

CIRCULAR EXTERNA
No. 007
(7 SEPT. 1996)

Señores
Representantes Legales
Personas Jurídicas dedicadas a
las actividades de construcción y
enajenación de inmuebles destinados a vivienda

Referencia : LAS PERSONAS JURIDICAS DEDICADAS A LA CONSTRUCCION Y ENAJENACION DE INMUEBLES DESTINADOS A VIVIENDA NO TIENEN ACCESO AL PROCESO CONCURSAL

Esta Superintendencia ha recibido de algunas personas jurídicas dedicadas a la actividad de construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda, solicitudes encaminadas a que tales compañías se les admita al trámite de un concordato.

La Superintendencia de Sociedades considera que en estos casos no es procedente iniciar el trámite de un proceso concursal (en cualquiera de sus dos modalidades) porque la ley ha dispuesto que las compañías a que nos referimos están sujetas a un régimen especial de intervención o liquidación, consistente en la toma de posesión de los negocios, bienes y haberes o en la liquidación de sus negocios.

Esta conclusión se apoya en las siguientes consideraciones:

1. DE LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA A LOS MUNICIPIOS.

De conformidad con lo previsto en el artículo 90 y en el numeral 11 del artículo 96 de la Ley 222 de 1995, esta Superintendencia será competente de manera privativa para tramitar los procesos concursales de todas las personas jurídicas, llámense sociedades, cooperativas, corporaciones, fundaciones, sucursales extranjeras, siempre que no estén sujetas a un "régimen especial de intervención o liquidación".

Según lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 66 de 1968, las personas naturales y jurídicas que se ocupen de la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda, y que se encuentren incursas en cualesquiera de las hipótesis previstas en esta disposición legal, estarán sujetas al régimen especial, consistente en la toma de posesión de sus negocios, bienes y haberes o en la liquidación.

El artículo primero del Decreto Ley 078 del 15 de enero de 1987, le asignó al Distrito Especial de Bogotá y a todos los municipios del país beneficiarios de la cesión del I.V.A., las funciones que ejercía la Superintendencia Bancaria, en relación con el otorgamiento de los permisos para desarrollar las actividades de enajenación de inmuebles destinados a vivienda que trata la Ley 66 de 1968 y en su artículo 21. dispuso que debían informar a la entidad que ejerciera la inspección y vigilancia sobre la ocurrencia de las causales del artículo 12 de la Ley 66 de 1968 para los efectos a que hubiera lugar.

El artículo 2o. del Decreto 497 del 17 de marzo de 1987, le asignó a la Superintendencia de Sociedades la función de inspección y vigilancia sobre todas las sociedades dedicadas a la enajenación de inmuebles destinados a vivienda, con las mismas facultades y recursos que tenía la Superintendencia Bancaria, razones por las cuales el artículo 5o. ibídem precisó que la Superintendencia de Sociedades estaba legitimada para tomar posesión de los negocios, bienes y haberes de quienes desarrollaran las actividades previstas en la ley 66 de 1968 y obviamente, afrontararan alguna de las causales para la intervención de esta Superintendencia.

En razón a que se hacía necesario reglamentar la distribución de competencias entre la Superintendencia de Sociedades, el Distrito Especial de Bogotá y los Municipios, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1555 del 3 de agosto de 1988, reglamentario de algunas disposiciones de los Decretos 078 y 497 de 1987. El artículo 4o. del Decreto 1555 le asignó a la Superintendencia de Sociedades las funciones. de inspección y vigilancia sobre la actividad de las personas dedicadas a las labores reguladas por la Ley 66 de 1968 y el Decreto Ley 2610 de 1979, siempre y cuando no se le hubieran asignado expresamente a los Municipios y al Distrito Especial de Bogotá.

Los artículos 3 y 4 del Decreto 1555/88 le asignaron a la Superintendencia de Sociedades la función de toma de posesión sobre los negocios, bienes y haberes de las sociedades que construyeran o enajenaran inmuebles destinados a vivienda.

La Constitución Política de 1991 en el capítulo 3o. Título Xi que comprende los artículos 311 al 321 reguló el Régimen Municipal. En el capítulo 4o. estableció el Régimen Especial y dentro de él se refirió a Santa Fe de Bogotá, Distrito Capital, señalándole así una categoría especial a nivel de entidades territoriales y diferente de la de los municipios. Con fundamento en el artículo 41 transitorio de la Carta Política se expidió el Decreto 1421 del 21 de julio de 1993, por el cual se dicta el régimen especial para el Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá, el cual en su artículo 12 numeral 12, dispuso entre otros aspectos que le correspondería al Concejo Distrital expedir las reglamentaciones que le autorice la ley para la vigilancia y control de las actividades relacionadas con la

enajenación de inmuebles destinados a vivienda.

El Decreto extraordinario 2155 de 1992 dispuso que esta Superintendencia continuaría ejerciendo la labor de inspección, control y vigilancia sobre las personas naturales o jurídicas dedicadas a esta actividad, hasta tanto se reglamentara el traslado a los Municipios o se delegara de acuerdo con la ley.

El Decreto 405 de 1994, derogatorio del Decreto 1555 de 1988, dispuso que los Distritos y los Municipios ejercerían las funciones de inspección y vigilancia de dicha actividad, salvo la toma de posesión de los negocios, bienes y haberes, atribución que continuó radicada en la Superintendencia.

El artículo 187 de la Ley 136 del 2 de junio de 1994, por la cual se dictaron normas tendientes a modernizar la organización y funcionamiento de los Municipios, dispuso que los Concejos Municipales ejercerían la vigilancia y control de las actividades de construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda y en el párrafo transitorio previó que el ejercicio de las funciones de vigilancia y control de que trata este artículo, se llevaría a cabo por parte de los municipios después de seis meses, contados a partir de la vigencia de esta ley. Del análisis normativo que precede se concluye que:

a) La Superintendencia de Sociedades no ejerce la función de vigilancia y control de las personas que se dediquen a las actividades de construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda, por cuanto:

a.1) La función de vigilancia fue asignada al Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá y a los municipios con fundamento en el Decreto 405 de 1994.

a.2) La intervención, facultad que corresponde al desarrollo del ejercicio de la función de control, por expreso mandato constitucional, contenido en el artículo 313 numeral 70. se le atribuyó junto con la vigilancia a los Concejos Municipales, Cuerpos Colegiados que asumieron estas funciones con base en la Ley 136 del 2 de junio de 1994.

a.3.) Al Concejo Distrital de Santa Fe de Bogotá se le otorgaron dichas facultades por virtud del Decreto 1421 de] 21 de julio de 1993 por el cual se dictó el régimen especial para el Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá, norma con fuerza de ley especial por haber sido expedida con fundamento en el artículo 41 transitorio de la Carta Política.

Las sociedades dedicadas a la actividad de construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda, están sometidas a un régimen especial de intervención o liquidación.

Las sociedades dedicadas a esta actividad no tienen acceso a los procesos concursales.

2. LOS CONFLICTOS DE COMPETENCIAS

Por cuanto en algún momento se presentaron colisiones entre el Concejo Municipal de Medellín y la Superintendencia de Sociedades y, luego entre el Concejo Distrital de Santa Fe de Bogotá y esta misma Superintendencia, los conflictos llegaron al conocimiento del Honorable Consejo de Estado, Corporación que en cada caso dijo lo que se resume así

2.1. En providencia del 24 de enero de 1995 definió el conflicto de Competencias Administrativas surgido entre la Alcaldía de Medellín y la Superintendencia de Sociedades, en el sentido de declarar: "QUE LA COMPETENCIA PARA EJERCER LAS FUNCIONES DE VIGILANCIA Y CONTROL DE LAS ACTIVIDADES DE CONSTRUCCION Y ENAJENACION DE INMUEBLES DESTINADOS A VIVIENDA, corresponde a los CONCEJOS MUNICIPALES, en el caso en comento, al de MEDELLIN, y no la tienen, por consiguiente, dichas dependencias, por las razones que se dejaron expuestas en los considerandos de este proveído".

2.2 El mismo Consejo de Estado en fallo del 9 de abril de 1996, al desatar la colisión de competencias que se presentó entre el Concejo Distrital de Santa Fe de Bogotá y la Superintendencia de Sociedades, en la parte final de las consideraciones de la Sala, expresó con gran claridad: "En conclusión, las funciones de inspección y vigilancia de las actividades relacionadas con la enajenación de inmuebles destinados a vivienda, de que trata la Ley 66 de 1968 y el decreto extraordinario 2610 de 1979 y entre éstas la de tomar posesión de los negocios, bienes y haberes de las personas jurídicas o naturales que se ocupen de tales actividades o disponer su liquidación, son hoy de competencia de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá D.C. a quien corresponde ejecutar las reglamentaciones que sobre dicho aspecto expida el Concejo Distrital de Santa Fe de Bogotá y así habrá de declararse en la parte resolutive de ésta".

Al presentar la decisión de fondo que resolvió el conflicto, la Sala Plena del Máximo Tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, expresó: "RESUELVE: Dirimir el conflicto de competencias administrativas surgido entre la Superintendencia de Sociedades y el Concejo Distrital de Santa Fe de Bogotá D.C., en el sentido de declarar que

es competencia de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda, dentro de los límites establecidos en la ley, de conformidad con las reglamentaciones que sobre tales aspectos expida el Concejo Distrital de Santa Fe de Bogotá D.C.".

Así, es claro que decretar la toma de posesión de personas jurídicas dedicadas a la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda, es atribución de los Municipios o del Distrito Capital pero no de la Superintendencia de Sociedades.

3. SOCIEDADES CON ACTIVIDADES MULTIPLES:

En atención a que el desarrollo de las actividades de construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda, puede ser el objeto social exclusivo de una persona jurídica o puede corresponder a una de las varias operaciones previstas en el mismo, esta Superintendencia ha considerado necesario analizar cada una de las diferentes hipótesis que se pueden presentar en este asunto, para definir el tratamiento que en cada caso corresponde. Así, se distinguen tres hipótesis, a saber:

3.1. Primera hipótesis: Desarrollo exclusivo de actividades de construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda:

a) Este caso supone que la sociedad ha previsto un objeto social múltiple, que incluye la posibilidad de desarrollar planes o programas de vivienda.

b) No obstante la variada posibilidad de negocios sociales que permiten los estatutos, la compañía sólo desarrolla la actividad relacionada con vivienda.

c) Para este tipo de compañías rige el procedimiento administrativo de toma de posesión o liquidación forzosa administrativa.

d) El proceso se deberá adelantar ante la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá, de conformidad con las reglamentaciones que sobre tales aspectos expida el Concejo Distrital de Santa Fe de Bogotá D.C., o ante los Concejos Municipales, de acuerdo con la jurisdicción urbana donde se desarrolle el respectivo programa de vivienda.

3.2. Segunda hipótesis: Desarrollo de las actividades de construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda junto con otros negocios:

a) Para estas compañías procede la toma inmediata de posesión de los negocios, bienes y haberes o su liquidación forzosa administrativa por ser un régimen de excepción, especial frente al régimen general del concordato.

b) Lo dicho se fundamenta en el artículo 12 de la Ley 66 de 1968, según el cual se puede tomar inmediata posesión de los negocios, bienes y haberes de las personas jurídicas o naturales que se ocupen de las actividades de que trata la Ley 66 del 968 y de lo expuesto en el numeral 1o. que se refiere al no pago oportuno de las obligaciones (resaltado).

3.3. Tercera hipótesis: El objeto social es diferente a la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda, pero por causas legales o convencionales, como una convención colectiva de trabajo, la sociedad desarrolla planes o programas de vivienda. La compañía que se encuentre en esta hipótesis podrá acceder a cualquiera de los procesos concursales que conoce esta Superintendencia: el concordato o la liquidación obligatoria, conforme al artículo 17 del Decreto 2610 de 1979 que modificó el artículo 42 de la Ley 66 de 1968 que al respecto dispone: "Se exceptúan de las disposiciones de este Decreto los planes de crédito con destino a la construcción o adquisición de vivienda que desarrollen las empresas en beneficio de sus trabajadores bien voluntariamente o por obligación legal o contractual.

3.4 Cuarta hipótesis: Desarrollo exclusivo de negocios diferentes a la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda. En estos casos sí será posible acceder al proceso concursal ante esta Superintendencia.

Atentamente,

DARIO LAGUADO MONSALVE.

Superintendente de Sociedades.