



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

OFICIO 220-153026 DEL 06 DE AGOSTO DE 2020

ASUNTO: PAGO DE LOS GASTOS DE ADMINISTRACIÓN DENTRO DE UN PROCESO DE LIQUIDACIÓN POR ADJUDICACIÓN.

Acuso recibo de su escrito citado en la referencia, mediante el cual, previa las consideraciones allí expuestas y en ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, formula una consulta sobre el pago de los gastos de administración litigiosos dentro de un proceso de liquidación por adjudicación, en los siguientes términos:

Si “Llegara a existir un gasto de administración posterior al inicio de un proceso de reorganización y la sociedad no lograra los votos para confirmar el acuerdo de reorganización, por consiguiente pasa a un proceso de liquidación por adjudicación, y exista algún gasto de administración con algún tipo de litigio, ¿Cuál es el procedimiento correcto para el pago de un gasto de administración litigioso?, Se debería pagar porque en el momento no hay ninguna sentencia que lo impida?, ¿Se debe informar a la superintendencia de sociedades y dejar el valor como provisión en la contabilidad mientras se resuelve el litigio del gasto de administración y a su vez pagar los otros gastos de administración que no tienen ningún litigio?.

Al respecto, y en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, 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 Asesora 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 temas contractuales, procedimentales o jurisdiccionales.

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



En la Superintendencia de Sociedades
trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables
y así generar más empresa más empleo.
Entidad No.1 en el índice de transparencia de las entidades públicas ITEP
www.supersociedades.gov.co/webmaster@supersociedades.gov.co
Línea única de atención al ciudadano (57-1)2201000
Colombia





**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

concursoales 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, 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, 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 ilustrativo, hacer las siguientes precisiones de orden legal, a la luz de las normas que regulan la materia, siguiendo el orden de los interrogantes planteados, así:

De conformidad con lo previsto en el artículo 71 de la Ley 1116 de 2006, “**Las obligaciones causadas con posterioridad a la fecha de inicio del proceso de insolvencia son gastos de administración y tendrán preferencia en su pago sobre aquel objeto del acuerdo de reorganización o del proceso de liquidación judicial, según el caso, y podrá exigirse coactivamente su cobro, (...)**”. (Subraya y negrilla fuera de texto).

Del estudio de la norma antes transcrita, se desprende que los gastos de administración surgidos u originados durante el trámite de un proceso de un proceso de insolvencia se deben pagar preferentemente a medida que se vayan causando, es decir, deberán atenderse de preferencia en los términos y condiciones inicialmente estipulados, conservando los acreedores el derecho de ejecución individual por su no satisfacción.

Luego, los gastos de administración a que alude el artículo 71 ibídem, hacen referencia a todas aquellas obligaciones que se causen a partir de la apertura de un proceso de insolvencia, llámese acuerdo de reorganización, liquidación por adjudicación o liquidación judicial. Ejemplos de los señalados gastos pueden ser los honorarios del promotor o del liquidador, los gastos necesarios para el mantenimiento de la empresa en funcionamiento o la conservación de activos que conforman el patrimonio del deudor, las obligaciones por servicios públicos o derivadas de contratos de tracto sucesivo, causados a partir del inicio del proceso concursal.

De lo anterior, podemos concluir que uno de los efectos de los procesos concursoales es la división de las obligaciones a cargo del deudor en dos categorías: i) las causadas antes de la fecha de inicio del proceso de insolvencia respectivo, las



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

cuales quedarán sujetas a las resultas de éste, esto es, que solamente se pueden hacer valer dentro del proceso concursal y sus titulares pierden el derecho de ejecución individual o separada y, ii) las originadas con posterioridad a la fecha de apertura del proceso concursal, las cuales tienen el carácter de gastos de administración y, por ende, deben pagarse en la forma prevista en el artículo 71 ya citado.

Ahora bien, si el acuerdo de reorganización no es presentado o no es confirmado, el juez del concurso proferirá, de acuerdo con lo previsto en el artículo 37 de la Ley 1116 de 2006 (actualmente suspendido), modificado por el artículo 39 de la Ley 1429 de 2010, un auto en el cual se adoptarán, entre otras decisiones, las siguientes:

“ARTÍCULO 37. PLAZO Y CONFIRMACIÓN DEL ACUERDO DE ADJUDICACIÓN.
<Artículo modificado por el artículo 39 de la Ley 1429 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> Vencido el término para presentar el acuerdo de reorganización sin que este hubiere solo <sic> presentado o no confirmado el mismo, el juez proferirá auto en que se adoptarán las siguientes decisiones:

(...)

3. *Se ordenará la actualización de los gastos causados durante el proceso de reorganización. Del inventario valorado y de los gastos actualizados se correrá traslado por el término de tres (3) días para formular objeciones. De presentarse objeciones, se aplicará el procedimiento previsto para el proceso de reorganización. **Resueltas las objeciones o en caso de no presentarse, se iniciará el término de treinta (30) días para la presentación del acuerdo de adjudicación.***

(...)

En el acuerdo de adjudicación se pactará la forma como serán adjudicados los bienes del deudor, pagando primero las obligaciones causadas con posterioridad al inicio del proceso de insolvencia y luego las contenidas en la calificación y graduación aprobada. *En todo caso, deberán seguirse las reglas de adjudicación señaladas en esta ley.”* (Negrilla y subraya fuera de texto).

El procedimiento previsto en el artículo 37 ejusdem, fue suspendido temporalmente por el artículo 15 del Decreto Legislativo 560 del 15 de abril de 2020, a efectos de apoyar las empresas afectadas por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, y facilitar el manejo del orden público económico, en cuyo numeral segundo se dispuso:



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

“2. Suspéndase, a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo y por un periodo de 24 meses, los artículos 37 y 38 de la Ley 1116 de 2006, relativos al trámite de procesos de liquidación por adjudicación. La suspensión no es aplicable a los procesos de dicha naturaleza que se encuentren actualmente en trámite.”

Así las cosas, si la sociedad se encontraba adelantando ante esta Superintendencia un proceso de liquidación por adjudicación, antes de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo 560 del 15 de abril de 2020, en la forma prevista en el artículo 37 op. cit., dicho proceso debe seguirse tramitando hasta su culminación y los gastos de administración deberán pagarse en la forma allí indicada.

De otra parte, se tiene que de acuerdo con lo previsto en el inciso segundo del artículo 25 de la Ley 1116 de 2006, *“(…) Los créditos litigiosos y las acreencias condicionales, quedarán sujetos a los términos previstos en el acuerdo, en condiciones iguales a los de su misma clase y prelación legal, así como a las resultas correspondientes al cumplimiento de la condición o de la sentencia o laudo respectivo. En el entretanto, el deudor constituirá una provisión contable para atender su pago”*.

Como se puede apreciar tratándose de créditos litigiosos y acreencias condicionales el legislador consagró tres reglas que se deben seguir para la solución de tales obligaciones, a saber: a) que dichas obligaciones quedan sujetas al acuerdo de reorganización que se llegare a celebrar entre la sociedad deudora y sus acreedores, es decir, que su pago se hará en la forma, términos y condiciones allí estipulados para los de su misma clase y prelación; b) que tales créditos deberán estar a las resultas correspondientes al cumplimiento de la condición o de la sentencia o laudo respectivo; y c) que el deudor deberá constituir una provisión contable para atender su pago una vez se hagan exigibles.

De la primera regla, se desprende que las obligaciones tanto litigiosas como condicionales deben atenderse en los términos previstos en el acuerdo para los acreedores de su misma clase, por ejemplo, una obligación litigiosa laboral será de primera clase y deberá pagarse una vez la sentencia este ejecutoriada y en las mismas condiciones que el resto de los acreedores de la misma clase. Nada se dice respecto a que las obligaciones, sometidas a condición y las litigiosas deban pagarse inmediatamente sean ciertas.

La doctrina sobre el particular ha expresado: *“Los créditos litigiosos y obligaciones condicionales quedarán sujetos a los términos previstos en el acuerdo para los acreedores de su misma clase, regla que aun cuando a nuestro juicio no era necesaria por virtud de la aplicación de las normas generales de prelación legal,*



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

brinda claridad y desvirtúa la tesis según la cual este tipo de obligaciones deben atenderse una vez tengan la condición de ciertas. Mientras no sean ciertas, estas obligaciones no podrán graduarse por falta de certeza, y una vez la obtengan deberán ubicarse dentro de las cinco clases previstas en el Código Civil y serán graduadas por el juez del proceso.¹ (Subraya y negrilla fuera de texto).

Lo anterior sirve de preámbulo para entrar a resolver cada uno de los asuntos planteados, así:

i) En relación con **el primer interrogante** se observa que, tal como anteriormente se indicó, ante el no pago de los gastos de administración dentro de un proceso de insolvencia, llámese de reorganización, de liquidación por adjudicación o de liquidación judicial, los acreedores titulares de dichas obligaciones pueden exigir coactivamente su cobro, tal como lo prevé el artículo 71 de la Ley 1116 de 2006.

Luego hipotéticamente hablando, si una sociedad se encuentra adelantando actualmente un proceso de liquidación por adjudicación, los gastos de administración deberían pagarse en la forma prevista en el acuerdo de adjudicación que se llegare a celebrar entre la sociedad deudora y sus acreedores, o en su defecto en la adjudicación que haga el Juez del concurso, respetando la forma de pago y su prelación legal.

Ahora bien, ante el no pago de las obligaciones causadas con posterioridad al inicio del proceso de insolvencia, los acreedores pueden iniciar coactivamente su cobro, tal como lo prevé el artículo 71 ídem, es decir, un proceso ejecutivo para obtener su satisfacción, en el cual, a diferencia de un proceso litigioso, la controversia está determinada en un documento que presta mérito ejecutivo, tal como una factura comercial, un título valor, entre otros, y no a la declaración de un derecho sobre el cual no se tiene certeza de su existencia, sin embargo, en uno y otra caso, y a juicio de este Despacho, se debe constituir una provisión contable para atender su pago.

En el primer evento, esto es, tratándose de un proceso ejecutivo, el pago deberá hacerse dentro del término señalado en la sentencia respectiva, en tanto que, en el segundo caso, es decir, cuando se está frente a un crédito litigioso, su satisfacción queda sujeta a los términos del acuerdo de adjudicación, en condiciones iguales a los de su misma clase y prelación legal, así como a las resultas correspondientes al cumplimiento de la sentencia.

1 Oficio 220-001766 del 8 de enero 2020 fuente Rodríguez Espitia, Juan José. Nuevo Régimen de Insolvencia. Segunda Edición. Universidad Externado de Colombia. 2019. Pág. 396.



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**

ii) En cuanto **al segundo interrogante**, se precisa que el hecho de que respecto de un gasto de administración se haya iniciado un proceso ejecutivo, tendiente a obtener su satisfacción, no significa que el mismo no se pueda pagar, así no se haya dictado sentencia, pues, de una parte, la ley no prohibió dicha posibilidad, y de otra, que al efectuarse el pago de la obligación que se cobra por vía ejecutiva, el proceso se deberá declarar terminado por dicha circunstancia.

iii) En torno al **tercer interrogante**, se anota que en el evento de que se haya iniciado un proceso ejecutivo sobre los gastos de administración causados dentro de un proceso de insolvencia, específicamente dentro de la liquidación por adjudicación, se debe informar al liquidador de dicho proceso para que éste ordene constituir la provisión contable para atender su pago, dentro del término señalado en la sentencia, sin perjuicio de que el deudor pueda atender el pago de los restantes gastos de administración, en la forma prevista en el numeral 3º del artículo 37 de la Ley 1116 de 2006.

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.