de la actividad económica en procura de la protección de bienes, valores y principios constitucionales y (iii) fijar un propósito legítimo al desarrollo de la actividad empresarial.

1.1. Antecedentes de la Responsabilidad Social Empresarial

La Responsabilidad Social Empresarial -en adelante RSE- nace conjuntamente con el tema de ética empresarial⁶, la última es la preocupación de la comunidad por las prácticas corporativas que no se acomodan a un escenario de sostenimiento óptimo en la colectividad. La RSE se originó en Estados Unidos y Europa con temáticas denominadas “*Economía y sociedad*”, “*Ética social*” o “*Ética*

³ La Corte Constitucional en esta sentencia resuelve un caso en el cual un pequeño comerciante puede estar ocupando una posición dominante en el mercado. Respecto de la empresa, refiere que existe libertad de empresa y que la función social de la empresa se desprende de la libre competencia. Estos son tópicos que necesariamente deben desarrollarse a través de las leyes, sin perjuicio de que para su ejercicio “nadie pueda exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley”.

⁴ La sentencia resuelve una acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 27 del Decreto Ley 2344 de 1971 “Por el cual se reorganiza el Servicio Aéreo a Territorios Nacionales “SATENA”. Respecto de la empresa, señala la regulación de las empresas industriales y comerciales del Estado y como a estas se les aplica normas de las empresas privadas, por ello relaciona el tema de la libertad de empresa y de competencia como principios rectores de la actividad comercial.

⁵ La providencia se trata de la resolución de un caso en donde existe discriminación a los trabajadores que se contratan y para ello, la Corte Constitucional realiza un barrido conceptual sobre el significado de la libertad de empresa, al respecto menciona: “En efecto, la libertad de empresa como principio que garantiza cierto ámbito de libertad e igualdad en desarrollo de actividades económicas resulta un elemento conceptual insalvable al analizar los casos de contratación por parte de las empresas. En este sentido aparece como un elemento propio de la libertad de empresa la posibilidad de ajustar los criterios de selección de personal a los requerimientos propios de la actividad que desarrolle el futuro empleador. No obstante, lo anterior, desde una perspectiva conceptual, la libertad de empresa –al igual que la igualdad- tampoco resulta un criterio absoluto dentro de nuestro sistema jurídico, debiendo ceder o ponderarse en determinadas circunstancias ante otros principios constitucionales involucrados en el asunto objeto de estudio. El resultado en términos argumentativos es que el principio de libertad de empresa no resulta suficiente para justificar una excepción al principio de igualdad cuando de acceso a oportunidades laborales se trata; por el contrario, la solución obligará al intérprete a considerar el otro principio involucrado: la igualdad, específicamente la igualdad en razón del género.”

⁶ Para más información respecto del origen de la RSE: Castro Herrera, Romel Diego. (2013) Indagación sobre el origen del concepto de Responsabilidad Social Empresarial. Trabajo de maestría. Colombia- Santiago de Cali: Universidad ICESI. Consulta en línea: https://repository.icesi.edu.co/biblioteca_digital/bitstream/10906/76413/1/indagacion_responsabilidad_social.pdf . Toca el tema de Responsabilidad Social Empresarial desde el punto de vista de su origen teniendo distintas teorías, el primer enfoque o teoría hace referencia al análisis evolutivo del concepto, la cual entiende la misma como la capacidad de negociar organizando las externalidades.

Alvarado, Alejandro; Bigné, Enriquey Currás Rafael.(2011). Perspectivas teóricas usadas para el estudio de la responsabilidad social empresarial: una clasificación con base en su racionalidad. Valencia – España: Estudios Gerenciales. (pp. 119 – 123) Consulta en línea: <http://www.scielo.org.co/pdf/eg/v27n118/v27n118a07.pdf> . Habla de otras teorías que se han empleado para la explicación del concepto de Responsabilidad Social Empresarial, dentro de ellas se encuentra la Teoría de la propiedad que hace referencia al concepto que se basa en la propiedad de los accionistas, la Teoría de la firma que nace como la respuesta dada por economistas que entienden la firma como el sistema de relaciones en las que el empresario se encarga de la gestión de los recursos, la Teoría de la agencia que tiene relación con la parte contractual en donde existen dos partes, una principal y otra que delega a un agente que toma decisiones y se fundamenta en los conflictos entre las partes y por último, la Teoría de los grupos de interés o de los stakeholders, la cual será explicada mas adelante.

económica”⁷. Hay quienes proponen que el concepto nace con el libro de Howard Bowen llamado “*Social responsibilities of the businessman*” en donde se cuestionan cuáles deberían ser las responsabilidades de los empresarios ante una sociedad. Así mismo, cierto segmento de la doctrina persiste en la idea de que la responsabilidad social esta ligada a la conducta del hombre de negocios y la gestión de hechos sociales que van más allá del interés económico.

Por otro lado, las preocupaciones ambientales, ecológicas y sociológicas en temas como la pobreza e inequidad, ha llevado a distintas ONG a buscar una sustentabilidad del concepto. Debido a esto la ONU otorga una respuesta y promulga en 1999 el Pacto Global⁸, el cual vincula a las empresas como socios estratégicos para que asuman un compromiso en dimensiones como el derecho laboral, derechos humanos, lucha contra la corrupción y protección del medio ambiente. A su vez, la Unión Europea ha publicado el Libro Verde⁹ sobre la responsabilidad social, en donde propone que la RSE, no significa solamente cumplir plenamente con obligaciones jurídicas, sino ir mas allá de su cumplimiento invirtiendo en el capital humano, en el entorno y en las relaciones con los interlocutores. Adicionalmente se propone una dimensión interna y externa del concepto que hace referencia a los empleados y los proveedores con otros grupos de interés, respectivamente¹⁰.

1.2. Definición de la Responsabilidad Social Empresarial

La definición de RSE desde un punto de vista jurídico se ha construido teniendo en cuenta otras disciplinas que han hecho referencia al tema¹¹. La evolución del concepto es dinámico en el tiempo y esto dificulta su definición, sin embargo, atendiendo a la vinculatoreidad que puede llegar a obtener

⁷ Martínez Herrera, Horacio. (2005). El marco ético de la Responsabilidad Social Empresarial. Bogotá – Colombia: Editorial Pontificia Universidad Javeriana. (pp. 22 y ss.)

⁸ Oficina del Pacto Global en Argentina. (2004). Guía del pacto global: una forma práctica para implementar los nueve principios en la gestión empresarial. -Primera edición. Buenos Aires – Argentina: Sistema de Naciones Unidas en Argentina.

⁹ Commision of the eruoepan Communities. (2001). Green paper: promoting a European framework for Corporate Social Responsibility. Bruselas – Belgica.

¹⁰ COM. Poner en practica la asociación para el crecimiento y el empleo: hacer de Europa un polo de excelencia de la responsabilidad social de las empresas (2013) tomado de Castro Herrera, Romel Diego. Indagación sobre el origen del concepto de Responsabilidad Social Empresarial. (2013). Trabajo de maestría. Colombia- Santiago de Cali: Universidad ICESI. Consulta en línea: https://repository.icesi.edu.co/biblioteca_digital/bitstream/10906/76413/1/indagacion_responsabilidad_social.pdf

¹¹ Arvidsson, Susanne. (2010). Communication of Corporate Social Responsibility: A Study of the Views of Management Teams in Large Companies. Journal of Business Ethics. Lund- Suecia :Lund University. Consulta en línea: <https://link.springer.com/article/10.1007/s10551-010-0469-2> “La Responsabilidad Social Empresarial es un termino acuñado relativamente en los últimos años ya que es un tema que ha venido afectando diversos campos del desarrollo empresarial como lo son los recursos naturales, incremento en la polución, explotación en el trabajo infantil, por mencionar algunos, es por esto que el tema ha influenciado en la sociedad buscando imponer restricciones a las empresas, sin embargo para esto hay que evaluar los intereses, motivos, y problemas que existen al interior de estas”

este concepto, hay que referirnos a las normas e interpretaciones que se han desarrollado a través del tiempo.

Dentro de los retos que se imponen en materia de RSE se encuentra su definición, pues a pesar de que existe un esfuerzo doctrinario importante para definirla, todavía no se ha establecido un concepto inequívoco del tema, esto trae varias consecuencias. Entre estas se encuentra la imposibilidad de saber concretamente qué tareas debe proyectar y ejecutar el núcleo empresarial como parte de ese compromiso para con la comunidad¹². La Guía Técnica Colombiana de Responsabilidad Social ICONTEC, define la RSE, como “*el compromiso voluntario que las organizaciones asumen frente a las expectativas concertadas que en materia de desarrollo humano integral se generan con las partes interesadas y que, partiendo del cumplimiento de las disposiciones legales, les permite a las organizaciones asegurar el crecimiento económico, el desarrollo social y el equilibrio ecológico.*”¹³

No obstante, adoptaremos como definición¹⁴ que la RSE “*es la relación que existe entre la empresa y la sociedad, consiste en la aceptación de la realidad de que el funcionamiento de una empresa es un asunto que afecta los intereses no solo de los aportantes de capital o de los administradores de una sociedad comercial, sino que también involucra a otros grupos como los trabajadores, los clientes o consumidores de los productos y servicios ofrecidos por la empresa y la localidad en la que esta ubicada geográficamente, el Estado, el medio ambiente, etc.*”¹⁵

En definitiva, hay un consenso relativamente amplio en el sentido de que la responsabilidad social de las empresas es algo más que cumplir la ley, es ir más allá de la ley positiva en lo relacionado al contexto social en el cual debe desarrollarse la actividad económica de aquellas¹⁶.

¹² Morgestein Sánchez, Wilson Iván.(2013) El tema de la Responsabilidad Social de la Empresa Colombiana. Bogotá - Colombia: Verba Iuris (pp.118 - 119) Consulta en línea: <http://www.unilibre.edu.co/verbaiuris/29/El-tema-de-la-responsabilidad-social-de-la-empresa-colombiana.pdf>

¹³ Superintendencia de Sociedades. Concepto Jurídico 220-014835 del 8 de febrero de 2013. Consulta en línea: <https://legislacion.vlex.com.co/vid/oficio-220-434500201>

¹⁴ Se adopta esta definición de RSE para esta tesis con el propósito de obtener una respuesta a la falta de aplicación de políticas de RSE en el ámbito societario. Es de publico conocimiento que las empresas en su mayoría no se relacionan con su entorno y por lo tanto se cree que la definición mas pertinente es la expuesta.

¹⁵ Bonilla Sanabria, Fabio Andrés. (2017) Comentarios sobre la Responsabilidad Social Empresarial, en derecho societario y la empresa de grupo. Bogotá – Colombia: Vniversitas N° 134: 21-58. (pp. 30) Consulta en línea: <http://www.scielo.org.co/pdf/vniv/n134/0041-9060-vniv-134-00021.pdf>

¹⁶ Restrepo Salazar, Juan Camilo. (2008). Apuntes sobre la Responsabilidad Social Empresarial. Revista de Derecho Privado. Bogotá – Colombia: Universidad de los Andes. (pp. 2) Consulta en línea: https://derechoprivado.uniandes.edu.co/components/com_revista/archivos/derechoprivado/pri115.pdf

1.3. Relación de la Responsabilidad Social Empresarial y el ordenamiento jurídico

La RSE y el ordenamiento jurídico se encuentran relacionados a partir de algunos elementos. Para efectos de este trabajo se nombrarán algunos de estos elementos¹⁷ que se extraen de características inferidas de la definición de la RSE y de esta manera obtener una perspectiva general del tema:

- a. *En el ordenamiento jurídico no se encuentra la obligación legal de cumplir con la RSE. Sin embargo se ha querido dotar de cierta obligatoriedad, aceptando determinada dosis de “co-regulación”¹⁸.*

El ordenamiento jurídico prevé el cumplimiento de obligaciones legales impuestas según el ámbito en donde se desarrolla cada una de ellas. La obligación legal que tienen las empresas se centra en cumplir con aquellas normas de obligatorio cumplimiento. Por lo tanto, debe entenderse que la RSE no hace parte de aquellas obligaciones mínimas que se deben observar al momento de dirigir una empresa. No obstante, los deberes que incluye la RSE han venido desarrollándose en ciertas legislaciones y por lo tanto ha sido objeto de regulación, aunque siga siendo una facultad de las empresas.

- b. *La RSE es de carácter alternativo o voluntario y por lo tanto se considera como un “valor agregado” al cumplimiento de las obligaciones empresariales.*

La RSE trata de cumplir con actuaciones adicionales y complementarias a las impuestas a las empresas, no puede entenderse que al llevar a cabo políticas de RSE se puede dejar de observar aquellas normas reguladoras que se aplican en el ámbito de desarrollo de cada empresa. Lo anterior se traduce en que no cabe la posibilidad de que al cumplir con la RSE se dejen de cumplir otras normas de obligatoria observancia ni que al cumplir con políticas de RSE, las normas legales impuestas pasen a un escenario secundario.

¹⁷ Los elementos señalados en este acápite se extraen a partir del análisis de la definición de la RSE y los elementos que se destacan de las definiciones de RSE propuestas por Azaña, Uran y Sánchez, Yolanda. (2013). Responsabilidad Social de las Organizaciones. Una perspectiva jurídica en el marco de la economía sostenible en la Unión Europea. Madrid – España: Editorial Grupo 5. (pp. 93 – 95).

¹⁸ Las dosis de co-regulación que se mencionan en esta característica hace referencia a la voluntariedad identificada como auto-regulación que va ocupando un lugar en experiencias jurídicas y que al relativizarse penetran en modelo jurídicos mas intervencionistas, aceptando que las mismas se regulen parcial o totalmente. Como consecuencia empiezan a existir lineamientos generales de que significa la RSE. Un ejemplo de ello se encuentra en las Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo en Colombia.

- c. *La RSE puede llevarse a cabo por personas jurídicas públicas y privadas, igualmente se puede predicar de personas jurídicas con o sin ánimo de lucro.*

La RSE puede predicarse de cualquier agente que actué en el ámbito comercial, bien sea un comerciante de gran magnitud o el pequeño comerciante, incluso quienes no buscan un lucro con su actividad pueden llevar a cabo acciones de RSE. En el escenario donde participa cualquier agente del mercado que lleve a cabo una actividad económica, la idea que guía a quienes quieran aplicar políticas de RSE, es perseguir el bien del interés colectivo de los integrantes; entendido como tal la adopción de compromisos de desarrollo local, generación de empleo, paridad de oportunidades, entre muchas más posibilidades. Al aplicarse tales opciones en el ámbito en que se desarrolla el comerciante, sin importar su magnitud, se busca un bien colectivo y en últimas, estarían cumpliendo con lineamientos que ayudan a cumplir la RSE.

- d. *La RSE fomenta el dialogo y la intervención de los interlocutores sociales.*

Promover la participación de interlocutores sociales o participantes e intervinientes del desarrollo empresarial significa buscar la consonancia entre el trabajo individual y colectivo. El trabajo individual que lleva a cabo una empresa y el trabajo colectivo que busca favorecer a quienes actúan e influyen en la dinámica de la empresa, lo cual tendrá un provecho comunal, principal objetivo de la RSE. Lo anterior, desarrolla principios imperantes del Estado y promueve el bienestar social que pregonan la Constitución Política.

1.4. Fundamento de la Responsabilidad Social Empresarial en el ordenamiento jurídico colombiano

Dentro de las características de las empresas, se encuentra la función social que le ha otorgado la Constitución Política, a su vez planteada conforme a la visión general del Estado Social de Derecho. La vocación social de las empresas se refleja a través de todo el ordenamiento jurídico, comenzando por la norma principal en el ordenamiento que es la Constitución Política¹⁹, la cual señala en el artículo 333 ubicado en el Título del “Régimen Económico y de la Hacienda Pública”:

¹⁹ La Constitución Política de 1991 recoge todas las experiencias previas que se habían planteado en el ordenamiento jurídico respecto de la función social, así como también los intentos previos que se habían propuesto para la implementación de esta función a la propiedad.

*“Artículo 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, **dentro de los límites del bien común**. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley. La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades. **La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones**. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial. El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional. La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.”.- Negrilla fuera de texto-*

El artículo 333 de la Constitución Política plasma desde un primer momento que la actividad económica debe llevarse a cabo previendo el bien común en su desarrollo y posteriormente se destaca que la empresa se proyecta como la base del desarrollo, adicionalmente implica una función social y ciertas obligaciones. Respecto de la función social y las obligaciones que supone, se puede decir que generalmente hace referencia a tres funciones principales de la empresa que son: i) la producción de productos que son útiles a la sociedad, ii) la función respecto de los trabajadores referida a que los operarios puedan tener lo necesario para vivir y realizarse por sí mismos y por último iii) la labor social que tienen las empresas en la articulación del territorio²⁰.

Este precepto normativo consagra ciertos principios que permiten interpretar las normas que fundamentan y analizan la RSE en la interpretación sistemática del ordenamiento. Los principios son los siguientes:

- *Principio pro libertate*: este principio hace referencia a la libertad que se le otorga a la iniciativa privada y la actividad económica que se compone por la libertad de empresa y libertad de competencia dentro del límite del bien común.
- *Principio de legalidad*: fundamento del Estado Social de Derecho el cual se fundamenta en el imperio de la ley.

²⁰ Marco Crespo, Elisa y Lluch Fechina, Enrique. (2015). Función social de la empresa: una propuesta de evaluación ética. Madrid – España: Cuadernos de ética en clave cotidiana. (pp. 23 -24). Consulta en línea: <https://funderetica.org/wp-content/uploads/2016/04/funcionsocialdelaempresa.pdf>

- *Principio de solidaridad*: base de la visión del bien común que plantea el Estado junto con las bases rectoras que permean el ordenamiento jurídico²¹.

El artículo 58 de la Constitución Política menciona nuevamente el tema de la función social como característica de la propiedad, esta norma impone cargas a las empresas y se adapta al modelo interventor del Estado Social de Derecho que busca corregir desigualdades y regular las libertades individuales con el fin de imponer límites a estas. Respecto de la función social sobre la propiedad, le es inherente la función ecológica y de igual forma si llegase a ser incumplida, se prevé la extinción de dominio como sanción²².

“Artículo 58. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.

Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad.

Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa administrativa, incluso respecto del precio.

Con todo, el legislador, por razones de equidad, podrá determinar los casos en que no haya lugar al pago de indemnización, mediante el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara. Las razones de equidad, así como los motivos de utilidad pública o de interés social, invocados por el legislador, no serán controvertibles judicialmente.” Negrita fuera de texto.

²¹Martínez Ardila, María Nelly. (2013). Responsabilidad social empresarial en el ordenamiento jurídico colombiano: apuntes para establecer su exigibilidad y carácter resarcible. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia.

²²Romero, Lorena. (2015). La propiedad también implica obligaciones. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia. (pp. 9-10) Consulta en línea: <http://icrp.uexternado.edu.co/wp-content/uploads/2015/05/DOC-DE-TRABAJO-28.pdf>

La Corte Constitucional ha interpretado las dos normas anteriores como la base sólida de la RSE. La corte señala que la RSE es un instrumento de protección al medio ambiente, de mejora social²³ y de amparo de los derechos fundamentales²⁴. En este sentido se podría afirmar que la RSE tiene vinculación jurídica en el ordenamiento jurídico y se ha convertido en una preocupación en la comunidad respecto de las operaciones empresariales y a su vez es un tema que se tiene en cuenta en el campo jurídico y económico. Esta corporación concluye que (i) la RSE contiene elementos que resultan definitorios para el comportamiento que deben tener los intervinientes del Estado Social de Derecho, (ii) la RSE implica prácticas que implican una conexión íntima con el principio de solidaridad, en esa medida influyen en el desarrollo de derechos fundamentales, (iii) el hecho de que una actividad implique la ejecución de un programa de RSE no impide para que la misma involucre la concreción de derechos fundamentales y en esa medida respetar límites respecto de los mismos y (iv) la RSE, por último, tiene como actores principales a las empresas pero el compromiso social no se agota en programas que tienen únicamente a la empresa como actor principal, sino también busca la participación de sus *stakeholders*²⁵.

Podría decirse que, desde la perspectiva jurídica, la responsabilidad social es un complemento de la responsabilidad legal o jurídica. Respecto del carácter normativo hay que distinguir del tinte imperativo de ciertas normas que imponen determinadas sanciones y las normas facultativas de alternativas (porque no todas las normas jurídicas establecen mandatos imperativos cuyo incumplimiento sea sancionable)²⁶. Pues bien, el compromiso de las empresas de adoptar políticas de RSE se traduce en la posibilidad que otorga el ordenamiento jurídico para llevarlo a cabo y desarrollarlo en su objeto social. Esto se concreta específicamente en los tratados internacionales que generan obligaciones por parte del Estado que, al ser acuerdos voluntarios, se debe buscar velar por su cumplimiento al adquirirlos.

²³La corporación precisa que la libertad de empresa envuelve ciertas responsabilidades y restricciones que conducen a las compañías a adoptar medidas y compromisos tendientes a influir en el ámbito del ejercicio de sus funciones - Sentencia de Tutela T-781/14 de la Corte Constitucional, Magistrado Ponente Jorge Ignacio Preteelt Chaljub. Consulta en línea: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/T-781-14.htm>

²⁴ “La responsabilidad social como principio de acción empresarial viene a complementar, y a enriquecer, el que hasta ahora había sido el núcleo teleológico de su actividad: el ánimo de lucro. La idea de que la empresa es uno de los principales actores dentro de una comunidad y de que su actividad debe ser un instrumento de mejora social, de protección al medio ambiente y de respeto de los derechos fundamentales, entre otros elementos de construcción social, ha animado la consolidación de principios que guían la construcción de parámetros de responsabilidad social para las empresas”. Sentencia de Tutela T-247-10 de la Corte Constitucional, Magistrado Ponente Humberto Sierra Porto. Consulta en línea: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/t-247-10.htm>

²⁵ Acevedo Guerrero, Javier Alejandro; Zarate Rueda, Ruth y Garzón Ruiz, William Fernando. (2013) Estatus Jurídico de la Responsabilidad Social Empresarial (RSE) en Colombia. Bogotá – Colombia: Universidad de la Sabana - Dikaion 22-2: (pp. 303-332). Consulta en línea: <http://dikaion.unisabana.edu.co/index.php/dikaion/article/view/3258/3490>

²⁶ Azaña, Uran y Sánchez, Yolanda. (2013). Responsabilidad Social de las Organizaciones. Una perspectiva jurídica en el marco de la economía sostenible en la Unión Europea. Madrid – España: Editorial Grupo 5. (pp. 111 – 116).

Para terminar se puede concluir que la RSE esta avalada por el ordenamiento jurídico colombiano y por lo tanto en el evento en que una empresa decida aplicarla en el desarrollo de su objeto social, la misma obtiene una trascendencia especial respecto de las funciones que cumple y la empresa de igual forma, adquiere una envergadura adicional en el entorno económico y comercial. Más adelante se expondrá una forma de implementar la RSE a través de las normas societarias existentes, específicamente mediante las normas que regulan las Sociedades por Acciones Simplificadas -en adelante SAS- que, aunque son normas de carácter facultativo abren la posibilidad de implementar políticas internas a la sociedad que obedezcan a esta preocupación social que tiene inmerso el tema de la RSE.

2. Intereses concurrentes en la toma de decisiones de las sociedades que decidan aplicar políticas de Responsabilidad Social Empresarial

La RSE esta dirigida a los grupos que se vinculan constantemente con las compañías, por lo tanto, es importante destinar acciones dirigidas a esos grupos debido a la relación que tienen con estas. En la medida en que estos grupos se tengan en cuenta para la aplicación de políticas de RSE, las empresas empiezan a conocer con certeza quienes deberían estar interviniendo en las decisiones que toma la administración de una sociedad.

En los noventa, la teoría de los grupos de interés o *stakeholders*²⁷ se consolida junto con el estudio de la RSE. De acuerdo a esto se orienta la manera de gestionar la relación existente entre las empresas y los grupos de interés que intervienen en el ejercicio de sus funciones²⁸. La parte de la doctrina que piensa que el fundamento de la RSE es la teoría de los *stakeholders*, afirma que los directivos no solo deben satisfacer los intereses de los accionistas y directivos de la sociedad, sino que también deben satisfacer una amplia variedad de grupos intervinientes y afectados con el desarrollo de la actividad social. Sin estos intervinientes la empresa no cumpliría sus funciones de forma eficiente, teniendo en cuenta que la empresa es la intervención de factores organizados que participan llevando a cabo su actividad y dentro de estos factores se encuentran estos grupos de interés.

²⁷ En el escrito se denomina stakeholders a los grupos de interés que intervienen a través del ejercicio de las funciones de la empresa. Es una palabra utilizada en inglés porque no se ha encontrado la traducción al español exacta, por lo tanto se nombrará por la palabra mencionada.

²⁸ Castro Herrera, Romel Diego. (2013). Indagación sobre el origen del concepto de Responsabilidad Social Empresarial. Trabajo de maestría. Colombia- Santiago de Cali: Universidad ICESI. Consulta en línea: https://repository.icesi.edu.co/biblioteca_digital/bitstream/10906/76413/1/indagacion_responsabilidad_social.pdf

2.1. Concepto de *stakeholders*

El concepto de *stakeholders* se consolidó al empezar a tener una comprensión sobre la indivisibilidad entre las partes que conforman la unidad empresarial dentro del circuito corporativo. Adicionalmente, surgió gracias a la necesidad de tomar en cuenta todas las consecuencias de las acciones y decisiones que la empresa toma en el contexto en el que se desarrolla que es la sociedad como un todo, tanto en sus aspectos internos como externos²⁹.

La definición de los *stakeholders* más aceptada por la doctrina ha sido aportada por Richard Edward Freeman en 1984, mediante su obra “Strategic Management: A Stakeholder Approach” donde señala que los *stakeholders* son cualquier grupo o individuo que puede afectar o ser afectado por la consecución de los objetivos de la empresa³⁰. Se entienden como “*todos aquellos que de una u otra forma están siendo afectados por las decisiones y acciones de la empresa, que forman parte de la corporación de manera directa, indirecta o en distintos niveles de implicación. Este grupo de stakeholders son los accionistas, los directivos, los trabajadores, los consumidores, los proveedores, los competidores y toda la comunidad dentro de la cual la empresa actúa*”³¹.

La intervención de los grupos de *stakeholders* es fundamental para llevar a cabo la actividad empresarial debido a su importancia, es por esto que en cuanto más beneficiosa sea su intervención, existirá una mayor ventaja competitiva para la empresa. Lo anterior teniendo en cuenta que al darles la importancia necesaria puede potenciarse e incrementarse las utilidades de una empresa a cierto plazo. No obstante, existen críticas respecto de este grupo de intervinientes³², se ha dicho que “*el problema de la teoría de los stakeholders, como ha sido presentada, no tiene una base sólida en las teorías tradicionales de ética. Todos los esfuerzos a encontrar otros fundamentos han sido insatisfactorios, como lo ha sido la propuesta de presentar la teoría como un “genero” en donde varias teorías racionales pudieran ser incluidas*”³³. De igual manera, se ha dicho que la teoría de los

²⁹ Yepes, Gustavo; Peña Collazos, Wilmar y Sánchez Maldonado, Luis Fernando. (2007). Responsabilidad social empresarial. Fundamentos y aplicación en las organizaciones de hoy. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia. (pp. 124)

³⁰ González Esteban, Elsa. (2007). La teoría de los stakeholders. Un puente para el desarrollo práctico de la ética empresarial y de la responsabilidad social corporativa. Castellón de la Plana - España: Universitat Jaume I. (pp. 208)

³¹ Yepes, Gustavo; Peña Collazos, Wilmar y Sánchez Maldonado, Luis Fernando. (2007). *Ibidem*

³² Dunn y Brady mencionaban que el problema de la teoría de los stakeholders se presenta en la carencia de fundamentos sólidos de las teorías éticas tradicionales y los esfuerzos para encontrar otros fundamentos no han sido satisfactorios. Dunn, C y N. Brady. (1995). From rules to relationships: A review of the search for an ethical justification of stakeholder interests. Proceedings of the International Association for Business and Society. Tomado de Argandoña, Antonio. (1998) La teoría de los stakeholders y el bien común. División de investigación IESE. Barcelona – España: Universidad de Navarra. (pp. 8) Consulta en línea: <https://www.iese.edu/research/pdfs/DI-0355.pdf>

³³ Dunn, C y N. Brady. (1995). *Ibidem*

stakeholders tiene sentido en cuanto solo se tenga presente a los mismos únicamente como grupos de interés que intervienen en el desarrollo de una empresa y no mas allá. Vinculado a lo anterior, se ha señalado que los deberes éticos con los *stakeholders* están, unicamente, en cabeza de las funciones que tiene a cargo el Estado. Por último, también se ha afirmado que “*emprender acciones que no son consistentes con el aumento del valor para los accionistas, abre un espacio para que las personas desvíen la riqueza de los accionistas hacia otros*”³⁴.

No obstante, respecto de sus críticas, se podría considerar que el mayor problema respecto a los *stakeholders*, se centra en que ha existido una imposibilidad de entender cuáles son los grupos de interés que deben ser tutelados y cuál es el orden de preferencia entre ellos a la hora de la toma de decisiones y cómo estos van a influenciar en las mismas. Para efectos del escrito se presentará una clasificación atendiendo a las posibilidades que tienen ciertos grupos de intervenir en un sistema dual de administración.

Como se ha mencionado los *stakeholders* construyen dentro de la empresa y debido a ello, se les reconoce la importancia que tienen dentro de su dinámica. Sin embargo, la característica fundamental que podríamos señalar como base de su existencia es que la compañía puede trabajar en el marco del bien común, teniendo aquél como el fin de la sociedad, el bien de sus miembros, el bien de todo hombre, pero a la vez, por ser común, no puede ser el bien de algunos sino de la mayoría³⁵.

2.2. Clasificación de los *stakeholders*

De la RSE surgen obligaciones frente a los *stakeholders*. Los grupos que se van a presentar a continuación forman parte de aspectos que afectan directa o indirectamente a la empresa³⁶. Respecto de estos grupos, se mencionarán los grupos pertinentes y relevantes para este trabajo, pues los *stakeholders* son grupos que no tiene un orden de relevancia preciso dentro del ordenamiento jurídico, debido a la dinámica comercial y el cambio constante en el que se encuentra una empresa.

³⁴Coelho, P.R.P. McClure, T.E. y Spry, J.A. (2003). The social responsibility of corporate management: a classical critique. Mid – American Journal of Business 18(1), 15-24.). Indiana – Estados Unidos: Ball State University

³⁵Como lo menciona el profesor Antonio Argandoña en su artículo de la “Teoría de los stakeholders y el bien común” en el cual, durante todo su artículo busca fundamentar toda la teoría de los stakeholders y su existencia en el bien común.

³⁶Esto con el objetivo de ser más detallados en el tema a ciertos grupos e ir de la mano con el escrito para limitar los mismos. Por lo tanto, esta clasificación limitada, no pretende desconocer a los demás grupos de stakeholders que pueden llegar a intervenir.

2.2.1. *Los trabajadores y el aspecto laboral en la intervención de las decisiones de la sociedad*

Los trabajadores hacen parte de los agentes principales que intervienen en una empresa pues son quienes cooperan para llevar a cabo los fines económicos que la empresa busca. De igual forma, se consideran como uno de los principales motores que motiva la RSE pues a través del tiempo se han convertido en uno de los grupos fundamentales de interés al cual se debe orientar compromisos asumidos por las empresas que se consideren socialmente responsables³⁷. Gracias a este grupo de interés, la empresa lleva a cabo la mayoría de sus funciones y por lo tanto debe adquirir obligaciones con ellos para ayudarlos a realizar sus funciones más eficientemente.

La protección de estos *stakeholders* se desarrolla a partir de dos niveles: uno obligatorio, que se deriva de la aplicación de la legislación laboral y otro voluntario que se desarrolla a partir de la RSE, concediendo beneficios e incentivos superiores a los que garantiza la ley³⁸. El primer nivel es un aspecto que ha sido tratado por la dimensión laboral del derecho, la cual ha precisado a qué se refieren los derechos laborales, estándares de trabajo, la declaración de principios del derecho del trabajo y derechos fundamentales de la OIT³⁹. A los trabajadores se les ha denominado “*stakeholders* internos” debido a las relaciones que tienen con la empresa, esto hace que exista un interés mutuo. Por lo anterior, el rol del trabajador en la empresa debería tomar una mayor relevancia a la hora de tomar decisiones, sin tener en cuenta que estos “*stakeholders* internos” son quienes en últimas son los encargados de diseminar la imagen de la compañía frente a los diferentes mercados y clientes externos de la empresa⁴⁰.

Respecto de las políticas de RSE que podrían ser incorporadas teniendo en cuenta el grupo de los trabajadores como grupo de interés de una empresa, se encuentran posibilidades como crear incentivos, motivar, capacitar y formar constantemente a los trabajadores. Por esta razón la responsabilidad social tiene un punto de encuentro con los trabajadores y los factores que buscan una ayuda mutua, en donde los trabajadores se benefician al mismo tiempo que la empresa. Las posibles

³⁷ Azaña, Uran y Sánchez, Yolanda. (2013). Responsabilidad Social de las Organizaciones. Una perspectiva jurídica en el marco de la economía sostenible en la Unión Europea. Madrid – España: Editorial Grupo 5. (pp. 111 – 116).

³⁸ Martínez Ardila, María Nelly. (2013). Responsabilidad social empresarial en el ordenamiento jurídico colombiano: apuntes para establecer su exigibilidad y carácter resarcible. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia.

³⁹ Trata temas como el establecimiento de condiciones dignas de trabajo, el respeto del derecho de asociación, la no discriminación, la posibilidad de escuchar a los trabajadores en sus necesidades velando por su bienestar, la seguridad en el lugar de su trabajo, tratar igualitariamente a sus trabajadores, entre otros.

⁴⁰ García Gomez, Andres Mauricio; Gumzan Duque, Alba y Mendoza Paredes, Javier. . (2016) Valorando la Responsabilidad Social Empresarial por los stakeholders – internos: caso sector de la construcción en Bucaramanga. Bucaramanga – Colombia: Revista de investigaciones 1 (9), (pp. 105-115)

políticas orientadas al mejoramiento de la calidad de vida de los trabajadores que a su vez cumplen con políticas sociales, pueden ser orientación del personal, consejería psicológica, programas de atención a la familia específicamente respecto de menores, promover la participación en prácticas de voluntariado con comunidades vecinas, entre muchos más. Estas políticas que se pueden adoptar favoreciendo a los trabajadores de una empresa conllevan a un beneficio dual en el cual ganan todos. Finalmente es una responsabilidad que va a terminar beneficiando a la empresa, es por lo anterior que los trabajadores se consideran como un aspecto sustancial en el ámbito empresarial y un tema que debe ser tratado por la empresa como un tema de primera línea.

2.2.2. Los proveedores como grupo de interés dentro de la sociedad

Los proveedores son personas naturales o jurídicas que abastecen a otras empresas con productos, ya sean, bienes o servicios. Estos productos hacen parte fundamental de la cadena de desarrollo económico que surge al interior de una empresa. Por lo anterior, los proveedores son parte de un grupo de interés que interviene permanentemente en la dinámica de una compañía y en consecuencia en la toma de decisiones se deben tener en cuenta. Esta forma de inclusión puede reflejarse en una interacción constante entre la compañía y los proveedores intervinientes, respecto al trabajo que llevan a cabo los mismos.

Los proveedores se pueden clasificar dependiendo a su intervención en donde se encuentran los proveedores i) indispensables, ii) necesarios o iii) de soporte; se pueden clasificar de acuerdo a su origen y proveniencia en i) internacionales, ii) nacionales o iii) locales y una última clasificación se da de acuerdo al volumen de compras que se les hacen a los proveedores, la clasificación es i) grandes, ii) medianos o iii) pequeños⁴¹. Una clasificación adicional propuesta por esta tesis se basa en el empeño del trabajo de donde proviene, la cual podría clasificarse como i) proveedores ordinarios y (ii) proveedores especialmente vulnerables o tutelables. Con esta clasificación se busca integrar a aquellos proveedores que trabajan en comunidades indígenas o en distintas culturas, que pertenezcan a minorías étnicas, que compartan creencias religiosas diversas, que posean distintas orientaciones sexuales o diversidad de género, así como también quienes ostenten capacidades físicas heterogéneas. Sobre este segundo grupo de proveedores recaen de forma más efectiva, políticas de RSE. Es

⁴¹ Castaño Quinterio, Carlos Andrés; Díaz Cáceres, Nelson y Lozano Correa Janeth. (2013). Manual para la gestión del relacionamiento con los grupos de interés – Colección en Gerencia e Innovación Organizacional. Bogotá -Colombia: Ediciones Universidad EAN. (pp. 12). Consulta en línea: <http://repository.ean.edu.co/bitstream/handle/10882/5013/Manual%20para%20la%20gestion%20GrupoI.pdf?sequence=1>

relevante este tipo de clasificaciones porque de acuerdo a esta se tiene en cuenta la importancia de cada aporte y de esa manera obtener determinada influencia en la toma de decisiones.

La relación de la RSE y los proveedores radica en la escogencia que se hace de un proveedor para la empresa, debido a que en el momento en que se contrata el mismo, la empresa toma la decisión de internar a su ámbito de competitividad a un agente que será crucial en sus negocios. Cuando los clientes de una empresa son grandes organizaciones con procesos de homologación de proveedores que discriminan positivamente aquellos con estrategias implementadas o administraciones públicas, las cuales implementan progresivamente criterios sociales y ambientales, justamente se guiarán por estos criterios para contratar, poniendo a las empresas que tengan en cuenta lo anterior, en mejores condiciones⁴². Vinculado a lo anterior, otro aspecto que relaciona el tema de la RSE con los proveedores son las prácticas justas de operación, son todas aquellas prácticas o conductas éticas de una organización en sus transacciones con otras organizaciones. Dentro de este concepto se puede incluir a los proveedores, contratistas o clientes que hacen parte como miembros fundamentales dentro de las operaciones empresariales⁴³.

2.2.3. El medio ambiente en la intervención de las decisiones de la sociedad

El medio ambiente es un tema que se ha tratado a través de los años, sin embargo, su envergadura ha sido mayor en la última época. Esta preocupación ha tomado fuerza recientemente por el afán que representa el escenario en donde no se puedan recuperar los daños causados. La protección al medio ambiente en Colombia se encuentra fundamentada en la Constitución Política y los instrumentos internacionales ratificados por Colombia, los cuales buscan acrecentar el espectro de protección.

Desde una perspectiva económica, buena parte de los impactos del hombre sobre la naturaleza - especialmente los impactos negativos- tienen una particularidad común: quienes se ven afectados por los impactos negativos, no perciben una contraprestación adecuada y voluntaria por soportar la situación indeseable a la que se ven sometidos⁴⁴. Por lo anterior, el medio ambiente se relaciona a la RSE porque se ha presentado como una posible solución a las contravenciones existentes contra el

⁴² Gómez Fontanillis, David y Scade John. (2012). Aspectos económicos de Responsabilidad Social y Sostenibilidad Empresarial. Madrid – España: Wiki EOI. Consulta en línea: http://www.eoi.es/wiki/index.php/Aspectos_económicos_en_Responsabilidad_Social_y_Sostenibilidad_Empresarial

⁴³ La Norma ISO 26000 establece dentro de los asuntos relacionados con las prácticas justas de operación la anticorrupción, participación política responsable, competencia justa, promoción de la responsabilidad social en la cadena de valor y respeto a los derechos de propiedad.

⁴⁴ Rudas Lleras, Guillermo. (1998) El análisis económico y la política ambiental. Bogotá – Colombia: Cuadernos de desarrollo Rural (pp. 40)

medio ambiente. Adicional a ello, la introducción del cuidado al medio ambiente en los procesos productivos de las compañías se exterioriza como un factor diferenciador en el mercado pues hay elementos y actores intervinientes como por ejemplo los consumidores, que se verán interesados en una empresa con la información suficiente sobre ella.

Las razones por las que una empresa implementa políticas responsables con el medio ambiente son numerosas y aumentan con el paso del tiempo. Consideremos algunas. El crecimiento económico se ha considerado como un inconveniente para la sostenibilidad del medio ambiente, debido a la búsqueda de utilidades sin importar otros factores, lo cual lleva a un evidente deterioro. Vivir por encima de los medios propios compromete la esperanza de vida de las futuras generaciones⁴⁵, este aspecto atrae las políticas de RSE a las empresas que actúan hoy en un ámbito comercial.

Por otro lado, en cuanto a la protección del medio ambiente, la promoción del desarrollo humano se ha considerado como una potencial ayuda del medio ambiente, esto debido a que las comunidades interactúan en el mismo. Estas comunidades intervienen en dos sentidos: teniendo precaución para no generar impactos negativos en la sociedad o el medio ambiente y en segundo lugar incrementando la calidad de vida de las personas en la comunidad⁴⁶. Otro alcance de la RSE en el área medioambiental, es la obligación que impone esta figura a las empresas de mantener un comportamiento acorde a los principios que establece el tema, específicamente en la conservación del medio ambiente, la generación de políticas empresariales que lo protejan y la implementación de acciones que eviten los posibles detrimentos que causen en su entorno⁴⁷.

Una propuesta concreta de una política de RSE relacionada con el medio ambiente⁴⁸ en donde el último se tenga en cuenta en la toma de decisiones como grupo de interés, se concreta en la posibilidad de implementar el Pago por Servicios Ambientales⁴⁹ -en adelante PSA-. El PSA consiste en un

⁴⁵ Bernal, Pedro Ignacio(2007) Comprende les economistas, Alternatives Economiques, Hors série pratique No. 31”

⁴⁶ Fernández, José Antonio.(2009) Relaciones entre el poder financiero y la responsabilidad social de Medio Ambiente. En responsabilidad social empresarial, un nuevo reto para el derecho. Madrid- España: Editorial Marcial Pons. (pp. 251)

⁴⁷ Martínez Ardila, María Nelly. Responsabilidad social empresarial en el ordenamiento jurídico colombiano. Apuntes para establecer su exigibilidad y carácter resarcible. Tesis de maestría en responsabilidad contractual, extracontractual, civil y del Estado. Bogotá- Colombia: Universidad Externado de Colombia.

⁴⁸ Esta propuesta es una de las posibilidades que se tienen para el cuidado del medio ambiente, ya que existen innumerables posibilidades que se pueden adoptar respecto de la protección del mismo. Como por ejemplo la posibilidad de adquirir un compromiso de reciclaje al interior de la compañía, una de las cuales ha sido adoptada popularmente por las mismas debido a la menor complejidad que conlleva a comparación de otras opciones.

⁴⁹ Sven Wunder, Sheila Wertz- Kanounnikoff y Moreno Sánchez, Rocío (2007) . Gaceta ecológica número especial. México D.F. – México: Gaceta ecológica. (pp. 41) “Especialmente en Latinoamérica, hay varios proyectos en diseño y otros pioneros en ejecución, en donde se propone que los vendedores del servicio ambiental reciban pagos directos ya sea por conservación, restauración, cambios en el uso del suelo o implementación de ciertas practicas de manejo, que se asocian a la provisión de un servicio ambiental determinado.”

sistema en el cual hay una entrega de incentivos económicos a las personas que prestan servicios ambientales. El decreto 870 de 2017 “*por el cual se establece el Pago por Servicios Ambientales y otros incentivos a la conservación*” define el PSA en su artículo 4º como “*el incentivo económico en dinero o en especie que reconocen los interesados de los servicios ambientales a los propietarios, poseedores u ocupantes de buena fe exenta de culpa por acciones de preservación y restauración en áreas y ecosistemas estratégicos, mediante la celebración de acuerdos voluntarios entre interesados y beneficiarios de servicios ambientales*”.

La recomendación que se expone en este texto es la oportunidad que otorga este tipo de incentivos al convertirlos en una iniciativa dentro de las empresas -específicamente las SAS- para que se implemente como una política de RSE de manera coercitiva, incorporando en el órgano de administración un representante⁵⁰ que vele porque este tipo de iniciativas se cumplan dentro de la organización.

Finalmente, los grupos recién mencionados, hacen parte fundamental de la toma de decisiones de una sociedad que decida aplicar la RSE en el margen de su actividad, por esto, es necesario tener en cuenta estos grupos a la hora de tomar decisiones.

3. Posibilidad de incluir a los *stakeholders* en el modelo dual de administración de las Sociedades por Acciones Simplificada como política de Responsabilidad Social Empresarial.

De acuerdo a lo expuesto anteriormente, podría afirmarse que la RSE construye una visión colectiva al interior de las empresas, visión que comparte los planteamientos de la teoría pluralista del interés social, más adelante expuesta. De la misma forma, una vez entendido qué es la RSE y los intereses que pueden concurrir en la toma de decisiones que conduzcan al cumplimiento de observancias sociales, se puede seguir adelante para poder presentar la propuesta que este escrito lleva inmersa.

⁵⁰ El representante que intervenga en este tipo de decisiones y que vele por el cumplimiento de estas, al tratarse de un derecho colectivo que a cualquiera de nosotros puede afectar, debe ser una persona natural o jurídica que pueda intervenir constantemente dentro de las sociedades. Podría hablarse desde un funcionario público del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible que pueda ejercer facultades de representación de este y que a su vez controle que se este llevando a cabo los compromisos adquiridos por la sociedad, claramente esta propuesta puede ser criticada por significar un aumento de burocracia dentro de esta entidad pública. Sin embargo, constituye una opción viable para el control efectivo.

Realizando una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico, se encuentra que existen normas relevantes a las cuales hay que echar un vistazo para la aplicación efectiva de esta propuesta⁵¹. Las normas que se deben interpretar conjuntamente son: el artículo 333 de la Constitución Política, la Ley 1258 de 2008 “*por la cual se expide la regulación de las Sociedades por Acciones Simplificada*” con sus modificaciones y la 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*”. La función social de las empresas, la libertad de órganos de las SAS y el interés que debe ostentar el administrador de una sociedad sobre la misma, pueden llevarnos a concluir que los intereses individuales de los socios no son únicamente los que se tienen en cuenta en una sociedad, sino que hay intereses colectivos que son una preocupación en la toma de decisiones⁵².

Para concretar esta propuesta, hay que recordar que las SAS incorporan facultades amplias de estipulación contractual debido a su componente normativo que busca regular meramente el carácter supletorio de la voluntad de las partes⁵³. Esto significa que este tipo societario otorga un amplio margen de obra en su implementación legal. La ley que regula las SAS abre la posibilidad de que exista pluralidad de órganos. Lo anterior lleva a poseerla como el único tipo societario que admite concebir estatutariamente un consejo de vigilancia al lado de un consejo de administración. Debido a esto en la estructura del tipo societario mencionado, se puede implementar diferentes modelos de administración, una posibilidad es el modelo dual. En este tipo de administración es posible adoptar una política de RSE guiada especialmente al beneficio de intervinientes en el tráfico empresarial.

La administración dual de las SAS - más adelante expuesta - supone que existe un consejo de administración propiamente dicho denominado un consejo de dirección y un consejo de vigilancia, interno al mismo. Un consejo de vigilancia que no se debe inmiscuir en aspectos de gestión de la sociedad. Más bien, debe revisar las decisiones del consejo de administración y ejercer un derecho de

⁵¹Bonilla Sanabria, Fabio Andres. (2017). Comentarios sobre la responsabilidad social empresarial, el derecho societario y la empresa de grupo, 134 Vniversitas, 21-58. Consulta en línea: <http://www.scielo.org.co/pdf/vniv/n134/0041-9060-vniv-134-00021.pdf>

⁵²“La dimensión social de la empresa hoy en día se resalta y apuesta a una concepción como **coalición de intereses plurales reafirmando que el valor de las empresas para sus propietarios** (interés social como interés común de los socios) **no es incompatible con las exigencias del Estado Social**. La economía sostenible es un patrón de crecimiento que concilia el desarrollo económico, social y económico en una economía productiva y competitiva que favorece el empleo de calidad, igualdad de oportunidad y la cohesión social, a su vez garantiza el respeto ambiental y el uso racional de los recursos naturales, de forma que permite satisfacer las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer las posibilidades de las generaciones futuras para atender sus propias necesidades.” Negrita fuera de texto. Azaña, Uran y Sánchez, Yolanda. (2013). Responsabilidad Social de las Organizaciones. Una perspectiva jurídica en el marco de la economía sostenible en la Unión Europea. Madrid – España: Editorial Grupo 5. (pp. 93).

⁵³“Esta iniciativa responde a las exigencias de todo tipo que espera asumir Colombia respecto a las dimensiones que busca alcanzar dentro de la economía interna y externa para ciertos doctrinantes”. Arcila Salazar, Carlos Andrés. (2009). Sociedades por acciones simplificada. Bogotá – Colombia: Revist@ e – Mercatoria Volumen 8, Numero 1. (pp. 4 -10)

veto sobre aquellas decisiones que afecten alguno de los grupos de interés involucrados en el consejo de vigilancia. Los *stakeholders*, en este escenario, tendrían la posibilidad de formar parte del consejo de vigilancia que hace parte del órgano de administración y en ese sentido tener veto respecto de las decisiones que se tomen en la sociedad. Evidentemente esta función de aportar en las decisiones de la sociedad debe ser limitada por la misma porque sin un límite a las opiniones y decisiones, los socios podrían salir perjudicados debido a los posibles eventos en donde existan conflictos de intereses.

Los *stakeholders* son un elemento crucial en la actividad organizada de una empresa, al admitir su participación puede entenderse que la misma es un reflejo de una política que busca cumplir con la RSE. La intervención a los *stakeholders* se materializa cuando la sociedad incluye en sus estatutos esta posibilidad y la mejor manera de llevarlo a cabo es integrarlos a través del órgano de administración de la sociedad.

Esta propuesta versa en invitar a las SAS a que creen un consejo de vigilancia, donde se les brinde un espacio del 50% a los *stakeholders* enunciados en el acápite anterior. Así, un consejo de vigilancia integrado por 6 miembros, deberían ser: 3 consejeros independientes, 1 consejero que represente a los trabajadores, 1 que represente a los proveedores y 1 consejero al medio ambiente. Los beneficios de incluir aquellos consejeros radican en la posibilidad de controlar que la implementación de políticas de RSE se apliquen de forma efectiva.

La finalidad de la propuesta inmersa en este texto busca exponer que puede existir un patrón de armonía en la toma de decisiones en donde los socios y los *stakeholders* que intervengan en la toma de decisiones puedan obtener un equilibrio. De la misma forma, la idea es buscar que las determinaciones que se lleven a cabo conjuntamente beneficien a los mismos y hasta el mismo entorno en el que se desarrolla la compañía. Por ende, es necesario tener presente que esta propuesta solo se considera razonable para las grandes sociedades y eventualmente para las medianas en los términos de los criterios dimensionales del artículo 2 de la Ley 905 de 2004.

3.1. Beneficios de la implementación políticas de RSE en la SAS.

Las teorías más avanzadas sobre la relación empresa – desarrollo sostenible consideran que el esfuerzo que se demanda a las empresas en relación con la RSE es un esfuerzo en el que ellas van a ser las primeras beneficiadas. Al ser la empresa parte de la sociedad y participar en ella, sus valores y preocupaciones también lo hacen, por lo tanto, la empresa conocerá el éxito o el fracaso en función

de las buenas relaciones que sepa llevar a cabo con sus diferentes grupos de interés⁵⁴. Los *stakeholders* muchas veces determinan la suerte de una empresa, al beneficiarse aquellos, se verán envueltos en relaciones beneficiosas todos los actores empresariales: empresa, grupos de interés y comunidad.

Es importante tener en cuenta que al aplicar RSE se generan cargas monetarias para una empresa, sin embargo dichas cargas se pueden ver recompensadas en cuanto a las oportunidades de negocio que se pueden generar a partir de las mismas. A partir de esto, los beneficios se pueden ver reflejados en dos perspectivas: una visión interna y una externa. Desde el punto de vista interno, integrar la RSE en el desarrollo empresarial, supone la mejora de cada una de las actividades realizadas por sus colaboradores. En cuanto al segundo punto, los beneficios radican en las ventajas competitivas que se crean frente a una empresa que no aplique políticas de RSE. Dado lo anterior se puede inferir que la aplicación de la RSE puede tener a llegar consecuencias positivas en cuanto a la imagen corporativa.

Entender las necesidades de sus trabajadores, favorecer de forma directa a proveedores que tengan ciertas características o entregar incentivos a quienes cuiden del medio ambiente, poseen a la empresa en una condición provechosa en el mercado. La vinculación jurídica que fundamenta la posibilidad de implementar la RSE en un modelo dual de administración en las SAS se explicará en el siguiente capítulo.

⁵⁴ Vidal, Isabel. (2011). Sostenibilidad y Responsabilidad Social en la empresa. Barcelona – España: Informe especial de d*i Llorente & Cuentas (pp. 7)

CAPÍTULO II

El sistema dual de administración societaria en las Sociedades por Acciones Simplificada

4. Los órganos sociales

Los órganos sociales se consideran implícitos dentro de la organización de todo ente asociativo y nacen de manera concomitante a la persona jurídica que se crea⁵⁵. De acuerdo a la relevancia que se les ha otorgado a los órganos en las sociedades es importante darle un vistazo a su origen, la forma en como ha sido planteada su implementación y la legislación que los regula.

Los estatutos de las sociedades pueden inclinarse a adoptar el método de organización de administración que más se adecue a sus objetivos o también se puede acudir a una fórmula alternativa preestablecida en la ley como una opción de organización⁵⁶. Debido a esto, se puede decir que la forma que adopte los estatutos de una sociedad es lo que va a guiar las relaciones internas y externas de la misma, con la salvedad de la sujeción autónoma e independiente de cada ente al régimen específico al que vaya a pertenecer⁵⁷.

4.1. Teorías sobre el origen de los órganos sociales

Las teorías de órganos sociales se deben examinar para tener claro qué órganos existen en una sociedad y cómo se puede aplicar un sistema dual dentro del órgano de administración. Respecto del origen de los órganos sociales se han propuesto dos concepciones doctrinarias: la concepción contractual y la orgánica.

4.1.1. *La teoría contractual*

En sus antecedentes la teoría contractual fue planteada como la consideración de que el administrador es el mandatario de la sociedad. Esto proviene del derecho francés, el cual ha sido acogido por la

⁵⁵ Narváez García. (2005). Teoría general de las sociedades. Bogotá - Colombia: Legis S.A. (pp. 271-274)

⁵⁶ Rodríguez Artigas, Ignacio Farrando Miguel, Francisco Gonzales Castilla. (2012). Las reformas de la ley de sociedades de capital. Pamplona - España: Editorial Aranzadi. (pp. 170- 174)

⁵⁷ Gabino Pinzón. (1989). Sociedades comerciales. Bogotá – Colombia: Editorial Temis (pp 4-5)

legislación española, como también por otros ordenamientos del entorno europeo a través del tiempo y el desarrollo del derecho de sociedades⁵⁸. Para la doctrina contractual, la sociedad era uno más entre los varios contratos del derecho privado, un contrato conmutativo que se basa en que efectivamente se genere un intercambio de prestaciones⁵⁹. Así mismo, se ha entendido tradicionalmente que el “negocio jurídico bilateral de carácter contractual” es el fundamento de la relación entre el administrador y la sociedad, específicamente el contrato representativo de mandato⁶⁰.

La gran crítica que esta concepción contractualista ha tenido, señala que no se puede considerar que la sociedad es únicamente un contrato. Por el contrario, sostienen los críticos de esta teoría, que la sociedad es más que un simple acuerdo de voluntades debido a su relevancia institucional en la vida jurídica y económica⁶¹. La crítica que se ha señalado de esta teoría hace referencia a la relación existente entre la sociedad y el administrador y es la falta de representación que existiría en el evento de la revocación del contrato de mandato, situación inadmisibles ante la legislación colombiana del derecho societario.

El artículo 864 del Código de Comercio, describe la noción de contrato como “*un acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial*”⁶². Sin embargo, como ya se mencionaba, el dogma del contrato bilateral ha venido desvirtuándose con el tiempo. Un ejemplo de esto es el surgimiento de las SAS⁶³, que no sigue concibiendo la sociedad únicamente como fruto de un contrato donde concurren la voluntad de dos o más partes. Para la formación de una SAS basta con la voluntad de una sola persona⁶⁴, sin perjuicio de la intervención de más personas para su creación.

⁵⁸ Díaz Echegaray. (2006). Deberes y responsabilidad de los administradores de sociedades de capital. Navarra – España: Editorial Aranzadi S.A. (pp. 76)

⁵⁹ Villegas (1997). Sociedades comerciales- Tomo I: de las sociedades en general. Buenos Aires-Argentina: Rubinzal – Culzon editores (pp. 59-60)

⁶⁰ Sabogal Bernal, Luis Fernando. (2010). La relación administrador – sociedad. Bogotá – Colombia: Revista de Derecho Privado N° 18. (pp. 127 – 128)

⁶¹ Sobre mas fundamentos en contra de la teoría contractual véase: Wathelet, José María. La naturaleza del acto constitutivo en estudios de sociedades comerciales.

⁶² Definición de contrato. El contrato es un acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial, y salvo estipulación en contrario, se entenderá celebrado en el lugar de residencia del proponente y en el momento en que éste reciba la aceptación de la propuesta. Se presumirá que el oferente ha recibido la aceptación cuando el destinatario pruebe la remisión de ella dentro de los términos fijados por los artículos 850 y 851.

⁶³ Para una visión más amplia sobre el cambio de la sociedad unicamente vista desde el punto de vista de la plurilateralidad consultar: López, Adriana. (2012). La SAS unipersonal y la empresa unipersonal de responsabilidad limitada similitudes, diferencias, ventajas y proyección de ambas figuras dentro del ordenamiento mercantil colombiano. Bogotá – Colombia: Revista Mercatoria. Universidad Externado de Colombia. Consulta en línea: <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/emerca/article/view/3204>

⁶⁴ Peña Nossa (2014) De las sociedades comerciales – Séptima edición. Bogotá- Colombia: ECOE ediciones (pp. 17).
24

4.1.2. *La teoría orgánica*

La teoría orgánica fue una creación que tuvo origen fundamentalmente en Alemania, en donde surge la idea de una organización incluyente en cuanto a los intereses que se deben tener en cuenta, basándose en el concepto de corporación⁶⁵. La corporación vista como aquel ente fundado sin un ánimo de lucro que tiene como principal objetivo el interés social de su fundador y que puede prever el desarrollo de sus actividades como aquella persona jurídica que busca obtener una utilidad pública⁶⁶. Al respecto es de vital importancia señalar que la teoría orgánica ha sido la encargada de implementar la idea de los órganos en las sociedades. Según esta teoría, se entiende que se deben incluir en las sociedades órganos que se incorporen internamente en su estructura y adicional a ello, atribuirles una función específica por la cual tendrán una competencia y un marco de acción amplio en las sociedades bien sea de forma interna o externa⁶⁷.

Los defensores de esta teoría señalan que el contrato social otorga facultades dentro de las cuales está la de guiar la sociedad con el propósito de cumplir con el objeto social y conforme a su función debe buscar satisfacer distintas necesidades de la sociedad⁶⁸.

Bajo el esquema que se ha trazado para la teoría orgánica, existen órganos con una esfera de actividad y competencia propias que se dedican a formar la voluntad social y en virtud de esto declaran la misma. Estos órganos son aquellos que dirigen la vida interna de la sociedad, mientras que otros simplemente se ocupan de ejecutar esa voluntad declarada y estos son los órganos que al aplicar la voluntad pueden incidir e incluso afectar relaciones en el tráfico jurídico y comercial. Según esta teoría, el órgano de administración y dirección es inderogable desde la perspectiva de la organización estructural de la persona jurídica. Es por ello que el administrador -concretamente- se concibe como órgano de administración y la sociedad como persona jurídica, ambos forman una unidad. Esto explica por qué no debe haber ningún vínculo entre ellos, ya que, gracias a los órganos, la voluntad del ente societario se manifiesta⁶⁹.

⁶⁵ Narváez García. (1997). Teoría general de las sociedades. Bogotá - Colombia: Legis S.A. (pp. 280-285)

⁶⁶ Colombia. Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicación 773 de 1996.

⁶⁷ Así como también hay quienes consideran los órganos sociales como una necesidad fundamental para cualquier tipo de persona jurídica teniendo en cuenta que las mismas solo puede actuar a través de individuos y como ha afirmado la doctrina alemana, los órganos son quienes actúan a través de la persona jurídica y acorde a ello, la misma puede devenir capaz de actuar, tiene conciencia y voluntad, así lo afirma Jesús Alfaro Águila Real en su artículo “La doctrina de los órganos sociales: auto organicismo y heteroorganicismo”. Consulta en línea: <http://almacendederecho.org/la-doctrina-los-organos-sociales-autoorganicismo-heteroorganicismo/>

⁶⁸ Narváez García. (2008). Teoría general de las sociedades. Bogotá - Colombia: Legis S.A. (pp. 262-264)

⁶⁹ Sabogal Bernal, Luis Fernando. (2010). La relación administrador – sociedad. Bogotá – Colombia. Revista de Derecho Privado N° 18, Universidad Externado de Colombia. (pp. 125-156)

Los órganos que generalmente ha señalado la doctrina como fundamentales han sido tradicionalmente: el órgano de dirección y el órgano de administración. Respecto de la legislación colombiana, se ha concebido de forma atípica un órgano interno de supervisión que es el órgano de revisoría fiscal, al cual echaremos un vistazo más adelante. Sin embargo, por ahora, basta con tener en cuenta que este último realmente no se puede concebir como un órgano porque en realidad no adopta ningún tipo de decisión interna. Es necesario llevar a cabo el análisis de los órganos sociales es necesario llevarlo a cabo para ilustrar acerca de aquellas herramientas que colaboran en la gestión societaria y que tienen como finalidad llevar a cabo el fin último de la misma.

4.2. Tipología de los órganos sociales

Para ilustrar de una forma más precisa la composición de los órganos sociales, a continuación, se señalarán los órganos que podrían conformarse de acuerdo a una visión tradicional, entendida como los utilizados en la práctica.

4.2.1. El órgano de dirección representado mediante una asamblea general o mediante una junta de socios.

El órgano de dirección es el encargado de velar por la coordinación y ejecución eficaz de las decisiones tomadas por la sociedad. Entre sus objetivos se encuentra cumplir con lo estipulado en los estatutos y cumplir con las funciones otorgadas por la ley, tomando decisiones que le sean favorables al ente societario.

Este órgano social está regulado por el legislador en el Código de Comercio en los artículos 181 a 195, en sus aspectos generales. Regulación que se complementa con el artículo 419 y siguientes, donde se señala cómo se debe realizar la constitución del órgano de dirección representado en la asamblea⁷⁰ y las funciones del órgano de dirección para el tipo de sociedades anónimas⁷¹. Estas

⁷⁰ Código de Comercio. Artículo 419. Constitución de asamblea general de accionistas. La asamblea general la constituirán los accionistas reunidos con el quórum y en las condiciones previstas en los estatutos.

⁷¹ Código de Comercio. Artículo 420. Funciones de la asamblea general de accionistas. La asamblea general de accionistas ejercerá las siguientes funciones:

- 1) Disponer qué reservas deben hacerse además de las legales;
- 2) Fijar el monto del dividendo, así como la forma y plazos en que se pagará;
- 3) Ordenar las acciones que correspondan contra los administradores, funcionarios directivos o el revisor fiscal;
- 4) Elegir y remover libremente a los funcionarios cuya designación le corresponda;
- 5) Disponer que determinada emisión de acciones ordinarias sea colocada sin sujeción al derecho de preferencia, para lo cual se requerirá el voto favorable de no menos del setenta por ciento de las acciones presentes en la reunión.
- 6) Adoptar las medidas que exigiere el interés de la sociedad, y

normas hacen referencia al órgano de la asamblea general y regulan cuales son las directrices que deben cumplirse en cuanto a su conformación y constitución, la cual debe estar constituida por los accionistas reunidos con el quorum y respetando los estatutos previstos para la sociedad. A partir de allí, existe una regulación rigurosa acerca de las funciones que se le atribuyen, las situaciones por las cuales habrán de reunirse, las deliberaciones y decisiones en diferentes ocasiones, entre otras.

4.2.2. *El órgano de administración.*

El órgano de administración constituye un órgano permanente y necesario que tiene como objetivo llevar a cabo los actos precisos para el desarrollo del objeto social⁷². Este órgano cumple funciones relacionadas con la gestión y la representación de la sociedad. La administración de sociedades busca que el cumplimiento del contrato social se oriente a cumplir los intereses de los socios, la explotación de la empresa y la obtención de ganancias. Por esto, la administración de las sociedades contiene inherentemente el campo de acción interno de la misma -también llamados actos de gestión-, así como también los actos que se enmarcan dentro de las relaciones vinculantes con terceros⁷³. Sin importar el tipo de nombre que se le asigne, el órgano de administración debe cumplir con funciones de direccionamiento, ejecución y representación que se llevan a cabo frente a terceros. El órgano de administración tiene un vínculo propio con la sociedad, en la medida en que se le otorgan competencias amplias y de la misma forma responsabilidades determinantes, que pueden ser objeto de grandes ganancias al tomar decisiones acertadas o grandes pérdidas si no son realizadas de una manera conveniente. El órgano de administración se regula específicamente en los artículos 196 y siguientes en donde se regulan sus facultades y restricciones⁷⁴, su elección⁷⁵ y los periodos de ejercicio

7) Las demás que le señalen la ley o los estatutos, y las que no correspondan a otro órgano.

⁷² Sánchez Calero (2007). Los administradores en las sociedades de capital – Segunda edición. Madrid – España: Thompson Civitas (pp. 39)

⁷³ Hernán Gil Echeverry. (2004). Derecho societario contemporáneo, estudios de derecho comparado. Bogotá – Colombia: Legis (pp. 145)

⁷⁴ Código de Comercio. Artículo 196. Funciones y limitaciones de los administradores. La representación de la sociedad y la administración de sus bienes y negocios se ajustarán a las estipulaciones del contrato social, conforme al régimen de cada tipo de sociedad. A falta de estipulaciones, se entenderá que las personas que representan a la sociedad podrán celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la sociedad. Las limitaciones o restricciones de las facultades anteriores que no consten expresamente en el contrato social inscrito en el registro mercantil no serán oponibles a terceros.

⁷⁵ Código de Comercio. Artículo 198. Determinación de periodos y elección de administradores. Cuando las funciones indicadas en el artículo 196 no correspondan por ley a determinada clase de socios, los encargados de las mismas serán elegidos por la asamblea o por la junta de socios, con sujeción a lo prescrito en las leyes y en el contrato social. La elección podrá delegarse por disposición expresa de los estatutos en juntas directivas elegidas por la asamblea general. Las elecciones se harán para los periodos determinados en los estatutos, sin perjuicio de que los nombramientos sean revocados libremente en cualquier tiempo. Se tendrán por no escritas las cláusulas del contrato que tiendan a establecer la inamovilidad de los administradores elegidos por la asamblea general, junta de socios o por juntas directivas, o que exijan para la remoción mayorías especiales distintas de las comunes.

y de remoción⁷⁶, adicionalmente se regula en él distintos capítulos del Código de Comercio, como el artículo 153, en el artículo 373 el cual se refiere a la constitución de la Sociedad Anónima⁷⁷.

4.2.3. *El órgano de fiscalización.*

El órgano de fiscalización esta encargado de inspeccionar que las sociedades cumplan con las normas vigentes de cada sociedad. Tiene como objetivo controlar el patrimonio social para darle la utilidad que corresponde, para cumplir los objetivos de la sociedad. Así mismo tienen como función la vigilancia de los actos de administradores y que estos no solo se ajusten a los estatutos sino a los preceptos legales, inspeccionar los libros de contabilidad, actas y archivos generales que buscan cumplir con requisitos legales exigidos. De igual manera deben certificar y realizar informes de los estados financieros y colaborar con el control de las entidades gubernamentales.

La obligatoriedad de crear este órgano, lo establece el Código de Comercio en el artículo 203⁷⁸ para las sociedades anónimas, las sociedades extranjeras con sucursales en Colombia, las sociedades civiles y aquellas donde los activos o ingresos superen los valores establecidos por ley⁷⁹. El mismo código también tiene en cuenta temas como la elección del revisor⁸⁰, sus inhabilidades⁸¹ entre otros.

⁷⁶ Código de Comercio. Artículo 199. Periodo y remoción de otros funcionarios elegidos por asamblea. Lo previsto en los incisos segundo y tercero del artículo 198 se aplicará respecto de los miembros de las juntas directivas, revisores fiscales y demás funcionarios elegidos por la asamblea, o por la junta de socios.

⁷⁷ Código de Comercio. Artículo 373. Formación- responsabilidad- administración- razón social en sociedad anónima. La sociedad anónima se formará por la reunión de un fondo social suministrado por accionistas responsables hasta el monto de sus respectivos aportes; será administrada por gestores temporales y revocables y tendrá una denominación seguida de las palabras “Sociedad Anónima” o de las letras “S A.”

⁷⁸ Código de Comercio. Artículo 203. Sociedades que están obligadas a tener revisor fiscal. Deberán tener revisor fiscal:

- 1) Las sociedades por acciones;
- 2) Las sucursales de compañías extranjeras, y
- 3) Las sociedades en las que, por ley o por los estatutos, la administración no corresponda a todos los socios, cuando así lo disponga cualquier número de socios excluidos de la administración que representen no menos del veinte por ciento del capital.

⁷⁹ Específicamente el requisito hace referencia a las sociedades anónimas o extranjeras con sucursal en el país en donde los activos brutos sean o excedan de 5000 SMLMV o cuyos ingresos sean igual o mayor a 3000SMLMV. Peña Nossa (2014) De las sociedades comerciales – Séptima edición. Bogotá- Colombia: ECOE ediciones (pp. 386)

⁸⁰ Código de Comercio. Artículo 204. Elección de revisor fiscal. La elección del revisor fiscal se hará por la mayoría absoluta de la asamblea o de la junta de socios.

En las comanditarias por acciones, el revisor fiscal será elegido por la mayoría de los votos de los comanditarios. En las sucursales de sociedades extranjeras lo designará el órgano competente de acuerdo con los estatutos

⁸¹ Código de Comercio. Artículo 205. Inhabilidades de revisor fiscal. No podrán ser revisores fiscales:

- 1) Quienes sean asociados de la misma compañía o de alguna de sus subordinadas, ni en éstas, quienes sean asociados o empleados de la sociedad matriz;
- 2) Quienes estén ligados por matrimonio o parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad, primero civil o segundo de afinidad, o sean consocios de los administradores y funcionarios directivos, el cajero auditor o contador de la misma sociedad, y
- 3) Quienes desempeñen en la misma compañía o en sus subordinadas cualquier otro cargo.

Quien haya sido elegido como revisor fiscal, no podrá desempeñar en la misma sociedad ni en sus subordinadas ningún otro cargo durante el período respectivo.

Los órganos descritos anteriormente, son los que se han venido empleando por las sociedades tradicionalmente, teniendo en cuenta que además son objeto de regulación gracias a su uso frecuente. Es necesario recordar que como en todo contrato, la atribución a los particulares del poder de crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas -principio de voluntad de las partes y de autonomía privada⁸², se hace presente en el contrato de sociedad como una de sus características fundamentales que se desarrolla durante la vida jurídica de la misma sociedad⁸³. Es por esto que la posibilidad de eliminar o crear órganos sociales y traspasar competencias voluntariamente adscritas, siempre se encuentra presente. Aunque paralela al principio de tipicidad, siempre es posible la modificación en la medida en que no se contraríe, en caso de transgredir la norma se incurrirá en una nulidad absoluta⁸⁴.

Retomando las teorías presentadas inicialmente, se puede concluir para este primer segmento que el denominado mandato que se le otorga a estos entes sociales, se transformó en una función social. Es por esto que la idea planteada en un principio con la teoría contractual, por la cual los órganos estaban constituidos gracias al contrato de mandato, se fue dejando atrás para contemplar la función de estos órganos desde una visión social. Esta última no era posible atribuirse mediante la concepción contractual planteada anteriormente⁸⁵.

Es necesario resaltar una de las finalidades más importantes que tiene el derecho de sociedades en cuanto a su estructura y es que el objetivo principal por el que se crea una sociedad es la satisfacción de los intereses de quienes la crean. Con este objetivo deben observarse los órganos sociales como herramientas que pueden alcanzar eficazmente las finalidades que buscan las sociedades, y contribuir de otras formas en los ámbitos donde estas participan.

La teoría contractual subsiste con la orgánica y esta vigente en Colombia, de un lado se explica la relación administrador – sociedad a partir de un mandato representativo admitido por ley y desarrollado en la doctrina de la Superintendencia de Sociedades. Por el otro lado, la teoría orgánica se consigno en la Ley 222 de 1995 expresamente para los órganos de administración de la sociedad

⁸² Ospina Fernández, Guillermo. (1998). Régimen general de las obligaciones – Sexta edición actualizada. Bogotá – Colombia. Editorial Temis S. A. (pp. 39)

⁸³ Hildebrando Leal Pérez (1999). Derecho de sociedades comerciales. Bogotá-Colombia: Grupo editorial Leyer (pp. 18-19)

⁸⁴ Código de Comercio Artículo 899. Nulidad absoluta. Será nulo absolutamente el negocio jurídico en los siguientes casos:
1) Cuando contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa;
2) Cuando tenga {causa u objeto ilícito}, y
3) Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz.

⁸⁵ Narváez García. (2005). Teoría general de las sociedades. Bogotá - Colombia: Legis S.A. (pp. 271-274)

y de nuevo la Superintendencia de Sociedades ha intervenido, afirmando la existencia de la teoría y lo ha reiterado en su doctrina referenciado al tema de los administradores⁸⁶.

Hay que tener en cuenta que la regulación legal debe obedecer a la evolución que tiene la visión económica en la actualidad, puesto que tanto la economía como el tráfico mercantil se encuentran en constantes cambios. Por consiguiente, la ley como herramienta instrumental debe acoplarse en el marco restrictivo que la caracteriza, pero teniendo en cuenta los elementos de flexibilización que el tráfico empresarial le exige⁸⁷.

La posición adoptada para este escrito, finalmente, es que se admite la posibilidad de adoptar esa corriente mixta que concuerda con sostener que existe una relación contractual entre los participantes de la sociedad y la misma. Sin embargo, existe una relación orgánica que es absolutamente necesaria para la actividad societaria, pues la misma se concreta gracias a los órganos que la integran. La tesis orgánica convive con la tesis contractual y por ello no se desconoce la misma. Esto debe tenerse en cuenta para el planteamiento propuesto ya que mediante las dos teorías se puede entender la forma de organización de una sociedad y como en el órgano de administración cabe la posibilidad de implementar la propuesta del sistema dual.

5. El sistema monista y dual de administración

En este punto debemos recordar que el sistema que se incorpore en la administración de una sociedad es menester para determinar cómo se tomarán las decisiones de aquel órgano y que visión tendrá en cuenta a la hora de determinar posiciones frente a cada situación. Se debe exponer los sistemas de administración para entender cuál es el que toma en cuenta la posición de los socios únicamente y cuál es aquel sistema que brinda las posibilidades de adoptar posiciones diferentes a la de sus socios.

El sistema de administración societaria que se busque implementar en una sociedad, de acuerdo al esquema normativo en el que se conciba, se va a perfeccionar conforme a la postura de la concepción legislativa nacional⁸⁸. No obstante, se ha distinguido entre dos sistemas en los cuales se puede entender la concepción de la administración societaria, estos sistemas son el sistema monista y dualista. Bajo el modelo monista existe un solo órgano de administración; en tanto que bajo el dualista se plantea un doble órgano de administración. Examinemos uno a uno con detenimiento.

⁸⁶ Sabogal Bernal, Luis Fernando. (2010). La relación administrador – sociedad. Bogotá – Colombia. Revista de Derecho Privado N° 18, Universidad Externado de Colombia. (pp. 125-156)

⁸⁷ Gabino Pinzón. (1989). Sociedades comerciales. Bogotá- Colombia: Temis S.A.

⁸⁸ Gaudencio Velasco. (2004) La sociedad anónima europea: Régimen jurídico societario, laboral y fiscal. Madrid - España: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales

5.1. El sistema monista

En el sistema monista consiste en que el órgano de administración asume funciones de dirección y de gestión de la sociedad. Según lo estipulado por los miembros de la sociedad en los estatutos, se determinará el número de miembros del órgano de administración y las normas para su organización. Los miembros de la administración regularmente son nombrados por el máximo órgano social, aunque excepcionalmente se admiten nombramientos por cooptación⁸⁹. El órgano de administración se fija dentro de los estatutos del contrato y a partir de ese contrato se busca encontrar la eficiencia de los intereses de los socios, debido a que desde un primer momento se ejecutarán unas funciones basadas en un esquema contractual⁹⁰.

De acuerdo a este escenario, se han planteado ciertas ventajas y desventajas de acuerdo a la noción monista de la administración que pueden estar guiando la gestión y administración de una sociedad. Dentro de sus ventajas se encuentra que existe mayor celeridad en la toma de decisiones, así como existen menores costos en el órgano de administración pues al no tener ningún consejo de control que verifique su buen funcionamiento permanentemente y el autogobierno societario que es uno de los aspectos que involucran a los socios de manera más directa. Por ello se alinean sus intereses de manera más eficaz al interferir e influenciar en las decisiones que se toman por parte de los administradores, dado que estos últimos son nombrados por los primeros.

Sin embargo, como es de suponer, este modelo se concibe también con algunas desventajas que podrían dar lugar a ciertos obstáculos al interior de la administración. Bajo la nueva mirada empresarial que se ha concebido de la noción social, se debe tener en cuenta cuál es la problemática que la noción monista conlleva y se concreta en situaciones como la falta de equidad, falta de interés en otros partícipes de la sociedad como consumidores o trabajadores, problemas en el ámbito ambiental, entre otras. Esto es relevante por la falta de reconocimiento que existe en cuanto a la visión de la influencia social y responsabilidad empresarial que durante los últimos años se ha buscado incorporar en el desarrollo que han tenido las sociedades dentro de la economía⁹¹. No obstante, la

⁸⁹ Galindo Vácha (1995). Derecho europeo de sociedades: con referencias a la legislación colombiana. Bogotá – Colombia: Editorial Universidad Pontificia Javeriana (pp. 575-576)

⁹⁰ Córdoba Acosta, Pablo Andrés. (2012). Interés social y gobierno de la sociedad anónima en Colombia (órganos, accionistas y administradores) bajo la dirección del doctor Sotomonte. Conversatorio: Desafíos y perspectivas del Derecho Comercial. Consulta en línea: <https://vimeo.com/32222280>

⁹¹ Sabogal Bernal, Luis Fernando. (2015) El deber de lealtad y los conflictos de intereses de los administradores de sociedades. Madrid – España. (pp. 4-9)

desventaja principal que se ha señalado respecto del sistema monista es que no se ejerce un control efectivo y permanente de la gestión del órgano de administración, esto tiene como resultado que exista una falta de control respecto de las decisiones que toma el órgano de administración y por supuesto, las consecuencias que esto conlleve.

Respecto a la regulación colombiana y el sistema adoptado, se debe señalar que el Código de Comercio contiene entre el artículo 196 y siguientes la regulación general de los administradores. Normativa completada con lo dispuesto en los artículos 434 y siguientes para las sociedades anónimas y con la Ley 222 de 1995 en sus artículos 22 a 25. De la lectura de estas normas es posible inferir que el sistema colombiano se enmarca dentro del modelo monista de administración, donde solo existe un órgano que se encarga de la gestión y representación de la sociedad, sin más.

5.2. El sistema dualista

El sistema dualista o de administración dual⁹² supone la existencia de un consejo de administración y un consejo de vigilancia, al menos bajo la nomenclatura europea. Este sistema considera que se debe someter al órgano o administración a un control de vigilancia por parte de un consejo distinto que va a buscar mantener dentro de su ámbito algunas decisiones o ponerlas a consideración del mismo. Esto significa que, en el sistema dual se ha considerado que lo más conveniente es seguir la ley alemana de 1870, la cual establece que en la administración deben existir dos consejos en la administración societaria⁹³: el consejo de dirección y el consejo de vigilancia.

El origen de esta tesis está vinculado a países como Alemania y Austria, así como Holanda, Suecia entre otros⁹⁴. De acuerdo a esta tesis la sociedad debe tener una dirección regulada y responsable de la gestión corporativa debido a que la sociedad está estrechamente vinculada con su entorno y por ello debe cumplir finalidades económicas, políticas y sociales⁹⁵. Bajo la visión del derecho comparado -concretamente en el derecho europeo- se puede evidenciar como las últimas modificaciones a la regulación de sociedades han optado por dar una libertad acerca de la forma de estipular la

⁹² Denominado también modelo germánico por ser tradicionalmente acogido por el derecho alemán en donde se impone la regla del sistema dual de administración en torno al consejo de administración y consejo de vigilancia: Monica Fuentes Naharro (2007) “La opción por el sistema dual de administración en la sociedad cooperativa europea domiciliada en España”. Madrid – España. (pp. 48)

⁹³ Sánchez Calero. (2007) Los administradores en las sociedades de capital - Segunda edición. (Thomson Civitas) Madrid - España (pp. 930 y ss)

⁹⁴ Sabogal Bernal, Luis Fernando. (2015) El deber de lealtad y los conflictos de intereses de los administradores de sociedades. Madrid – España. (pp. 13-14)

⁹⁵ Córdoba Acosta, Pablo Andrés. (2014) Interés social y gobierno de la sociedad anónima en Colombia (pp. 90 y ss)

administración que puede imponerse dentro de las sociedades y sus órganos. Las propuestas al estatuto de las sociedades anónimas europeas formulan características para sistemas dualistas y monistas, sin embargo, pueden existir vacíos legislativos que dan una apertura a la interpretación⁹⁶.

Por lo anterior, se han presentado problemas al intentar incorporar y realizar una interpretación integradora con algunas legislaciones como, por ejemplo, la legislación española, que ha realizado un esfuerzo en acoger este nuevo modelo que ofrece dos opciones a las sociedades. Sin embargo, al estudiar las normas que legislan el tema de la administración en las sociedades, el ordenamiento contiene vacíos y zonas grises. Por lo cual, no se facilita a los participantes del ámbito empresarial aplicar fácilmente estas normas que brindan diferentes posibilidades. Esto explica que, en casi todos los demás ordenamientos jurídicos, aunque se permite esta estructura dual, ha prevalecido el modelo monista lo que lleva a convertir al órgano de administración en el consejo de dirección junto con el de vigilancia⁹⁷ o más bien sin un consejo de vigilancia o control que ostente específicamente esa labor.

El consejo de dirección, propiamente dicho en el sistema dualista y monista, se encarga de la gestión de la sociedad. De igual forma, se debe plantear la regulación respecto de su nombramiento, revocación de los miembros del consejo y todos los asuntos pertinentes para su adecuado funcionamiento.

El consejo de vigilancia, como su nombre lo indica, supone mantener un control adecuado para conservar la viabilidad de la gestión que se lleva a cabo mediante el consejo de dirección⁹⁸. Esto se puede evidenciar en la forma en como se ha planteado el estatuto de la sociedad anónima europea en cuanto a las facultades que a este órgano se le otorgan. Entre ellas se encuentran solicitar y recibir la información que considere necesaria, consultar sobre ciertas decisiones, así como también escoger y designar los miembros del consejo de dirección⁹⁹.

⁹⁶Gaudencio Velasco. (2004) La sociedad anónima europea: Régimen jurídico societario, laboral y fiscal. Madrid - España: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales. (pp. 127-130)

⁹⁷Alfaro, Jesús. (2015) Las menguantes peculiaridades del Derecho alemán de sociedades. Madrid – España: Almacén D Derecho. Consulta en línea: <https://almacendederecho.org/las-menguantes-peculiaridades-del-derecho-aleman-de-sociedades/>

⁹⁸Galindo Vácha (1995). Derecho europeo de sociedades: con referencias a la legislación colombiana. Bogotá – Colombia: Editorial Universidad Pontificia Javeriana (pp. 575-576)

⁹⁹Sánchez, Calero, Fernando. (2007) Los administradores en las sociedades de capital. Segunda edición. (Thomson Civitas) Madrid - España (pp. 930 y ss)

Dentro del sistema dualista podemos diferenciar entre la administración y representación indistinta y la administración y representación conjunta. La primera hace referencia a cuando todos los gerentes designados desempeñan personal e indistintamente funciones de administración y representación de la sociedad, sin contar con la aprobación de los demás. En este caso es necesario que exista una armonía y confianza propia entre los socios para no provocar una grave lesión a los intereses sociales. La segunda modalidad de representación se plantea para evitar una discrecionalidad absoluta. Supone que se pacte por los socios en los que intervengan dos o más gerentes, suscribir los actos de la sociedad, es decir, busca que ningún gerente realice actos aisladamente y sin contar con la presencia de ellos mismos¹⁰⁰.

Resulta útil en este punto del escrito, realizar una comparación entre los dos sistemas de administración. Pues bien, entre las principales ventajas de la teoría monista se encuentra la ventaja de tener en cuenta la visión de satisfacción únicamente de los participantes del contrato. En donde se cree en el movimiento de los mercados y como a partir de ellos se busca una mayor satisfacción y eficiencia económica. De este modo también se traza como objetivo defender estos intereses, sin tener en cuenta otros intereses diferentes¹⁰¹. Sin embargo, en el marco planteado en la teoría dualista se deben considerar otros intereses que confluyan en el ente societario, toda vez que estos no resulten adversos a ese fin último de aumentar el valor de las participaciones sociales de los socios.

Pero ¿cuales intereses pueden guiar una sociedad, además de los principales interesados en ella, como lo son sus socios? Esta pregunta busca entender bajo que tipo de intereses se guían las sociedades que admitan un modelo dualista, el cual busca implementar la participación de dos órganos que trabajen conjuntamente ya que de acuerdo al punto de partida que cada sociedad establezca en su desarrollo económico se podrá empezar a tener en cuenta el interés social que las sociedades con ciertas condiciones de mercado puedan considerar.

Se explica qué son los sistemas monista y dualista para entender cuales son las opciones que puede tener una sociedad al adoptar su modelo de administración. Puede guiarse bajo el método clásico de adoptar un consejo de administración netamente o una administración con un consejo que dirija sus decisiones y a su vez otro consejo que controle sus determinaciones, de esta manera se puede buscar un mayor análisis de estas y la influencia que tales determinaciones tiene en su ámbito de

¹⁰⁰ Vanasco (2006). Sociedades comerciales. Parte especial. Buenos Aires – Argentina: Editorial Astrea (pp. 138)

¹⁰¹ Sabogal Bernal, Luis Fernando. (2015) El deber de lealtad y los conflictos de intereses de los administradores de sociedades. Madrid – España. (pp. 13-14)

ejercicio. Principalmente la explicación sobre las teorías presentadas previamente, son de utilidad para buscar la aplicación de una de ellas en la propuesta presentada finalmente en esta tesis.

6. El interés social

El interés social se ha posesionado como el concepto que tiene por función argumentar todos los intereses que se deben tener en cuenta en la administración societaria. Este interés busca que las sociedades como productores, centros de tráfico económico y jurídico por las cuales se concreta el comercio actualmente, atiendan de forma correcta a las necesidades que la dinámica económica demanda. Así, la noción de empresa cobra una perspectiva más comprometida y seria con el entorno en el que se desarrolla. Dentro de los riesgos de una empresa, se encuentra el enfoque exclusivo del interés de inversores en detrimento de la dimensión social que es precisamente la idea que se busca erradicar mediante el objetivo del interés social donde el crecimiento económico vaya de la mano de la dimensión colectiva que contiene el continuo desarrollo. La visión respecto de los interesados en donde no solo intervienen los inversionistas sino los trabajadores, proveedores, consumidores, el medio ambiente, entre otros; debe gozar de una integridad en cuanto a su responsabilidad¹⁰².

El concepto de interés social se debe entender de acuerdo al modelo adoptado en la administración de una sociedad, es decir, al estipular cuál será el modelo que se adopta, ya sea monista o pluralista, se podría entender la concepción de interés social de una manera distinta. Puede desarrollarse bajo un esquema individual -desarrollado por la Teoría Monista- o un esquema que busca ampliar este interés particular -desarrollado por la Teoría Pluralista-. A continuación, se explica más detalladamente cada uno de ellos.

6.1. El interés social en la Teoría Monista

El interés social de acuerdo a la teoría monista responde a lo que se ha denominado como “el capitalismo de los inversionistas”. En el anterior, la competencia y la actividad realizada en los negocios busca el incremento del valor en el mercado. Podríamos decir que este va a ser delineado según los intereses de las partes afectadas directamente, es decir, los mismos inversionistas de la sociedad¹⁰³. Bajo esta visión, la estructura monista de administración se encuentra mejor respaldada,

¹⁰² Benedicto XVI (2009) Caritas in veritate del sumo pontífice Benedicto XVI Vaticano – Italia: Libreria Editrice Vaticana.

¹⁰³ Sabogal Bernal, Luis Fernando. (2011) El “interés social”: apuntes teóricos en el marco socio-económico del derecho de empresa. REVISTA e – Mercatoria Volumen 10, Número 1 (pp. 4 y ss)

pues bajo este esquema no deben necesariamente entrar a considerarse la opinión y decisión de terceros (no controlados por los socios) en las decisiones societarias. Por lo tanto, la perspectiva monista busca principalmente que los intereses de los inversionistas sean la finalidad que oriente constantemente la labor administrativa de la sociedad, como lo es, por ejemplo, la posibilidad de crear un mayor valor para los mismos mediante la ganancia de utilidades.

6.2. El interés social en la Teoría Pluralista

En cuanto al interés social desde el punto de vista pluralista, se entiende como el interés común que no solo debe entenderse bajo el enfoque de los socios, sino también de los *stakeholders* -como los mencionados anteriormente-. Acoger una pluralidad de intereses a la hora de precisar el contenido de los deberes de los administradores no constituye sino un reflejo de la visión “pluralista” de la empresa congruente con la filosofía de la RSE, tema que se tratará más adelante. Bajo la teoría pluralista del interés social, el modelo dual de administración tiene especial cabida. Si la sociedad debe propender por defender también otros intereses distintos a los de los socios o inversionistas, lo propio es que esos otros intereses se vean representados en la administración societaria mediante un consejo de vigilancia.

A nivel jurisprudencial en Colombia no existen pronunciamientos sobre el alcance de la administración y su modelo en la sociedad. Aunque no se ha tomado partido por ninguna posición planteada (monista o pluralista), se ha propuesto la posibilidad de tener en cuenta intereses afectados por el ejercicio de una empresa. La Corte Constitucional de forma indirecta hace alusión a los intereses sociales que deben salvaguardarse al interior de las sociedades comerciales¹⁰⁴. Lo ha hecho por ejemplo en la sentencia C- 624 de 1998 al hablar del artículo 333 de la Constitución Política, menciona allí, que el mismo artículo consigna ciertas libertades pero que no solo buscan lograr eficacia en el sistema económico sino también incorporar la fórmula del Estado Social de Derecho, en donde entre otras finalidades, se establece el servicio a la comunidad.

Actualmente esta línea se ha reconocido en la Teoría del Valor Compartido, la cual se refiere a la inclusión de todas las partes intervinientes en el tráfico empresarial. Este tema se ha definido como las prácticas que ayudan a mejorar las condiciones económicas sociales en las comunidades donde

¹⁰⁴ Sabogal Bernal, Luis Fernando. Interés social en la empresa minera. Una aproximación desde el derecho societario colombiano. (2017) Artículo contenido en el Tomo 3 del libro Minería y Desarrollo. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia. (pp. 312)

opera una sociedad. Lo anterior se puede realizar mediante prácticas y políticas operacionales que mejoran la competitividad de una empresa y a la vez mejoran las condiciones económicas y sociales del lugar en donde opera. Se ha considerado que no es común que se piense en términos de valores, definiendo valor como el beneficio relacionado con los costos. Las sociedades y las entidades estatales miden el éxito en términos del beneficio alcanzado y esto en cuanto a los intereses obtenidos generarán el crecimiento de la empresa¹⁰⁵. Colombia se ha inclinado a una línea mixta en donde la interpretación del interés social toma elementos de la tesis monista y pluralista para aplicarla de forma diferenciada en las sociedades de personas y las sociedades de capitales¹⁰⁶.

Al mencionar lo anterior, podríamos acercarnos al punto de quiebre que se busca generar con el interés social. Buscando la adquisición mayorista de valores de una sociedad, no solo hay que tener en cuenta la forma de cómo llegar a este resultado, sino que buscando el beneficio común podría darse muchos más efectos positivos de los esperados. De igual manera al mismo tiempo estarían produciendo una mayor satisfacción a la empresa o sociedad, es decir, podría entenderse que la aplicación de la Teoría del Valor Compartido por una empresa crearía externalidades positivas en el ámbito en el que se desarrolle.

Uno de los problemas del esquema pluralista del interés social es que existen varios intereses que se deben salvaguardar desde la administración societaria. Por esto es que se ha venido dando una especial importancia a los intereses de los *stakeholders*. Se ha elaborado por la doctrina un listado prioritario como lo son los acreedores, los trabajadores¹⁰⁷ o los consumidores.

Para finalizar, el interés social es una parte fundamental en la administración de una sociedad, ya que se refiere al criterio que guía la voluntad de una sociedad y de ella se determina cuáles pasos debe seguir una sociedad al tomar una decisión. Debido a esto el interés social es un aspecto que ayuda a determinar cuál es la visión que una sociedad va a tener en el momento de aplicar sus determinaciones y cuál es el móvil que materializa las mismas.

7. La libertad de órganos en las Sociedades por Acciones Simplificadas

¹⁰⁵ Michael E. Porter. Mark R. Kramer (2011). *Creating Shared Value*. Boston - Estados Unidos: Harvard business magazine article.

¹⁰⁶ El tema es desarrollado mayormente por el artículo *Interés social en la empresa minera. Una aproximación desde el derecho societario colombiano*. (2017) Artículo contenido en el Tomo 3 del libro *Minería y Desarrollo*.

¹⁰⁷ Aunque se deja bien en claro que el interés a los trabajadores está dado por la discreción de la empresa, se busca iniciar a darles un reconocimiento e importancia en el ámbito de toma de decisiones por parte de los administradores según Brenda Hannigan en su libro *Company law: Duty to act in the interests of the company; defining the interests of the company*.

La libertad de órganos en las SAS se trata en este punto del documento para entender la opción que otorga este tipo societario de organizar su vida interna autónomamente. Aún así, hay que tener en cuenta que cada sistema y régimen societario se regula y se establece de acuerdo al contexto entre las diferentes épocas de una misma sociedad. De igual manera, de acuerdo a cada país habrá diferentes necesidades que se busquen satisfacer según las condiciones legales aplicables a la materia específica en la que opera cada sociedad y al régimen general de sociedades¹⁰⁸.

7.1. Las Sociedades por Acciones Simplificadas

El nombre de una sociedad es lo que la diferencia de otras; al adoptar el mismo, se deben obedecer las reglas establecidas para cada ente societario, las cuales están definidas por el Código de Comercio. Las SAS es uno de los tipos de sociedades que el ordenamiento colombiano ha establecido para poder llevar a cabo actividades mercantiles. La Ley 1258 del 2008 es la ley “*por la cual se expide la regulación de las Sociedades por Acciones Simplificada*”. Esta ley se encarga de la creación de este tipo societario y a su vez, ha permitido modernizar el derecho societario colombiano, ya que desde 1971¹⁰⁹ se mantenían las reglas plasmadas en el Código de Comercio, que como podemos apreciar por su año de expedición, contiene normas extremadamente rígidas y que debido al gran desarrollo capitalista que se concibe continuamente en el mundo de los negocios¹¹⁰ pueden representar demoras y obstáculos para la creación de sociedades y el surgimiento de la economía en general.

Para una parte de la doctrina, esta ley ostenta herramientas que se consideran como la forma de entender que ciertas formalidades tradicionales que se incorporaron en el Código de Comercio se ven hoy como innecesarias debido a las facilidades que se presentan para la creación y constitución de las SAS. Del mismo modo la tipología variada del estatuto mercantil ha comenzado a ser inutilizada en un grado considerable ya que en general la ley rompe con paradigmas tradicionales establecidos para la formación de sociedades que durante años se venían utilizando.

¹⁰⁸ Gimeno- Bayón Cobos y Garrido Espa (2008). Órganos de la sociedad de capital. Tomo II. Consejo de administración, auditores y liquidadores. Valencia – España: Tirant o Blanch tratados. (pp. 1257)

¹⁰⁹ Esta fecha busca hacer referencia únicamente a la expedición del estatuto que tradicionalmente ha regido en Colombia respecto de las relaciones mercantiles que se desenvuelven en la economía y tienen un impacto en el campo jurídico. No pretende negar las reformas que se le han hecho al mismo especialmente la Ley 222 de 1995 que reformó el mismo código e introdujo el tipo de la empresa unipersonal, así como todas las modificaciones subsiguientes realizadas al estatuto.

¹¹⁰ Reyes Villamizar. (2010) Estudios sobre sociedad por acciones simplificada. Bogotá – Colombia: Externado de Colombia. (pp. 47)

Quienes están a favor de la creación de estas sociedades, han señalado que esta ley (junto con la 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) ha sido el mayor logro en avances societarios que se ha dado desde el Código de Comercio. Al respecto Reyes Villamizar afirma que estaba esperando a que fuera posible que se diera una sociedad que evitara las rigideces del código, que le diera prioridad a la autonomía de la voluntad dentro del marco de los principios del derecho y que abandonara ese traje arcaico e inflexible impuesto a las sociedades del derecho privado¹¹¹.

Las SAS plantean posibilidades de flexibilizar el régimen societario, debido a que se han eliminado como ya hemos mencionado una gran cantidad de formalidades; la forma de constitución de una sociedad SAS tiene exigencias que facilitan la creación de las mismas, es una de tantas exigencias que ya no se solicitan¹¹². Existen otras ventajas que se han evidenciado con su creación, sin embargo, también se pueden identificar ciertas desventajas como por ejemplo en su creación, pues se han eliminado un considerable conjunto de directrices que aún se hacen necesarias en ciertas sociedades¹¹³.

La idea de flexibilización en el régimen societario ha sido trazada en el derecho comparado, no obstante, ha sido propuesta de una manera razonable, dándole flexibilización a las reglas de las sociedades tradicionales según su cuantía o tamaño, sin tener que crear un nuevo tipo societario que no tenga en cuenta ciertas condiciones básicas para la creación de una sociedad y que pueden considerarse para algunos absolutamente necesarias. En este sentido, hay quien afirma que: "se adopta una forma societaria multipropósito, moldeable y adaptable a las necesidades que se tienen en toda empresa, sin importar su tamaño o complejidad y en grupos cerrados y familiares para la organización de los patrimonios y sus iniciativas"¹¹⁴.

7.2.La libertad de órganos en las Sociedades por Acciones Simplificada

La libertad que se plantea para la formación de las sociedades se hace presente también dentro de la organización que se le quiera dar a los órganos sociales, puesto que existen diferencias sustanciales

¹¹¹ Reyes Villamizar. (2010) *Ibidem*

¹¹² Rincón Ríos (2011). *Sociedades comerciales: "de las formas asociativas sin ánimo de lucro a las formas societarias tradicionales E.U. y S.A.S."* Sexta edición. Editorial universidad Santiago de Cali. (pp. 63): muestra la minuta de constitución de una sociedad por acciones simplificada.

¹¹³ Reyes Villamizar, F. (2013). *SAS: La Sociedad Por Acciones Simplificadas*. Bogotá – Colombia: Legis.

¹¹⁴ Sanín Bernal. (2010) *La ley SAS remozó las sociedades comerciales (y crea, también, nuevos retos Bogotá – Colombia: Externado de Colombia*. (pp. 47)

de estructura que responden a la necesidad de buscar agilidad en la construcción de la sociedad SAS, para adaptarla a las dimensiones de la empresa¹¹⁵.

La libertad de órganos en las SAS está consagrada en el Capítulo VI de la Ley 1258 del 2008 que establece la organización de la sociedad y en su artículo 17 menciona como puede estructurarse:

“Artículo 17. Organización de la sociedad. En los estatutos de la sociedad por acciones simplificada se determinará libremente la estructura orgánica de la sociedad y demás normas que rijan su funcionamiento.”

Se debe tener en cuenta este cambio respecto del régimen general, pues en las sociedades SAS se garantiza a los asociados una plena libertad de pactar la organización interna de la sociedad según los intereses y necesidades que la misma tenga¹¹⁶.

Ahora bien, la posible incorporación de un sistema dual según la estructura en que fue planteada en esta ley es perfectamente viable. Como ya hemos relacionado el tema, el consejo de vigilancia y el consejo de gestión o administración pueden convivir juntos y pueden ser incorporados en el sistema o esquema societario colombiano a partir de la legislación establecida para las SAS. El modelo dual permite incrementar el control y el vínculo de los accionistas con sus sociedades y al mismo tiempo permite la representación de los tipos de intereses concurrentes. Esto lleva a orientar a la sociedad hacia un refuerzo del papel que en la estrategia social tiene el consejo de vigilancia, así mismo la armonización societaria conlleva y camina en la actualidad hacia la flexibilidad y la convivencia de diferentes modelos¹¹⁷.

Aunque en algunas legislaciones, como la española donde se acoge este modelo con ciertos requisitos¹¹⁸, existen naturalmente problemas debido a la falta de disposiciones, es importante tener en cuenta que la aplicación de esta propuesta está ideada para empresas de un tamaño importante. Esto es, empresas en donde la producción y la gestión interna y externa merecen una atención

¹¹⁵ Brunetti, Antonio. (1960) Tratado del derecho de las sociedades: Traducción Felipe de Solá Cañizares. Argentina - Buenos Aires: Editorial UTEHA.

Argentina - Buenos Aires: Editorial UTEHA (pp.175)

¹¹⁶ Arcila Salazar (2009). Sociedad por acciones simplificada. Bogotá – Colombia: REVIST@ e – Mercatoria Volumen 8, Número 1.

¹¹⁷ Gimeno- Bayón Cobos y Garrido Espa (2008). Órganos de la sociedad de capital. Tomo II. Consejo de administración, auditores y liquidadores. Valencia – España: Tirant o Blanch tratados. (pp. 1257 - 1259)

¹¹⁸ Tanto en España como en otros países de la Unión Europea, el sistema dual se puede incorporar cuando se constituya una “sociedad anónima europea” con domicilio en España, por mandato de la directiva europea.

concentrada y enfocada en las decisiones que se deben tomar. Esto, con el propósito de agregar un valor a largo plazo a la sociedad y buscar el equilibrio concurrencial de los diferentes intereses que confluyen en el escenario societario, guiándose bajo una visión pluralista del interés social¹¹⁹.

En varios países se viene incrementando día a día la participación de legislaciones y por lo tanto sociedades, que buscan experimentar la nueva forma de organizar el sistema de administración. Un sistema donde exista la posibilidad de incorporar la vigilancia y control de lo que busca una sociedad. Es decir, al establecer los estatutos, existen y se estipulan guías para que al momento de llevar a cabo la función social de cada ente societario se pueda concretar satisfactoriamente. Es por esto que, en sociedades representativamente masivas dentro del mercado, es importante tener en cuenta que la finalidad que se quiere buscar no solo afecta a quienes la conforma, sino que puede tener un gran arraigo y repercusión en la economía local o nacional. Sin embargo, el legislador otorga la facultad a las partes de regular cómo estipular las relaciones de los encargados de la gestión respetando el mínimo contenido legal y a su vez no se regula ningún tipo de exclusión de la posible incorporación dual de administración. Por lo cual, mediante esta posibilidad de controlar las decisiones desde el ámbito administrativo de la sociedad, se puede buscar un resultado favorable en la toma de decisiones societarias.

Las SAS además de representar un avance para el derecho societario colombiano en cuanto a la flexibilización, ha explorado y traído una novedad societaria que apenas también se ha ido incorporando y explorando. De esa manera se ha señalado la importancia que el consejo de control puede llegar a tener en el momento de determinar el camino de una sociedad de gran magnitud. Teniendo en cuenta que las reglas legales de la sociedad son aplicables supletoriamente, es decir que se introducen solo en el momento en que no se hubiere pactado algo distinto en los estatutos sociales pues son normas de carácter dispositivo¹²⁰; los socios integrantes, podrán llevar a cabo la propuesta aquí plasmada de integrar el sistema dual. Una vez expuestas las ventajas y desventajas de esta opción societaria, podrá analizarse de acuerdo al caso concreto y las necesidades de cada sociedad, qué es lo que se va a buscar por parte de los integrantes de la sociedad.

Al ser un tema relativamente nuevo en derecho comparado y con las flexibilidades que incorpora su creación y permanencia, es comprensible que no se haya otorgado la atención necesaria a la posibilidad de disponer sobre la organización administrativa de las SAS. Sin embargo, debido a la

¹¹⁹ Sabogal Bernal, Luis Fernando. (2011). El “interés social”: apuntes teóricos en el marco socio-económico del derecho de empresa. Bogotá – Colombia: REVIST@ e – Mercatoria Volumen 10, Número 1

¹²⁰ Reyes Villamizar. (2010) La sociedad por acciones simplificada. Bogotá – Colombia: Editorial Legis (pp. 49-50)

importancia que tiene el interés social, los avances de responsabilidad empresarial, el mejoramiento corporativo de las empresas en el ámbito económico, social y ambiental y todas las necesidades que se presentan en la actualidad a nivel mundial; la posible incorporación de un sistema dual en las SAS podría representar un avance importante dentro de la economía nacional. Así como también un avance dentro del ámbito empresarial y corporativo que parece ser la forma predilecta dentro del escenario de la economía mundial para actuar y en esa medida representar la forma adecuada para llevar a cabo un negocio donde se representen las peticiones de los accionistas en equilibrio con intereses diversos que pueden concurrir a la hora de la toma de decisiones.

CAPÍTULO III

La aplicación práctica de una política de Responsabilidad Social Empresarial en el órgano de administración de las Sociedades por Acción Simplificada

En los capítulos anteriores se explicó en qué consiste la RSE, los *stakeholders* y la posibilidad de implementar una política de RSE integrando a estos grupos de interés mediante un modelo dual de administración en las SAS. Vinculado a lo anterior y con miras a exponer la propuesta presentada por esta tesis, se presentó como se lleva a cabo la organización interna de la sociedad y las teorías existentes respecto de los órganos sociales. Así como también qué tipo de intereses guían a la administración de una sociedad¹²¹. Para finalizar el segundo capítulo se expuso qué significa la libertad de órganos en las SAS, con el objetivo de demostrar que en este tipo societario existe la posibilidad de organizar los órganos. Lo anterior, debido a la posibilidad que otorga la Ley 1280 de 2008 a los socios para implementar la organización que requieran sus órganos de acuerdo a lo que se considere necesario para su estructura.

Ahora nos concierne analizar la aplicación práctica de una política de RSE en el órgano de administración de las sociedades. Para exponer esa posibilidad, se explicará qué vinculación existe entre la libertad de órganos de la SAS y el modelo dual propuesto. A continuación, se indicará qué son las Sociedades BIC, recientemente reguladas por el Congreso de la República, esto debido a la conexión directa que tienen con la RSE. Finalmente, se expondrá la relación que existe entre la libertad de órganos y la condición de Sociedades BIC. La propuesta toma una relevancia jurídica específica, al tomar la herramienta legal de las Sociedades BIC y la incorporación de un modelo dual gracias a la libertad de órganos en las SAS

¹²¹Respecto del interés de la sociedad: Numa Marín, Manzur Michel. (2005) *La empresa en el Siglo XXI: Interés común de los asociados, interés de la sociedad e interés de la empresa. Reflexiones en torno a la toma de decisiones en las sociedades anónimas*. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia. (pp.351)

8. La libertad de órganos en las Sociedades por Acciones Simplificada y la aplicación efectiva de un modelo dual

La libertad de órganos en las SAS se permite gracias a que, como señala Villamizar, un aspecto en el que se quiso hacer mayor hincapie en el diseño de las SAS consistió en reducir formalidades. Una de estas fue facilitar la organización interna de la sociedad otorgando una amplia libertad de disposición suministrando herramientas para poder definir sus órganos¹²². La posibilidad otorgada a los socios de organizar su sociedad en su interior es una característica que demuestra la flexibilización en la cual se inspiró la ley que crea las SAS.

En cuanto al ámbito de la administración de una SAS¹²³, la libertad de órganos¹²⁴ permite que se realice la implementación de un modelo dual, modelo dual que como ya se ha podido explicar, implica la posibilidad de que exista un consejo de dirección y otro consejo de vigilancia. Lo anterior se traduce en que al tener un consejo de dirección, exista una posibilidad de adoptar un consejo que vigile dentro del órgano de administración. Este consejo de vigilancia debe tener dentro de sus funciones, examinar las decisiones que se toman por parte de la administración, con miras a obtener un control específico respecto de sus determinaciones. No se trata únicamente de un control neto sino que el consejo de vigilancia también tiene otras posibilidades de intervención, como la posibilidad de opinar respecto de las decisiones que se tomen por parte de la administración, recomendar aplicar decisiones adicionales o sugerir modificaciones.

En el modelo dual de administración de las SAS, que se propone en esta tesis, se considera que una posibilidad para llevarlo a cabo puede ser con la intervención de los *stakeholders*, grupos que participan en el desarrollo de cualquier empresa. La intervención de aquellos grupos, se debe entender

¹²² “Uno de los aspectos en que mayor énfasis se puso en el diseño y concepción de la sociedad por acciones simplificada consistió en la reducción de formalidades y requisitos costosos para la operación de las sociedades de carácter cerrado. Al facilitar la organización interna de la sociedad bajo la más amplia libertad de disposición, se pretende suministrarles a los accionistas la posibilidad de definir a voluntad los órganos de dirección, **administración** y representación legal que convengan a las particulares necesidades de la empresa que pretendan acometer.” -Negrita fuera de texto-. Villamizar, Francisco tomado de la página web de la Superintendencia de Sociedades (2017). Oficio 284958 del 15 de diciembre de 2017. Referencia: Junta Directiva variable en las SAS - Radicación 2017-01- 550694 30/10/2017 Consulta en línea: https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO%20284958.pdf

¹²³ Sobre las SAS y sus efectos en la economía y cómo se consideran junto con el desarrollo empresarial bajo dos elementos como el establecimiento de actores de talla mundial o exportadores, creados con recursos de inversión extranjera -en muchos casos- y la ampliación de la base empresarial, principalmente mediante la formalización empresarial así como el tipo societario SAS y su acogida en la comunidad empresarial consultar Madriñán Rivera, Ramón. (2010) La Sociedad por Acciones Simplificada (SAS) y su impacto en el desarrollo: un análisis frente a la inversión extranjera y el emprendimiento. Madriñán Rivera, Ramón. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia (pp. 295-325)

¹²⁴ Se entiende como una facultad que tienen los creadores de cada una de las sociedades creadas bajo este tipo societario y su justificación se encuentra plasmada en el artículo 17 de la Ley 1258 del 2008 -como se menciona ampliamente en el segundo capítulo de este documento-.

como una política de RSE, según esta tesis, en la medida en que involucren sus preocupaciones, recomendaciones, advertencias o sugerencias, para que se tengan en cuenta a la hora de analizar una situación en la sociedad.

En este sentido, el consejo de dirección, tendrá como función guiar las decisiones de los socios y accionistas, y a su vez materializarlas como la herramienta que representan en la sociedad, al ser el consejo de gestión en el órgano de administración. Este consejo se estructura de acuerdo con la composición que los socios determinen en los estatutos. Esto significa que los socios deberán prever en los estatutos la forma de nombramiento de quienes harán parte del consejo, así como su composición numérica y la forma en cómo llevarán a cabo su tarea. También deberá regularse la revocación de sus integrantes.

Por otro lado, el consejo de vigilancia debe estructurarse en los estatutos junto con todas las características que sean necesarias para su funcionamiento. Dentro de sus funciones se encuentra: vigilar la gestión del órgano que direcciona, recopilar la información actualizada, periódica y a tiempo, asesorar a la sociedad ejerciendo su tarea de consultor y otorgando opiniones con indicaciones, sugerencias y tomas de posición. De igual manera, examinar y revisar actos de la sociedad¹²⁵ e intervenir en la gestión de la sociedad y específicamente en el consejo de dirección. Por último, otra función que puede tener el órgano de vigilancia es nombrar y revocar miembros del consejo de dirección¹²⁶, entre otras facultades que se le pueden otorgar¹²⁷. Aunque no necesariamente se le deben reconocer las funciones mencionadas, debido a que las funciones varían de acuerdo a lo estipulado por los socios, se propone en esta tesis que el órgano de vigilancia debe tener como principales funciones: la función de gestión, recopilación, asesoramiento y especialmente consultoría, así como también examinar y revisar los actos de la sociedad.

Una posibilidad de implementar las anteriores funciones en el consejo de vigilancia, puede hacerse mediante la intervención de *stakeholders*, pues podría ser considerada como una forma de controlar las decisiones del consejo de dirección. Lo anterior es gracias a que estos intervinientes se pueden analizar bajo una concepción moderna que se desarrolla de acuerdo a la sociedad y la posibilidad de

¹²⁵ Junto al derecho de información como complemento del sistema de control, se reconoce el derecho de verificación pues se tiene la facultad de realizar comprobaciones necesarias respecto de lo que se señale por parte del órgano de vigilancia, adquiriendo una función de veeduría ante la toma de decisiones.

¹²⁶ Esta facultad puede ser discutida debido a la amplia arbitrariedad que podría ejercerse al tomar este tipo de decisiones, por lo tanto, se propone en esta tesis que para ejercer esta facultad por parte del órgano de vigilancia, se establezca con anterioridad en qué eventos se puede ejercer esta facultad y de igual manera, las limitaciones que se imponen para revocar algún miembro del órgano de dirección.

¹²⁷ Velasco, Gaudencio Esteban. (2004). La sociedad anónima europea. Régimen jurídico societario, laboral y fiscal. Administración y control. El Sistema Dual. Madrid – España: Marcial Pons. (pp. 526 – 585)

que ella tenga en cuenta intereses de los trabajadores, los usuarios, acreedores de la empresa, entre otros¹²⁸. Los grupos de interés, se presentan, en esta tesis, como intervinientes en la empresa que pueden ejercer un control -limitado- sobre la sociedad. La forma de llevar a cabo esta propuesta es otorgándoles una facultad de consulta y decisión mediante el modelo dual de administración. La política de RSE que involucra a aquellos intervinientes radica en que las preocupaciones de aquellos van a implementarse teniendo en cuenta el beneficio que les otorgue a los mismos y así mismo el beneficio que implique para la sociedad en el momento de implementar decisiones que se propongan por los *stakeholders*.

Los beneficios que esto trae directamente para la empresa, radica en las oportunidades de negocio que se crean al implicar a estos grupos de interés, en la medida en que aquellos intervinientes aportan una visión necesaria para la adopción de decisiones que pueden involucrar el beneficio directo de la empresa. Lo anterior, se traduce en recomendaciones que incluyan la productividad de la compañía, es decir, visiones de trabajadores de una empresa que a la vez fungen como consumidores en un mercado en el que actúa la empresa para la que trabajan.

Por otra parte, es de gran ayuda para las empresas conocer el contexto en el que se desenvuelven los trabajadores de una compañía, puesto que estos pertenecen a un ámbito específico que tiene sus propias necesidades y costumbres. En este contexto, al tener en cuenta sus posiciones, las empresas pueden introducir modificaciones al interior del ámbito laboral para mejorar el clima en el que se llevan a cabo sus tareas obteniendo un ambiente armónico y gracias a ello alcanzar una mayor productividad por parte de sus colaboradores.

Vinculado a los beneficios que se adquieren al adoptar la política propuesta en esta tesis, existe otra ganancia para las empresas que se materializa en que al desarrollar sus actividades, su entorno mejora. Las actividades de la empresa se dirigen a una población objetiva. Esa población objetiva hace parte de una colectividad específica y debido a ello las actividades desarrolladas tienen que ser conducidas con un sentido social para poder velar por el bien de una comunidad.

Hasta este punto se ha explicado que existe una posibilidad de implementar un modelo dual en donde participen estos grupos de interés en la sociedad y efectivamente se ha podido demostrar que el tipo societario SAS otorga la posibilidad a los socios de tomar este camino. No obstante, en el momento en que se suscite un eventual incumplimiento en la toma de decisiones, al no tener en cuenta lo

¹²⁸ Numa Marín, Manzur Michel. (2005) La empresa en el Siglo XXI: Interés común de los asociados, interés de la sociedad e interés de la empresa. Reflexiones en torno a la toma de decisiones en las sociedades anónimas. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia. (pp.351)

recomendado por el consejo de vigilancia que controla lo determinado por el consejo de dirección; no existe una herramienta clara de exigibilidad por parte de los *stakeholders* que resulten afectados. Para proponer una respuesta a esta preocupación, se presenta como herramienta coercitiva y legal, la condición de las Sociedades BIC, la cual se examinará a continuación.

9. Las sociedades que ostentan la condición de Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo

9.1. Antecedentes de las Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo

Las Sociedades BIC¹²⁹ se presentan como una herramienta para buscar cumplir compromisos de derecho flexible¹³⁰. Esto como parte de las recomendaciones que organismos internacionales y nacionales han emitido respecto de la importancia de mecanismos de responsabilidad empresarial¹³¹. Por tanto, se cree que nuestro tiempo exige una nueva visión en la cooperación internacional: gobiernos, sociedad civil y sector privado trabajando juntos por el bien colectivo mundial. Algunos dirán que esa visión es ingenua. Dirán que no es más que la expresión de un deseo. Sin embargo, muchas veces, las empresas han desempeñado un papel decisivo en cuanto a la visión económica colectiva.¹³²

De acuerdo con lo anterior, las BIC se presentan como una herramienta de modernidad en los ámbitos comerciales y económicos. Un ejemplo de innovación y dinamización de las empresas se concreta en las Startups. Al respecto la OCDE en su informe de 2013 ha señalado que *“este tipo de empresas y emprendimientos son un agente de cambio importante para generar empleo de calidad, mayor crecimiento e innovación. La difusión de las tecnologías de la información y comunicación y procesos de transformación de organización de la producción a escala mundial, donde las empresas operan en redes cada vez mas, han contribuido a generar un interés creciente en este fenómeno tanto en los países de la OCDE como los países en desarrollo. Las Startups apoyan el cambio estructural en la*

¹²⁹ Los antecedentes de las Sociedades BIC, nombrados en este escrito, se examinaron directamente en el Informe de ponencia para segundo debate Proyecto de ley número 303 de 2017 Cámara, 135 de 2017 Senado, por medio del cual se crean y desarrollan las Sociedades Comerciales de Beneficio e Interés Colectivo (BIC). (2017)

¹³⁰ Tales como los Objetivos de Desarrollo del Milenio de las Naciones Unidas, cumplimiento del Pacto Global, Sostenibilidad y otros instrumentos derivado de la participación de los Estados y la sociedad civil en el marco de la Organización de las Naciones Unidas y la Unión Europea, entre otras.

¹³¹ Entre estos, se firma el Pacto Mundial entre las Naciones Unidas y los principales actores privados del ámbito económico en donde se solicita a las empresas aplicar en su actividad valores fundamentales en materia de derechos humanos, normas laborales, medio ambiente, entre otras acciones que resuelvan necesidades socioeconómicas.

¹³² Discurso Plenario: El Pacto Mundial y la creación de mercados sostenibles. (2009) Foro Económico Mundial, Davos – Suiza. Consulta en línea: <http://www.un.org/es/sg/messages/2009/davos2009globalcompact.html>

*economía, al contribuir a introducir nuevos productos y servicios intensivos en conocimiento. Al mismo tiempo contribuyen a sostener innovación, aportan dinamismo a la productividad y generan oportunidades de empleo de calidad. En general estas empresas se definen en base a su desempeño, es decir, en función de su potencial de crecimiento o base de orientación innovadora y contenido tecnológico. En general estos emprendimientos son innovadores y tienden a proveer soluciones a problemas emergentes o a crear nuevas demandas mediante el desarrollo de nuevas formas de negocio”*¹³³. Como se puede evidenciar, las Startups se consideran como una opción novedosa que aporta beneficios a su entorno en el marco de formalización de empresas, es por esto que se entienden como un antecedente de las Sociedades BIC.

De igual manera, las Sociedades BIC son una respuesta al debilitamiento que se ha suscitado en el comercio y la empresa, como consecuencia de la falta de previsibilidad en los problemas de sustentabilidad que sufre el planeta. Ejemplo de estos problemas son el daño ambiental, el soborno transnacional, la obtención desmedida de ganancias y beneficios, la corrupción privada, entre otras.

Las preocupaciones comunes entre los principales representantes en el mundo empresarial y los organismos internacionales que se ocupan de la RSE se centran en temas tales como la imposibilidad de regenerar el medio ambiente, el incremento de inequidades, trabajadores que no buscan fines adicionales a la mera retribución económica, consumidores que no tienen en cuenta si las empresas son o no socialmente responsables, ambientalmente amigables y comunitariamente incluyentes e influyentes y por último, una falta en la búsqueda e implementación de una creación de conciencia social, interés por la sostenibilidad, la vida saludable y el uso y consumo de productos basados en el comercio justo¹³⁴.

Respecto al derecho comparado, se conoce que las legislaciones en el ámbito internacional han adoptado en su normativa a las Sociedades BIC¹³⁵. Actualmente, la comunidad de sociedades BIC asciende a 865 empresas en 29 países. En Suramérica puntualmente, las sociedades BIC están siendo

¹³³ OECD (2013), Startup América Latina: Promoviendo la innovación en la región. Estudios del Centro de Desarrollo, OECD. Paris – Francia. OECD iLibrary. Consulta en línea: www.oecd-library.org 10.1787/9789264202320-es

¹³⁴ Castro, Adriana Aguilera. (2012). Crecimiento empresarial basado en la Responsabilidad Social. Barranquilla – Colombia: Revista Científica Pensamiento y Gestión No. 32

¹³⁵ El Reino Unido creó las “Community interest companies”, Italia creó un marco para las empresas sociales definiéndolas como organizaciones privadas sin ánimo de lucro que ejercen una actividad principal económica y de producción de productos de utilidad social, España sancionó la ley de “Empresas de Inserción” las cuales buscan inclusión laboral, en Estados Unidos se sancionan en varios estados, iniciando con el estado de Maryland, la ley que incorpora la figura de Benefit Corporation, entre otros países que adoptan este tipo societario o la filosofía de la misma.

promovidas por Sistema B¹³⁶, una plataforma global que facilita a las empresas el éxito en los negocios y las sociedades utilizando la fuerza del mercado para resolver problemas sociales y ambientales. Es un movimiento donde el encuentro surge al darse cuenta de que hay un punto de convergencia en la búsqueda de *“una nueva economía que permita que los valores y la ética inspiren soluciones colectivas sin olvidar necesidades particulares”*¹³⁷.

Uno de los países que más ha avanzado en el tema ha sido Estados Unidos, aunque haya sido una contrariedad su reciente salida del Pacto de París contra el daño ambiental¹³⁸, Estados Unidos se ha caracterizado por enmarcar las “Benefit Corporation” – en adelante BC- como una ventaja en el mercado que beneficia a la empresa y su entorno. Las BC se han definido como una herramienta legal que crea bases sólidas para la alineación de sus misiones a largo plazo y a la vez la creación de valor; esto protege la misión de las empresas mediante el aumento de capital y cambios del liderazgo. Adicionalmente, se cree que estas corporaciones crean más flexibilidad cuando evalúan el potencial de venta y las opciones de liquidez¹³⁹.

Estados Unidos ha aceptado dos figuras que aunque son complementarias y constantemente se confunden, se diferencian en algunos aspectos. Las figuras a las cuales se hace referencia son las BC y las “Certified B Corps” -en adelante CBC-. Lo que se asemeja entre las BC y las CBC es que ambas buscan ser parte de un movimiento de líderes globales que usan los negocios como una fuerza para hacer el bien, ambas llegan a los más altos estándares de responsabilidad y transparencia. Por último, ambas crean la oportunidad de desbloquear el mayor potencial humano para usarlo en los negocios como un aspecto fuerte y así proponer soluciones para los problemas más desafiantes en la sociedad. En cuanto a sus diferencias, las mismas radican en temas de reportes respecto de su actuación pues las CBC deben certificarse cada dos años, las BC no tienen esta diferencia. En cuanto a la habilitación de su trabajo como empresas responsables, las BC pueden certificarse como tal, solo si su estado las ha aceptado, mientras que las CBC pueden denominarse como tal en todo el país.

¹³⁶ “Las “Corporaciones B” están requeridas legalmente a considerar el impacto de sus decisiones en todos sus *“stakeholders”*. Estas hacen este cambio legal actualizando sus artículos de incorporación, reincorporándose como compañías de beneficio o llevando a cabo distintos cambios estructurales. El marco de referencia legal de las “Corporaciones B” ayuda a las empresas a proteger su misión a través del aumento de capital y cambios en liderazgo y otorga a sus empresarios y directores más flexibilidad cuando evalúan ventas y opciones de liquidez.”. Consulta en línea: <https://bcorporation.net/certification/legal-requirements>

¹³⁷ Sistema B – Quiénes somos- Consulta en línea: <https://sistemab.org/quienes-somos-4/>

¹³⁸ Redacción BBC Mundo. (2017). Donald Trump anuncia que Estados Unidos abandonará el Acuerdo de París sobre cambio climático. BBC News Mundo. Consulta en línea: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-40124921>

¹³⁹ Benefit Corporation – Qué es una Benefit Corporation. Consulta en línea: <http://benefitcorp.net>

En cuanto a los aspectos más importantes en los que se asemejan estas figuras habilitadas en Estados Unidos esta la responsabilidad que tienen al adquirir esta denominación y hacia quién va dirigida aquella responsabilidad. La responsabilidad en las BC y CBC se ostenta por parte de los directores de aquellas empresas pues son quienes deben considerar el impacto en todos los “*stakeholders*”¹⁴⁰. Como se puede evidenciar, este es uno de los grandes antecedentes de las BIC y especialmente respecto de la priorización de intereses. Esto debido a la atención que imprimen estas figuras estadounidenses por la especial protección de quienes intervienen en la empresa de manera directa e indirecta.

Entre los avances propuestos por estas figuras, las BC proponen específicamente, cuál es el contenido de los estándares de conducta de los directores de las empresas que adopten esta característica. Dentro de sus respectivas funciones y deberes se considera que deben tener en cuenta los siguientes intereses: considerar los efectos de las acciones o inacciones sobre los accionistas, **los trabajadores y los proveedores**, los consumidores interesados, los factores de la comunidad y la sociedad, el medio ambiente local y global, entre otros¹⁴¹. La legislación sobre la Cláusula Estatutaria que define los deberes de los administradores trata otros temas sobre sus obligaciones, no obstante para el tema que nos concierne, se ha mencionado lo relevante respecto de la implicación de grupos de interés en la empresa. Como se puede ver en lo anteriormente expuesto, dentro de las funciones de los administradores están tener en cuenta y de presente los intereses de los trabajadores y los proveedores, tema tratado en la ley de las Sociedades BIC en Colombia¹⁴².

Una de las principales características que tienen las BC es recuperar lo que al inicio de la historia de las corporaciones se exigía como requisito esencial para su existencia, el cual se trataba del beneficio público intencionado, obligatorio y directo. Adicional a ello, las empresas que acojan esta forma societaria deben tener en su propósito crear un impacto significativo en la sociedad y el medio ambiente y como consecuencia de ello, incluir en sus decisiones otros *stakeholders* diferentes a los accionistas¹⁴³.

¹⁴⁰ Benefit Corporation – Qué es una Benefit Corporation. Consulta en línea: <http://benefitcorp.net>

¹⁴¹ Utah State Legislature – Utah Code- Corporations- Benefit Corporation Act- Accountability - Section 301. Effective 5/13/2014 16-10b-301 Standard of conduct for directors. Consulta en línea: <https://le.utah.gov/xcode/Title16/Chapter10b/16-10b-S301.html>

¹⁴² Para conocer una posición contraria: Alfaro, Jesús. (2016). Las B corporations. Madrid-España: Almacén D Derecho. Consulta en línea: <https://almacenederecho.org/las-b-corporations/>

¹⁴³ Ronancio Rachid, Rolando. (2013) Benefit Corporations: Desde la primacía del accionista hacia el bien común. Pamplona- España: Universidad de Navarra. (pp. 130-136). Consulta en línea: <http://academiab.org/wp-content/uploads/2015/01/Benefit-Corporations-Desde-la-primac%C3%ADa-del-accionista-hacia-la-del-bien-com%C3%ADn.pdf>

Los antecedentes señalados anteriormente son algunos de los precedentes que se han tomado en cuenta para la creación de las Sociedades BIC. Las sociedades BIC se pueden resumir en que los autores y agentes económicos que intervienen en ellas deben obtener respuestas concordes a una filosofía responsable con la protección del medio ambiente y la sociedad.

9.2. Definición de las Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo

Las Sociedades BIC¹⁴⁴ se definen según la ley de su creación como *“aquellas compañías que sean constituidas de conformidad con la legislación vigente para tales efectos, las cuales además del beneficio e interés de sus accionistas, actuarán en procura del interés de la colectividad y del medio ambiente¹⁴⁵”*. Las razones que motivaron la expedición de esta ley fueron aportar y dinamizar el marco jurídico existente en materia comercial y a su vez convertirse en un mecanismo fundamental para lograr el desarrollo económico¹⁴⁶, la innovación, formalización, generación de empleo, ampliación la base de tributación, la función social de empresa, entre otros.

Las actividades que busquen cumplir con la condición de Sociedades BIC se tendrán como herramientas de equilibrio en el balance entre lucro, impacto y sostenibilidad. Esta regulación pondrá a Colombia en el foco de una tendencia nueva de crear empresas comerciales con objetivos de sostenibilidad social y ambiental que le permitirán al país crear mayores condiciones para competir

¹⁴⁴ “Es evidente que las modificaciones aludidas representan un importante avance en relación con el derecho comercial de sociedades, especialmente en lo que hace referencia con los esfuerzos normativos iniciados en 1995 con la Ley 222 y la Ley 1258 de 2008, las que han mantenido una misma orientación hacia la flexibilización de las reglas que gobiernan esta disciplina.” Informe de ponencia para segundo debate Proyecto de ley número 303 de 2017 Cámara, 135 de 2017 Senado, por medio del cual se crean y desarrollan las Sociedades Comerciales de Beneficio e Interés Colectivo (BIC). (2017) (pp. 7)

¹⁴⁵ Artículo 2. Ley 1901 de 2018: “Tendrán la denominación de sociedad BIC todas aquellas compañías que sean constituidas de conformidad con la legislación vigente para tales efectos, las cuales, además del beneficio e interés de sus accionistas, actuarán en procura del interés de la colectividad y del medio ambiente. La adopción de la denominación BIC no implica, de ninguna forma, un cambio de tipo societario, o creación de tipo societario nuevo. Adicionalmente, las sociedades que adopten la denominación BIC seguirán estando obligadas a cumplir con las obligaciones del régimen ordinario del impuesto sobre la renta y complementarios, el régimen común sobre las ventas y a las demás obligaciones tributarias de carácter nacional, departamental y municipal. Para tener la denominación BIC, las sociedades incluirán en su objeto, además de los respectivos actos de comercio que pretendan desarrollar, aquellas actividades de beneficio e interés colectivo que pretendan y se propongan fomentar. Las sociedades BIC deberán incluir en su razón o denominación sociales la abreviatura BIC, o las palabras sociedad de "Beneficio e Interés Colectivo".

¹⁴⁶ “Las Sociedades BIC trae consigo un sistema alternativo que genera rendimientos crecientes a escala, en la medida que afecta positivamente el entorno de producción como resultado de las relaciones laborales al interior de la empresa y las externalidades positivas surgidas del compromiso social y ambiental en los ecosistemas laboral y ecológico del planeta” - Informe de ponencia para segundo debate Proyecto de ley número 303 de 2017 Cámara, 135 de 2017 Senado, por medio del cual se crean y desarrollan las Sociedades Comerciales de Beneficio e Interés Colectivo (BIC). (2017) (pp. 9)

en el mundo del siglo XXI, el cual es ampliamente globalizado, integrado, competitivo y exigente desde el punto de vista de la sostenibilidad tanto comercial como social¹⁴⁷.

La inmersión de las Sociedades BIC se caracteriza por dar resultados positivos, sin alterar el modelo de producción ni las relaciones comerciales. De esta manera, el proyecto expone la voluntariedad de los socios de trasladar parte de su interés lucrativo a la inversión en bienestar social. El nuevo modelo societario va más allá del fin lucrativo y estimula el emprendimiento y la equidad salarial de los trabajadores¹⁴⁸, en esa medida los beneficios de desarrollar las BIC, no afecta los beneficios de producción ni altera los factores marginales, por el contrario, asume una posición dentro del mercado que la diferencia y articula en el sistema laboral, social y ambiental en el desarrollo económico del país¹⁴⁹.

9.3. Características de las Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo

Ahora bien, en el párrafo del artículo 2 de la Ley 1901 de 2018¹⁵⁰ se regulan las características de las Sociedades BIC. Dentro de ellas se encuentra una gran preocupación por grupos de *stakeholders*, como lo son los trabajadores, los proveedores y el medio ambiente.

¹⁴⁷ Informe de ponencia para segundo debate Proyecto de ley número 303 de 2017 Cámara, 135 de 2017 Senado, por medio del cual se crean y desarrollan las Sociedades Comerciales de Beneficio e Interés Colectivo (BIC). (2017) (pp. 7)

¹⁴⁸ Artículo de la Superintendencia de Sociedades (2018). Consulta en línea: <https://www.supersociedades.gov.co/Noticias/Paginas/2018/nueva-ley-le-da-via-libre-a-creacion-de-empresas-con-vocacion-de-beneficio-social.aspx>

¹⁴⁹ Informe de ponencia para segundo debate Proyecto de ley número 303 de 2017 Cámara, 135 de 2017 Senado, por medio del cual se crean y desarrollan las Sociedades Comerciales de Beneficio e Interés Colectivo (BIC). (2017) (pp. 12)

¹⁵⁰ Establecen una remuneración salarial razonable para sus trabajadores y analizan las diferencias salariales entre sus empleados mejor y peor remunerados para establecer estándares de equidad .

Establecen subsidios para capacitar y desarrollar profesionalmente a sus trabajadores y ofrecen programas de reorientación profesional a los empleados a los que se les ha dado por terminado su contrato de trabajo.

Crean opciones para que los trabajadores tengan participación en la sociedad, a través de la adquisición de acciones. Adicionalmente, amplían los planes de salud y beneficios de bienestar de sus empleados y diseñan también estrategias de nutrición, salud mental y física, propendiendo por el equilibrio entre la vida laboral y privada de sus trabajadores.

Crean un manual para sus empleados, con el fin de consignar los valores y expectativas de la sociedad.

Brindan opciones de empleo que le permitan a los trabajadores tener flexibilidad, la jornada laboral y crean opciones de teletrabajo, sin afectar la remuneración de sus trabajadores.

Crean opciones de trabajo para la población estructuralmente desempleada, tales como los jóvenes en situación de riesgo, individuos sin hogar, reinsertados o personas que han salido de la cárcel.

Incentivan las actividades de voluntariado y crean alianzas con fundaciones que apoyen obras sociales en interés de la comunidad.

Adquieren bienes o contratan servicios de empresas de origen local o que pertenezcan a mujeres y minorías. Además, dan preferencia en la celebración de contratos a los proveedores de bienes y servicios que implementen normas equitativas y ambientales.

Efectúan anualmente, auditorías ambientales sobre eficiencia en uso de energía, agua y desechos y divulgan los resultados al público en general y capacitan a sus empleados en la misión social y ambiental de la sociedad.

Supervisan las emisiones de gases invernadero generadas a causa de la actividad empresarial, implementan programas de reciclaje o de reutilización de desperdicios, aumentan progresivamente las fuentes de energía renovable utilizadas por la sociedad y motivan a sus proveedores a realizar sus propias evaluaciones y auditorías ambientales en relación con el uso de electricidad y agua, generación de desechos, emisiones de gases de efecto invernadero y empleo de Energías renovables.

En la ley, es de especial relevancia el párrafo del segundo artículo en donde se mencionan dentro de las características de las sociedades BIC:

7. Expanden la diversidad en la composición de las juntas directivas, equipo directivo, ejecutivo y proveedores, con el fin de incluir en ellos personas pertenecientes a distintas culturas, minorías étnicas, creencias religiosas diversas con distintas orientaciones sexuales, capacidades físicas heterogéneas y diversidad de género. -Negrita fuera de texto.

De acuerdo a esto, lo que buscan las Sociedades BIC es implementar inclusión en sus juntas. Pues bien, la diversidad a la que se refiere la norma puede concretarse en la intervención de diferentes grupos que se relacionan con el objeto social de una sociedad. Por lo anterior, resaltaremos aquellos grupos que fueron mencionados en el primer capítulo de esta tesis y lo que la ley estableció para cada uno de ellos.

9.3.1. Los trabajadores

Los trabajadores son un factor relevante al llevar a cabo la actividad de la empresa. Es por esto que obtener beneficios como lo son oportunidades de mejora en sus labores y en su calidad de vida, en general, beneficiará a aquellos y a la empresa simultáneamente. La ley que establece las Sociedades BIC prevé ciertos aspectos que deben tenerse en cuenta y que están dirigidos a los trabajadores. Entre estos, la ley señala:

- 1. Establecen una remuneración razonable para sus trabajadores y analizar las diferencias salariales (...)*
- 2. Establecen subsidios para capacitar y desarrollar profesionalmente sus trabajadores y ofrecen programas de reorientación profesional (...)*
- 3. Crean opciones para que los trabajadores tengan participación en la sociedad, a través de la adquisición de acciones (...)*

Utilizan sistemas de iluminación energéticamente eficientes y otorgan incentivos los trabajadores por utilizar en su desplazamiento al trabajo, medios de transporte ambientalmente sostenibles.
Divulgan ante sus trabajadores los estados financieros de la sociedad.
Expresan la misión de la sociedad en los diversos documentos de la empresa.
Implementan prácticas de comercio justo y promueven programas para que los proveedores se conviertan en dueños colectivos de la sociedad, con el fin de ayudar a estos para salir de la pobreza.

4. *Crean un manual para sus empleados, con el fin de consignar los valores y expectativas de la sociedad.*
 5. *Brindan opciones de empleo que permitan flexibilidad(...)*
13. *Divulgan ante sus trabajadores los estados financieros de la sociedad.*

Estas políticas de inclusión a los trabajadores son elementos que caracterizan a las sociedades BIC. Ahora bien, la vinculación entre las Sociedades BIC y las SAS radica en la posibilidad de implementar el modelo dual de administración, integrando a este grupo de *stakeholders* en el consejo de vigilancia propuesto. De esta manera, estando los trabajadores en la junta directiva, ellos mismos pueden velar de manera efectiva para que las características de los puntos 1 a 5 de la ley se cumplan, así como el punto 13.

Una propuesta adicional presentada en esta tesis es que aquellos pueden ser incluidos en la junta directiva para que se cree un beneficio mutuamente visible en la sociedad. Esa propuesta radica en la posibilidad de que, al obtener su participación en la junta directiva, los trabajadores puedan tener momentos en los que aporten ideas para mejorar la producción en la empresa. Es decir, la sociedad puede preguntarse qué tipos de mejoras pueden existir en su negocio, incluyendo a los trabajadores que al mismo tiempo actúan como consumidores en el mercado. De esta manera, la empresa obtiene un beneficio directo al mejorar sus posibilidades de negocio y los trabajadores al obtener mejores respuestas en el mercado.

9.3.2. Los proveedores

Los proveedores son un grupo de interés que la ley de las Sociedad BIC ha incorporado dentro de sus políticas de beneficio e interés social. La ley menciona elementos que los integran directamente. Dentro de aquellas características se encuentra la preferencia de proveedores que tengan en cuenta procesos de equidad y cuidado ambiental, así como también la motivación que se debe realizar a los proveedores que participen en sus cadenas de producción respecto de realizar evaluaciones y auditorías ambientales. La ley menciona en su articulado:

9. (...) *Además, dan preferencia en la celebración de contratos a los proveedores de bienes y servicios que implementen normas equitativas y ambientales.*

15.(...) promueven programas para que los proveedores se conviertan en dueños colectivos de la sociedad (...)

Como se puede ver, los proveedores se incluyen en la implementación de políticas que direccionen a la empresa para obtener una búsqueda beneficiosa mutua para los proveedores y la empresa misma. Como ya se mencionaba en el grupo de trabajadores, al guiarse por un modelo dual de administración se incluyen *stakeholders* en el consejo de vigilancia. Por esto mismo, sí los proveedores se encuentran presentes en la junta directiva, pueden garantizar que se cumplan los numerales 9 y 15.

9.3.3. El medio ambiente

El medio ambiente es un grupo de interés que la ley de las Sociedades BIC también trata. Se considera que se resalta este elemento como un grupo de interés, debido al cuidado que se le debe y para ello se propone en la norma:

10. Efectúan, anualmente, auditorías ambientales sobre eficiencia en uso de energía, agua y desechos. Divulgan los resultados al público en general y capacitan a sus empleados (...)

11. Supervisan las emisiones de gases invernadero generadas a causa de la actividad empresarial (...)

12. Utilizan sistemas de iluminación energéticamente eficientes (...)

Para concluir con este grupo y vinculado a los grupos anteriores, es menester mencionar que, si existe un representante en defensa del medio ambiente en la junta directiva, se podrá velar por el efectivo cumplimiento de las características de los artículos 10, 11 y 12, previamente señalados. Como se puede evidenciar, las Sociedades BIC tienen una iniciativa que las distingue frente a las demás, participando e introduciéndose en ámbitos sociales y ambientales. Junto con la propuesta que incluye la administración dual permitida por las SAS, se cree que los objetivos de las sociedades BIC pueden llevarse a cabo de una manera más efectiva.

En consecuencia, se propone en esta tesis otra alternativa para controlar que los aportes positivos al medio ambiente, sean efectivamente realizados. La propuesta consiste en que en los estatutos de la sociedad, se exija que debe nombrarse un consejero que vele por los intereses del medio ambiente.

De este consejero deben predicarse ciertos requisitos mínimos como lo son tener estudios en materia ambiental y haber trabajado no menos de un tiempo específico en entidades protectoras del medio ambiente.

10. La vinculación entre la libertad de órganos y la implementación de un modelo dual en las Sociedades por Acciones Simplificada con la condición de Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo

La libertad de órganos propuesta por las SAS da lugar a una posible implementación de un consejo de dirección y otro de vigilancia -modelo dual de administración-. Esto es lo que se propuso al inicio de este capítulo. Un ejemplo de lo anteriormente expuesto se puede presentar en una administración dual de una SAS que decida incorporar dentro de los integrantes del consejo de vigilancia unos consejeros independientes que representen alguno o todos los *stakeholders* principales que se han evidenciado en este trabajo.

No obstante, en los eventos en que no se siga con las recomendaciones otorgadas por estos consejeros, es necesario que existan instrumentos de cumplimiento por parte de aquellos. Esa exigibilidad que se busca para implementar efectivamente las recomendaciones realizadas, se puede tomar de la reciente regulación de las Sociedades BIC. Esto es posible gracias a la Ley 1901 de 2018 -Ley de Sociedades BIC- y el deber de cumplir con las obligaciones que se adquieren al obtener esta condición.

De esta manera lo menciona el artículo 4 de la ley mencionada¹⁵¹, que habla de la responsabilidad en la que incurren los administradores al incumplir con las obligaciones mencionadas. La regulación de las BIC iguala el incumplimiento de obligaciones sociales a la responsabilidad de administradores que se menciona en la Ley 222 de 1995 y específicamente la responsabilidad en que se incurre al no tener en cuenta el interés de los socios, accionistas y el beneficio de interés colectivo definido en los estatutos sociales. De igual manera, existe un segundo control mediante el reporte de gestión que menciona el artículo siguiente de la ley¹⁵². El mismo se trata de la elaboración y presentación de un

¹⁵¹ Artículo 4. Administradores. Ley 1901 de 2018. Además de las normas previstas en materia de responsabilidad en la Ley 222 de 1995, los administradores de sociedades BIC deberán tener en cuenta, el interés de la sociedad, el de sus socios o accionistas y el beneficio e interés colectivo que se haya definido en sus estatutos sociales.

¹⁵² Artículo 5. Reporte de gestión. Ley 1901 de 2018. El representante legal de la sociedad BIC elaborará y presentará ante el máximo órgano social un reporte sobre el impacto de la gestión de la respectiva sociedad, en el que se dará cuenta de actividades de beneficio e interés colectivo desarrolladas por la compañía. Dicha información deberá incluirse dentro del informe de fin de ejercicio, que se presenta al máximo órgano social. El reporte de gestión deberá publicarse en la página

reporte sobre el impacto de la gestión de la sociedad, ante el máximo órgano social. En el artículo 6 de la ley¹⁵³ se habla de un estándar independiente, el cual caracteriza al reporte de gestión y el mismo se podrá sujetar a una auditoría de la autoridad competente o a un tercero seleccionado por la empresa¹⁵⁴. Finalmente, la ley prevé una última sanción¹⁵⁵ por incumplir con las características mencionadas anteriormente y es la pérdida de la condición BIC, la cual podrá ser declarada por la Superintendencia de Sociedades. En el caso de aplicar la condición BIC en el ejemplo presentado anteriormente, al no tener en cuenta esta recomendación que los trabajadores de la SAS realizaron, se podría acudir a los mecanismos de sanción que señala la ley de las Sociedades BIC para que se tenga en cuenta la recomendación de sus trabajadores y aplicarla efectivamente.

Adicionalmente, esta tesis propone otro mecanismo alternativo de exigibilidad, el cual consiste en la permisión de tener uno o varios representantes de los *stakeholders*. De esta manera, podría

web de la sociedad para su consulta por el público. En el evento que la sociedad no disponga de página web, dicho informe deberá estar disponible en el domicilio social, y será remitido a quien así lo solicite por escrito mediante comunicación dirigida al representante legal de la sociedad BIC.

¹⁵³ Artículo 6°. Estándar independiente. El reporte de gestión deberá realizarse de conformidad con un estándar independiente y podrá estar sujeto a la auditoría de las autoridades competentes o de un tercero. El estándar independiente que se acoja para la elaboración de este reporte deberá tener las siguientes características:

- a) Reconocimiento. Debe ser un estándar reconocido por ser utilizado para la definición, el reporte y la evaluación de la actividad de las compañías en relación con la comunidad y el medio ambiente;
- b) Comprensivo. En la metodología de evaluación y reporte se deberá analizar los efectos de la actividad de la sociedad BIC, en relación con las actividades de beneficio e interés colectivo;
- c) Independencia. La metodología de evaluación y reporte deberá ser desarrollada por una entidad pública, privada o de naturaleza mixta, nacional o extranjera que no esté controlada por la sociedad BIC, sus matrices o subordinadas.
- d) Confiabilidad. Será construido por una entidad que cuente con experiencia en la evaluación del impacto de la actividad de las compañías en la comunidad y el medioambiente, y utilizará metodologías que incluyan un examen desde diferentes perspectivas, actores, estándares e indicadores;
- e) Transparencia. La información sobre los estándares independientes, así como la relativa a: las entidades que los elaboren será publicada para conocimiento de la ciudadanía.

La Superintendencia de Sociedades mantendrá una lista pública de estándares independientes que se ajusten a los requisitos previstos en este artículo. Esta lista será divulgada en el medio que esa entidad considere más idóneo. A solicitud de parte, la Superintendencia de Sociedades, en ejercicio de funciones administrativas, podrá darle trámite a peticiones relacionadas con el incumplimiento de los referidos estándares.

Cuando la Superintendencia de Sociedades carezca de competencia para pronunciarse sobre los hechos de la solicitud, deberá remitirla a la autoridad que fuere competente para que se pronuncie sobre el particular.

Parágrafo 1°. El Gobierno nacional reglamentará las circunstancias en que se considerará incumplido alguno de los estándares y señalará cuáles son las autoridades competentes respecto de cada uno de ellos.

Parágrafo 2°. Como consecuencia de su evaluación, la Superintendencia de Sociedades podrá incluir o excluir estándares independientes en cualquier momento. En caso de exclusión de un estándar independiente, este podrá seguir siendo utilizado por las sociedades durante los doce (12) meses siguientes a la fecha en que se hubiere decidido su exclusión.

¹⁵⁴ La ley menciona que el Gobierno reglamentará los reportes de gestión que se crean incumplidos y señalará las autoridades competentes para su revisión. De igual manera, faculta a la Superintendencia de Sociedades para incluir o excluir a estos informes como idóneos de acuerdo a los parámetros acuñados por esta ley. Debido a la reciente expedición de esta ley, estos parámetros no se han tratado a la fecha de culminación de esta tesis, pero seguramente tendrán que ser regulados y es un tema que deberá ser estudiado posterior a su reglamentación.

¹⁵⁵ Artículo 7°. Pérdida de la condición de sociedad BIC. Ley 1901 de 2018. La Superintendencia de Sociedades, podrá, a solicitud de parte, declarar la pérdida de la calificación de sociedad BIC, así como la eliminación de dicho acrónimo o de los términos "Sociedad de Beneficio e Interés Colectivo" de su razón o denominación sociales. Tal determinación podrá ser adoptada una vez que se hubiere cumplido el procedimiento previsto en esta ley y en el reglamento, tendiente a que se declare el incumplimiento grave y reiterado de los estándares independientes por parte de una sociedad. La determinación tendrá carácter administrativo y una vez en firme, será inscrita en el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio del domicilio de la sociedad

contemplarse la posibilidad de nombrar un administrador independiente dentro del consejo de vigilancia que tenga por función principal velar por los intereses de ellos. De igual manera, tendría el mismo régimen de responsabilidad que los administradores y tendría como principal obligación realizar un informe anual en donde de cuenta de las actuaciones llevadas a cabo por la sociedad relacionadas con la priorización de intereses¹⁵⁶. Así, el consejo de vigilancia de una SAS BIC debería tener como atribución la elaboración de un informe anual declarando que la sociedad y sus directores actuaron en cumplimiento del beneficio durante el período pertinente. Un mecanismo transversal a la inclusión de un consejo de vigilancia con un director y la obligación de rendir cuentas es la posibilidad de crear un instrumento en donde se creen procedimientos de reclamación¹⁵⁷. Este mecanismo de reclamación se propone con base a la posibilidad planteada anteriormente, basada en la Ley Modelo de BC. El instrumento de reclamación invita a quienes se consideren vulnerados a abrir un procedimiento iniciado para enmendar faltas de la sociedad o para corregir alguna violación de la sociedad¹⁵⁸. Lo anterior es aplicado por las BC en Estados Unidos, y se presenta como una forma para que las BIC en Colombia lleven a cabo su cometido de forma concreta.

Por otra parte, tomar la condición de Sociedad BIC únicamente puede significar un primer paso para las sociedades que se encuentren interesadas en adoptar políticas socialmente responsables en su ámbito de operación. No obstante, la propuesta de las Sociedades BIC por sí sola, no propone incluir a los *stakeholders* directamente en la toma de decisiones de la sociedad que adquiera la condición BIC. En consecuencia, esta tesis toma una especial trascendencia en las sociedades de grandes dimensiones y eventualmente de medianas dimensiones.

Esto es viable al plantear que se puede tomar el órgano de administración de una sociedad tradicionalmente integrada por un solo órgano interviniente -perteneciente a un modelo monista- y convertirlo en una figura compuesta por dos consejos que van a aportar mutuamente en la toma de decisiones y al mismo tiempo se dirigen simultáneamente para buscar el fin último de obtener beneficios generales y colectivos para todos quienes participan en la compañía directa e indirectamente.

¹⁵⁶ Roncancio Rachid, Rolando; Lagos, Cortés, Diógenes y Cortés Mejía, Sebastián. (2018). *Benefit Corporations: ¿hacia una primacía renovada del accionista?* *Universidad & Empresa*, 20(35). 143-168. Bogotá – Colombia: (pp. 158). Consulta en línea: <http://dx.doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/empresa/a.5834>

¹⁵⁷ *Ibíd.*, (157)

¹⁵⁸ Estas reclamaciones solo pueden ser realizadas por ciertas personas como la sociedad directamente, un accionista, un director corporativo o personas especificadas en los estatutos.

Por último, se cree que la propuesta de esta tesis apuesta a las posibilidades de implementar en la economía procesos productivos y eficientes que al mismo tiempo cumplan con preocupaciones sociales y ambientales. Lo anterior es causa de que los temas que deben ser tratados en el entorno de una compañía deben tenerse en cuenta necesariamente por estos líderes económicos que trabajan en el mercado, en vista del gran impacto que las mismas generan en una comunidad.

Materializar aquellas preocupaciones en soluciones efectivamente aplicadas en la economía es una preocupación constante por quienes creemos en el cambio social vinculado al económico.

Como se ha podido evidenciar, el ordenamiento jurídico colombiano permite que en el ámbito societario se constituya una sociedad responsable con la sociedad y con el medio ambiente. Adicional a ello, también se pudo exponer que existen los instrumentos necesarios para exigirle a aquellas sociedades que adquieran este compromiso, el efectivo cumplimiento de sus obligaciones.

CONCLUSIONES

El ordenamiento jurídico colombiano si permite la constitución de sociedades comerciales que respondan a las exigencias económicas actuales, máxime si se establece bajo el tipo societario SAS junto con la condición de Sociedades BIC, a partir de la inclusión de los *stakeholders*. Lo anterior se respondió a través del desarrollo de este documento.

En un primer momento se concluyó que la RSE es una herramienta para las empresas que deciden relacionarse con la sociedad y aceptar que su actividad influye directamente en ella. En consecuencia, la empresa debe salvaguardar a los *stakeholders* más relevantes, los cuales son los trabajadores, los proveedores y el medio ambiente. Seguido a lo anterior, se explicó que la libertad de órganos permitida en el artículo 17 de la Ley 1258 de 2008, es el mecanismo que ofrecen las SAS para hacer efectiva la protección a los *stakeholders*. Para finalizar, es posible afirmar que las BIC son el escenario más adecuado para la permisión de representantes de los *stakeholders* en la administración de la sociedad debido a los elementos legales ofrecidos por la ley para incluir a estos grupos en la toma de decisiones de la sociedad.

La tesis propuesta hace aportes tendientes a implementar la Responsabilidad Social Empresarial y su aplicación mediante la priorización de intereses. Así como también, contribuciones a la modernización del derecho de sociedades en Colombia en cuanto al esquema dual de administración societario y su implementación y aportes a las Sociedades de Beneficio e Interés Colectivo en Colombia a la luz de su reciente regulación legal.

El contexto en el que se desarrolla esta tesis esta viciado por un ambiente indiferente, en su mayoría, con la RSE. No obstante, la expedición de la Ley BIC representa un avance importante en la cultura colombiana que demuestra que es necesaria la aplicación de políticas que se preocupan por el impacto que las empresas causan en la comunidad. Este texto es una construcción que no ha sido explorada en Colombia, de allí que la propuesta pueda ser recibida con escepticismo en nuestra cultura jurídica. Sin embargo, pese a esta importante limitación, se considera que es un camino admisible que se puede introducir con una adecuada pedagogía. Además puede servir de ejemplo en el derecho comparado, dado que somos el único país en el que concurre en su ordenamiento jurídico una regulación de las SAS con libertad de órganos y una tipificación de las Sociedaes BIC.

Al estudiar esta trabajo de grado, se puede evidenciar que el derecho societario en Colombia requiere de una modernización que permita al mundo empresarial colombiano ponerse al día con las tendencias globales de RSE. El esquema moderno que puede proponerse debe iniciar con un esquema renovado, visto desde la pluralidad de tipos societarios existentes y que a su vez demuestre una preocupación por el entorno en el que se desarrollan las compañías, esto debido a su apremiante atención.

BIBLIOGRAFÍA

AcevedoGuerrero, Javier Alejandro; Zarate Rueda, Ruth y Garzón Ruiz, William Fernando. (2013) Estatus Jurídico de la Responsabilidad Social Empresarial (RSE) en Colombia. Bogotá – Colombia: Universidad de la Sabana - Dikaion 22-2

Alfaro, Jesús. (2015) Las menguantes peculiaridades del Derecho alemán de sociedades. Madrid – España: Almacén D Derecho.

Alfaro, Jesús. (2016). Las B corporations. Madrid-España: Almacén D Derecho.

Alvarado, Alejandro; Bigné, Enrique y Currás, Rafael.(2011). Perspectivas teóricas usadas para el estudio de la responsabilidad social empresarial: una clasificación con base en su racionalidad. Valencia - España: Estudios Gerenciales.

Ángel LHoete, Fernando. (2011) Derecho comercial: sociedades comerciales. Bogotá – Colombia: Universidad de la Salle.

Araque Padilla, Rafael y Montero Simo, María José. (2006) La responsabilidad social de la empresa a debate. Barcelona – España: . Icaría Economía

Arcila Salazar, Carlos Andrés. (2009). Sociedades por acciones simplificada. Bogotá – Colombia: Revist@ e – Mercatoria Volumen 8, Numero 1.

Argandoña, Antonio. (1998) La teoría de los stakeholders y el bien común. División de investigación IESE. Barcelona – España: Universidad de Navarra

Arrubla Paucar, Alberto (2007). Teoría general del negocio jurídico mercantil -contratos mercantiles- Tomo 1. Medellín – Colombia: Legis.

Arvidsson, Susanne. (2010). Communication of Corporate Social Responsibility: A Study of the Views of Management Teams in Large Companies. Journal of Business Ethics. Lund- Suecia :Lund University.

Azaña, Uran y Sánchez, Yolanda. (2013). Responsabilidad Social de las Organizaciones. Una perspectiva jurídica en el marco de la economía sostenible en la Unión Europea. Madrid – España: Editorial Grupo 5.

Bayón Cobos y Garrido Espa (2008). Órganos de la sociedad de capital. Tomo II. Consejo de administración, auditores y liquidadores. Valencia – España: Tirant o Blanch tratados.

Becerra Pinzón, Paola Andrea; García Arenas, Ángela Natalia y Sánchez Landazábal, Lina Juliana. (2002). La empresa como libertad y como función social y ecológica. Estudio jurisprudencial de la Corte Constitucional 1991- 2001. Bogotá – Colombia: Pontificia Universidad Javeriana.

Benedicto XVI (2009) Caritas in veritate del sumo pontífice Benedicto XVI Vaticano – Italia: Libreria Editrice Vaticana.

Bonilla Sanabria, Fabio Andrés. (2017) Comentarios sobre la Responsabilidad Social Empresarial, en derecho societario y la empresa de grupo. Bogotá – Colombia: Universitas N° 134: 21-58.

Brunetti, Antonio. (1960) Tratado del derecho de las sociedades: Traducción Felipe de Solá Cañizares. Argentina - Buenos Aires: Editorial UTEHA.

Castaño Quinterio, Carlos Andrés; Díaz Cáceres, Nelson y Lozano Correa Janeth. (2013). Manual para la gestión del relacionamiento con los grupos de interés – Colección en Gerencia e Innovación Organizacional. Bogotá -Colombia: Ediciones Universidad EAN.

Castro Herrera, Romel Diego. (2013) Indagación sobre el origen del concepto de Responsabilidad Social Empresarial. Trabajo de maestría. Colombia- Santiago de Cali: Universidad ICESI.

Coelho. P R.P. McClure, T.E. y Spry, J.A. (2003). The social responsibility of corporate management: a classical critique. Mid – American Journal of Business 18(1). Indiana – Estados Unidos: Ball State University

Commisision of the eruoepan Communities. (2001). Green paper: promoting a European framework for Corporate Social Responsibility. Bruselas – Belgica.

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

Correa Henao, Magdalena. (2008). Libertad de empresa en el Estado Social de Derecho. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia

Correa, María Emilia; Flynn, Sharon y Amit, Alon. (2004). Responsabilidad social corporativa en América Latina: visión empresarial. Santiago de Chile – Chile.

Díaz Echegaray, José Luis. (2006). Deberes y responsabilidad de los administradores de sociedades de capital. Navarra – España: Editorial Aranzadi S.A.

Fernández, José Antonio.(2009) Relaciones entre el poder financiero y la responsabilidad social de Medio Ambiente. En responsabilidad social empresarial, un nuevo reto para el derecho. Madrid-España: Editorial Marcial Pons.

Gabino Pinzón. (1989). Sociedades comerciales. Bogotá – Colombia: Editorial Temis.

Galindo Vácha, Juan Carlos. (1995) Derecho europeo de sociedades: con referencias a la legislación colombiana. Bogotá – Colombia: Editorial Universidad Pontificia Javeriana.

García Gomez, Andres Mauricio; Gumzan Duque, Alba y Mendoza Paredes, Javier. (2016) Valorando la Responsabilidad Social Empresarial por los stakeholders – internos: caso sector de la construcción en Bucaramanga. Bucaramanga – Colombia: Revista de investigaciones 1 (9)

Gil Echeverry, Jorge Hernán. (2004). Derecho societario contemporáneo, estudios de derecho comparado. Bogotá – Colombia: Legis.

Gimeno- Bayón Cobos y Garrido Espa (2008). Órganos de la sociedad de capital. Tomo II. Consejo de administración, auditores y liquidadores. Valencia – España: Tirant o Blanch tratados.

Gómez Fontanillis, David y Scade John. (2012). Aspectos económicos de Responsabilidad Social y Sostenibilidad Empresarial. Madrid – España: Wiki EOI

González Esteban, Elsa. (2007). La teoría de los stakeholders. Un puente para el desarrollo práctico de la ética empresarial y de la responsabilidad social corporativa. Castellón de la Plana - España: Universitat Jaume I.

Hannigan. (2003) Company law: Duty to act in the interests of the company; defining the interests of the company. Nueva York - Estados Unidos: Oxford.

Jaramillo Arango, Isabel C. (2013) Base fundamental para el cumplimiento y fortalecimiento de los derechos laborales. Medellín – Colombia: Biblioteca jurídica Dike.

Leal Pérez, Hildebrando (1999). Derecho de sociedades comerciales. Bogotá-Colombia: Grupo Editorial Leyer.

Libro Blanco de la Comisión Europea sobre responsabilidad ambiental, aprobado por la Comisión de las Comunidades Europeas en Bruselas (2000) Bruselas – Bélgica: Comisión de las comunidades europeas

Libro Verde de la Comisión Europea sobre responsabilidad ambiental, aprobado por la Comisión de las Comunidades Europeas en Bruselas (2001) Bruselas – Bélgica: Comisión de las comunidades europeas

Madriñán Rivera, Ramón. (2010) La Sociedad por Acciones Simplificada (SAS) y su impacto en el desarrollo: un análisis frente a la inversión extranjera y el emprendimiento. Madriñán Rivera, Ramón. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia

Marco Crespo, Elisa y Lluch Fechina, Enrique. (2015). Función social de la empresa: una propuesta de evaluación ética. Madrid – España: Cuadernos de ética en clave cotidiana.

Martínez Ardila, María Nelly. (2013). Responsabilidad social empresarial en el ordenamiento jurídico colombiano: apuntes para establecer su exigibilidad y carácter resarcible. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Martínez Herrera, Horacio. (2005). El marco ético de la Responsabilidad Social Empresarial. Bogotá – Colombia: Editorial Pontificia Universidad Javeriana

Martínez Herrera, Horacio. (2011) Responsabilidad social y empresarial. Bogotá – Colombia: Editorial Litoperla Impresores Ltda.

Morgestein Sánchez, Wilson Iván.(2013) El tema de la Responsabilidad Social de la Empresa Colombiana. Bogotá – Colombia: Verba Iuris

Narváez García, José Ignacio. (2005). Teoría general de las sociedades. Bogotá - Colombia: Editorial Legis S.A.

Numa Marín, Manzur Michel. (2005) La empresa en el Siglo XXI: Interés común de los asociados, interés de la sociedad e interés de la empresa. Reflexiones en torno a la toma de decisiones en las sociedades anónimas. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia.

OECD (2013), Startup América Latina: Promoviendo la innovación en la región. Estudios del Centro de Desarrollo, OECD. Paris – Francia: OECD iLibrary.

Oficina del Pacto Global en Argentina. (2004). Guía del pacto global: una forma práctica para implementar los nueve principios en la gestión empresarial. -Primera edición. Buenos Aires – Argentina: Sistema de Naciones Unidas en Argentina.

Ospina Fernández, Guillermo. (1998). Régimen general de las obligaciones – Sexta edición actualizada. Bogotá – Colombia. Editorial Temis S. A.

Peña Nossa, Lisandro (2014) De las sociedades comerciales – Séptima edición. Bogotá- Colombia: ECOE ediciones.

Porter. Mark R. Kramer, Michael. (2011). Creating Shared Value. Boston - Estados Unidos: Harvard business magazine article.

Restrepo Salazar, Juan Camilo. (2008). Apuntes sobre la Responsabilidad Social Empresarial. Revista de Derecho Privado. Bogotá – Colombia: Universidad de los Andes.

Reyes Villamizar, Francisco. (2006) Derecho societario en Estados Unidos – Introducción comparada. Tercera edición. Bogotá – Colombia: Editorial Legis.

Reyes Villamizar, Francisco. (2010) La sociedad por acciones simplificada. Bogotá – Colombia: Editorial Legis.

Reyes Villamizar, Francisco. (2010) Estudios sobre sociedad por acciones simplificada. Bogotá – Colombia: Externado de Colombia.

Reyes Villamizar, Francisco. (2013). SAS: La Sociedad Por Acciones Simplificadas. Legis

Rincón Ríos, Jarvey. (2011). Sociedades comerciales: "de las formas asociativas sin ánimo de lucro a las formas societarias tradicionales E.U. y S.A.S." Sexta edición. Editorial universidad Santiago de Cali.

Rodríguez Artigas Fernando, Farrando Ignacio, Gonzales Castilla Francisco. (2012). Las reformas de la ley de sociedades de capital. Pamplona - España: Editorial Aranzadi.

Romero, Lorena. (2015). La propiedad también implica obligaciones. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Ronancio Rachid, Rolando. (2013) Benefit Corporations: Desde la primacia del accionista hacia el bien común. Pamplona- España: Universidad de Navarra.

Rudas Lleras, Guillermo. (1998) El análisis económico y la política ambiental. Bogotá – Colombia: Cuadernos de desarrollo Rural

Sabogal Bernal, Luis Fernando. (2011) El “interés social”: apuntes teóricos en el marco socio-económico del derecho de empresa. Revista e – Mercatoria Volumen 10, Número 1.

Sabogal Bernal, Luis Fernando. (2015) El deber de lealtad y los conflictos de intereses de los administradores de sociedades. Madrid – España.

Sánchez Calero, Fernando (2007). Los administradores en las sociedades de capital – Segunda edición. Madrid – España: Thompson Civitas.

Sven Wunder, Sheila Wertz- Kanounnikoff y Moreno Sánchez, Rocío (2007) . Gaceta ecológica número especial. México D.F. – México: Gaceta ecológica

Vanasco (2006). Sociedades comerciales. Parte especial. Buenos Aires – Argentina: Editorial Astrea.

Velasco, Gaudencio Esteban. (2004) La sociedad anónima europea: Régimen jurídico societario, laboral y fiscal. Madrid - España: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales.

Vidal, Isabel. (2011). Sostenibilidad y Responsabilidad Social en la empresa. Barcelona – España: Informe especial de d*i Llorente & Cuenta (pp. 7)

Villegas, Carlos Gilberto (1997). Sociedades comerciales- Tomo I: de las sociedades en general. Buenos Aires-Argentina: Rubinzal – Culzon editores.

Yepes, Gustavo; Peña Collazos, Wilmar y Sánchez Maldonado, Luis Fernando. (2007). Responsabilidad social empresarial. Fundamentos y aplicación en las organización de hoy. Bogotá – Colombia: Universidad Externado de Colombia.