



Ministerio de Hacienda y Crédito Público

DECRETO

()

Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 4712 de 2008 *“Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público”* y el Decreto 1068 de 2015 *“Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público”*

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las que le confieren los numerales 11 del artículo 189 de la Constitución Política, y

CONSIDERANDO:

Que en lo concerniente a la fijación de la remuneración de los miembros de las juntas directivas de las empresas estatales, la Ley 489 de 1998 establece: *“ARTÍCULO 89.- Juntas directivas de las empresas estatales. La integración de las juntas directivas de las empresas industriales y comerciales del Estado, la calidad y los deberes de sus miembros, su remuneración y el régimen de sus inhabilidades e incompatibilidades se regirán por las disposiciones aplicables a los establecimientos públicos conforme a la presente Ley.”*

Que el citado artículo 89 de la Ley 489 de 1998 únicamente estableció que la fijación de la remuneración de los miembros de las juntas directivas de las empresas industriales y comerciales del Estado se regirá por las disposiciones aplicables a los establecimientos públicos, sin hacer alusión a las sociedades de economía mixta.

Que el artículo 70 de la Ley 489 de 1998 establece: *“ARTÍCULO 70.- Establecimientos públicos. Los establecimientos públicos son organismos encargados principalmente de atender funciones administrativas y de prestar servicios públicos conforme a las reglas del Derecho Público, que reúnen las siguientes características (...).”*

Que, por su parte, el Artículo 97 de la Ley 489 de 1998 establece que *“Las sociedades de economía mixta son organismos autorizados por la ley, constituidos bajo la forma de sociedades comerciales con aportes estatales y de capital privado, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas de Derecho Privado, salvo las excepciones que consagra la ley.”*

Que para las sociedades de economía mixta sujetas al derecho privado, resultan aplicables las normas del Código de Comercio.

Que el numeral 4° del artículo 187 del Código de Comercio prescribe: *“ARTÍCULO 187. FUNCIONES GENERALES DE LA JUNTA O ASAMBLEA DE SOCIOS. La junta o asamblea ejercerá las siguientes funciones generales, sin perjuicio de las especiales propias de cada tipo de sociedad: (...) 4) Hacer las elecciones que corresponda, según los estatutos o las leyes, fijar las asignaciones de las personas así elegidas y removerlas libremente”.*

Que, en consecuencia, en las sociedades de economía mixta no asimiladas a empresas industriales y comerciales del Estado y que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas de Derecho Privado, le corresponde al órgano competente de la sociedad, entre otros, fijar la remuneración de los miembros de las juntas o consejos directivos,

Continuación del Decreto "Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 4712 de 2008 "Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público" y el Decreto 1068 de 2015 "Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público".

haciendo hincapié en que para ello se debe tener en cuenta el nivel de activos de la sociedad, así como la situación financiera y económica de la compañía.

Que en lo que respecta al monto máximo a ser fijado como remuneración de los miembros de las juntas directivas de las empresas en las que la Nación tiene más del 50% de participación accionaria, el Comité de Activos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en las sesiones del 5 de marzo de 2012 y del 19 de febrero de 2013 estableció los honorarios máximos a ser pagados tomando como base para la fijación de los mismos el *nivel de activos* de la sociedad, así:

Nivel de Activos	Máximo Honorario
Superior a 15 billones	6 SMMLV
5 billones a 15 billones	4,5 SMMLV
2,5 billones – 5 billones	4 SMMLV
1 billón – 2,5 billones	3 SMMLV
500.000 M – 1 billón	2,75 SMMLV
250.000M – 500.000 M	2,5 SMMLV
100.000 M - 250.000 M	2 SMMLV
Menos de 100.000 millones	1,5 SMMLV

Que en mayo de 2016, el Comité de Gobierno Corporativo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico ("OCDE") emitió *opinión formal* concluyendo la adhesión de la República de Colombia al capítulo de Gobierno Corporativo.

Que como mejor práctica de Gobierno Corporativo, se considera que para el buen funcionamiento de las empresas, las Juntas Directivas deben estar *suficientemente remuneradas* para retribuir la dedicación de tiempo, la cualificación puesta a disposición de la sociedad y la responsabilidad derivada de la condición de Administrador.

Que el artículo 19 de la Ley 222 de 1995 establece que "*[s]iempre que ello se pueda probar, habrá reunión de la junta de socios, de asamblea general de accionistas o de junta directiva cuando por cualquier medio todos los socios o miembros puedan deliberar y decidir por comunicación simultánea o sucesiva. En este último caso, la sucesión de comunicaciones deberá ocurrir de manera inmediata de acuerdo con el medio empleado.*"

Que el PARÁGRAFO del artículo 21 de la Ley 222 de 1995 señala que: "*[s]erán ineficaces las decisiones adoptadas conforme al artículo 19 de esta Ley, cuando alguno de los socios o miembros no participe en la comunicación simultánea o sucesiva.*"

Que atendiendo, entre otros, los medios y mecanismos disponibles para realizar juntas o consejos directivos de manera no presencial mediante comunicación simultánea o sucesiva, se hace necesario modificar el numeral 4 del artículo 2.5.3.1.4. del Libro 2, Parte 5, Título 3, Capítulo 1, del Decreto 1068 de 2015, a efectos de establecer que los honorarios de los miembros de juntas o consejos directivos no presenciales, serán iguales a los de una sesión presencial, siempre y cuando el(los) miembro(s) pueda(n) deliberar y decidir por comunicación simultánea o sucesiva.

Que en mérito de lo expuesto,

DECRETA:

Artículo 1°. Modificación del numeral 15 del Artículo 6 del Decreto 4712 de 2008. Modifíquese el numeral 15 del Artículo 6 del Decreto 4712 de 2008, el cual quedará así:

"15. Señalar mediante resolución los honorarios de los miembros de juntas o consejos directivos de los establecimientos públicos, empresas industriales y comerciales del estado y sociedades de economía mixta asimiladas a estas."

Continuación del Decreto "Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 4712 de 2008 "Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público" y el Decreto 1068 de 2015 "Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público".

Artículo 2°. Modificación del Artículo 2.5.3.1.1. del Libro 2, Parte 5, Título 3, Capítulo 1, del Decreto 1068 de 2015. Modifíquese el artículo 2.5.3.1.1. del Libro 2, parte 5, Título 3, Capítulo 1, del Decreto 1068 de 2015, el cual quedará así:

"2.5.3.1.1. Fijación de honorarios de miembros de juntas o consejos directivos de entidades públicas. De conformidad con el numeral 15 del artículo 6 del Decreto 4712 de 2008, los honorarios de los miembros de juntas o consejos directivos de los establecimientos públicos, empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta asimiladas a éstas, serán fijados por el Ministro de Hacienda y Crédito Público."

Artículo 3°. Modificación del Artículo 2.5.3.1.2. del Libro 2, Parte 5, Título 3, Capítulo 1, del Decreto 1068 de 2015. Modifíquese el artículo 2.5.3.1.2. del Libro 2, parte 5, Título 3, Capítulo 1, del Decreto 1068 de 2015, el cual quedará así:

"2.5.3.1.2. Honorarios de miembros de comités o comisiones de Junta o Consejo directivo. Los honorarios para los miembros de los comités o comisiones de las mismas juntas o consejos directivos de las entidades descritas en el artículo 2.5.3.1.1 anterior, serán fijados por el Ministro de Hacienda y Crédito Público."

Artículo 4°. Modificación del Artículo 2.5.3.1.3. del Libro 2, Parte 5, Título 3, Capítulo 1, del Decreto 1068 de 2015. Modifíquese el artículo 2.5.3.1.3. del Libro 2, parte 5, Título 3, Capítulo 1, del Decreto 1068 de 2015, el cual quedará así:

"2.5.3.1.3. Fijación de honorarios por asambleas de accionistas o juntas de socios. Los honorarios de los miembros de juntas o consejos directivos de las sociedades de economía mixta y de las sociedades a las cuales no se aplique el artículo 2.5.3.1.1 anterior, serán fijados por las respectivas asambleas de accionistas o juntas de socios. Igualmente los honorarios para los miembros de los comités o comisiones de las mismas juntas de socios o consejos directivos."

Artículo 5°. Modificación del Artículo 2.5.3.1.4. del Libro 2, Parte 5, Título 3, Capítulo 1, del Decreto 1068 de 2015. Modifíquese el Artículo 2.5.3.1.4. del Libro 2, parte 5, Título 3, Capítulo 1, del Decreto 1068 de 2015, el cual quedará así:

"2.5.3.1.4. Criterios para fijación de honorarios. Para la fijación de los honorarios de los miembros de juntas o consejos directivos, comités o comisiones de las mismas, a que se refiere el artículo 2.5.3.1.1 anterior, deberán tenerse en cuenta los siguientes criterios:

1. Se fijarán por resolución, en salarios mínimos legales mensuales vigentes, por sesión.
2. Se establecerán, entre otros, de acuerdo al nivel de activos del respectivo establecimiento público, empresa industrial y comercial del estado, sociedad de economía mixta o sociedad en que la Nación posea participación mayoritaria, y tomando en consideración las disponibilidades presupuestales de la respectiva entidad y su viabilidad financiera.
3. Por las sesiones realizadas en un mismo día solo podrá pagarse el equivalente a una sesión.
4. La remuneración para las reuniones de juntas o consejos directivos no presenciales será la misma que la remuneración para una reunión presencial.

Parágrafo. El valor de los honorarios establecidos de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo, se incrementará automáticamente con el incremento anual del salario mínimo legal mensual decretado por el Gobierno Nacional."

Continuación del Decreto "Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 4712 de 2008 "Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público" y el Decreto 1068 de 2015 "Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público".

Artículo 6°. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y modifica el numeral 15 del Artículo 6 del Decreto 4712 de 2008, así como los artículos 2.5.3.1.1., 2.5.3.1.2., 2.5.3.1.3. y 2.5.3.1.4. del Libro 2, Parte 5, Título 3, Capítulo 1, del Decreto 1068 de 2015.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D. C., a los

EL MINISTRO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO,

ALBERTO CARRASQUILLA BARRERA

SOPORTE TÉCNICO

RESPONSABLE: Felipe Calderón

1. PROYECTO DE DECRETO

Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 4712 de 2008 “Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público” y el Decreto 1068 de 2015 “Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público”.

2. ANÁLISIS DE LAS NORMAS QUE OTORGAN LA COMPETENCIA

El decreto se expide por parte del señor Presidente de la República en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, y en especial la prevista en numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política.

3. VIGENCIA DE LA LEY O NORMA REGLAMENTADA

Decreto 4712 de 2008 y Decreto 1068 de 2015, actualmente vigentes.

4. DISPOSICIONES DEROGADAS, SUBROGADAS, MODIFICADAS, ADICIONADA O SUSTITUIDAS

Numeral 15 del Artículo 6 del Decreto 4712 de 2008, y Artículos 2.5.3.1.1., 2.5.3.1.2., 2.5.3.1.3. y 2.5.3.1.4. del Libro 2, Parte 5, Título 3, Capítulo 1, del Decreto 1068 de 2015.

5. ANTECEDENTES Y RAZONES DE OPORTUNIDAD Y CONVENIENCIA QUE JUSTIFICAN SU EXPEDICIÓN

En lo concerniente a la fijación de la remuneración de los miembros de las juntas directivas de las empresas estatales, la Ley 489 de 1998 establece:

*“ARTÍCULO 89.- Juntas directivas de las empresas estatales. La integración de las juntas directivas **de las empresas industriales y comerciales del Estado**, la calidad y los deberes de sus miembros, **su remuneración** y el régimen de sus inhabilidades e incompatibilidades se regirán por las disposiciones aplicables a los establecimientos públicos conforme a la presente Ley.”*
(Subraya y negrilla fuera del texto).

Como se denota del artículo antes citado, éste únicamente estableció que la fijación de la remuneración de los miembros de las juntas directivas de las empresas industriales y comerciales del Estado se regirá por las disposiciones aplicables a los establecimientos públicos, sin hacer alusión a las sociedades de economía mixta.

Ahora bien, el artículo 70 de la Ley 489 de 1998 dispone:

“ARTÍCULO 70.- Establecimientos públicos. Los establecimientos públicos son organismos encargados principalmente de atender funciones administrativas y de prestar servicios públicos conforme a las reglas del Derecho Público, que reúnen las siguientes características (...).”

Por su parte, el Artículo 97 de la Ley 489 de 1998 establece que *“Las sociedades de economía mixta son organismos autorizados por la ley, constituidos bajo la forma de sociedades comerciales con aportes estatales y de capital privado, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas de **Derecho Privado**, salvo las excepciones que consagra la ley.”* (Subraya y negrilla fuera del texto).

En línea con lo anterior, la Superintendencia de Sociedades se ha pronunciado frente a: (i) la aplicación del derecho privado a/en las sociedades de economía mixta y (ii) a la fijación de los honorarios de los miembros de las juntas directivas de estas sociedades en los siguientes términos:

“Sin perjuicio de lo que en el caso particular establezcan los estatutos de la respectiva sociedad, para las sociedades de economía mixta sujetas al derecho privado, resultan aplicables las normas del Código de Comercio.

En este sentido, el numeral 4° del artículo 187 del Código de Comercio prescribe

*“ARTÍCULO 187. FUNCIONES GENERALES DE LA JUNTA O ASAMBLEA DE SOCIOS. La junta o asamblea ejercerá las siguientes funciones generales, sin perjuicio de las especiales propias de cada tipo de sociedad: (...) “4) Hacer las elecciones que corresponda, según los estatutos o las leyes, **fijar las asignaciones de las personas así elegidas y removerlas libremente.**”*

A este propósito la doctrina de esta Entidad ha tenido la oportunidad de pronunciarse en varias ocasiones sobre la forma de fijar remuneración de los miembros de junta directiva tanto principales como de suplentes, entre otros, en los siguientes términos:

Oficio 220-174057 del 21 de octubre de 2014.

*“Retomando el camino, en relación con la remuneración fijada para los miembros de la junta directiva de una sociedad, la ley no fija parámetro alguno, así como tampoco distinguió cuando se trate de sesiones presenciales o no presenciales, cuanto devengara cada miembro, según el caso. **Le corresponde es al órgano competente de la sociedad, reglamentar su pago, teniendo en cuenta si asisten o no a las sesiones respectivas, fijar la remuneración de los miembros que nos ocupa, etc.** (Negrilla fuera de texto)*

“Frente a cuanto se le puede pagar a cada miembro del cuerpo colegido, es una facultad que solo atañe a quien los nombra, haciendo hincapié que para ello, deben tener en cuenta la situación financiera y económica de la compañía.

“Finalmente, si la remuneración de los miembros está contemplada en los estatutos sociales, cuando se opta por cualquier variación a la misma, necesariamente estamos frente a una reforma de estatutos y cualquier modificación, debe cumplir con las exigencias estatutarias y legales para su cabal perfeccionamiento. (...)”

Conforme lo anterior, y respecto de las sociedades de economía mixta sujetas al derecho privado, resultan aplicables las normas del Código de Comercio. Por tanto, y en lo concerniente a la fijación de la remuneración de los miembros de las juntas directivas, debe dársele aplicación al numeral 4 del artículo 187 del Código de Comercio que, tal y como se citó anteriormente, establece:

“ARTÍCULO 187. FUNCIONES GENERALES DE LA JUNTA O ASAMBLEA DE SOCIOS. La junta o asamblea ejercerá las siguientes funciones generales, sin perjuicio de las especiales propias de cada tipo de sociedad:

(...)

4) Hacer las elecciones que corresponda, según los estatutos o las leyes, fijar las asignaciones de las personas así elegidas y removerlas libremente. (...)”

En consecuencia, en las sociedades de economía mixta no asimiladas a empresas industriales y comerciales del Estado y que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas de Derecho Privado, le corresponde al órgano competente de la sociedad, entre otros, fijar la remuneración de los miembros de las juntas o consejos directivos, haciendo hincapié en que para ello se debe tener en cuenta el nivel de activos de la sociedad, así como la situación financiera y económica de la compañía.

Sin perjuicio de la competencia de fijación honorarios por parte del órgano social competente, el Comité de Activos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público fijó una remuneración máxima a los miembros de las juntas directivas de las empresas en las que la Nación tiene más del 50% de participación accionaria, la cual deberá ser tenida en cuenta al momento de la fijación de los honorarios por parte de sus representantes en la Asamblea de Accionistas.

Esta remuneración máxima, según lo aprobado en las sesiones del 5 de marzo de 2012 y del 19 de febrero de 2013 del Comité de Activos del ministerio de Hacienda y Crédito Público toma como base para la fijación de los mismos el *nivel de activos* de la sociedad, así:

Nivel de Activos	Máximo Honorario
Superior a 15 billones	6 SMMLV
5 billones a 15 billones	4,5 SMMLV
2,5 billones – 5 billones	4 SMMLV
1 billón – 2,5 billones	3 SMMLV
500.000 M – 1 billón	2,75 SMMLV
250.000M – 500.000 M	2,5 SMMLV
100.000 M - 250.000 M	2 SMMLV
Menos de 100.000 millones	1,5 SMMLV

Por otro lado, en mayo de 2016, el Comité de Gobierno Corporativo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (“OCDE”) emitió *opinión formal* concluyendo la adhesión de la República de Colombia al capítulo de Gobierno Corporativo.

Como mejor práctica de Gobierno Corporativo, se considera que para el buen funcionamiento de las empresas, las Juntas Directivas deben estar *suficientemente remuneradas* para retribuir la dedicación de tiempo, la cualificación puesta a disposición de la sociedad y la responsabilidad derivada de la condición de Administrador.

A su vez, el artículo 19 de la Ley 222 de 1995 establece que:

“Siempre que ello se pueda probar, habrá reunión de la junta de socios, de asamblea general de accionistas o de junta directiva cuando por cualquier medio todos los socios o miembros puedan deliberar y decidir por comunicación simultánea o sucesiva. En este último caso, la sucesión de comunicaciones deberá ocurrir de manera inmediata de acuerdo con el medio empleado.”

Por su parte, el PARÁGRAFO del artículo 21 de la Ley 222 de 1995 señala que:

“Serán ineficaces las decisiones adoptadas conforme al artículo 19 de esta Ley, cuando alguno de los socios o miembros no participe en la comunicación simultánea o sucesiva.”

En este sentir, y atendiendo, entre otros, los medios y mecanismos disponibles para realizar juntas o consejos directivos de manera no presencial mediante comunicación simultánea o sucesiva, se hace necesario modificar el numeral 4 del artículo 2.5.3.1.4. del Libro 2, Parte 5, Título 3, Capítulo 1, del Decreto 1068 de 2015, a efectos de establecer que los honorarios de los miembros de juntas o consejos directivos no presenciales, serán iguales a los de una sesión presencial, siempre y cuando el(los) miembro(s) pueda(n) deliberar y decidir por comunicación simultánea o sucesiva.

6. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL RESPECTIVO ACTO Y LOS SUJETOS A QUIENES VA DIRIGIDO

Dirigido a la ciudadanía en general y especialmente a las sociedades de economía mixta (no asimiladas a Empresas Industriales y Comerciales del Estado) en las cuales la Nación sea accionista mayoritario.

7. VIABILIDAD JURÍDICA

De acuerdo con lo previsto en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, el numeral 4° del artículo 187 del Código y el artículo 89 de la Ley 489 de 1998 se considera jurídicamente viable.

8. IMPACTO ECONÓMICO SI FUERE EL CASO

No aplica, en razón a que no genera ningún costo para el Gobierno Nacional.

9. DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL

No aplica, en razón a que no genera ningún costo para el Gobierno Nacional.

10. IMPACTO MEDIOAMBIENTAL

No aplica, en razón al objeto del proyecto normativo.

11. CONSULTAS

El proyecto de decreto se publica para comentarios en la página web del Ministerio de Hacienda y Crédito Público entre el 7 y el 22 de septiembre de 2018 y se reciben comentarios al correo: felipe.calderon@minhacienda.gov.co

12. PUBLICIDAD

Felipe Calderón Padilla - Asesor de la Dirección General de Participaciones Estatales.