Chevez Ruiz Zamarripa®

Responsabilidad legal y fiscal de consejeros y altos directivos

17 de mayo, 2023

Ponentes

Miguel Valle
Socio
mvalle@chevez.com.mx

Alberto Álvarez
Socio
aalvarez@chevez.com.mx

Fernando González
Socio
fgonzalez@chevez.com.mx

Situación

- Necesidad de contar con gobierno corporativo claro y estructurado
- Reformas a leyes que incrementan supuestos de responsabilidad
- Incremento de controversias corporativas
- Estrategias litigiosas más agresivas
- Mayor recaudación y presión de cobro a contribuyentes

Consejeros vs. Directivos

Consejo de Administración:

Define el rumbo estratégico, vigila la operación y aprueba la gestión. Tiene la representación legal de la empresa como órgano colegiado.

Directivos:

Tienen a su cargo la gestión, conducción y ejecución de los negocios sujetándose a las estrategias y lineamientos aprobados por el Consejo de Administración.

Marco general del Consejo de Administración

- Órgano colegiado que define el rumbo estratégico de la sociedad y se encuentra a cargo de la administración de la misma
- Regulado por la LGSM y la LMV / Código de Mejores Prácticas
- Reglas de integración (designación, independencia, etc.)
- Apoyo a través de comités auxiliares y funcionarios

Principales obligaciones

- Establecer las estrategias para la conducción del negocio
- Cumplimiento de los acuerdos de la asamblea de accionistas
- Vigilar la gestión y conducción de la sociedad
- Rendir informes sobre la operación y resultados de la sociedad
- Identificación y gestión de riesgos

Principales obligaciones

- Deber de diligencia y lealtad / Conflictos de Interés
- Sustentabilidad, ética y gestión de *stakeholders*
- Divulgación de eventos relevantes / Operaciones con valores
- Subsanar irregularidades e implementar medidas correctivas

Responsabilidad solidaria en los siguientes supuestos

- Cuando la sociedad se considera irregular (no RPC)
- Realidad de las aportaciones y cumplimiento de formalidades en pago de dividendos
- Existencia y mantenimiento de sistemas de contabilidad, control y archivo de información
- Cumplimiento de acuerdos de la Asamblea de Accionistas
- No revelación o denuncia de irregularidades
- No constitución de reserva legal
- Adquisición de acciones propias (únicamente en SA)

Responsabilidad adicional

- Votaciones con conflicto de interés o en favor de cierto grupo de accionistas en perjuicio de otros
- No revelar información que conozcan y que sea necesaria para la adecuada toma de decisiones
- Presentación de información falsa, alteración, modificación o destrucción de registro de operaciones
- Actos dolosos o de mala fe
- Aprovechar oportunidades de negocio sin dispensa previa

Responsabilidades en el ámbito corporativo

Alcance

- Pago de daños y perjuicios imputables por acuerdo de Asamblea de Accionistas o por accionistas
- Reembolsos
- Responsabilidad solidaria con predecesores cuando conociendo irregularidad no sea denunciada

Excluyentes de responsabilidad

- Ausencia de culpa o actuando bajo instrucciones de socios o accionistas
- Manifestación de inconformidad al momento de deliberación y resolución del acto de que se trate

Excluyentes de responsabilidad

- Se dé cumplimiento a los requisitos de Ley, estatutos sociales y acuerdos tomados en asamblea
- Se vote con base en información proporcionada por directivos, auditores externos o expertos independientes, cuya capacidad y credibilidad otorgue duda razonable
- Se haya seleccionado la alternativa más adecuada y los efectos negativos no hayan sido previsibles

Responsabilidades en el ámbito fiscal

Dirección general, gerencia general o administración de la sociedad

- Contribuciones causadas, no retenidas o no pagadas o enteradas durante su gestión

- Supuestos específicos
  - No inscripción RFC
  - Cambio domicilio sin presentar aviso o no localizado
  - No llevar contabilidad
  - Supuestos EFOS y EDOS

- Responsabilidad solidaria no limitada

Responsabilidades en el ámbito fiscal

Otras responsabilidades

- Presunción irrefutable que documentos firmados con FIEL son presentados por administrador único, presidente del consejo de administración, director o gerente general
- Esquemas reportables por asesores fiscales internos de la empresa (riesgos y sanciones)
- Identificación de Beneficiario Controlador (riesgos y sanciones)

Responsabilidad delitos fiscales

Responsabilidad penal

- Quienes tengan la calidad de garantes derivado de una disposición jurídica, de un contrato o de estatutos sociales (Art. 95, F. VIII CFF)

- Delitos de omisión o cometidos directamente por uno o varios consejeros (ej. realizados a través de la FIEL)

Defraudación Fiscal

- Engaños o aprovechamiento de errores, omita contribución o se beneficie indebidamente en perjuicio SAT
  - Tres meses a 9 años de prisión, en función de monto defraudado
- Conductas:
  - Consigne deducciones falsas o ingresos acumulables menores
  - Se beneficie sin derecho de un subsidio o estímulo fiscal
  - Dar efectos fiscales a comprobantes que no reúnan requisitos CFF
  - Utilizar esquemas simulados de prestación de servicios especializados
  - Omitir contribuciones retenidas, recaudadas o trasladadas

Responsabilidad delitos fiscales

Otros delitos

- Contrabando
- Omisión de controles volumétricos
- Compra de facturas
- Administración fraudulenta

Responsabilidad en materia de Prevención de Lavado de Dinero para administrador único o miembros del Consejo

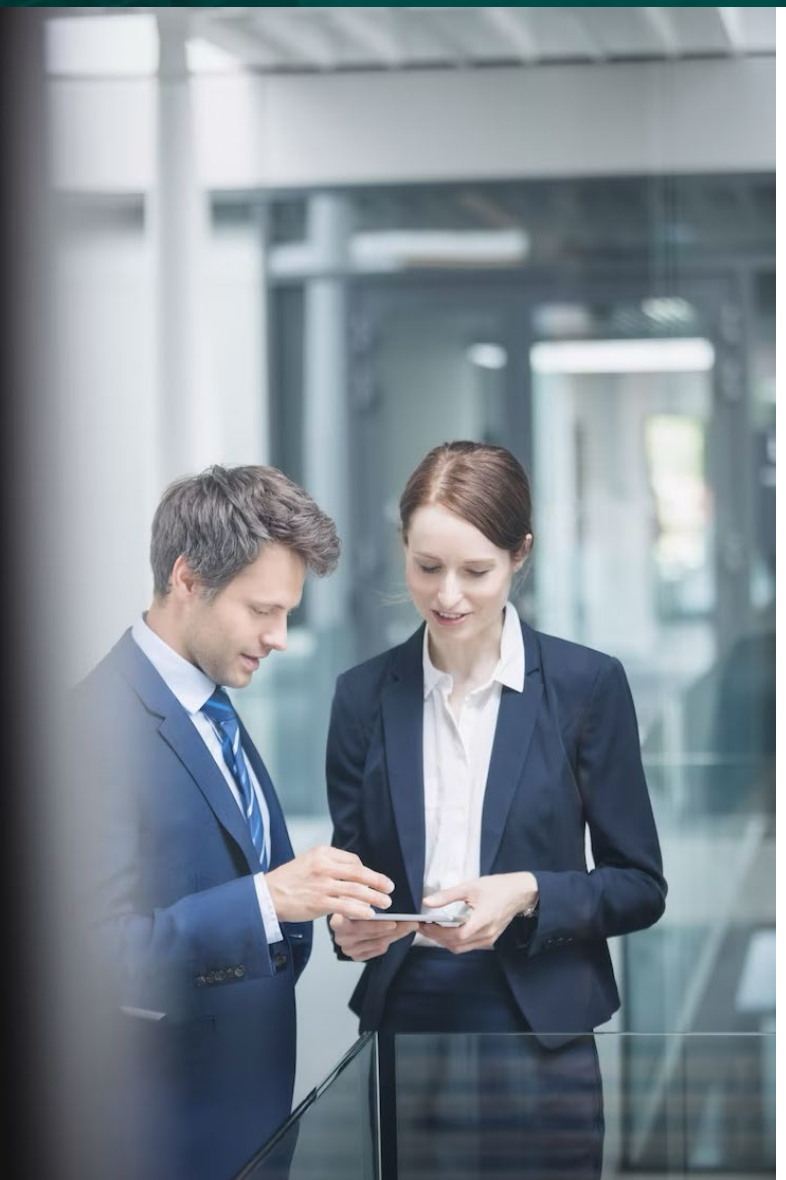
- Responsabilidad ante cualquier infracción o delito que la empresa cometa en caso de no tener un oficial de cumplimiento
- Sanciones que van desde de MXN$1'037,400 hasta MXN$6'743,100
- Delitos información falsa o alterada y revelación información confidencial

Responsabilidades laborales

Responsabilidad solidaria en materia laboral

- Los directores, administradores y gerentes se consideran representantes del patrón y ello genera obligaciones en las relaciones con sus trabajadores

Recomendaciones



- Políticas de Gobierno Corporativo
- Delimitación de funciones, facultades y responsabilidades
- Reglamentación de comités y consejeros independientes
- Documentar adecuadamente deliberaciones y proceso de toma de decisiones
- Diagnóstico de la estructura de órganos de administración y sus procedimientos

Recomendaciones

- Contratación de fianzas/seguros de responsabilidad
- Respaldo de actuaciones en opiniones de expertos independientes
- Convenios de indemnización por parte de la Sociedad
- Estrategia ESG – Clave para la generación de valor, acceso a mercados e inversionistas

Recomendaciones fiscales

- Protocolos y responsabilidad en el uso de la FIEL
- Manuales y protocolos de materialidad de las operaciones
- *Defense files* para soportar la razón de negocios de operaciones con efectos fiscales (análisis BERE)
- Acompañamiento de expertos en reestructuras corporativas y auditorías
- Políticas de resguardo de información legal relevante y documentos con fecha cierta
- Opiniones de expertos que soporten deducciones, aplicación de estímulos o tratamiento fiscal aplicable a operaciones con efecto fiscal relevante
- Análisis supuestos de esquemas reportables en operaciones y sujeto obligado a reporte
- Sistemas de identificación y gestión de riesgos

Recomendaciones laborales

- Políticas para cumplimiento de requisitos servicios especializados (REPSE)
- Protocolos para atención de inspecciones laborales de la STPS
- Actualización de documentación de cumplimiento laboral (Expedientes de defensa)
- Buenas prácticas internas
- Resguardo o respaldos de expedientes digitales
- Importancia de recabar evidencia objetiva para demostrar despidos justificados

Recomendaciones PLD

- Análisis y diagnóstico de actividades vulnerables y obligaciones derivadas de las mismas
- Designación de un oficial de cumplimiento
- Regularización en la presentación de avisos y en la integración de expedientes de identificación
- Manual que contenga políticas internas de cumplimiento PLD

Chevez Ruiz Zamarripa®

CDMX MTY QRO HOU MAD

Chevez Ruiz Zamarripa CRZ_Chevez Chevez Ruiz Zamarripa