

OFICIO 220-097277 DEL 13 DE SEPTIEMBRE DE 2019

REF: LEY 1116 DE 2006- CONTRATO DE RESTITUCIÓN DE INMUEBLE CON SENTENCIA PREVIA.

Me refiero a su comunicación radicada bajo el número de la referencia, mediante la cual manifiesta que un comerciante ejerce actividades comerciales sobre un predio en arriendo y que el propietario del predio inició proceso de restitución de inmueble y obtuvo sentencia favorable ordenando la entrega del predio, la cual tiene fuerza de cosa juzgada. Al respecto consulta si puede el comerciante suspender la diligencia de entrega del inmueble esgrimiendo que ha iniciado un proceso de reorganización y mostrando el auto de admisión ante juez del circuito.

Las preguntas de la consulta son las siguientes:

1. *¿Puede el comerciante suspender la diligencia de entrega esgrimiendo que ha iniciado un proceso de reorganización y mostrando el auto de admisión ante juez del circuito?*
2. *¿Qué sucede si en los hechos de la solicitud de reorganización, no le menciona al juez civil que ya existe una sentencia de un juez ordenando la entrega del predio, su conducta además de ser de mala fe se constituye en fraude procesal?*
3. *¿Al tener conocimiento de la sentencia de entrega del inmueble, debe el juez del circuito revocar el auto de admisión del proceso de reorganización?*

Sobre el particular, le manifiesto que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, es función de esta Superintendencia absolver las consultas que se le formulen sobre temas societarios de su competencia y en esa medida emite un concepto u opinión de carácter general, que no está dirigido a resolver asuntos de orden contractual, procedimental o de intervención estatal.

De ahí que no le es dable en esta instancia pronunciarse sobre situaciones particulares y concretas, como resultan ser las que plantea en su comunicación, y menos aun cuando se trata de aspectos de los que esta Superintendencia estaría llamada eventualmente a conocer. Así las cosas, emitir algún concepto frente al tema, podría colocar a la Superintendencia en situación de prejuzgamiento sobre el conflicto materia de unos hechos susceptibles de ser ventilados a través de las acciones que ella es competente para conocer en sede administrativa o jurisdiccional.



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

Para abundar en razones cabe señalar que según Sentencia C-1641 del 29 de noviembre de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, no le es dable a la Entidad, como autoridad administrativa, intervenir en asuntos que haya de conocer en ejercicio de facultades jurisdiccionales o administrativas, en relación con los cuales se deba pronunciar en las instancias procesales.

De acuerdo con lo manifestado y para atender los fines generales que se cumplen a través de la función consultiva, se procederá a citar las normas pertinentes al tema consultado, previstas en el Ley 1116 de 2006, las que a continuación se transcriben:

“Artículo 19. Inicio del proceso de reorganización.

La providencia que decreta el inicio del proceso de reorganización deberá, comprender los siguientes aspectos:

(..) 2. Ordenar la inscripción del auto de inicio del proceso de reorganización en el registro mercantil de la Cámara de Comercio correspondiente al domicilio del deudor y de sus sucursales o en el registro que haga sus veces. (...)

(...) 8. Ordenar al deudor y al promotor, la fijación de un aviso que informe sobre el inicio del proceso, en la sede y sucursales del deudor.

9. Ordenar a los administradores del deudor y al promotor que, a través de los medios que estimen idóneos en cada caso, efectivamente informen a todos los acreedores la fecha de inicio del proceso de reorganización, transcribiendo el aviso que informe acerca del inicio expedido por la a autoridad competente, incluyendo a los jueces que tramiten procesos de ejecución y restitución. En todo caso; deberá; acreditar ante el juez del concursó el cumplimiento de lo anterior y siempre los gastos serán a cargo del deudor (...)”

“Artículo 21. Continuidad de contratos. Por el hecho del inicio del proceso de reorganización no podrá decretarse al deudor la terminación unilateral de ningún contrato, incluidos los contratos de fiducia mercantil y encargos fiduciarios con fines diferentes a los de garantía. Tampoco podrá decretarse la caducidad administrativa, a no ser que el proceso de declaratoria de dicha caducidad haya sido iniciado con anterioridad a esa fecha.

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.

El deudor admitido a un trámite de reorganización podrá buscar la renegociación, de mutuo acuerdo, de los contratos de tracto sucesivo de que fuera parte. Cuando



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

no sea posible la renegociación de mutuo acuerdo, el deudor podrá solicitar al juez del concurso, autorización para la terminación del contrato respectivo, la cual se tramitará como incidente, observando para el efecto el procedimiento indicado en el artículo 8 de esta ley. La autorización podrá darse cuando el empresario acredite las siguientes circunstancias:

- 1. El contrato es uno de tracto sucesivo que aún se encuentra en proceso de ejecución;*
- 2. las prestaciones a cargo del deudor resultan excesivas, tomando en consideración el precio de las operaciones equivalentes o de reemplazo que el deudor podría obtener en el mercado al momento de la terminación.*

Al momento de la terminación el deudor deberá presentar:

- a) Un análisis de la relación costo-beneficio para el propósito de la reorganización de llevarse a cabo la terminación, en la cual se tome en cuenta la indemnización a cuyo pago podría verse sujeto el deudor con ocasión de la terminación;*
- b) En caso que el juez de concurso autorice la terminación del contrato, la indemnización respectiva se tramitará a través del procedimiento abreviado y el monto que resulte de la indemnización se incluirá en el acuerdo de reorganización, en la clase, que corresponda.*

“Artículo 22. Procesos de restitución de bienes operacionales arrendados y contratos de leasing.

A partir de la apertura del proceso de reorganización no podrán iniciarse ni, continuarse procesos de restitución de tenencia sobre bienes muebles o inmuebles en los que el deudor desarrolle su objeto social, siempre que, la causal fuere la mora en el pago de cánones, precios, rentas o cualquier contraprestación correspondiente a contratos de arrendamiento o leasing.

El incumplimiento en el pago de los cánones causados con posterioridad al inicio del proceso podrá dar lugar a la terminación de los contratos y facultará al acreedor para iniciar procesos ejecutivos y de restitución, procesos éstos en los cuales no puede oponerse como excepción el hecho de estar tramitándose el proceso de reorganización.”

Para responder el **primer interrogante**, relacionado con la posibilidad de que se suspenda la diligencia de entrega del bien arrendado alegando la existencia de un proceso de insolvencia. Habría necesariamente que partir del supuesto que la sentencia del proceso de restitución de inmueble arrendado se profirió antes que el auto de admisión al proceso de reorganización, toda vez que como quedo establecido en la normatividad arriba trascrita con el inicio del proceso de reorganización no podrá admitirse ni continuarse demanda de ejecución o cualquier otro proceso de cobro contra el deudor (Art 20 Ley 1116 de 2006); ni podrá declararse la terminación unilateral de ningún proceso por el hecho de la reorganización (Art 21 Ley 1116 de 2006), ni podrán iniciarse ni continuarse



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

Procesos de restitución de tenencia sobre inmuebles con los que el deudor desarrolle su objeto social (Art 22 Ley 1116 de 2006).

Ahora bien, si la sentencia que dio fin al proceso de restitución se generó antes del inicio del proceso de insolvencia, es decir existe sentencia en firme en el proceso de restitución de inmueble arrendado, antes del inicio del proceso de reorganización, el arrendatario no podrá oponerse a la restitución ordenada en la sentencia, la cual constituye el pronunciamiento del juez que pone fin al proceso al decidir sobre las pretensiones de la demanda y las excepciones de mérito (Art 278 del Código General Del Proceso).

Sobre el cumplimiento de las sentencias judiciales la Corte Constitucional se ha pronunciado así:

“(...) Los asociados tienen derecho, siempre, a que la jurisdicción que emana de la soberanía del Estado se ejerza de manera íntegra, lo que necesariamente incluye el cumplimiento de la decisión judicial. Nada interesaría al ciudadano una sentencia de cuya ejecución se desentiendan las autoridades estatales. La sentencia se profiere por los jueces con carácter vinculante entre las partes y, por ello, adquiere la calidad de una norma jurídica concreta para quienes fueron parte en el proceso. La sentencia está dotada de coercibilidad y si voluntariamente no se cumple por la parte vencida, al Estado corresponde con las formalidades legales ejercer los poderes de ejecución y coerción que forman parte de la jurisdicción.” (T-1171/03 –4 de diciembre de 2003).

Sobre el particular es necesario mencionar que en los términos del artículo 309 del Código General Del Proceso: *“(...) Las oposiciones a la entrega se someterán a las siguientes reglas: 1. El juez rechazará de plano la oposición a la entrega formulada por persona contra quien produzca efectos la sentencia, o por quien sea tenedor a nombre de aquella. (...)”*

Conforme a lo anterior, a juicio de esta oficina no será admisible la oposición del arrendatario ante una sentencia de restitución de inmueble arrendado, ni siquiera exhibiendo el auto de admisión al proceso de reorganización empresarial.

El fallo en el proceso de restitución de inmueble arrendado, conlleva una consecuencia necesaria que consiste en la diligencia de entrega del bien, hecho que sucede con posterioridad en el tiempo a la sentencia y que implica que la soberanía del imperio del juez se desplace en el tiempo más allá de la fecha de la sentencia hasta que se lleve la diligencia a cabo, tal y como lo sostiene la Corte Constitucional en la misma sentencia T-1171/03 en los siguientes términos:

“(...) Sin embargo, ha de agregarse que los asociados tienen derecho, siempre, a que la jurisdicción que emana de la soberanía del Estado se ejerza de manera íntegra, lo que necesariamente incluye el cumplimiento de la decisión judicial.



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

Sin discusión alguna, la sentencia está dotada de coercibilidad y si voluntariamente no se cumple por la parte vencida, al Estado corresponde con las formalidades legales ejercer los poderes de ejecución y coerción que forman parte de la jurisdicción. Es esa la razón por la cual el proceso ejecutivo sólo termina con el pago y no con la sentencia que ordena llevar adelante la ejecución, lo que explica que para la realización coactiva de la obligación se lleve a cabo el remate de los bienes previamente embargados y secuestrados. Y, cuando la pretensión es la de obtener la restitución de un inmueble el proceso tampoco finaliza con la sentencia en que ella se ordene, como tampoco finaliza un proceso cuando se ordena la entrega de un bien, sino que se requiere en todos los casos, como esencial a la administración de justicia, la práctica de la diligencia para darle cumplimiento a lo resuelto." (Subrayado fuera del texto).

Lo anterior, a juicio de esta oficina no implica que el proceso de restitución de inmueble arrendado continúe, pues en efecto el mismo se agotó con el fallo en firme que resolvió las pretensiones de la demanda, sino que la eficacia de la administración de justicia acompaña a las partes hasta la diligencia de entrega, por lo que mal podría interpretarse que el inicio del proceso de insolvencia impida la realización concreta del derecho que se declara en una providencia judicial anterior, bajo una descontextualización del artículo 22 de la Ley 1116 de 2006. Lo anterior repito siempre que exista sentencia en firme antes del inicio del trámite de apertura del proceso de insolvencia.

Respecto al **segundo interrogante**, la omisión del deudor ante el juez del concurso de mencionar que existe una sentencia en contra en un proceso de restitución de inmueble arrendado a juicio de esta oficina no incide en el proceso de reorganización empresarial toda vez que los procesos de insolvencia: "(...) se ocupan principalmente en distribuir la pérdida entre los distintos grupos de interés. En ese sentido, el derecho de insolvencia pretende resolver la problemática que se genera cuando tengo una masa de recursos escasos para atender reclamaciones por un mayor valor"¹ En ese sentido, es indiferente para el proceso si antes a la apertura del mismo el deudor tenía la obligación de cumplir con una sentencia de restitución de inmueble arrendado, por lo que no podría catalogarse tal omisión como fraude procesal.

¹ Ramírez Torres Guillermo, (2017) Compendio de Jurisprudencia Concursal. XI Congreso Colombiano De Derecho Concursal, agosto 2017, La Jurisprudencia Colombiana Frente a la Insolvencia Transfronteriza: armonización o territorialismo" Pág. 160

Para efectos de los procesos que se encuentren en curso, de manera adicional, para efectos de publicidad en la insolvencia, en los términos del artículo 19, transcrito, es obligación tanto del deudor como del promotor, comunicar mediante aviso el inicio del proceso de insolvencia, del mismo modo proceder a registrar en la Cámara de Comercio del domicilio del deudor y de sus sucursales o en el registro que haga sus veces, acerca del auto que ordenó el inicio del proceso de reorganización, circunstancia de la que se desprende que no resulta posible el desconocimiento de los jueces acerca de la existencia de un proceso de



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

insolvencia, máxime que conforme al artículo 20 de la Ley 1116 de 2006, es obligación de los jueces, remitir al juez del concurso todos los procesos de ejecución o de cobro que hayan comenzado antes del inicio del proceso de reorganización, para ser incorporados al trámite, para efectos de la calificación y graduación y las medidas cautelares quedarán a disposición del juez del concurso según sea el caso, quien determinará si la medida sigue o no vigente. En particular en los casos de restitución de inmueble arrendado, el cual tiene como finalidad: *la terminación del contrato, la restitución del inmueble y cobro de los cánones adeudados por parte del arrendatario*, el pago de los cánones anteriores a la admisión del proceso de reorganización, debe ser objeto de graduación y calificación por parte del juez del concurso quien a su vez deberá determinar si levanta o no las medidas cautelares.

Para resolver el **tercer interrogante**, es del caso precisar que la decisión del juez que ordena restituir el inmueble, no constituye razón alguna para revocar el auto de admisión al proceso de reorganización, toda vez que; la finalidad y objeto del proceso de reorganización, descrita en el artículo 1° de la misma ley es: “(...) *la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo*. (...) propósito que se puede llevar a feliz término independientemente de la sentencia de restitución de inmueble arrendado, favorable al demandante, proferida con anterioridad.

En los anteriores términos se han atendido sus consultas, no sin antes manifestarle que el presente oficio tiene los alcances del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.