

220-21502

Ref. Sociedad de Hecho y Unión Temporal.

Se recibió el escrito radicado en este Despacho con el número 498,341-0, por medio del cual eleva la siguiente consulta:

"La **unión temporal** se constituyó el 27 de noviembre del año 2000 **como una sociedad de hecho** dirigida a la construcción, promoción y venta de viviendas de interés social, uno de los socios de la UNIÓN TEMPORAL ...ingresó a la sociedad aportando su gestión como arquitecto ante las autoridades del Distrito Capital, con el fin de conseguir la Licencia de Construcción para el desarrollo del proyecto..., asunto que dicho profesional descuidó y nunca concluyó colocando el proyecto al borde del fracaso, responsabilidad que el mismo reconoció en reunión de Junta Directiva.

Por lo anterior, la Junta Directiva de la UT..., por mayoría absoluta, determinó que el 23% de las acciones del Arquitecto pasarían a aquel socio que pagara y/o gestionara los trámites de la licencia de construcción... -" (resaltado fuera del texto).

En consideración a lo anterior, pregunta el peticionario, si la actuación de la Junta Directiva se ajustó a las normas legales.

Sobre el particular es pertinente precisar que, por delegación del Presidente de la República (Artículo 82, Ley 222 de 1995), es misión de esta Superintendencia ejercer "...la inspección, vigilancia y control de las **sociedades comerciales**, en los términos establecidos en las normas vigentes. - También ejercerá inspección y vigilancia sobre otras entidades que determine la ley. De la misma manera ejercerá las funciones relativas al cumplimiento del régimen cambiario en materia de inversión extranjera, inversión colombiana en el exterior y endeudamiento externo." (negrilla fuera del texto).

Por su parte, el artículo 84 de la citada Ley, además de determinar en qué consiste la vigilancia que ejerce esta Entidad, prevé que estarán sometidas a la misma las sociedades que determine el Presidente de la República (norma que fue desarrollada a través del Decreto 3100 del 30 de diciembre de 1997), como aquellas que indique este Organismo cuando del análisis de la información señalada en el artículo 83 de dicha Ley de la práctica de una investigación administrativa determine que la sociedad incurre en cualquiera de las irregularidades que en este mismo artículo se relacionan, no vislumbrándose, en consecuencia, competencia sobre las sociedades de hecho, como tampoco sobre las uniones temporales.

Vale agregar, que las atribuciones asignadas en la ley a esta Superintendencia, que son de carácter reglado, están referidas a las **sociedades comerciales** debidamente constituidas, por lo que escapan de su competencia sujetos de otra naturaleza jurídica, como las que se mencionan en la consulta. Por consiguiente, no le es dable a esta Superintendencia pronunciarse sobre el asunto puesto a su consideración.

No obstante, el Despacho se permite hacer un esbozo de la Unión Temporal y de la Sociedad de Hecho, para efectos de aclarar la diferencia existente entre una y otra figura, como quiera que de los términos de la petición se infiere que hay confusión al respecto.

UNIÓN TEMPORAL.

Son pocas las manifestaciones de orden legal en torno a esta figura. Sin embargo la Ley 80 de 1993, por medio de la cual se expidió el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, le reconoce a la unión temporal capacidad jurídica para contratar, tal y como se lee en su artículo 6º., observándose que quienes la conforman no pierden su individualidad jurídica, asumiendo según los términos de la misma ley (artículo 7º), una responsabilidad solidaria en el cumplimiento de las obligaciones contractuales, y frente a un eventual incumplimiento, cada uno de sus miembros se afectará de acuerdo con la participación que hubiere tenido en el contrato, la cual no puede ser modificada sin el consentimiento previo de la entidad estatal contratante.

Esta forma de asociación es utilizada como un instrumento de colaboración entre aquellos que la integran, que les permite, de algún modo, distribuir riesgos financieros y tecnológicos, fortalecer sus equipos y contratar con el Estado, entre otras cosas.

Dicha agrupación no genera una nueva persona jurídica diferente de aquellas que la conforman; nuestro ordenamiento legal tan solo les permite a las personas organizarse mancomunadamente, para que en esas condiciones presenten una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato con el Estado, pero **sin que ello implique que pierdan su individualidad jurídica**, respondiendo, según las normas legales al respecto, en forma solidaria por el cumplimiento total de la propuesta y del objeto contratado (Art. 7º., Ley 80 de 1993).

En términos generales se tiene que la Unión Temporal **no es una persona jurídica**, sino una modalidad de contrato asociativo no tipificado en la nuestra legislación, por lo que **quienes la conforman, tienen amplia libertad para determinar los efectos y alcances del convenio que le da origen**, entendiéndose que la responsabilidad de sus miembros es solidaria y mancomunada como ya se indicó, respecto de todas y cada una de las obligaciones que se deriven del contrato estatal, y

frente a un eventual incumplimiento sus miembros se afectan de acuerdo con la participación que cada uno de ellos hubiere tenido en el contrato.

SOCIEDAD DE HECHO

Se encuentra regulada en el Código de Comercio en sus artículos 498 a 506, definiéndola el primero de los citados en los siguientes términos: "La sociedad comercial será de hecho cuando no se constituya por escritura pública. Su existencia podrá demostrarse por cualquiera de los medios probatorios reconocidos en la ley."

Por su parte, el artículo 499 *ibidem* prescribe que, "La sociedad de hecho **no es persona jurídica**. Por consiguiente, los derechos que se adquieran y las obligaciones que se contraigan para la empresa social, se entenderán adquiridos o contraídas a favor o a cargo de todos los socios de hecho. - Las estipulaciones acordadas por los asociados producirán efectos entre ellos" (resaltado fuera del texto).

De las normas citadas se desprende que la sociedad de hecho si bien no es una persona jurídica, como sí lo es la sociedad comercial debidamente constituida (art. 98 en concordancia con el 110 *ibidem*), tiene características propias de ésta, y de la misma manera se manejará, por lo que sus socios y administradores estarán sujetos a los términos del contrato de sociedad.

De lo anteriormente descrito se puede concluir que la Unión Temporal no genera una sociedad mercantil, ni civil, y tampoco es una sociedad regular ni de hecho; y aunque algunos la hayan asimilado a esta última dadas algunas semejanzas que se dan en una y otra (ninguna de las dos tiene personalidad jurídica y la forma de responder por las operaciones celebradas es solidaria e ilimitada), igual presentan diferencias. Así por ejemplo, la Unión Temporal es una forma de contratación en virtud de la cual dos o más personas unen sus esfuerzos para la realización de una **operación concreta**, cuya duración, en principio, está supeditada al tiempo necesario para cumplir con la finalidad propuesta, en tanto que en la sociedad de hecho, se tiene un **objeto amplio y general** con miras a la realización de un sinnúmero de actividades.

Finalmente, este Despacho le sugiere a la peticionaria que para efectos de resolver el asunto en cuestión, acuda a los términos de lo convenido ya sea en la unión temporal o sociedad de hecho.

En estas condiciones se responde la consulta, y se advierte que el alcance de la misma es el previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.