

OFICIO 220-178368 DEL 24 DE DICIEMBRE DE 2019

REF: LA PROPIEDAD HORIZONTAL PUEDE ACOGERSE A LA LEY 1116 DE 2006

Acuso recibo de su escrito citado en la referencia, mediante el cual, previa las consideraciones allí expuestas, eleva una consulta sobre si una propiedad horizontal puede acogerse a la Ley 1116 de 2006 o tiene un trámite diferente, lo cual a su criterio sería viable con base en el concepto emitido por esta entidad a través del Oficio No. 220-185814 del 23 de septiembre de 2016.

Al respecto, 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 mercantil 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:

a) Revisado el Oficio número 220- 185814 del 23 de septiembre de 2016, citado por el libelista, mediante el cual esta Superintendencia al resolver una consulta formulada en términos similares al caso en estudio, esto es, sobre la aplicabilidad del régimen de insolvencia de la Ley 1116 de 2006, a las propiedades horizontales, y después de hacer un análisis de fondo, de una parte, sobre el régimen de insolvencia y los destinatarios de dicha regulación y las excepciones allí previstas, y de otra, de la Ley 675 de 2001, con el objeto de evaluar el régimen aplicable a las personas jurídicas de propiedad horizontal, concluyó, haciendo referencia al Oficio 220-125476 del 20 de octubre de 2009, lo siguiente:

“En estas condiciones, el Despacho expresa su criterio en el sentido de que la persona jurídica de propiedad horizontal es un sujeto apto para acceder al trámite del acuerdo de reorganización previsto en la Ley 1116 de 2006, por no estar excluida de manera expresa, al no tener un trámite especial de reestructuración, y también por ser un empresa a la que se le puede predicar los objetivos del régimen concursal, esto es, procurar la protección del crédito y la recuperación y conservación de la unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo”.

Así mismo, manifestó a propósito de la competencia, que “el artículo 6º ibídem, de manera expresa indica que conocerán del proceso de insolvencia, como jueces del concurso:

i) La Superintendencia de Sociedades: en uso de facultades jurisdiccionales, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 116 de la Constitución Política, en el caso de todas las sociedades, empresas unipersonales y sucursales de sociedades extranjeras y, a prevención, tratándose de deudores personas naturales comerciantes.

ii) El Juez Civil del Circuito del domicilio principal del deudor: en los demás casos, no excluidos del proceso”.

b) Ahora bien, en cuanto a la solicitud de admisión a un proceso de reorganización empresarial regulado por la Ley 1116 de 2006, en el aludido oficio se expresó: “(...) que dependiendo de la causal que se invoque, puede ser formulada por el deudor, o por uno o varios de sus acreedores titulares de acreencias incumplidas, o solicitada de oficio por la superintendencia que ejerza la supervisión sobre el respectivo deudor o actividad, en caso de cesación de pagos.

En la situación de incapacidad de pago inminente, el inicio deberá ser solicitado por el deudor o por un número plural de acreedores externos sin vinculación con el deudor o con sus socios.

Sin embargo, es de advertir, de una parte, que a la solicitud respectiva se deben anexar los documentos a que alude el artículo 13 de la Ley 1116 de 2006, cuyos numerales primero y tercero fueron modificados por la Ley 1426 de 2010, en el

sentido que la norma indica, y de otra, que la solicitud de admisión al proceso de reorganización empresarial, podrá hacerse directamente o a través de abogado y supone la existencia de una situación de cesación de pagos o de incapacidad de pago inminente, que podrá ser solicitada en ambos casos por el deudor o por uno o varios acreedores incumplidos en el primer supuesto, y por un número plural de acreedores externos sin vinculación con el deudor o con sus socios, en el segundo supuesto.

Acorde con lo anterior, el artículo 9º de la Ley 1116 de 2006, prevé que el inicio del proceso de reorganización de un deudor supone la existencia de una situación de cesación de pagos o de incapacidad de pago inminente, según los aspectos que la norma indica”.

Así mismo el Oficio No. 220-059640 del 4 de abril de 2009, se establece: “(...) Las personas jurídicas no comerciantes, tales como las cooperativas, corporaciones, fundaciones, y asociaciones sin ánimo de lucro, sindicatos y las personas jurídicas de que trata la Ley 675 de 2001, pueden acceder al régimen de insolvencia, siempre y cuando no estén sujetas a un régimen especial de recuperación de los negocios, liquidación o intervención administrativa para administrar o liquidar en los términos del numeral 3 de la Ley 1116 de 2006. (...) Ahora bien, si tales personas jurídicas no tienen un régimen especial de recuperación, liquidación o intervención administrativa el conocimiento del proceso respectivo será abocado por el juez civil del circuito del domicilio principal del deudor al tenor de lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 1116 de 2006 (...)”

Con base en lo anteriormente expuesto, se tiene que si bien la propiedad horizontal puede acceder al régimen de insolvencia, específicamente al proceso de reorganización en los supuestos allí consagrados, no es menos cierto que la competencia para tramitar el referido proceso concursal, la tiene el juez civil del circuito del domicilio principal del deudor, por encontrarse aquella dentro de los demás casos no excluidos del proceso, en los términos del artículo 3 en concordancia con el artículo 6 de la Ley 1116 de 2006.

El único evento en el cual la Superintendencia de Sociedades podría conocer del régimen de insolvencia de una persona jurídica propiedad horizontal, sería en el evento del numeral 1 del artículo 2 del decreto 1749 de 2011 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 1116 de 2006, es decir cuando se trate de un grupo de empresas.

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.