

OFICIO 220-019846 DEL 13 DE FEBRERO DE 2020

ASUNTO: EFECTOS DE LOS CONTRATOS DE SUMINISTRO DENTRO DE UN PROCESO DE REORGANIZACIÓN.

Acuso recibo de su escrito citado en la referencia, mediante el cual, previa las consideraciones allí expuestas, formula una consulta relacionada con los efectos de los contratos de suministro dentro de un proceso de reorganización empresarial, en los siguientes términos:

- “1. ¿Se considera que la cláusula de terminación del contrato por vencimiento del término contemplada en el contrato operará de pleno derecho, sin que se apliquen las sanciones y multas contenidas en la Ley 1116 de 2009?”*
- 2. ¿La sociedad acreedora debe surtir algún tipo de trámite ante el Promotor o ante a Supersociedades para dar por terminado el contrato de suministro por vencimiento del término contractual pactado?”*
- 3. ¿Si la sociedad deudora incumple las obligaciones contractuales en especial la obligación del pago, que tipo de acción podrá tomar contra la sociedad acreedora, y frente al trámite de insolvencia? ¿Podrá dar por terminado el contrato?”*

Sobre el particular, me permito manifestarle que al tenor de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1023 de 2012, es función de la Oficina Jurídica de esta Entidad absolver las consultas formuladas por los organismos públicos y privados, así como por los usuarios y particulares, de conformidad con las normas que rigen sus servicios y funciones, y en esa medida emite un concepto u opinión de carácter general y abstracto sobre temas de derecho societario a su cargo, cuyo alcance tendrá los efectos previstos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y no sobre asuntos de orden contractual, procedimental o jurisdiccional.

De ahí que sus respuestas en esta instancia, no se dirigen a prestar asesoría a los particulares o sus apoderados sobre temas relacionados con los procesos concursales que se tramitan ante la Entidad o por los despachos judiciales, máxime si se tiene en cuenta que la doctrina constitucional sobre el ejercicio de funciones judiciales por las superintendencias, invariablemente exige, que los funcionarios administrativos que ejercen funciones judiciales, estén dotados de independencia e imparcialidad, doctrina que reitera la Sentencia C-1641 del 29 de



noviembre de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, en la que la H. Corte Constitucional advierte que no le es dable a esta Superintendencia como autoridad administrativa, intervenir en asuntos que haya de conocer en ejercicio de facultades jurisdiccionales o administrativas, en relación con los cuales se debe pronunciar como juez en las instancias procesales a que haya lugar.

No obstante, lo anterior, este Despacho se permite, a título meramente informativo, hacer las siguientes precisiones de orden legal, a la luz de las normas que regulan la materia, así:

- a. De acuerdo con lo señalado en el artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, a partir de la fecha de presentación de la solicitud de reorganización se prohíbe a los administradores, entre otras actuaciones, la de efectuar compensaciones, pagos, arreglos, desistimientos, conciliaciones o transacciones de ninguna clase de obligaciones a su cargo, salvo autorización previa, expresa y precisa del juez del concurso.
- b. Por su parte, el parágrafo 2. de la citada norma, prevé que, a partir de la admisión al proceso de insolvencia en la modalidad de reorganización, de realizarse cualquiera de los actos a que hace referencia en el párrafo primero de la misma sin la respectiva autorización, será ineficaz de pleno derecho, sin perjuicio de las pertinentes sanciones a los administradores.
- c. La finalidad de la prohibición es proteger la universalidad e igualdad que debe darse en todo proceso de insolvencia, toda vez que el patrimonio del deudor constituye la prenda general de todos los acreedores, y, por ende, la capacidad dispositiva del deudor debe restringirse a aquellos actos necesarios para su funcionamiento y que no comprometan su patrimonio.

Así mismo, se determina la pérdida del derecho de ejecución individual o separada de los acreedores, dado que el proceso de insolvencia sería el único escenario previsto para hacer valer sus créditos.

- d. Ahora bien, de conformidad con lo previsto en el artículo 21 de la Ley 1116 de 2006, el legislador consagró cinco reglas fundamentales en relación con los contratos celebrados por una empresa que se encuentre adelantando el trámite de un proceso de reorganización empresarial, entre las cuales se encuentran las dos que se destacan así:

1. La imposibilidad de terminar unilateralmente cualquier contrato firmado antes de la fecha de apertura del proceso.
2. La posibilidad de renegociación, de mutuo acuerdo, de los contratos de trato sucesivo, entre los cuales se encuentran los de arrendamiento o de leasing.

- e. En tratándose de un proceso de liquidación judicial, uno de los efectos de la apertura de dicho proceso, a la luz del artículo 50 de la Ley 1116 de 2006, es la terminación de los contratos de tracto sucesivo, de cumplimiento diferido o de ejecución instantánea, no necesarios para la preservación de los activos, salvo por aquellos contratos respecto de los cuales se hubiere obtenido autorización para continuar su ejecución impartida por el juez del concurso.
- f. Así las cosas, los contratos celebrados por el deudor concursado, reciben un tratamiento diferente dependiendo si se trata de un proceso de reorganización empresarial o de una liquidación judicial, en el primer caso, es decir, tratándose de **procesos de reorganización**, los contratos continúan vigentes, pero no se podrán efectuar compensaciones, pagos, arreglos, desistimientos, conciliaciones o transacciones de ninguna clase respecto de obligaciones a su cargo causadas antes de la apertura del proceso, sin autorización expresa del juez del concurso, en el segundo evento, es decir, en el caso de la **liquidación judicial**, los contratos al igual de lo que sucede cuando no se presenta el acuerdo de reorganización o no se confirme éste, se declaran terminados y finalizados todos los contratos firmados por el deudor, con las consecuencias jurídicas que ello comporta, cual es que los contratistas en su calidad de acreedores deben hacerse parte dentro del proceso liquidatorio, cuyas obligaciones serán atendidas en la forma y términos del acuerdo de adjudicación que se llegare a celebrar entre la sociedad deudora y sus acreedores.
- g. Con base en lo anteriormente expuesto, este despacho entra a resolver los interrogantes planteados, así:

En cuanto al **primer interrogante**, sea lo primero advertir que, como es de conocimiento, el suministro es un contrato por el cual una parte se obliga, a cambio de una contraprestación, a cumplir en favor de otra, en forma independiente, prestaciones periódicas o continuadas de cosas o servicios.

Este contrato se caracteriza por suministrar bienes o servicios de forma periódica o continuada, con el objeto de satisfacer los requerimientos o necesidades en un tiempo determinado.

Un ejemplo clásico del contrato de suministro es el de suministro de materias primas, mercancías, materiales, repuestos etc., donde de forma permanente y continuada se suministra tales bienes y se paga mensualmente según lo que se haya consumido o suministrado.



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

Ahora bien, al tenor de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 1116 de 2006, si bien no se podrá decretar al deudor la terminación unilateral de ningún contrato, como consecuencia del inicio de un proceso de reorganización, no es menos cierto que hay casos en que el contrato se puede dar por terminado por cualquiera otra causal, ya sea que este prevista en la ley o en el contrato, como sería por ejemplo el incumplimiento de obligaciones contractuales causadas con posterioridad al inicio de un proceso de insolvencia o por vencimiento del termino previsto para su duración.

En efecto, tratándose de un contrato de suministro, este, como cualquier otro contrato, se termina cuando expire el plazo acordado, es decir, que la cláusula de terminación del contrato por vencimiento del término, opera de pleno derecho, así el deudor se encuentre adelantando un proceso de insolvencia en la modalidad de reorganización, máxime si se tiene en cuenta que el legislador no estableció ninguna restricción o limitante para ello, como no podría hacerlo, toda vez que se trata de una cláusula contractual que es la ley para la partes, y no puede ser invalidada sino por mutuo acuerdo o por causas legales, conforme al artículo 1602 del Código Civil.

Al margen de lo anterior, se anota que el artículo 977 del Código de Comercio que trata de la terminación del contrato, prevé que *“Si no se hubiere estipulado la duración del suministro, cualquiera de las partes podrá dar por terminado el contrato, dando al otro preaviso en el término pactado o en el establecido por la costumbre o, en su defecto, con una anticipación acorde con la naturaleza del suministro”*.

Este aspecto es importante porque el suministro no puede ser interrumpido intempestivamente porque puede causar graves perjuicios al cliente, y este debe tener el tiempo suficiente para cambiar de proveedor para no ver afectada la operación de su negocio, y ese tiempo depende del tipo de suministro, pues habrá algunos que su reemplazo toma días, pero habrá otros que tome meses o incluso años.

Así las cosas, y al haberse estipulado un término de duración de un contrato de suministro hasta el 31 de marzo del 2020, celebrado con una empresa que se encuentra hoy en reorganización, este contrato termina al vencimiento de dicho plazo de pleno derecho, sin haya lugar a aplicar sanción o multa alguna prevista en la Ley 1116 del 2006, por sustracción de materia.

En relación con el **segundo interrogante**, se observa que la ley no previó ningún trámite que deba surtirse ante el promotor o ante la Superintendencia de Sociedades, cuando opere de pleno derecho la terminación de un contrato de suministro o de cualquier otro, por vencimiento del término contractual pactado en el mismo.



En la Superintendencia de Sociedades
Trabajamos con integridad por un país sin corrupción
Entidad No. 1 en el índice de Transparencia de las Entidades Públicas ITEP
www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co
Colombia
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000





SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

Esta oficina considera que es necesario que se le informe al promotor por escrito tal circunstancia, para que este sepa las razones por las cuales el proveedor, a partir de la fecha de vencimiento del término de duración del contrato de suministro, no le sigue suministrando materia prima o los productos y servicios en los términos y condiciones a allí pactados.

En torno al **tercer interrogante**, se precisa que uno de los efectos de mayor importancia tratándose de procesos concursales es la división de las acreencias a cargo del deudor en dos categorías, dependiendo de la fecha de origen de las mismas a saber: a) las obligaciones causadas antes de la iniciación del concurso, y b) las causadas con posterioridad a la fecha de apertura del proceso. Las primeras, son las llamadas a formar parte de él, solo pueden hacerse valer dentro del proceso y sus titulares pierden el derecho de ejecución individual o separada; en tanto que las segundas, son denominadas en el caso del proceso de reorganización, gastos de administración, gastos corrientes u ordinarios, los cuales al no existir al momento de iniciarse el proceso, no deben hacerse valer dentro del mismo, su pago es preferente y pueden reclamarse ante la jurisdicción ordinaria por vía ejecutiva.

Luego, si la sociedad deudora incumple las obligaciones contractuales frente a un contrato de suministro celebrado, específicamente la obligación de pago de las acreencias derivadas del mismo, es necesario establecer previamente si se trata de obligaciones causadas antes de la fecha de apertura del proceso de reorganización o causadas con posterioridad a dicha fecha, para establecer si su pago queda sujeto al acuerdo que se llegare a celebrar entre la sociedad deudora y sus acreedores, o en su defecto, debe atenderse en la forma prevista en el artículo 71 de la Ley 1116 de 2006, y ante el no pago puede iniciarse un proceso ejecutivo contra aquella.

De otra parte, se anota que los incumplimientos de obligaciones contractuales causadas con posterioridad al inicio del proceso de reorganización, o las distintas al incumplimiento de obligaciones objeto de dicho trámite, podrán alegarse para exigir su terminación, independientemente de cuando hayan ocurrido dichas causales, en tanto que el incumplimiento de obligaciones causadas antes de la fecha de apertura del proceso, no constituyen causal para dar por terminado el contrato por mandato legal, pero el titular debe, se reitera, estarse a las resultas del proceso, es decir, que su pago se hará en la forma y términos del acuerdo de reorganización que se llegare a celebrar entre la sociedad deudora y sus acreedores.

En los anteriores términos se da respuesta a su consulta, no sin antes advertir que la misma tendrá el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.