

OFICIO 220-114459 DEL 02 DE JUNIO DE 2017

REF: RADICACIÓN 2017-01-186140 20/04/2017, RECOMPENSA EN LAS ACCIONES REVOCATORIAS.

Aviso recibo de su escrito radicado con el No. de la referencia, mediante el cual formula una consulta en torno del alcance de artículo 74 de La Ley 1116 de 2006, en los siguientes términos:

“Particularmente la inquietud que nos surge es saber cómo se liquida este 40%, si se tema del monto total de lo recuperado llegando a la concursada sólo el 60% restante del valor comercial del bien recuperado, o si existe otra fórmula donde el que realizó el acto objeto de revocatoria debe sufragar la recompensa de alguna forma”

Al respecto es preciso señalar que al tenor de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1023 de 2012, es función de la Oficina Jurídica 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.

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, 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 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.

Bajo las premisas jurídicas anotadas es pertinente efectuar las siguientes consideraciones:

Prescribe el artículo 74 de la ley 1116 de 2006, lo siguiente:

(...)

“ Artículo 74. Acción revocatoria y de simulación. Reglamentado por el Decreto Nacional 1038 de 2009. Reglamentado por el Decreto Nacional 1749 de 2011.

Durante el trámite del proceso de insolvencia podrá demandarse ante el Juez del concurso, la revocación o simulación de los siguientes actos o negocios realizados por el deudor cuando dichos actos hayan perjudicado a cualquiera de los acreedores o afectado el orden de prelación de los pagos y cuando los bienes que componen el patrimonio del deudor sean insuficientes para cubrir el total de los créditos reconocidos:

“1. La extinción de las obligaciones, las daciones en pago y, en general, todo acto que implique transferencia, disposición, constitución o cancelación de gravámenes, limitación o desmembración del dominio de bienes del deudor, realizados en detrimento de su patrimonio, o contratos de arrendamiento o comodato que impidan el objeto del proceso, durante los dieciocho (18) meses anteriores al inicio del proceso de reorganización, o del proceso de liquidación judicial, cuando no aparezca que el adquirente, arrendatario o comodatario, obró de buena fe.

“2. Todo acto a título gratuito celebrado dentro de los veinticuatro (24) meses anteriores al inicio del proceso de reorganización o del proceso de liquidación judicial.

“3. Las reformas estatutarias acordadas de manera voluntaria por los socios, solemnizadas e inscritas en el registro mercantil dentro de los seis (6) meses anteriores al inicio del proceso de reorganización, o del proceso de liquidación judicial, cuando ellas disminuyan el patrimonio del deudor, en perjuicio de los acreedores, o modifiquen el régimen de responsabilidad de los asociados.

“Parágrafo. En el evento que la acción prospere, total o parcialmente, el acreedor demandante tendrá derecho a que la sentencia le reconozca a título de recompensa, una suma equivalente al cuarenta por ciento (40%) del valor comercial del bien recuperado para el patrimonio del deudor, o del beneficio que directa o indirectamente se reporte.” (Negrilla fuera de texto).

De lo expuesto se advierte que el juez de conocimiento de la acción revocatoria, en la sentencia que así lo declare, reconocerá a los acreedores demandantes, la recompensa, que consistirá en una suma equivalente si fuere posible al cuarenta por ciento 40% del valor comercial del bien recuperado o del beneficio que directamente o indirectamente se reporte por la acción revocatoria de que se trate para el patrimonio del deudor, en los términos del artículo 74 y 75 Ley 1116 de 2006. Desde esa óptica, es sin lugar a dudas que el Legislador quiso que en la sentencia se efectuara el reconocimiento como su materialización.

Ahora bien, el demandante en este tipo de acciones tiene una altísima carga probatoria frente al juez de conocimiento, encaminada a demostrar los bienes

objeto de la misma, o del beneficio que directa o indirectamente se reporte al patrimonio de la sociedad por la acción revocatoria (Num. 1º, 2º y 3º Art. 74 Ley 116 de 2006), como de los frutos; por lo cual deberá hacer uso de las herramientas a su alcance en ese sentido, tales como el juramento estimatorio, la prueba pericial entre otros, en aras de determinar a ciencia cierta un justiprecio de los bienes objeto de la revocación o en su defecto, del beneficio que directamente o indirectamente se reporte a la masa concursal y así efectivamente determinar la recompensa, que el juez deberá reconocer en la sentencia, como las ordenes inherentes para su pago, en los términos del artículo 74 y 75 de la Ley 1116 de 2006 ¹.

Finalmente, es pertinente señalar que la ley no prescribió que los demandados fueran solidariamente responsables por el pago de la recompensa, sino que esta resulta de los bienes recuperados.

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 Sustitúyase el Título II, Derecho de Petición del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

¹ Puede verse Sentencia 480-000069 de 17 de junio de 2015 –Libro jurisprudencia concursal año 2015 pág. 68.