

OFICIO 220-024863 DEL 26 DE MARZO DE 2019

REF: ACUERDO DE REORGANIZACIÓN EN LOS PROCEDIMIENTOS DE QUIEBRA.

Acuso recibo del escrito citado en la referencia con el cual presenta consulta relativa al siguiente contexto, así:

“PRIMERO: Conforme con el art. 237 la Ley 222 de 1995, las quiebras iniciadas antes de la entrada en vigencia de esta ley, seguirán rigiéndose por las normas aplicables al momento de entrar o regir esta Ley.’

“SEGUNDO: Conforme con el artículo 1953 del Código de Comercio, el síndico podrá, con autorización de la Junta Asesora, (sic) transigir, comprometer, desistir...”.

“Por su parte la Ley 222 de 1995, en el párrafo de su artículo 166, prescribe que «El liquidador en ejercicio de sus funciones, queda investido de facultades para transigir, comprometer, novar, conciliar o desistir judicial o extrajudicialmente, siempre que no se afecte la igualdad de los acreedores de acuerdo con la ley y esté previamente facultado por la junta asesora.

“Se pregunta: ¿dentro de esas atribuciones está el síndico, con autorización de la Junta Asesora, facultado para CONCILIAR?”

“TERCERO: Dentro del proceso de Quiebra, iniciado antes de la entrada en vigencia de la ley 222 de 1995, ¿es aplicable el artículo 47 del Decreto Ley 350 de 1989 que autoriza a las partes para celebrar "Acuerdo por fuera de audiencia" y 205 de la misma ley que textualmente repitió esa facultad, así: 'Acuerdo por fuera de audiencia.

“CUARTO: ¿Es aplicable a las quiebras el artículo 198 de la ley 222 de 1995, que prescribe que 'Ejecutoriada la providencia de calificación y graduación de créditos y en firme los avalúos practicados, el liquidador procederá a pagar, con el dinero disponible, atendiendo lo dispuesto en la graduación.

"NO obstante, previa autorización de la junta asesora y respetando la prelación y los privilegios de ley, podrá cancelar obligaciones mediante daciones en pago".



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

QUINTO: *Llevada a cabo la CONCILIACION extrajudicial, o el ACUERDO PRIVADO POR FUERA de AUDIENCIA, o la DACION EN PAGO. ¿Para su validez, es necesario que el juez de la quiebra lo apruebe?.*

Antes de proceder a absolver las consultas es necesario indicar, que el marco legal de las atribuciones que desarrolla esta Entidad, están dadas conforme al contexto Constitucional en virtud del numeral 24 del artículo 189, artículos 82, 83, 84, 85 y 86 de la Ley 222 de 1995, y Decreto 1023 de 2012.

En efecto, 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 Superintendencia, la de absolver las consultas formuladas por los organismos públicos y privados así como por los usuarios y particulares sobre las materias a su cargo y en esa medida emite un concepto u opinión de carácter general que como tal no es vinculante ni compromete la responsabilidad de la Entidad.

Desde estas premisas jurídicas, este Despacho se permite hacer las siguientes consideraciones de orden general sobre las inquietudes planteadas en la consulta, las que se pueden responder en los siguientes tres puntos:

i) Conciliación por parte del Síndico.

De conformidad con el artículo 237 de la Ley 222 de 1995, los concordatos y las quiebras iniciadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley en mención seguirán rigiéndose por las normas aplicables al momento de entrar a regir dicha legislación.

A este respecto, es del caso observar que conforme con el artículo 1953 del Código de Comercio, el síndico podrá, con autorización de la Junta Asesora, (sic) transigir, comprometer, desistir...". Las facultades del síndico son las previstas en los numerales 1 al 12 de la norma citada.

No obstante lo expuesto y desde un punto de vista general, es preciso señalar que la conciliación como la transacción son dos formas alternativas de solucionar un conflicto, los cuales permiten a las partes involucradas en el mismo, solucionar sus diferencias; en el primero de ellos, las partes del conflicto por si mismas gestionan la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero denominado conciliador, en el segundo caso, las partes inmersas en conflicto terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven uno eventual a través de un contrato que tiene fuerza de ley para las partes, lo anterior en virtud de lo dispuesto por los artículo 64 de la ley 446 de 1998, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 2469 del Código Civil.

Se resalta que los procedimientos de quiebra comenzados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 222 de 1995, siguieron rigiéndose por las normas aplicables al momento de entrar a regir tal régimen, lo que para el caso del síndico



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

y sus facultades, debería estarse a los dispuesto por el artículo 1953 del Código de Comercio.

Pues bien, en el caso el síndico, con autorización de la junta asesora podía transigir, pero también dentro de su gestión se encontraba la de ejecutar todos los actos que tendieran a facilitar la preparación y realización de una liquidación progresiva.

Por tanto, si bien en aquella ocasión se hablaba de transigir únicamente, más no de conciliar, en el caso de que eventualmente curse hoy una quiebra en los términos de los artículos 1937 y siguientes del Código de Comercio, en opinión de este Despacho, solo con autorización del juez de conocimiento el síndico podría conciliar, en la medida en que dicha prerrogativa no le fue expresamente asignada a la junta asesora; lo anterior, por ser este un mecanismo que el ordenamiento legal no restringe, mecanismo que implica la colaboración de un tercero neutral, pero desde luego con la autorizado por el juez de conocimiento.

Ahora bien, frente al fracaso o incumplimiento del concordato potestativo, una vez entrada en vigencia el régimen de la Ley 222 de 1995, la facultad de conciliación al liquidador estaba dada por el procedimiento previsto por el artículo 166 de la Ley ibídem.

ii) Acuerdo privado concordatario en las quiebras.

Para responder su inquietud, es preciso tener en cuenta que de acuerdo con el artículo 2 del Decreto 350 de 1989, “El concordato preventivo tiene por objeto la conservación y recuperación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo cuando ello fuere posible, así como la protección adecuada del crédito....” Sin embargo, teniendo en cuenta que la consulta formulada está centrada en un proceso de quiebra que aún se mantiene vigente, la norma aplicable es el artículo 1986 del Código de Comercio en cuanto prevé la posibilidad de celebrar un concordato dentro del proceso de quiebra, por lo que las reglas a seguir, serían las previstas en el artículo 1986 y siguientes del Código de Comercio, pues se reitera que de conformidad con el artículo 237 de la Ley 222 de 1995, los concordatos y las quiebras iniciadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley en mención seguirán rigiéndose por las normas aplicables al momento de entrar a regir dicha legislación.

Cabe observar que en el evento que a la luz de lo previsto por el artículo 1986¹ del Código de Comercio, se decidiera por celebrar dentro del procedimiento de quiebra, un concordato, la figura aplicable hoy sería la de la reorganización, en los términos del artículo 66 de la Ley 1116 de 2006.

1 art. 1986 Código de Comercio.- Vencido el término que tienen los acreedores para hacerse parte en el proceso, el síndico, el quebrado o cualquier número de acreedores que represente el cincuenta por ciento o más de los créditos reconocidos, podrán pedir al juez que convoque a reuniones generales de los acreedores y del quebrado con miras a celebrar concordato.



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

El juez deberá convocar a dichas reuniones cuantas veces se le solicite; los miembros de la junta asesora podrán concurrir a ellas.

La convocatoria se hará con no menos de cinco días de anticipación y la respectiva providencia se notificará por estado.

iii) Artículo 198 de la Ley 222 de 1995, en los procedimientos de quiebra.

El proceso de pago de la obligaciones a los acreedores en la quiebra, partía de la venta total de los bienes y con el producto de la misma procedía al pago de las obligaciones, aun antes de la realización total de los activos, conforme a la graduación, lo que no suponía las daciones en pago, lo anterior en virtud de lo dispuesto por los artículos 1983, 1984 y 1985 del Código de Comercio, hoy derogados pero aplicables al procedimiento de quiebra, conforme a lo dispuesto por el artículo 237 ibídem.

Por tanto, el artículo 198 de la Ley 222 de 1995, el cual suponía la viabilidad de la dación en pago, previa la autorización de la junta asesora y respetando la prelación y los privilegios de ley, al procedimiento de quiebra, no es aplicable por virtud de lo dispuesto por artículo 237 ibídem.

En opinión de esta esta Oficina, solo el juez que conoce de la quiebra con la previa autorización de la Junta Asesora, estaría en capacidad de autorizar este mecanismo de pago que aunque no fue previsto en su momento por el legislador, las reglas de la insolvencia actuales lo permiten con el fin de facilitar la terminación de un trámite concursal, desde luego que sin perder de vista que en estricto rigor, los procedimientos de acuerdo privado concordatario, como la dación en pago, en los términos del artículo 47 del Decreto 350 de 1989, y artículo 198 de la Ley 222 de 1995, no aplican en los procedimientos de quiebra.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida en el plazo y con los efectos descritos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituyó el Título II, Derecho de Petición del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso, no sin antes señalar que puede consultarse en la P.Web de la Entidad, la normatividad, los concepto jurídicos alusivos con el tema u otro cualquiera de su interés.