



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

OFICIO 220-170047 DEL 13 DE NOVIEMBRE DE 2018

REF: COMPETENCIAS JURISDICCIONALES LEY 550 DE 1999

Aviso recibo de su comunicación radicada bajo el número citado, mediante la cual solicita el concepto de esta Entidad en torno a la procedencia de acciones jurisdiccionales derivadas de relaciones jurídicas surgidas al interior de un proceso de Acuerdo de Reestructuración, regido por la Ley 550 de 1999.

La consulta se formula en los siguientes términos:

“¿Es posible demandar ante la justicia ordinaria el cumplimiento de las obligaciones de naturaleza post acuerdo previamente incumplidas con fundamento en el artículo 34 numeral 9 de la Ley 550 de 1999 dentro de un proceso de reestructuración de pasivos de un ente territorial?

“¿Es necesario solicitar y llevar a cabo **“previamente”** la audiencia contenida en el párrafo 1 del artículo 35 de la Ley 550 cuando se presenta la causal de incumplimiento contenida en el numeral 5 de mismo artículo (dado que la deudora no reconoce la existencia de la obligación incumplida de naturaleza post acuerdo) como requisito sine qua non para demandar dicha controversia bajo el supuesto del artículo 37 de la Ley 550 ante la Superintendencia de Sociedades?

“Con base en la anterior pregunta:

“¿Cuándo es necesario llevar a cabo la audiencia contenida el párrafo artículo 35 bajo un supuesto de incumplimiento del numeral 5 y cuando se puede demandar ante la Superintendencia de Sociedades bajo el mismo supuesto del numeral 5 con base en el artículo 37 de la Ley 550 de 1999?

“¿Existe alguna relación o condición de dependencia y orden cronológico entre la audiencia del párrafo 1 del artículo 35 de la Ley 550 de 1999 bajo el supuesto de su numeral 5, y la acción para demandar una controversia del artículo 37 de la Ley 550 bajo el mismo supuesto del numeral 5 del artículo 35 de la Ley 550 de 1999?”

En la Superintendencia de Sociedades
trabajamos con integridad por un País
sin corrupción.



GOBIERNO
DE COLOMBIA



MINCIT

Entidad No. 1 en el Índice de Transparencia
de las Entidades Públicas, ITP.

www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co
Colombia

Línea Única de atención al ciudadano (57+1) 220 10 00





De manera previa es oportuno señalar en primer lugar, que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia con fundamento en los Artículos 14 y 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, emite un concepto de carácter general sobre las materias administrativas a su cargo, mas no en relación con una sociedad o situación en particular, ni sobre asuntos que esté llamada a conocer en sede jurisdiccional, razón por la cual sus respuestas en esta instancia no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la entidad.

Adicionalmente, que la jurisprudencia constitucional vertida en la Sentencia C-1641 del 29 de noviembre de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, advierte que no le es dable a esta Superintendencia como autoridad administrativa, intervenir en asuntos que haya de conocer en ejercicio de facultades jurisdiccionales, en relación con los cuales se debe pronunciar como juez en las instancias procesales a que haya lugar.

Desde la perspectiva anterior, procede efectuar las consideraciones jurídicas de orden general y abstracto sobre las materias consultadas, sin que éstas puedan condicionar el ejercicio de las facultades jurisdiccionales que correspondan:

1. En tratándose del proceso concursal de Acuerdo de Reestructuración, regido por la Ley 550 de 1999, debe precisarse que en las diferentes etapas del mismo existe una regulación diferente respecto de la presentación de acciones ejecutivas en contra de la empresa en reestructuración:

a. A partir del inicio de la negociación, es decir a partir de la admisión al proceso de reestructuración y hasta la firma del Acuerdo, no pueden iniciarse procesos ejecutivos contra el empresario y se suspenden los que están en curso, como lo dispone el Artículo 14 de la Ley de Reactivación Económica:

“Artículo 14. Efectos de la iniciación de la negociación. A partir de la fecha de iniciación de la negociación, y hasta que hayan transcurrido los cuatro (4) meses previstos en el Artículo 27 de esta ley, no podrá iniciarse ningún proceso de ejecución contra el empresario y se suspenderán los que se encuentren en curso, quedando legalmente facultados el promotor y el empresario para alegar individual o conjuntamente la nulidad del proceso o pedir su suspensión al juez competente, para lo cual bastará que aporten copia del certificado de la cámara de comercio en el que conste la inscripción del aviso. En los anteriores términos se adiciona el Artículo 170



del Código de Procedimiento Civil; y el juez que fuere informado por el demandado de la iniciación de la negociación y actúe en contravención a lo dispuesto en el presente inciso, incurrirá en causal de mala conducta. Durante la negociación del acuerdo se suspende el término de prescripción y no opera la caducidad de las acciones respecto de los créditos contra el empresario.”

b. Firmado el Acuerdo de Reestructuración, se entiende que la sociedad ha purgado su mora frente a las obligaciones reestructuradas y por ende, que vuelve a ser un sujeto de crédito con capacidad económica suficiente para reanudar su operación comercial y reactivar su capacidad productiva.

Terminan los procesos ejecutivos en curso y deben ser levantadas las medidas cautelares, de manera que la empresa queda liberada de todas las restricciones que afectaban su flujo de caja.

Las obligaciones reestructuradas quedan sometidas a las condiciones, términos y plazos pactados en el Acuerdo, mientras que las nuevas, esto es, aquellas surgidas con posterioridad a la admisión al acuerdo, deben ser atendidas en los términos, condiciones y plazos que sean contraídas, de manera preferente como gastos de administración.¹

1 Artículo 34, numeral 2°, Ley 550 de 1999

2 Art. 34, numeral 9°, ibídem.

3 Art. 58, inciso primero, ibídem.

c. Una vez firmado el Acuerdo, termina la protección que el proceso brindó frente a los procesos ejecutivos, de modo que las obligaciones que adquiriera la entidad reestructurada con posterioridad al inicio de la negociación y que fueren incumplidas, pueden ser perseguidas coactivamente ante el juez competente.² Esta medida aplica indistintamente para empresarios privados como para entes territoriales en proceso de reestructuración.³

2. Las competencias jurisdiccionales asignadas a la Superintendencia de Sociedades por el Artículo 37 de la Ley de Reactivación Económica, dicen relación con conflictos derivados de obligaciones del Acuerdo, o con la ocurrencia de causales de terminación del Acuerdo.



El Artículo 37 citado, no le asigna a la Superintendencia competencia para decidir sobre la existencia, o conflictos derivados de las obligaciones post Acuerdo, ni para tramitar procesos ejecutivos sobre tales obligaciones. Tales asuntos deben ser tramitados ante la justicia ordinaria.

3. Sobre la causal de terminación del Acuerdo, contenida en el Artículo 35, numeral 5, de la Ley 550, este Despacho tuvo oportunidad de pronunciarse en extenso, en concepto que se transcribe a continuación:

“En cuanto a la causal de terminación del acuerdo de reestructuración, una de ellas es la señalada en el numeral 5º, Art. 35 de la Ley 550 Ib. referida al incumplimiento al pago de una acreencia causada con posterioridad a la fecha de iniciación de la negociación, la cual tendrá operancia siempre que los acreedores no aprueben alguna fórmula de pago en reunión de acreedores.

“No obstante es pertinente tener presente que los créditos causados con posterioridad a la fecha de iniciación de la negociación “al igual que la remuneración de los promotores y peritos causada durante la negociación, serán pagados de preferencia, en el orden que corresponda de conformidad con la prelación de créditos del Código Civil y demás normas concordantes, y no estarán sujetos al orden de pago que se establezca en el acuerdo.

“El incumplimiento en el pago de tales acreencias permitirá a los acreedores respectivos exigir coactivamente su cobro, y podrá dar lugar a la terminación de la negociación del acuerdo o del acuerdo mismo, a menos que el respectivo acreedor acepte una fórmula de pago según lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 35 de la presente ley”. (Art. artículo 34, numeral 9 de la Ley. Cit.- Efectos del acuerdo de reestructuración-).

No obstante lo expuesto, para ilustrar al consultante en el tema del acuerdo de reestructuración de obligaciones, en reciente pronunciamiento frente a las preguntas

“1. Qué sucede con las obligaciones adquiridas antes del inicio de la negociación de la modificación del acuerdo, pero cuyo pago fue previsto en cuotas causadas con posterioridad a ésta y que en consecuencia no hicieron parte del acuerdo? Se entenderían como obligaciones post acuerdo que se pagan como gastos de administración?



“2. Podrían los acreedores de dichas obligaciones solicitar la terminación del acuerdo de conformidad con el artículo 37 de la ley 550? o sería necesario convocar a una reunión de acreedores?”, a través del Oficio 220-061877 de 29 de mayo de 2013 (Rad. 2013-01- 199697) la Entidad expresó: “.... en materia de acuerdos de reestructuración, forman parte de éste todas las obligaciones ciertas y exigibles a la fecha en que la Entidad nominadora admita o convoque a la sociedad al trámite del mismo

“Cualquier crédito que se origine en fecha posterior a la de la iniciación de la negociación y con anterioridad a la celebración del acuerdo, no dará derecho a voto; pero su pago se atenderá en forma preferente, de conformidad con el tratamiento propio de los gastos administrativos”. (Art. 19, Inc. 4 Ley 550 Cit. – Destacado fuera de texto).

“Así lo ha expresado la Entidad en diversos pronunciamientos, uno de ellos, Oficio 155- 28184 de 6 de julio de 2001, publicado el 30 del mismo mes y año citados, donde se lee, “(....) si bien no corresponden a la definición de gastos de administración, en la medida en que se trata de obligaciones que no están relacionadas con el giro ordinario de los negocios de la compañía, son créditos que se causan con posterioridad a la fecha en que comenzó la promoción y que por lo tanto, según lo preceptuado por el inciso tercero del artículo 19 de la ley 550 de 1999, deberán asimismo atenderse de manera preferente.

“De hecho la citada norma dispone: (....) Por consiguiente, a pesar de no tratarse de gastos administrativos en los términos del artículo 17 de la ley de reactivación empresarial, se trata de créditos que surgen con posterioridad a la fecha de iniciación de la negociación y que por lo tanto deben también pagarse de preferencia.

“El incumplimiento de tales obligaciones otorga al acreedor la posibilidad de exigir su pago por las vías que ordinariamente correspondan y tal circunstancia puede dar incluso lugar a la terminación de la negociación. En este sentido, el numeral noveno del artículo 34 establece que: “Los créditos causados con posterioridad a la fecha de iniciación de la negociación, al igual que la remuneración de los promotores y peritos causada durante la negociación, serán pagados de preferencia, en el orden que corresponda de conformidad con la prelación de créditos del Código Civil y demás normas concordantes, y no estarán sujetos al orden de pago que se establezca en el acuerdo. El incumplimiento en el pago de tales acreencias



permitirá a los acreedores respectivos exigir coactivamente su cobro y podrá dar lugar a la terminación de la negociación del acuerdo o del acuerdo mismo, a menos que el respectivo acreedor acepte la fórmula de pago según lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 35 de la presente ley", precepto éste último que a la letra dice:

“Cuando se incumpla el pago de una acreencia causada con posterioridad a la fecha de iniciación de la negociación, y el acreedor no reciba el pago dentro de los tres meses siguientes al incumplimiento, o no acepte la fórmula de pago que le sea ofrecida, de conformidad con lo dispuesto en una reunión de acreedores. (El destacado no es del texto original).

“Lo antes expuesto permite responder los interrogantes, en el orden planteado, de la siguiente manera.

“1. La empresa en reestructuración debe honrar todas las obligaciones que nazcan con posterioridad a la fecha de la admisión o aceptación del acuerdo aunque no se trate de gastos de administración, dado que el legislador determina su pago preferente, en caso contrario, como se expresa en el referido concepto, podría dar lugar a su cobro por las vías ordinarias e incluso dar lugar a la terminación de la negociación o del acuerdo, según el caso.

“2. Tal como atrás quedó indicado, si bien las obligaciones que surjan con posterioridad a la iniciación del acuerdo y con anterioridad a la celebración del acuerdo deben pagarse de preferencia al igual que los gastos de administración, su no pago habilita al acreedor para exigir coactivamente su cobro y podrá dar lugar a la terminación de la negociación o del acuerdo (Núm. 9, Art. 34 Ley 550 Ib.), pero si hubiese aceptado un acuerdo de pago, lo que procede es lo previsto en el numeral 5, Art. 35 sobre causales de terminación del acuerdo, si la obligación no se hubiere cancelado dentro de los tres meses siguientes a su incumplimiento o no acepte una nueva fórmula de arreglo, se convocará a una reunión de acreedores para reformar el acuerdo, en la forma y términos previstos en el parágrafo 1º de dicho Art.

“Ahora bien, salvo que exista controversia sobre la ocurrencia de alguna de las causales de terminación del acuerdo (Art. 35 Cit.), la Superintendencia, en los términos del inciso 2º del artículo 37 de la Ley 550/99, será



competente en única instancia y a través del procedimiento verbal sumario, para resolver tal discusión”.

“De lo expuesto se concluye entonces que corresponderá al acreedor poner en conocimiento del Juez del concurso de tal hecho, acompañado de los documentos que así lo prueben, para que la misma adopte las decisiones a que hubiere lugar.”⁴

4 Oficio 220-138238 del 03 de Octubre de 2013

Es dable inferir entonces del pronunciamiento transcrito, que efectivamente puede acudir a la acción judicial para dirimir el conflicto sobre la ocurrencia de la causal de terminación del Acuerdo, pero no para resolver conflictos sobre la existencia, cuantía e incumplimiento de obligaciones surgidas con posterioridad al inicio de la negociación del Acuerdo, pues tales materias son de competencia de la justicia ordinaria.

4. Con base en los elementos precitados, es claro que para promover una demanda ante la Superintendencia de Sociedades sobre la ocurrencia de una causal de terminación del Acuerdo, debe haberse surtido primero la audiencia de incumplimiento prevista en el Artículo 35, parágrafo 1°, de la Ley 550 de 1999, con el propósito que la Asamblea de Acreedores tenga la posibilidad de decidir en el caso concreto, si efectivamente ocurrió la causal de terminación, y si continúa con el acuerdo o procede a su terminación.

Solo entonces podrá hablarse de conflicto con respecto a la ocurrencia de la causal, cuando quiera que se presente desacuerdo sobre el particular.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida en el plazo y con los alcances previstos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.