

Análisis de Procesos de Insolvencia Empresarial Contenidos en La Ley 1116 de 2006, Decreto 560 de 2020, y 772 de 2020 en el Marco de La Pandemia generada por El Covid-19.

Santiago Buriticá

Gabriel Restrepo Pérez

Monografía para Optar al Título de Abogados

Asesor:

Santiago Londoño Correa

Universidad Eafit

Escuela de Derecho

Medellín

2021

## **Tabla de Contenido**

1. Introducción	3
2. Antecedentes Del Derecho Concursal Colombiano.	7
3. Régimen Consagrado En La Ley 1116 De 2006	13
4. Régimen De Emergencia Consagrado En Los Decretos 560 Y 772 Del 2020	39
5. Análisis de derecho comparado de los regímenes concursales	52
6. Análisis De La Efectividad De Las Medidas Contenidas En Los Regímenes Insolvencia De Emergencia Creados Mediante Los Decretos 560 Y 772 De 2020.	67
7. Conclusiones	74

## 1. Resumen

A raíz de la declaración de la pandemia del Coronavirus COVID-19 por parte de la OMS y de los efectos de esta, el Gobierno Nacional, mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, declaró un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional.<sup>1</sup>

En el caso colombiano, al igual que en el resto del mundo, la presente pandemia ha llevado a que nos encontremos frente a una crisis económica y financiera sin precedente alguno, debido a la atipicidad de su causa. Esta crisis económica ha sido agudizada por el hecho de que las medidas de aislamiento preventivo han llevado a una baja del consumo, la producción y el trabajo, las cuales han causado una parálisis económica en el país.

El presente decreto, en su artículo 3, estableció lo siguiente: *El Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.*

Apoyado en este artículo, el Gobierno Nacional, mediante el decreto 560 de 2020, expidió un régimen de insolvencia, cuyo objeto es mitigar la extensión de los efectos económicos negativos sobre las empresas que han sido afectadas por las causas que motivaron a la declaración del Estado de Emergencia y además buscar ayudar a dichas empresas a recuperarse de los efectos

---

<sup>1</sup> Nota: Para efectos de esta monografía, se continuará refiriendo a este como el Estado de Emergencia.

económicos negativos y conservarla como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo.

El presente trabajo buscará hacer un análisis del presente régimen de insolvencia, dicho análisis buscará abordar de manera completa el régimen de insolvencia y hacer una valoración de la efectividad de este a la luz del sistema legal y económico colombiano.

Al evaluar lo anteriormente mencionado, primero se hará un recuento histórico del derecho concursal en Colombia, donde posteriormente se pasará a un estudio de los antecedentes económicos y legales que llevaron a la adopción del presente régimen de insolvencia.

Posteriormente, se analizará concretamente el régimen de insolvencia colombiano, contenido en la ley 1116 de 2006, los decretos ley 560 y 772 de 2020 y normativa concordante, con el fin de dilucidar los principales cambios que se introdujeron con los decretos mencionados anteriormente.

Luego, se llevará a cabo un análisis de derecho comparado de los regímenes de insolvencia especiales adoptados por algunos países del hemisferio occidental, tales como Estados Unidos y España, para poder tener un punto de referencia de cómo han afrontado los demás sistemas legales la presente crisis económica desde un punto de vista de los procesos de insolvencia.

Finalmente se buscará hacer un análisis desde el punto de vista de la efectividad de dichas medidas, con el fin de lograr llegar a conclusiones acerca de la utilidad y la conveniencia del nuevo régimen de insolvencia, buscando además tener claridad acerca de que tanto ha logrado el ya mencionado régimen para lograr mitigar los efectos de la crisis económica causada por la pandemia.

### ***Nociones generales del derecho concursal***

Es esencial para el lector de este trabajo, entender unos conceptos básicos referidos al derecho de insolvencia, para poder hacer una lectura crítica y adecuada del presente.

*Insolvencia Económica:* Es la situación en la que un deudor no puede hacerse cargo de sus obligaciones económicas debido a innumerables circunstancias del mercado que afectan las finanzas de una compañía. Al respecto, Manuel Broseta define (Broseta Pont, 1977) “*La insolvencia presupone un estado o una situación patrimonial de carácter especial en la que se encuentra el deudor en cuya virtud no puede satisfacer a sus acreedores en el momento en que éstos pueden exigirle el cumplimiento de sus obligaciones*”.

Por su parte, Marcela Castro simplifica la insolvencia afirmando “...Si el valor de los activos es igual o superior al de los pasivos, el deudor es solvente; es decir, que hay bienes suficientes para atender las deudas. Por el contrario, si el valor de las obligaciones supera el de los bienes, el deudor es insolvente (...)”. (Castro de Cifuentes, 2004)

Es importante diferenciar los conceptos de insolvencia e iliquidez. El primero, previamente dilucidado, es divergente al segundo en cuanto este se refiere a una incapacidad de pago provisional que puede ser fácilmente superada. Garriges, dilucida “*la insolvencia que da lugar a la suspensión de pagos (...) Puede ser provisional o definitiva (...) La provisional supone siempre iliquidez siendo el activo superior o igual al pasivo. La definitiva implica inferioridad del activo, es decir, déficit (...)*”. (Garriges, 1974).

El artículo 9 de la ley 1116 define las condiciones en las que se consolida el estado de insolvencia como “situación de cesación de pagos o incapacidad de pago inminente”. El mencionado artículo los define como:

*“1. Cesación de pagos. El deudor estará en cesación de pagos cuando: Incumpla el pago por más de noventa (90) días de dos o más obligaciones a favor de dos (2) o más acreedores, contraídas en desarrollo de su actividad, o tenga por lo menos dos (2) demandas de ejecución presentadas por dos (2) o más acreedores para el pago de obligaciones. En cualquier caso, el valor acumulado de las obligaciones en cuestión deberá representar no menos del diez por ciento (10%) del pasivo total a cargo del deudor a la fecha de los estados financieros de la solicitud, de conformidad con lo establecido para el efecto en la presente ley”*

*“2. Incapacidad de pago inminente. El deudor estará en situación de incapacidad de pago inminente, cuando acredite la existencia de circunstancias en el respectivo mercado o al interior de su organización o estructura, que afecten o razonablemente puedan afectar en forma grave, el cumplimiento normal de sus obligaciones con un vencimiento igual o inferior a un año. Parágrafo. En el caso de las personas naturales comerciantes, no procederá la causal de incapacidad de pago inminente. Para efectos de la cesación de pagos no contarán las obligaciones alimentarias, ni los procesos ejecutivos correspondientes a las mismas.” (Ley 1116, 2006, artículo 9)*

El presente trabajo se ubica en el marco normativo de los procesos de insolvencia económica en Colombia, en el cual es fundamental elucidar inicialmente los dos procesos fundamentales que reconoce el sistema jurídico comercial en Colombia.

*Reorganización empresarial:* La Superintendencia de Sociedades define este proceso como "una figura jurídica que permite que en caso de que un ente societario o un comerciante persona natural, afronten problemas de viabilidad financiera para el cumplimiento de sus obligaciones con sus trabajadores y acreedores, acogerse a un "proceso de insolvencia" o "proceso de reorganización" En tal proceso, la empresa o persona natural comerciante solicita a sus acreedores la aprobación de un acuerdo para la cancelación a largo plazo de las obligaciones en las que ha llegado a tener dificultades en su cubrimiento, pero se compromete a pagar cumplidamente las nuevas obligaciones que surjan luego de aprobado el respectivo acuerdo. Con ello se puede evitar que las empresas que son económicamente viables tengan que entrar al proceso de liquidación judicial". (Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-57421 del 25 de marzo de 2009)

*Liquidación judicial:* Es un proceso con el que se pretende dar a fin a la personalidad jurídica o actividad económica de una sociedad. Se busca "la liquidación pronta y ordenada, buscando el aprovechamiento del patrimonio del deudor" (Ley 1116, 2006)

## **2. Antecedentes Del Derecho Concursal Colombiano.**

Cuando hablamos de derecho concursal, estamos hablando de una multiplicidad de normas que obedecen a la búsqueda del Estado para poder suministrar a las empresas herramientas para la solución de las crisis económicas<sup>2</sup> que las afectan mediante las cuales se pretende dar una solución a un conflicto jurídico provocado por una situación económica de insolvencia que

---

<sup>2</sup> Nota: Al hablar de crisis económicas, entendemos como crisis lo que los profesores Álvaro Isaza Upegui y Álvaro Londoño Restrepo definen como las dificultades de carácter económico en que la empresa se encuentra inmersa y que solo serán superables mediante la colaboración y participación activa de los acreedores.

afecta a los acreedores de dicha empresa. Esto se debe al papel fundamental que juegan las empresas dentro de la economía como generadoras de empleo y de estabilidad económica.

### ***Inicios oscuros.***

En Colombia, la primera expresión del derecho concursal relativamente moderna, fue el decreto 750 de 1940, más conocido como el Estatuto de Quiebras. La regulación contenida en el estatuto de quiebras regulaba ligeramente el concurso de acreedores contenido en el Código de Procedimiento Civil. Los objetivos de este régimen concursal se hallaban enfocados en “*dar seguridad al crédito, severidad en el castigo del fraude y celeridad en la liquidación de los patrimonios en bancarrota*”(Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, 29 May.1969, M.P. Luis Sarmiento Buitrago.)

Este decreto a pesar de ser calificado como “*un régimen bárbaro, casi medieval, donde el deudor quebrado tenía que afrontar un draconiano régimen de quiebra*” ( Superintendencia de Sociedades, 2011) fue lo que puso la primera piedra para crear un régimen de insolvencia verdadero en Colombia, al introducir al derecho colombiano figuras tales como el concordato resolutivo, que consistía en un acuerdo judicial entre el deudor y sus acreedores en representación de por lo menos el 80% del pasivo con el fin de resolver amigablemente la liquidación.

Finalmente, en 1969, después de casi 30 años, el decreto 750 fue declarado inconstitucional con el argumento de que el gobierno nacional en su momento había excedido las facultades otorgadas por el legislador. El vacío legal generado por esta declaratoria de inconstitucionalidad dio pie a que el gobierno de Carlos Lleras, haciendo uso de la ley de facultades expidiera el decreto 2264 de 1969, el cual se basó en el Título 1º del libro VI del Proyecto de Código de Comercio de

1958. Este régimen concursal introdujo dos nuevas figuras concursales: el concordato preventivo potestativo y el concordato preventivo obligatorio. Autores tales como Reyes Villamizar, argumentan a favor de la importancia que en su momento tuvo este régimen, debido a que con este se logró la *“evolución de la disciplina de los concursos a través de la incorporación de un sistema jurídico de insolvencia ajustado de manera más firme al entorno nacional”*( Reyes Villamizar, 2017), debido a que estos mecanismos, a diferencia del régimen anterior, buscaban una verdadera recuperación de la empresa través de mecanismos jurídicos que la facilitaban.

El régimen de insolvencia introducido en el decreto 2264 de 1969 sería de corta duración, debido a que, en 1971 la introducción del nuevo código de comercio cambiaría las reglas del juego, pues terminaría derogando el régimen concursal e introduciendo uno nuevo, contenido en los Títulos I y II del Libro Sexto del nuevo código. Este nuevo régimen continuaría con las *“innovaciones”* de los anteriores, sin embargo, sería demostrado en los años posteriores a su expedición, que este se quedaría corto para lidiar con situaciones donde se presentara el riesgo de una falla sistemática en la economía. Esto se vio demostrado en la inhabilidad del código de comercio para lidiar con la crisis económica de 1982, que afectó seriamente sectores fundamentales de la economía, tales como el financiero, el real y el manufacturero.

En 1989, en vista de la creciente globalización, la integración económica de Colombia y la necesidad de dotar al régimen concursal con mecanismos eficaces para lidiar con problemas tales como los presentados con la crisis del 82, el gobierno de Virgilio Barco, entre múltiples reformas realizadas, introdujo un nuevo régimen concursal: el decreto 350 de 1989. Este decreto derogó el Título 1º del Libro VI del Código de Comercio y dejó en pie el Título 2º, el cual trataba de la quiebra. Este decreto fue innovador en su momento, por varias razones: en primer lugar, fue redactado en su totalidad por la Superintendencia de Sociedades, la cual ya traía cierto bagaje y

experiencia en procesos de insolvencia, que además le aporó un enfoque un poco más práctico al régimen concursal. En segundo lugar, se dotó al derecho de insolvencia nacional de un propósito explícito (Superintendencia de Sociedades, 2011). Este propósito sería *“la conservación y recuperación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, cuando ello fuere posible, así como la protección adecuada del crédito.”* (Decreto 350/1989, Artículo. 2.)

### ***Reforma Al Régimen Societario: Introducción De Un Régimen Concursal Moderno***

La década de los 90 en Colombia, sería una época que traería consigo grandes cambios a nivel nacional, la apertura económica promovida por el gobierno de Cesar Gaviria y la promulgación de la Constitución de 1991 presentarían grandes retos a nivel económico y jurídico, debido a ser de los eventos más trascendentes para Colombia en el siglo XX.

Estas grandes reformas, también traerían la necesidad de adaptar o reformar las normas ya existentes al marco constitucional y económico nuevo. Una de estas reformas que entraron a ser necesarias fue la reforma del régimen societario. Esta reforma al régimen societario vigente en Colombia en ese momento sería la famosa ley 222 de 1995, que además de sus grandes reformas en materia societaria, también traería un régimen concursal nuevo.

Autores tales como Álvaro Isaza Upegui, destacan entre los avances en materia concursal la unificación del concurso aplicable a todos los deudores, iniciando el tránsito del mismo hacía uno de dos caminos posibles, la recuperación de la empresa o la liquidación obligatoria, la profesionalización de los especialistas concursales, es decir los liquidadores y los contralores, y la despenalización de la quiebra. (Isaza Upegui y Londoño Restrepo, 2011)

Algo notable también de las reformas constitucionales que facilitaron la introducción de esta ley, era que el artículo 333 de la nueva constitución hacía una introducción muy importante, que se convertiría en un pilar del derecho concursal colombiano: *“La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial”* (Constitución Política de Colombia, Artículo 333). Esto significaría una justificación para la introducción de cualquier mecanismo legal que buscara la recuperación y conservación de la empresa, cambiando así los motivos para que llevarían a la promoción de normatividad concursal, donde se castigaría menos al empresario y se buscaría a toda costa la conservación de la empresa, un postulado digno de los ideales liberales vigentes en Colombia en la época de los 90.

Debido al cambiante mundo del derecho concursal y de las causas que llevan a las personas jurídicas a la insolvencia, en 1999 se expidió la ley 550. Su expedición fue muy rápida, considerando que apenas cuatro años atrás ya había sido expedido un régimen de insolvencia, sin embargo, los motivos que llevaron a esto, se podría decir que justificaron su expedición. La crisis económica que empezó en 1998 fue la más catastrófica sufrida por el país desde la Gran Depresión de los años treinta y la ley 222 de 1995, si bien estaba preparada para lidiar con situaciones de insolvencia en circunstancias de normalidad, no se encontraba preparada para lidiar con una crisis generalizada de la economía ni con los miles de casos de insolvencia simultáneos que una crisis de esta envergadura implicaba.

El avance o cambio más notable de la ley 550 fue la desjudicialización del proceso recuperatorio, mediante la creación de la figura del acuerdo de reestructuración, el cual era celebrado entre los acreedores externos y los internos con la colaboración de un promotor, persona que se

equiparaba a “*un particular con funciones de mediador informado*” (Isaza Upegui y Londoño Restrepo, 2011).

Además de lo anterior, esta tuvo un carácter amplio en cuanto a los sujetos que tradicionalmente no eran incluidos en procesos de insolvencia, o en palabras de Rodríguez Espitia, esta ley “*extendió los mecanismos concursales a sujetos respecto de los cuales el concurso siempre les había sido esquivo como los entes territoriales.*” (Rodríguez Espitia, 2021). Esta ley ha sido considerada “*la norma concursal más utilizada y más efectiva, en términos de empresas recuperadas, de la historia nacional*” (Superintendencia de Sociedades, 2011).

Si bien fue innegable el éxito de la ley 550, esta se concibió desde sus inicios como una ley con carácter temporal para atender la crisis generalizada de la época, en tanto su vigencia fue determinada por 5 años y luego prorrogada por 2 más, finalizando para las sociedades mercantiles en 2007. (Superintendencia de Sociedades, 2011).

Es aquí donde entra en vigencia la ley 1116 de 2006, nuestro régimen ordinario de insolvencia, en conjunto con la ley 1429 de 2010 y los decretos que la reglamentan. Un proceso que ha agrupado toda la experiencia Colombiana de más de 60 años, y se ha materializado mediante la creación de procesos de reorganización, liquidación judicial, liquidación por adjudicación, validación judicial de acuerdos privados, y la insolvencia transfronteriza.

Esta ley, en su artículo 1 reconoce a la empresa como una unidad de explotación económica y fuente de generación de empleo, que de conformidad con el artículo 333 de la Constitución Política, es necesario protegerla por su condición de generadora de desarrollo y bienestar. Sin olvidarse del crédito, cuya defensa “*Resulta definitiva para garantizar la seguridad del*

*comercio, como necesidad de la vida social y de preservación del orden público”* (Isaza Upegui y Londoño Restrepo, 2011).

La innovación de la misma radica en que fue el primer país del mundo en incorporar a su legislación los estándares internacionales promovidos por el Banco Mundial y la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en la materia

En el 2020, con la llegada de la pandemia generada por el covid-19, y la generación de una crisis económica y financiera sin precedentes por la reducción de oferta y demanda de bienes y servicios, que implican consecuencias nefastas como el desempleo, la reducción o eliminación de ingresos, y la afectación del comercio. El gobierno nacional debió tomar medidas para combatir la crisis y evitar la expansión de sus efectos, por lo que expidió los decretos 560 y 772 del mismo año; por medio de los cuales creó un régimen de insolvencia de emergencia para todas aquellas empresas o comerciantes que se vieron afectados por la pandemia para garantizar sus necesidades de financiación y liquidez, que requieren además unos trámites ágiles y expeditos que permitan lograr la recuperación empresarial por medio de un acuerdo. Protegiendo no solo a estos deudores para la conservación de la empresa sino también la máxima del respeto por los acreedores. (Corte Constitucional. Sentencia C-378 de 2020.)

### **3. Régimen Consagrado En La Ley 1116 De 2006**

El régimen de insolvencia en Colombia, contenido en la ley 1116, pretende la conservación de los créditos y la recuperación de las empresas como unidad productiva y fuente del trabajo, mediante los procedimientos de reorganización empresarial y de liquidación judicial.

*La Reorganización empresarial* consiste en un mecanismo de salvamento de un deudor que se encuentra en situación de incapacidad de pago de sus acreencias mediante la negociación de un acuerdo con sus acreedores que permita la continuidad de sus operaciones comerciales normales. En caso de no conseguir el acuerdo se procederá a la adjudicación de los bienes de la sociedad.

El proceso de *Liquidación judicial* pretende que se pongan a disposición del proceso los bienes de la sociedad concursada para que se vendan o subasten y con el dinero obtenido se paguen los créditos adeudados. En caso de no ser posible se podrá acudir a una adjudicación de los bienes, respetando la prelación legal.

Se podrá también obtener el dinero de la venta o subasta de la sociedad como unidad productiva.

La Liquidación judicial suele concluir con la desaparición de la personería jurídica del deudor salvo que dentro del proceso de liquidación se pacte un acuerdo de reorganización; o que el concursado sea una sucursal de sociedad extranjera, un patrimonio autónomo, o una persona natural accionista o controlante de la sociedad concursadas. En estos casos, es imposible predicar la desaparición de la personería jurídica porque en los dos primeros casos es inexistente, y en el tercero se trata de una persona natural, en el cual la personería y sus atributos no pueden desaparecer en razón a un proceso de insolvencia.

El ámbito de aplicación, radica en los sujetos que se describen a continuación, siempre y cuando realicen actividad mercantil permanente, independientemente de la naturaleza de la misma. Es decir, puede ser de carácter privada o mixta.

### ***¿Quién Se Puede Acoger A Este Régimen De Insolvencia? (Artículo 2)***

1. Personas naturales comerciantes.

2. Personas jurídicas no excluidas, que realicen negocios permanentes en el territorio nacional de carácter privado o mixto.
3. Sucursales de sociedades extranjeras.
4. Patrimonios autónomos afectos a la realización de actividades empresariales, salvo los casos expresamente prohibidos por la ley.
5. Personas naturales controlantes de sociedades mercantiles.<sup>3</sup>

***¿Quiénes están excluidos? (Artículo 3)***

1. Las Entidades Promotoras de Salud, las Administradoras del Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud;
2. Las Bolsas de Valores y Agropecuarias;
3. Las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia. Lo Anterior no incluye a los emisores de valores, sometidos únicamente a control de la referida entidad;
4. Las entidades vigiladas por la Superintendencia de Economía Solidaria que desarrollen actividades financieras, de ahorro y crédito;
5. Las sociedades de capital público, y las empresas industriales y comerciales del Estado nacionales y de cualquier nivel territorial.
6. Las entidades de derecho público, entidades territoriales y descentralizadas.

---

<sup>3</sup> Sujeto agregado por el artículo 534 de la ley 1564 de 2012.

7. Las empresas de servicios públicos domiciliarios.
8. Las personas naturales no comerciantes.
9. Las demás personas jurídicas que estén sujetas a un régimen especial de recuperación de negocios, liquidación o intervención administrativa para administrar o liquidar.

La ley 1116 aclara en su art. 2 que las empresas desarrolladas mediante contratos que no tengan como efecto la personificación jurídica, salvo en los patrimonios autónomos que desarrollen actividades empresariales, no pueden ser objeto del proceso de insolvencia en forma separada o independiente del respectivo o respectivos deudores.

***¿Cuál Es El Juez Competente Para Conocer Estos Procesos? (Artículos 5 Y 6)***

1. La Superintendencia de Sociedades en uso de sus facultades jurisdiccionales.
2. El juez civil del circuito del domicilio del deudor.

***Proceso De Reorganización Empresarial***

***¿Cuáles son los supuestos de admisibilidad para iniciar este proceso? (Artículo 9)***

**1. Estado de Cesación de pagos:** La ley 1116 en su art. 9 define cuando un deudor está frente a esta circunstancia ***“Cuando incumpla el pago por más de noventa (90) días de dos (2) o más obligaciones a favor de dos (2) o más acreedores, contraídas en desarrollo de su actividad, o tenga por lo menos dos (2) demandas de ejecución presentadas por dos (2) o más acreedores para el pago de obligaciones”***

**2. Situación de incapacidad de pago inminente:** El mismo art.9 establece que un deudor estará en este estado “ *cuando acredite la existencia de circunstancias en el respectivo mercado o al interior de su organización o estructura, que afecten o razonablemente puedan afectar en forma grave, el cumplimiento normal de sus obligaciones, con un vencimiento igual o inferior a un año.*”

Este mismo artículo establece que en el caso de personas naturales comerciantes, no procederá la incapacidad de pago inminente. Añade que para efectos de la cesación de pagos no contarán las obligaciones alimentarias, ni los procesos ejecutivos propios de estas.

Esta causal fue suspendida por el término de 24 meses por el artículo 15 del decreto 560 del 2020.

El art. 10 dispone que debe acreditarse con los correspondientes documentos, además de los dos supuestos anteriores, los siguientes presupuestos:

*a. “No haberse vencido el plazo establecido en la ley para enervar las causales de disolución, sin haber adoptado las medidas tendientes a subsanarlas.*

*b. Llevar contabilidad regular de sus negocios conforme a las prescripciones legales.*

*c. Si el deudor tiene pasivos pensionales a cargo, tener aprobado el cálculo actuarial y estar al día en el pago de las mesadas pensionales, bonos y títulos pensionales exigibles.*

*Las obligaciones que por estos conceptos se causen durante el proceso, así como las facilidades de pago convenidas con antelación al inicio del proceso de reorganización serán pagadas de preferencia, inclusive sobre los demás gastos de administración”.*

En ese punto es importante precisar que la ley 1116 suspendía, para efectos de quien quisiera ingresar al proceso de reorganización, la causal de disolución de la sociedad cuando las pérdidas de la misma superaran el 50% de su capital suscrito consagrada en el artículo 457 del Código de Comercio. La ley 2069 de 2020 modificó el mencionado artículo, y lo sustituyó por una causal denominada no cumplimiento de hipótesis de negocio en marcha, cuya relación con el proceso de reorganización será explicada junto con los efectos de la apertura del proceso.

### **¿Quién Está Legitimado Para Solicitar La Admisión A Un Proceso De Reorganización?**

1. En la cesación de pagos, por el respectivo deudor, o por uno o varios de sus acreedores titulares de acreencias incumplidas, o solicitada de oficio por la Superintendencia que ejerza supervisión sobre el respectivo deudor o actividad.
2. 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.
3. Como consecuencia de la solicitud presentada por el representante extranjero de un proceso de insolvencia extranjero. (Ley 1116 de 2006, artículo 12)

En el caso de matrices controlantes o sucursales de sociedades extranjeras en Colombia, no es necesario que se acredite la situación de control. El reconocimiento en Colombia del inicio de procesos de insolvencia de las mismas, dará lugar al inicio del proceso de reorganización de la sucursal en Colombia.

## **Aspectos Del Proceso**

### **Solicitud De Admisión Y Respuesta A Esta (Artículo 13).**

1. La solicitud de admisión deberá contener los siguientes documentos:
2. Los cinco estados financieros básicos correspondientes a los tres últimos ejercicios y sus respectivos dictámenes, si existen, elaborados por el contador o el revisor fiscal.
3. Los cinco estados financieros básicos con corte al último día calendario del mes inmediatamente anterior de la fecha de solicitud.
4. Un inventario de activos y pasivos con la misma vigencia del numeral anterior.
5. Explicación de las causas que llevaron a la empresa a esa situación.
6. Reporte de flujo de caja para atender las obligaciones
7. Un plan de negocios de reestructuración financiera y organizacional, cuando sea el caso, para lograr sacar a la sociedad de la situación que los llevó a iniciar el proceso.
8. Un proyecto de calificación y graduación de créditos, en los términos previstos en el Título XL del Libro Cuarto del Código Civil, donde se especifica cuáles créditos tiene cada acreedor y con base a esto los votos que le corresponden para las decisiones que requieran la participación de los acreedores.

Cuando la solicitud la hagan los acreedores, cada uno tendrá que adjuntar una certificación donde se demuestre la existencia, cuantía y fecha desde que están vencidas las obligaciones

### **Admisión O Rechazo De La Solicitud (Artículo 14).**

Una vez remitidos los documentos a la autoridad competente, el juez del concurso tendrá tres días hábiles para responder la solicitud. Si los documentos están completos, este admitirá y se

decreta la apertura del proceso; en caso de que no lo estén inadmitirá y dará diez días hábiles al deudor para que los complete, si no lo hace se rechazará la solicitud.

Cuando el requerimiento lo hacen los acreedores, el juez dará 30 días para que el deudor aporte los documentos. En caso de que no lo haga o los allegue incompletos, se le darán 10 días hábiles adicionales para cumplir; Si pasados estos 10 días el deudor no cumple, se decretará el inicio de la liquidación judicial.

### **Inicio Del Proceso De Manera Oficiosa (Artículo 15).**

El art. 15 establece cuando la Superintendencia de Sociedades, y el juez civil del circuito del correspondiente domicilio en el segundo caso, pueden iniciar de oficio este proceso.

1. Cuando una sociedad comercial sometida a su vigilancia o control incurra en la cesación de pagos prevista en la presente ley.
2. Como consecuencia de la solicitud expresa de otra autoridad que adelante funciones de inspección y vigilancia de empresas, cuando se cumpla el supuesto de cesación de pagos previsto en esta ley.
3. Cuando con ocasión del proceso de insolvencia de una vinculada o de un patrimonio autónomo relacionado, la situación económica de la sociedad matriz o controlante, filial o subsidiaria, o de otro patrimonio autónomo, provoque la cesación de pagos de la vinculada o relacionadas.

### **Efectos De La Solicitud De Admisión (Artículo 17).**

Una vez realizada la solicitud se establecen unas prohibiciones contempladas en el art. 17 de la ley 1116:

*“ A partir de la fecha de presentación de la solicitud, se prohíbe a los administradores la adopción de reformas estatutarias; la constitución y ejecución de garantías o cauciones que recaigan sobre bienes propios del deudor, incluyendo fiducias mercantiles o encargos fiduciarios que tengan dicha finalidad; efectuar compensaciones, pagos, arreglos, desistimientos, allanamientos, terminaciones unilaterales o de mutuo acuerdo de procesos en curso; conciliaciones o transacciones de ninguna clase de obligaciones a su cargo; ni efectuarse enajenaciones de bienes u operaciones que no correspondan al giro ordinario de los negocios del deudor o que se lleven a cabo sin sujeción a las limitaciones estatutarias aplicables, incluyendo las fiducias mercantiles y los encargos fiduciarios que tengan esa finalidad o encomienden o faculten al fiduciario en tal sentido; salvo que exista autorización previa, expresa y precisa del juez del concurso”*

El párrafo primero de este artículo impone sanciones a los administradores que incumplan la anterior disposición y estas incluyen, la remoción de los mismos, estos se hacen solidariamente responsables de los perjuicios que causen, y se les puede multar hasta por 200 SMMLV. Toda actuación o negocio jurídico que se celebre en contravención de este artículo, será ineficaz de pleno derecho.

### **Inicio Del Proceso (Artículo 18 A 30).**

Una vez sea emitido el auto de iniciación del proceso, se entenderá que éste ha comenzado. La iniciación del proceso, lleva consigo los siguientes efectos:

No podrá admitirse o continuar ningún tipo de proceso judicial. Los procesos en curso deberán remitirse al juez del concurso e indicar, luego de rechazar la demanda, a los acreedores perjudicados que deben dirigirse al juez del concurso para hacerse parte del proceso.

No autoriza al deudor a terminar unilateralmente cualquier contrato. Deberá tratar de cumplirlos y en caso de que se le dificulte tendrá que renegociar. Si el acreedor no acepta modificar el contrato inicial, tiene que pedir la autorización del juez para la terminación del contrato.

El incumplimiento de contratos suscritos después de la admisión al proceso de reorganización será causal para la terminación del proceso.

Los acreedores de contratos leasing o de arrendamiento no podrán pedir la restitución del bien entregado, si este es necesario para el desarrollo de la actividad económica del deudor.

Durante el trámite del proceso queda suspendida la causal de disolución por no cumplimiento de la hipótesis de negocio en marcha. El artículo 23 de la ley 1116 consagra como efecto la suspensión de la causal de disolución por pérdidas establecida en el artículo 457 del Código de Comercio. La misma, fue derogada por el artículo 4 de la ley 2069 del 2020, en el que establece que al cierre del ejercicio, en medio de la elaboración de los estados financieros, los administradores deberán determinar la capacidad operativa de la empresa con base en los estándares internacionales de contabilidad.

Si al hacer la evaluación se determina que la empresa no cumple con estos estándares, se debe convocar inmediatamente al máximo órgano social para informar sobre la situación y se tomen las decisiones correspondientes referidas a la continuidad o disolución y liquidación de la misma.

A su vez, el párrafo primero de este artículo estableció que:

*“Las menciones realizadas en cualquier norma relativas a la causal de disolución por pérdidas se entenderán referidas a la presente causal”.*

El juez nombrará un promotor del proceso, que deberá ser un administrador de la sociedad concursada o el deudor persona natural comerciante, de ser el caso. En circunstancias excepcionales como: Alta importancia de la empresa, monto de los pasivos, incumplimiento de deberes legales, anomalías en la contabilidad, carácter internacional de la operación; podrá el juez nombrar un promotor que será un auxiliar de la justicia, y podrá también un número de acreedores superior al 30% del pasivo externo solicitar que se designe un nuevo promotor (Ley 1429 de 2010, artículo 35). Lo anterior, no impide que el propio concursado, posterior al auto que lo nombra o desde el inicio del proceso, pueda solicitar su relevo y el posicionamiento de un auxiliar de la justicia como promotor.

Los promotores cumplen una función fundamental de impulsador del proceso, no ocupan tareas de administración de la sociedad sino que están a cargo de lo necesario para llevar a buen término todo el proceso de reorganización. (Decreto 2130 de 2015, artículo 2.2.2.11.1.2)

Luego de la emisión del auto de admisión al proceso, el juez concursal correrá traslado del proyecto de calificación y graduación de crédito; donde el deudor especificó cada crédito y cada acreedor. El propósito de esto es que cada acreedor revise si el documento aportado se acomoda a la realidad de las acreencias, en monto y prelación. Si un proyecto no reconoce una deuda o un acreedor, podrán presentar objeciones dentro de los 5 días hábiles siguientes al auto que corre traslado del proyecto; de las mismas se correrá traslado por un término de 3 días hábiles, y si pasados 10 días desde el vencimiento del término anterior no han sido conciliadas, el juez convocará a audiencia para resolverlas.

En el caso de que un acreedor no sea reconocido dentro del proceso debido a que no fue incluido dentro del proyecto de calificación y graduación de créditos y determinación de derechos de voto, y no presentó objeciones dentro del término correspondiente; quedará su obligación como crédito postergado y solo podrá ser pagado tras la persecución de los bienes una vez culmine el proceso, o sea incumplido e inicie un proceso liquidatorio; salvo que sea admitido por los demás acreedores. El artículo 26 establece que los representantes legales, revisores fiscales y contadores que hayan omitido voluntariamente el reconocimiento de acreencias, se les podrá cobrar solidariamente por los créditos y perjuicios que hayan causado.

El artículo 31 ley 1429 de 2010 suprimió el traslado del inventarios de activos, y lo dejó solo para procesos liquidatorios.

#### **Acuerdo de Reorganización (Artículos 31 a 39).**

A partir de que se notifique el auto de admisión al proceso, el deudor tendrá 4 meses para lograr un acuerdo de reorganización. El concursado tendrá que aportar el proyecto del acuerdo para que los acreedores decidan sobre este, para ser aprobado tendrá que contar con el voto positivo de un número plural de acreedores que representen la mayoría absoluta de los votos. Dicha mayoría deberá ser conformada de la siguiente forma:

Existen 5 tipos de acreedores dentro del proceso, los cuales son:

1. Titulares de acreencias laborales
2. Entidades públicas
3. Instituciones financieras

#### 4. Acreedores internos<sup>4</sup>

#### 5. Demás acreedores externos

Para la aprobación del acuerdo, debe obtenerse votos favorables de mínimo 3 categorías de estos acreedores. En caso que solo haya 3 categorías, deberá obtenerse el voto de 2 de estos. De existir solo 2 de los mismos, la mayoría se obtendrá con el voto positivo de ambos.

El acuerdo que se apruebe con un número plural de acreedores que represente no menos del 75% de las acreencias, no requerirá de las categorías anteriormente mencionadas.

En el caso en que se logre la aprobación del acuerdo, y los acreedores que votaron positivamente sean internos y pertenezcan a una misma organización o grupo empresarial, se requerirá además el voto positivo de un número plural de acreedores de cualquier clase que sea igual o superior al 25% de los votos restantes admitidos.

Cuando se esté negociando rebajas a capital, sin perjuicio de lo mencionado anteriormente requerirá la aprobación por parte de un número plural de acreedores que represente no menos del 60% de los votos admisibles de los acreedores externos, y necesitará consentimiento individual y expreso por parte del respectivo acreedor, en caso de no contar con la mayoría especial mencionada.

Si bien la ley 1116 contempla las categorías de acreedores mencionadas anteriormente, no deben confundirse con las clases de créditos consagradas en el Título XL del Libro Cuarto del Código

---

<sup>4</sup> El artículo 31 de la ley 1116 de 2006 entiende como acreedores internos los socios o accionistas de las sociedades.

Civil. Las primeras, fueron creadas para los efectos procesales y sustanciales de la ley, los segundos se refieren a la prelación legal con la cual se va a pagar el acuerdo.

El acuerdo deberá contener estipulaciones de carácter general, de tal manera que no se excluya a ningún acreedor ni crédito, y deberá respetar para el pago la prelación legal, los privilegios, y preferencias que establece la ley. Así mismo deberá consagrar la conformación y funciones de un comité de acreedores con participación de las diferentes categorías de acreedores, que si bien no tendrá funciones de administrador, velará por el cumplimiento adecuado del mismo, y deberá reunirse por lo menos una vez el año.

Dentro de los 3 días siguientes desde que el promotor radique el acuerdo obtenido, el juez convocará a una audiencia de confirmación del mismo donde hará un control de legalidad y se contará nuevamente los votos. En caso de que no se logre el acuerdo, el proceso mutará y se hará una liquidación por adjudicación, donde se disuelve la sociedad y se adjudica el patrimonio de esta, ya sea en bienes o en el dinero adquirido del remate de estos, a los acreedores. Es importante mencionar que por mandato expreso del decreto 560 de 2020 en su artículo 15, se suspendió el trámite de liquidación por adjudicación, y deberá remitirse al proceso de liquidación judicial.

El juez podrá negar la confirmación del acuerdo, deberá expresar las razones que tuvo, suspenderá la audiencia una sola vez por 8 días, para que el acuerdo sea corregido y aprobado por los acreedores. Una vez vencido este término se reanuda la audiencia en la cual se emitirá fallo correspondiente. Si el acuerdo se aprueba se procede a inscribir el acta y se levantan medidas cautelares. En caso contrario, empezará a correr el tiempo para la suscripción de un acuerdo de adjudicación dentro del proceso liquidatorio.

Estos acuerdos tienden a durar entre 6 y 12 años para culminar con su total cumplimiento. Sin embargo, durante el transcurso del acuerdo cualquier acreedor incumplido podrá denunciar el incumplimiento y esto será causal suficiente para terminar el proceso e iniciar el proceso de liquidación judicial, pero primero hay que cumplir con una audiencia de incumplimiento donde el juez le pide al deudor que explique las circunstancias y traten de subsanar solucionar el incumplimiento.

Durante la ejecución del acuerdo, en caso que el deudor vea que se le dificulta el pago de éste, podrá remitir una modificación del acuerdo y deberá ser aprobada con los mismos requisitos del anterior.

La ley 1116 autoriza un procedimiento llamado “ Validación de acuerdo extrajudicial de reorganización” donde antes de dirigirse al juez del concurso, los acreedores y el deudor llegaron a un acuerdo privado y simplemente lo llevan a la Superintendencia para que se verifique, en audiencia, el cumplimiento de los requisitos legales y se confirme el acuerdo.

#### **Causales De Terminación Del Acuerdo (Artículo 45).**

El acuerdo de reorganización se dará por terminado por cualquiera de las siguientes causales:

1. Por el cumplimiento de las obligaciones pactadas en el mismo.
2. Si ocurre un evento de incumplimiento no subsanado en audiencia.

3. Por la no atención oportuna en el pago de las mesadas pensionales o aportes al sistema de seguridad social y demás gastos de administración<sup>5</sup>

### **Validación De Acuerdo Extrajudicial De Reorganización (Artículo 57).**

La ley 1116 contempla este procedimiento y el decreto 1730 de 2009 en sus artículos 20 a 30 lo reguló, donde todos aquellos sujetos autorizados por aquella en el artículo 2 para acogerse a los mecanismos de insolvencia que en este trabajo se trata, podrán en cualquier momento, sin que sea necesario cumplir con todos los requisitos de admisibilidad que la ley consagra, iniciar negociaciones con sus acreedores externos para lograr un acuerdo extrajudicial de reorganización.

Una vez iniciada la negociación el deudor está obligado a notificarle a todos sus acreedores que cuenten con obligaciones ciertas. Mediante escritos enviados a cada uno a través de correo electrónico, correo certificado, o entrega personal del mismo. Además, deberá informar sobre la existencia de las negociaciones a las personas con las que vaya a establecer vínculos contractuales hasta la suscripción del acuerdo, y los mismos podrán participar en la validación.

En este proceso, el deudor puede adelantar las negociaciones sólo con aquellos acreedores que garanticen la mayoría necesaria establecida en los acuerdos de reorganización para la aprobación del mismo pero deberá informar al resto de los acreedores con suficiente tiempo para que estos puedan realizar observaciones o comentarios, esta comunicación deberá ser como mínimo 5 días hábiles antes de la suscripción del acuerdo.

---

<sup>5</sup> Gastos de administración: son aquellas obligaciones que se generan con posterioridad a la fecha del inicio del proceso o aquellas obligaciones que provienen de un contrato de tracto sucesivo o ejecución escalonada cuyo activo subyacente u objeto material es necesario para el desarrollo de la actividad empresarial.

Se entenderá suscrito el acuerdo una vez esté firmado el documento que lo contenga, y cumpla con los requisitos establecidos en el proceso de reorganización para la aprobación del mismo.

### **Solicitud y Validación.**

Podrá ser solicitada por el deudor o cualquiera de los acreedores, en la que se remitirá al juez que hubiera sido competente para adelantar el proceso de reorganización. En la solicitud deberá aportarse el acuerdo obtenido, la calificación y graduación de créditos y derechos de voto, el balance general que sirvió para la negociación, prueba idónea de la comunicación a los acreedores, y certificación por parte del representante legal, el contador, y el revisor fiscal en la que se indiquen las controversias que existen en relación con el acuerdo.

Una vez el juez recibe la solicitud, verifica el cumplimiento de los supuestos, y decreta la apertura del proceso, correrá traslado de los documentos allegados en el mismo término que en el proceso de reorganización; y los efectos de la apertura del proceso serán también los mismos. El juez convocará a audiencia para la validación del mismo.

La aprobación del mismo, producirá los mismos efectos consagrados en el proceso de referencia de ley 1116, en caso de incumplimiento los deudores tendrán las mismas facultades. En caso que no se logre la validación, producirá efecto sólo entre las partes que lo aprobaron y el deudor, caso en el que el cumplimiento producirá el mismo efecto que cualquier incumplimiento contractual.

En caso de que no se apruebe el acuerdo, quedará el deudor habilitado para solicitar la admisión a un proceso de reorganización.

### **Liquidación Por Adjudicación (Artículos 40 A 46).**

Liquidación por adjudicación es la denominación del proceso cuando no se logró convenir un acuerdo de reorganización dentro del término anteriormente mencionado. Ya sea porque no se aprobó el mismo o no fue presentado

Cuando ocurra este supuesto, el juez emitirá un auto con las siguientes características:

Designará un liquidador, salvo que en el proceso de reorganización se tuviere un promotor diferente de algún administrador de la sociedad.

Fijará el plazo para la presentación del inventario de bienes y ordenará la actualización de los gastos causados en el proceso de reorganización. De los cuales se correrá traslado por 3 días desde su presentación para que se alleguen objeciones si las hubiere. Vencido el trámite de las objeciones, el juez otorgará 30 días al liquidador para la presentación del acuerdo de adjudicación.

Término dentro del cual solo podrá venderse los bienes perecederos o en inminente riesgo de deterioro. El resto de los bienes sólo podrán ser enajenados si lo autoriza la mayoría absoluta de los acreedores y el juez concursal.

El acuerdo de adjudicación deberá garantizar primero las obligaciones causadas con posterioridad al inicio del proceso de insolvencia, y luego las contenidas en la calificación y graduación aprobada. Deberá ser aprobado en los mismos términos que la reorganización, y en caso de no ser aprobada o no haberlo enviado, procederá el juez concursal a realizar la respectiva adjudicación.

Esta liquidación tiene los mismos efectos de la liquidación judicial contenidos en el artículo 50 de la ley 1116.

Una vez explicado este procedimiento, es importante aclarar que los decretos 560 y 842 de 2020 promulgaron la suspensión temporal del mismo. Ordenaron que en los casos en que resulte aplicable procederá la liquidación judicial. Sin embargo, los procesos de Liquidación por Adjudicación iniciados con anterioridad a la vigencia de este decreto continuarán su trámite.

### ***Liquidación Judicial***

#### **¿Cuáles son las causales para iniciar el proceso de liquidación? (Artículos 47 y 49).**

1. Incumplimiento de acuerdo de reorganización o por el fracaso de un concordato o acuerdo de reestructuración de la ley 550 de 1999.
2. Cuando el deudor lo solicite, incumpla su obligación de entregar documentos dentro del proceso de reorganización o no se logre llegar a un acuerdo de reorganización.
3. Cuando el deudor abandone sus negocios.
4. A petición conjunta del deudor y de un número plural de acreedores que representen más del 50% de los créditos adeudados.
5. Cuando sea ordenado por parte de una autoridad o representante del extranjero
6. Tener a cargo obligaciones vencidas, por concepto de mesadas pensionales, retenciones de carácter obligatorio a favor de autoridades fiscales, descuentos efectuados a los trabajadores, o aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, sin que las mismas fuesen subsanadas dentro del término indicado por el Juez del concurso, que en ningún caso será superior a tres (3) meses.
7. Cuando en medio de un proceso de reorganización el deudor no está cumpliendo con sus obligaciones legales, especialmente la de llevar la contabilidad de sus negocios.

Desde la causal 2 a la 7, la ley establece que debe efectuarse de manera inmediata.

Teniendo en cuenta la suspensión del proceso de liquidación por adjudicación, se puede consagrar como causal de liquidación judicial la no aprobación del acuerdo de reorganización y la no presentación del mismo dentro del término establecido en el proceso de reorganización.

### **¿Que Debe Contener La Solicitud? (Artículo 48 Y 49).**

1. Los cinco estados financieros básicos correspondientes a los tres últimos ejercicios y sus respectivos dictámenes, si existen, elaborados por el contador o el revisor fiscal.
2. Los cinco estados financieros básicos con corte al último día calendario del mes inmediatamente anterior de la fecha de solicitud.
3. Un inventario de activos y pasivos con la misma vigencia del numeral anterior.
4. Explicación de las causas que llevaron a la empresa a esa situación

### **¿Cuáles Son Los Efectos? (Artículo 50).**

1. La disolución de la persona jurídica
2. La cesación de funciones de los órganos sociales y de fiscalización de la persona jurídica
3. La separación de todos los administradores
4. La terminación de los contratos de tracto sucesivo, de cumplimiento diferido o de ejecución instantánea, no necesarios para la preservación de los activos
5. La terminación de los contratos de trabajo, con el correspondiente pago de las indemnizaciones a favor de los trabajadores
6. La finalización de pleno derecho de los encargos fiduciarios y los contratos de fiducia mercantil celebrados por el deudo

7. La interrupción del término de prescripción y la inoperancia de la caducidad de las acciones respecto de las obligaciones que contra el deudor o contra sus codeudores, fiadores, avalistas, aseguradores, emisores de cartas de crédito o cualquier otra persona que deba cumplir la obligación, estuvieren perfeccionadas o sean exigibles desde antes del inicio del proceso de liquidación judicial
8. La exigibilidad de todas las obligaciones a plazo del deudor
9. La prevención a los deudores del concursado de que sólo pueden pagar al liquidador, advirtiéndole la ineficacia del pago hecho a persona distinta
10. La prohibición para administradores, asociados y controlantes de disponer de cualquier bien que forme parte del patrimonio liquidable del deudor o de realizar pagos o arreglos sobre obligaciones anteriores al inicio del proceso de liquidación judicial
11. La remisión al Juez del concurso de todos los procesos de ejecución que estén siguiéndose contra el deudor”

### **Inicio Del Proceso (Artículos 50 A 53).**

Una vez emitido el auto de apertura del proceso se nombrará al liquidador, un auxiliar de la justicia. El juez deberá proferir un aviso donde informe al público que el proceso ha comenzado y establecer un término de 20 días posteriores a la desfijación del aviso para que los acreedores aporten sus créditos de igual manera que en los procesos de reorganización.

Transcurrido el plazo anterior, el juez dará un término al liquidador para que aporte el proyecto de calificación y graduación de créditos junto con todos los documentos aportados por los acreedores para que éste los reconozca dentro de los 15 días hábiles siguientes. Esto en caso de no haber objeciones, si las hay se corre el mismo trámite que en los procesos de reorganización.

El juez ordenará al liquidador realizar un inventario de bienes cuyo plazo es de 30 días desde su posesión, se correrá traslado de 10 días hábiles de este inventario para que los acreedores se manifiesten al respecto. Será de igual manera con la actualización de los gastos de administración, pero el término del traslado será de 5 días hábiles.

#### **Bienes sometidos a medida cautelar (Artículo 54).**

Las medidas cautelares practicadas y decretadas seguirán vigentes y deberán inscribirse a órdenes del juez del proceso.

En caso de haberse practicado secuestro, el juez ordenará relevar los secuestres y mandará la entrega de los bienes al liquidador con la correspondiente obligación del secuestro de rendir cuentas ante el juez del proceso, caso que implicará que entregue una relación detallada de los bienes que estaban a su cargo, indicando su estado y ubicación, así como una relatoría detallada de las actividades realizadas durante la vigencia de su encargo.

#### **Bienes Excluidos De La Adjudicación (Artículos 55 Y 56).**

El art. 56 establece una lista de bienes que no pueden ser incluidos en el inventario y por lo tanto no pueden ser adjudicados:

1. Las mercancías que tenga el deudor en su poder a título de comisión.
2. Los títulos de crédito entregados al deudor para su cobranza y los que haya adquirido por cuenta de otro, siempre y cuando estén emitidos o endosados directamente a favor del comitente.
3. El dinero remitido al deudor fuera de cuenta corriente, en desarrollo de una comisión o mandato del comitente o mandante.

4. Las mercancías que el deudor haya adquirido al fiado, mientras no se haya producido su entrega.
5. Los bienes que tenga el deudor en calidad de depositario.
6. Las prestaciones que por cuenta ajena estén debiendo al deudor a la fecha de la apertura del proceso, de proceso de liquidación judicial, si del hecho hubiere por lo menos un principio de prueba.
7. Los documentos que estén en poder del deudor, siempre que los hubiere recibido por cuenta de un comitente, aun cuando no estén otorgados a favor de este.
8. En general, las especies que aun encontrándose en poder del deudor, pertenezcan a otra persona, para lo cual deberá acreditar prueba suficiente.
9. Los bienes inmuebles destinados a vivienda respecto de los cuales el deudor hubiere otorgado la escritura pública de venta que no estuviere registrada

Para la entrega de estos bienes, se contempla un plazo de 6 meses a partir del inicio del proceso, donde el interesado deberá aportar los documentos que soporten su derecho.

#### **Enajenación De Activos Y Adjudicación De Bienes (Artículos 56 Y 57).**

Una vez esté en firme la calificación y graduación de créditos, y clarificado el inventario de bienes; el liquidador tendrá 2 meses para vender los activos y 30 días a partir de ese término para aportar el proyecto de adjudicación sobre el dinero obtenido y los activos no enajenados. Este debe surtir el mismo trámite del acuerdo de reorganización respecto a la aprobación de los

acreedores, y la realización de audiencia y en la que se constate el visto bueno por parte del juez.<sup>6</sup>

El dinero y los bienes se adjudicarán conforme a la prelación de créditos legales y a las acreencias de cada concursado. Adjudicando en lo posible, proporcional al crédito y a la clase, cosas de la misma naturaleza y calidad.

En principio se reparte el dinero, luego los inmuebles, posteriormente los bienes muebles corporales, y finalmente las cosas incorporales. Cuando se adjudique el mismo bien a diferentes acreedores, se realizará en común y proindiviso en la proporción que le corresponda a cada uno.

Con la adjudicación de los bienes, los acreedores adquieren el dominio de los mismos implicando la extinción de las obligaciones del deudor frente a cada uno de ellos, hasta la concurrencia del valor de los mismos.

Cuando se trate de bienes sometidos a registro, bastará la inscripción de la providencia de adjudicación en el correspondiente registro para su tradición. Providencia que se considerará sin cuantía para efectos de timbre, impuestos o derechos de registro; con la salvedad de que al nuevo adquirente no puede cobrarse las obligaciones que pesen sobre el bien que fue adjudicado.

Cuando se trate de bienes muebles, la tradición opera por ministerio de la ley, que tendrá efectos 10 días después de la ejecutoria de la providencia. El liquidador procederá a la entrega material dentro de los 30 días siguientes a la celebración de la adjudicación o la expedición de

---

<sup>6</sup> El artículo 6 del decreto 772 de 2020 establece que si no se logra la enajenación de los bienes dentro del término establecido y la adjudicación de los mismos se torna compleja, los acreedores podrán aprobar la celebración de un contrato de fiducia para transferir los bienes y realizar la adjudicación mediante el otorgamiento de derechos fiduciarios.

providencia de adjudicación, término que aplicará tanto para los bienes referidos en este párrafo y para inmuebles

Dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la providencia de adjudicación, los acreedores que no acepten la adjudicación deberán informarlo al liquidador, se entenderá que renuncian al pago de su acreencia. Es importante aclarar que en caso que resulte un activo posteriormente, no podrá adjudicarse nada aquellos acreedores que renunciaron al pago, en tanto su actuación produce la finalización del crédito.

El liquidador deberá informar al juez del concurso para que este proceda a adjudicarlos a los acreedores restantes conforme a la prelación legal. Si sobra algo se adjudicará a los socios o accionistas de la sociedad liquidada de acuerdo a su participación, en caso que no los acepten serán adjudicados a una entidad pública de beneficencia del domicilio del deudor, y aquellos que no sean recibidos serán considerados vacantes o mostrencos según su naturaleza, y recibirán el trato correspondiente

### **Terminación Del Proceso (Artículo 63)**

El proceso de liquidación judicial termina:

1. Ejecutoriada la providencia de adjudicación.

Si una vez terminado el proceso de liquidación judicial aparecen nuevos bienes del deudor, habrá lugar a una adjudicación adicional. Podrá ser solicitada por cualquiera de los acreedores o el liquidador, relacionándolos y acompañando las pruebas a que hubiere lugar. Trámite que será adelantado ante el mismo juez concursal, que procederá a informarle a los acreedores insolutos, ordenará al liquidador a remitir el inventario de bienes valorado, y procederá a adjudicarlos.

2. Por la celebración de un acuerdo de reorganización: Esto porque después de aprobado el inventario de bienes y la calificación y graduación de créditos, el liquidador o cualquier acreedor que represente más del 35% de las acreencias del proceso, podrán proponer el inicio de un proceso de reorganización; lo anterior se resolverá en audiencia convocada por el juez del concurso.

### **Diferencias Entre Proceso Liquidación Judicial Y Liquidación Por Adjudicación Para Los Efectos De La Suspensión Del Segundo.**

Tal como se ha mencionado anteriormente, el decreto 560 de 2020 suspendió temporalmente la aplicación de la liquidación por adjudicación, y en su lugar decretó que se debía remitirse al proceso de liquidación judicial. Como se ha demostrado estos dos procesos son de gran similitud pero tienen unos elementos específicos que los diferencian y son de importancia para el desarrollo del proceso.

Contra el auto que decreta la apertura del proceso de liquidación por adjudicación procede recurso de reposición (Ley 1116 de 2006, artículo 45), pero el auto que decreta la apertura del proceso de liquidación judicial no es susceptible de recurso alguno salvo las contenidas en el numeral 2 y 7 del artículo 49 de la ley 1116<sup>7</sup>.

El segundo aspecto que los diferencia se refiere al término del traslado del inventario de bienes y de la actualización de gastos de administración. En la liquidación por adjudicación el término es

---

<sup>7</sup> “ Cuando el deudor abandone sus negocios y cuando tenga a su cargo obligaciones vencidas por concepto de mesadas pensionales, retenciones de carácter obligatorio a favor de autoridades fiscales, descuentos efectuados a los trabajadores, o aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, sin que las mismas fuesen subsanadas dentro del término indicado por el Juez del concurso, que en ningún caso será superior a tres (3) meses”

de 3 días hábiles en ambos, mientras en la liquidación judicial el término para el primero de 10 días hábiles y en el segundo es de 5 días hábiles.

Se agrega que los diferencia la obligatoriedad de la enajenación de activos. En la liquidación judicial es imperativo agotar con esta etapa, y en caso que no logre la venta de todos los bienes se procede a adjudicar; en la liquidación por adjudicación la regla general es la adjudicación de los bienes, y excepcionalmente podrá acudir a la venta.

Por último, el artículo 60 de la ley 1116 permite que en caso de liquidación judicial se faculta al concursado lograr un acuerdo de reorganización, oportunidad que no estaba consagrada para el proceso de liquidación por adjudicación, y dentro de los efectos que tiene esta suspensión se incluye que para aquellos deudores que se van a este proceso tienen la oportunidad de acudir a estos acuerdos de reorganización.

#### **4. Régimen De Emergencia Consagrado En Los Decretos 560 Y 772 Del 2020**

Estos decretos fueron expedidos por el gobierno nacional como una alternativa para aquellas empresas que se han visto afectadas por la pandemia generada por el Covid-19. Pretende colaborar a las empresas que en este momento están cursando procesos de reorganización y pretende simplificar el procedimiento para aquellas que requieren un proceso de insolvencia, ya sea para recuperarse o tener una liquidación pronta. Regirá desde el momento de su promulgación por dos años.

#### ***Elementos generales aplicables a los procedimientos de insolvencia***

El art. 2 del decreto 560 establece un mandato a los jueces concursales para que toda aquella persona, dentro del marco de la ley 1116, que requiera iniciar un proceso de reorganización lo pueda hacer de manera expedita. Ordena a los jueces tener una menor rigurosidad con los documentos requeridos y hacer el trámite lo más eficiente posible.

Contempla un alivio para los pequeños acreedores, que generalmente son proveedores, en tanto permite que se les pague sin la autorización del juez concursal. Siempre que el total de la deuda no exceda el 5% de los pasivos totales.

El deudor podrá vender activos ajenos al giro ordinario de sus negocios siempre y cuando no superen la deuda con estos pequeños acreedores, no requerirá la autorización del juez concursal pero deberá contar con la recomendación por parte del promotor en caso que haya sido nombrado. Estos deberán informar al juez del concurso dentro de los 5 días siguientes a la operación junto con una lista que informe los acreedores beneficiados, su clase, la cuantía y los soportes correspondientes.

En caso de que pese una medida cautelar sobre un bien que se pretenda enajenar, se podrá solicitar el levantamiento de la misma, y el juez en caso de encontrarlo conforme a la ley librará oficio de desembargo. Es muy importante resaltar que esta actuación no podrá desconocer los créditos y categoría de los respectivos acreedores garantizados.

El decreto 560 en su artículo 4 contempla los siguientes mecanismos de alivio financiero y reactivación empresarial:

**1. Capitalización de pasivos:** Podrán convertirse los montos de las deudas en acciones o bonos a favor de los acreedores. En el caso de los acreedores financieros tendrán que vender estos títulos

antes de la fecha estimada de terminación del acuerdo<sup>8</sup>; respecto de esta venta tendrán preferencia los socios o accionistas de la sociedad.

Estos títulos se computarán como una cuenta patrimonial aparte, y en caso de que la empresa se vaya a liquidación se pagarán después del pasivo externo pero antes de cualquier reembolso a los accionistas. Además, se podrá conferir a los adquirentes cualquier tipo de privilegio económico y político, siempre y cuando se encaje al tipo societario, con la aprobación del máximo órgano social de conformidad con los estatutos y la ley.

Este mecanismo le es aplicable a todos los tipos societarios.

**2. Descarga de pasivos:** Esto ocurrirá cuando el total del pasivo externo exceda la valoración de la empresa en funcionamiento. Se podrá disponer de ese pedazo que supere el monto del avalúo de la sociedad. Lo anterior requiere:

La aprobación del 60% de los acreedores, estar acompañado de una valoración que haya sido realizada por métodos generalmente aceptados, con cumplimiento de los requisitos del artículo 226 del Código General del Proceso que señala la prueba pericial<sup>9</sup>, no podrá poner en riesgo deudas laborales, pensionales, de alimentos o de acreedores garantizados. Por último, necesitará una modificación de la estructura del capital social del deudor, implicando la cancelación de

---

<sup>8</sup> La ley 510 de 1999 que modificó la ley 663 de 1993 conocida como el Estatuto Orgánico del Sector Financiero estableció en su artículo 2 que los bancos no pueden tener acciones o bonos de sociedades diferentes a las de establecimientos de crédito. Es por lo anterior, que se establece la temporalidad sobre el dominio de estos títulos. La aprobación de la conversión de deuda en bonos o acciones, fue también utilizada como medida transitoria por el gobierno del presidente Andrés Pastrana como recurso ante la crisis económica y financiera de 1999 en el País.

<sup>9</sup> ARTÍCULO 226. PROCEDENCIA. La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos

derechos de accionistas, y estableciendo que acreedores harán parte del pasivo interno, el valor nominal de las acciones, y el número de sus participaciones.

**3. Pactos de deudas sostenibles:** Se podrá pactar con la aprobación del 60% de los acreedores financieros la renegociación o reperfilación de las deudas.

### **Alternativas De Financiación (Artículo 5).**

Los deudores podrán, sin autorización judicial, obtener financiamiento para el desarrollo de sus actividades mercantiles y estas tendrán prioridad sobre las obligaciones del acuerdo. Si se demuestra que no se consiguió financiación se podrá solicitar autorización al juez para que permita obtenerla aún en las siguientes condiciones:

1. Respalda el crédito con garantías sobre sus propios activos que no se encuentren gravados a favor de otros acreedores o sobre nuevos activos adquiridos.
2. Otorgar un gravamen de segundo grado sobre los activos previamente gravados con garantía.
3. Otorgar una garantía de primer grado sobre bienes previamente gravados, con el consentimiento previo del acreedor garantizado que será subordinado. En caso de que el acreedor no lo autorice podrá el juez hacerlo, siempre que el deudor demuestre que aquel está razonablemente protegido.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> El artículo 5 del decreto 560 de 2020 establece que “La protección razonable supone establecer o implementar medidas para proteger la posición del acreedor garantizado, tales como la realización de un pago anticipado total o parcial de las obligaciones garantizadas, la sustitución del activo objeto de la garantía por uno equivalente, la realización de pagos periódicos, entre otras”.

Los demás acreedores podrán proponer alternativas de financiación que sean menos gravosas que las propuestas por el concursado. En caso que el juez del concurso decida que estas son menos gravosas, el deudor podrá aceptarlas o modificar su propuesta dentro de los 3 días siguientes

### ***Procedimientos creados como Régimen de Insolvencia de Emergencia***

#### **Salvamento De Sociedades En Estado De Liquidación Inminente (Artículo 6).**

Cualquier acreedor podrá evitar la liquidación judicial de un deudor afectado por la crisis económica generada por la pandemia del Covid.19. Deberá manifestar su interés en aportar capital para salvar la empresa y mantenerla a flote, siempre y cuando la sociedad se encuentre con patrimonio negativo. Este interés deberá ser manifestado una vez se haya proferido el auto que decreta la terminación del proceso de reorganización e iniciación de la liquidación, dentro del término ordinario para presentar recursos

Una vez presentada la intención, el juez mantendrá el nombramiento del liquidador pero suspenderá los efectos de la liquidación judicial, y le ordenará presentar un estimado de gastos de liquidación, inventario de bienes, y demás documentos que permitan verificar la situación del patrimonio y establecer los acreedores con vocación de pago<sup>11</sup>. Se correrá traslado de estos documentos por 10 días, y en caso que haya objeciones se dará el mismo trámite por 3 días.

Posterior a esto, se deliberará sobre la operación, se subsanarán las objeciones, y el juez solicitará a los acreedores interesados que presenten su oferta. La cual deberá corresponder mínimamente al valor a pagar por los créditos de primera clase, gastos de administración de la

---

<sup>11</sup>Según el decreto 842 de 2020, para los efectos señalados en el Decreto Legislativo 560 del 15 de abril de 2020, se entiende por acreedores con vocación de pago aquellos que siguiendo la prelación alcanzarían a obtener el pago de su acreencia, con la valoración del negocio en marcha o la valoración individual de sus bienes, según corresponda, sin perjuicio de los derechos de los acreedores garantizados”.

reorganización, créditos a favor de los acreedores garantizados y los demás créditos con vocación de pago.

Una vez sea aprobada la operación, se realizarán los pagos mencionados en el párrafo anterior, y en caso que dentro de la primera clase se encuentren pasivos por despidos a empleados sin justa causa, no se entregará a los trabajadores, sino que se mantendrá como una reserva para atender estas eventuales obligaciones. Esta providencia también pondrá fin al proceso liquidatorio y ordenará el pago de honorarios al liquidador.

En caso que no se haga el pago por parte del oferente, el juez podrá imponer una sanción equivalente al 50% del valor ofertado, la cual corresponderá a un ingreso para la masa de liquidación, y se continuará con el mencionado proceso. Si son varios los acreedores que presentan propuestas de manera conjunta, responderán por ellas solidarias e ilimitadamente.

#### **Negociación De Emergencia De Acuerdos De Reorganización (Artículo 8).**

El deudor afligido debe enviar una solicitud al juez concursal en la que indique que necesita realizar una negociación de emergencia y deberá cumplir con alguno de los supuestos de admisibilidad de la ley 1116.

Una vez admitido, tendrá 3 meses para convocar y hacer efectiva la negociación con los acreedores, en la que debe aportar y debatir el proyecto de calificación y graduación de créditos, inventario de bienes y proyecto de reorganización. El juez, en caso de ser necesario, convocará a audiencia para resolver sobre las inconformidades u objeciones al respecto, así mismo realizará un control de legalidad sobre el acuerdo presentado y se pronunciará sobre la aprobación o no del mismo. Si se consigue la aprobación tendrá los mismos efectos que un acuerdo de reorganización de ley 1116.

El contenido del acuerdo, sus requisitos de aprobación y las limitaciones a sus administradores son conformes a la ley 1116; aunque este decreto permite a los acreedores aplazar los gastos de administración que consideren necesarios sin que se constituyan incumplidos o en mora.

Este aplazamiento no podrá suspender el pago de salarios, aportes parafiscales u obligaciones con el Sistema de Seguridad Social. Este no purga la mora de las obligaciones vencidas con anterioridad al inicio del trámite, es por lo anterior que se considera inaplicable esa facultad a los créditos incumplidos antes de comenzar el procedimiento.

En caso de que se apruebe el acuerdo o fracase la negociación, tienen prelación esas obligaciones de gastos de administración, y en caso de no ser pagadas, sus acreedores podrán denunciar el incumplimiento de conformidad al artículo 71 de la ley 1116 o exigir su pago coactivamente. Si el concursado no realiza el pago dentro del mes siguiente, se entenderán vencidas desde el plazo inicial.

Otro aspecto importante de este decreto es que permite realizar varios acuerdos con diferentes categorías de acreedores. Es decir, se puede realizar un acuerdo solo con acreedores financieros, o con acreedores laborales; pero los acuerdos que se realicen con cada categoría sólo serán obligatorios entre las partes y no involucran a los otros acreedores. La aprobación del mismo, operará con mayoría simple de cada categoría; en el caso que se esté realizando con todos los acreedores opera de igual forma que el proceso de reorganización, consagrada en el artículo 17 de la ley 1116 de 2006.<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Hay que recordar la diferencia entre las categorías de acreedores consagrada en la ley 1116 de 2006, y las clases de acreencias consagradas en el título XL libro cuarto del Código Civil.

Esto implica, que a pesar de que se pueden suspender los procesos de ejecución, cobro coactivo, restitución de tenencia o ejecución de garantías, sólo procederá respecto de obligaciones propias de la clase de acreedores con la que se esté negociando. Es decir, si el concursado está en medio de negociación con acreedores de primera clase, y un acreedor hipotecario le entabla un proceso de ejecución de garantía hipotecaria, no podrá suspenderse el mismo debido a que el acreedor insatisfecho no está siendo parte de la negociación.

Si bien en este proceso se aplican las restricciones, durante la negociación, contenidas en el artículo 17 de la ley 1116. El juez pierde competencia para ordenar el levantamiento de medidas cautelares, solicitar la entrega de recursos administrados por fiducias, decidir sobre la continuidad de contratos, suspender la negociación, o resolver cualquier otra disputa entre el deudor y sus acreedores.

### **Procedimiento De Recuperación Empresarial En Las Cámaras De Comercio (Artículo 8).**

Los deudores podrán dirigirse a la cámara de comercio donde estén registrados y solicitar el inicio de este procedimiento. La misma, nombrará a un mediador que será facultado para verificar la información financiera y contable de la empresa, verificar la calificación y graduación de créditos y determinación de derechos de votos, así como la propuesta de pago. Este tendrá una función de fedatario sobre el acuerdo celebrado y quienes lo hayan suscrito.

Se realizará en los mismos términos de las negociaciones de emergencia de acuerdos de reorganización en lo que se refiere al término para celebrarlo, la posibilidad de negociar con solo una categoría de acreedores, contenido del acuerdo, los efectos del artículo 17 de la ley 1116, y se mantiene la imposibilidad del levantamiento de medidas cautelares o autorizaciones.

**Trámite Expedito De Validación De Un Acuerdo Extrajudicial De Reorganización  
(Artículo 9 Y Decreto 842 De 2020).**

Luego de conseguir el acuerdo podrá ser dirigido al juez concursal para que lo valide y surta el mismo efecto de una validación de acuerdo extrajudicial, respecto a los efectos de los acreedores ausentes o disidentes.

El concursado deberá presentar la solicitud al juez competente, quien tras decretar la admisión al proceso ordenará los efectos de la misma, de conformidad con lo estipulado para el trámite de reorganización, respecto a la suspensión de procesos ejecutivos y ejecución de garantías sobre los acreedores que se pretende extender los efectos del acuerdo.

Una vez transcurrido lo anterior, el deudor deberá informar a los acreedores inconformes que tienen 10 días para presentar sus objeciones, las cuales tratarán de ser resueltas por el mediador, y en caso que no se resuelvan corresponderá al juez citar a audiencia para decidir sobre la aprobación o no del acuerdo. En caso que no se apruebe, sólo será vinculante para aquellas categorías de acreedores que lo suscribieron.

***Elementos comunes de estos mecanismos que fueron regulados por el decreto 842 de 2020***

Podrán acudir a estos procedimientos las personas naturales comerciantes o personas jurídicas sujetos al régimen de ley 1116, y también aquellas excluidas conforme al artículo 3 de la mencionada ley, siempre y cuando no estén sujetas de manera obligatoria a un régimen especial de recuperación empresarial; y justifiquen en su solicitud su afectación patrimonial generada por la pandemia.

En caso de que fracase la negociación de emergencia o el procedimiento de recuperación empresarial, se dará por terminado, y el deudor no podrá presentarse nuevamente a estos dentro del año siguiente de su terminación. Sin embargo, podrá solicitar la admisión a un proceso de insolvencia en los términos de la ley 1116 de 2006 o el régimen que le aplique. Además, en ningún caso podrá tramitarse estos dos procedimientos de manera simultánea.

Una vez admitido, el concursado contará con las siguientes obligaciones estipuladas en el artículo 6 del mencionado decreto:

*“1. Fijar un aviso sobre el inicio de la negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización o del procedimiento de recuperación empresarial, según corresponda, incluyendo el término de duración del mismo, en un lugar visible de su sede principal y sucursales y en su sitio web, en caso de tenerlo.*

*2. Informar a todos los acreedores mediante mensaje de correo electrónico o físico, o cualquier medio idóneo, sobre el inicio de la negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización o el procedimiento de recuperación empresarial, orientados a la celebración de un acuerdo.*

*En el procedimiento de recuperación empresarial, además, deberá incluir los datos de la cámara de comercio ante la cual se está adelantando, y el nombre y datos del mediador.*

*3. Informar a los despachos judiciales y entidades que estén conociendo de procesos ejecutivos, de restitución de bienes del deudor por mora con los cuales desarrolle su actividad, de jurisdicción coactiva y de cobros, tanto judiciales como extrajudiciales, con el fin de que los suspendan los admitidos o aquellos que se llegaren a admitir sobre las obligaciones sujetas al trámite.*

*Para el procedimiento de recuperación empresarial, la información dirigida a los despachos judiciales y demás entidades deberá estar acompañada por la firma del mediador.*

*4. Inscribir el formulario de ejecución concursal en el Registro de Garantías Mobiliarias del que trata la Ley 1676 de 2013, incorporando el nombre e identificación del deudor, la identificación de la negociación de emergencia de acuerdos de reorganización o del procedimiento de recuperación empresarial y el nombre e identificación de la entidad competente ante la cual se adelanta el mismo”.*

Aclara el mismo artículo que respecto de los numerales 2 y 3, cuando se esté frente a un acuerdo con una o diversas categorías de forma separada, sólo procederá respecto a los acreedores objeto de cada acuerdo

Las partes podrán suscribir pacto arbitral, de tal manera que las inconformidades u objeciones sobre el acuerdo, proyecto de calificación y graduación de créditos y determinación de derechos de voto, controversias del proceso, puedan ser adelantadas a través de mecanismos alternativos de solución de conflictos tales como el arbitraje, conciliación extrajudicial, y amigable composición. Además, se podrá solicitar la extensión del acuerdo a los acreedores ausentes o disidentes que hayan suscrito el mencionado pacto.

El árbitro deberá emitir un laudo en un término no superior a 3 meses, y su decisión hará tránsito a cosa juzgada y no requerirá de validación judicial.

La aprobación de un acuerdo, tendrá los mismos efectos consagrados en la ley 1116 de la reorganización empresarial.

### ***Trámite De Pequeñas Insolvencias.***

El decreto 772 del 3 de junio de 2020 estableció un trámite abreviado para adelantar los procesos de reorganización o liquidación de aquellas sociedades cuyos activos sean iguales o inferiores a 5000 SMMLV; se presenta un criterio dimensional referido a la selección sobre el proceso ingresar, en los casos en los que las sociedades cumplan con el requisito establecido anteriormente deberán acogerse obligatoriamente a este régimen.

Otro aspecto fundamental de estos procesos es la reducción de la carga operativa que con los procesos de ley 1116, estaba en manos del juez concursal, quedando a cargo del promotor y produciendo además una simplificación referida a las audiencias necesarias para poder conseguir el acuerdo o la pronta liquidación.

### **Proceso De Reorganización Abreviado (Artículo 11).**

El deudor o los acreedores podrán presentar la solicitud, demostrando que se cumplen los requisitos establecidos en la ley 1116, y el estado de cesación de pagos.

Una vez admitido, se nombrará al promotor conforme a las reglas de la ley 1116, y ordenará a este que remita el inventario de bienes actualizado y el proyecto de calificación y graduación de créditos dentro de los 15 días siguientes a la notificación del proceso. Además, el juez oficiará a los despachos en los que se están llevando procesos de cobro coactivo, procesos ejecutivos o de restitución para que remitan los mencionados y se incorporen dentro del proceso, con los mismos efectos de la ley 1116.

El juez convocará a una reunión de conciliación para que se resuelvan las objeciones referidas al proyecto de calificación y graduación de créditos y determinación de votos, y al inventario,

objeciones que deben ser presentadas dentro de los 5 días anteriores a la fecha de la audiencia. Posterior a esto, se convocará a audiencia en la que se aportará el proyecto de reorganización cuyas objeciones se podrán subsanar dentro una nueva audiencia

Transcurridas estas etapas se aprobará o no el acuerdo de reorganización. En el primer evento tendrá los mismos efectos de un acuerdo de reorganización de ley 1116. En caso contrario, se iniciará el proceso de liquidación judicial simplificada. La duración del proceso no podrá ser superior a 3 meses

### **Proceso De Liquidación Simplificada (Artículo 12).**

El concursado deberá enviar la solicitud con los mismos requisitos de la ley 1116, una vez admitido al proceso será designado el liquidador, quien tendrá 15 días a partir de su posesión para enviar un proyecto de gastos de administración de liquidación; donde se incluyen los gastos necesarios para efectuar la liquidación.

Los acreedores tendrán 10 días, a partir de la desfijación del aviso que informa la apertura del proceso para que aporten sus créditos. El liquidador deberá aportar el proyecto de calificación y graduación de créditos a los 15 días siguientes a la fecha en que se termina el plazo de los acreedores para aportar sus acreencias; que junto al inventario de bienes correrán traslado a los acreedores para que se manifiesten a los 3 días hábiles siguientes, en los que además podrán hacer una oferta sobre cualquier bien de la masa. En el caso de que haya objeciones se resolverán oficiosamente y si no las hay, se aprobarán ambos.

El liquidador tendrá 2 meses después de los trámites anteriores para vender los bienes de la masa y deberá aportar un proyecto de adjudicación dentro de los 10 días siguientes a la finalización del

término inicial. El juez decidirá sobre la adjudicación mediante auto y a este solo se le podrá interponer recurso de reposición.

Una vez esté en firme la adjudicación, el liquidador tendrá 20 días para entregar los bienes y es importante recalcar que todo aquel acreedor que tenga bienes que se deban excluir de la masa debe informar a la superintendencia en el término de 1 mes desde la apertura del proceso.

## **5. Análisis de derecho comparado de los regímenes concursales**

### *Sistema Estadounidense*

El artículo I, sección 8, de la Constitución de Estados Unidos autoriza al Congreso a promulgar "leyes uniformes en materia de quiebras". En virtud de esta concesión de autoridad, el Congreso promulgó el "Código de Quiebras" en 1978. El Código de Quiebras, que está codificado como título 11 del Código de los Estados Unidos, ha sido modificado varias veces desde su promulgación. Esta es la ley federal uniforme que rige todos los casos de quiebra.

Los estados individuales también están facultados para promulgar variaciones locales de las leyes de quiebra. Aunque los casos de quiebra se presentan siempre ante el Tribunal de Quiebras de los Estados Unidos (un tribunal federal), los casos de quiebra suelen depender, al menos en parte, de las leyes estatales, como las relativas a las exenciones.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Las exenciones de la quiebra son leyes que protegen ciertos bienes del deudor en una quiebra. Las leyes de exención existen tanto en el Código de Bancarrota como en la ley estatal. Las exenciones contenidas en la ley estatal suelen proteger los bienes de los deudores incluso si no se presenta un caso de quiebra.

### **Función Primaria.**

Un objetivo fundamental de las leyes federales de quiebra promulgadas por el Congreso de Estados Unidos y vigentes a la fecha es dar a los deudores un "nuevo comienzo" financiero con respecto a las gravosas deudas que han adquirido a razón de la quiebra. Es decir, es un sistema concursal que se enfoca en la recuperación del deudor para que pueda eventualmente satisfacer sus deudas con los acreedores y volver a hacer parte del aparato productivo.

### **Destinatarios De La Ley.**

La ley de quiebras de Estados Unidos, permite a través de sus múltiples figuras concursales (las cuales será abordadas más adelante) que los siguientes se acojan a la presente ley:

1. Personas naturales
2. Personas jurídicas (corporaciones).
3. Municipios (incluye ciudades, pueblos, condados y distritos)

### **Figuras A Las Cuales Se Pueden Acoger Los Sujetos Destinatarios De La Ley Concursal.**

La ley de quiebras de Estados Unidos, agrupa sus diferentes tipos de procedimientos concursales a través de capítulos. Esto contempla seis tipos básicos de casos de quiebra. Estos son:

**Capítulo 7.** El capítulo 7, titulado Liquidación, contempla un procedimiento ordenado y supervisado por un tribunal mediante el cual un fideicomisario se hace cargo de los activos del patrimonio del deudor, los convierte a dinero en efectivo y realiza las distribuciones a los

acreedores, con sujeción al derecho del deudor a conservar ciertos bienes exentos y a los derechos de los acreedores garantizados.

Dado que en la mayoría de los casos del capítulo 7 hay pocos o ningún bien no exento, es posible que no haya una liquidación real de los activos del deudor. Estos casos se denominan "casos sin activos". Un acreedor que tenga una reclamación no garantizada obtendrá una distribución de la masa de la quiebra sólo si el caso es un caso con activos y el acreedor presenta una prueba de reclamación ante el tribunal de quiebras.

En la mayoría de los casos del capítulo 7, si el deudor es un individuo, recibe una exoneración<sup>14</sup> que lo libera de la responsabilidad personal de ciertas deudas exonerables. El deudor normalmente recibe la exoneración pocos meses después de presentar la petición. Las enmiendas al Código de Quiebras promulgadas en la Ley de Prevención del Abuso de la Quiebra y Protección del Consumidor de 2005 exigen la aplicación de una "prueba de medios"<sup>15</sup> para determinar si los deudores individuales de los consumidores pueden acogerse a la exención del capítulo 7. Si los ingresos de un deudor superan determinados umbrales, es posible que no pueda acogerse al capítulo 7.

En el caso de personas jurídicas que apliquen para este tipo de procedimiento, La presentación de la bancarrota bajo Capítulo 7 cerrara el negocio, pero las personas jurídicas no reciben una exoneración de la deuda. No es necesario. Un acreedor no puede cobrar de la empresa una vez

---

<sup>14</sup> La exoneración de la quiebra libera al deudor de la responsabilidad personal de ciertos tipos de tipos específicos de deudas. En otras palabras, el deudor ya no está legalmente obligado a pagar las deudas que se descargan

<sup>15</sup> La "prueba de medios" de la bancarrota determina si los ingresos de un deudor son lo suficientemente bajos como para que pueda declararse en bancarrota bajo el Capítulo 7. Es una fórmula diseñada para evitar que las personas con altos ingresos se declaren en bancarrota bajo el Capítulo 7. Los declarantes de altos ingresos que no pasan la prueba de medios pueden utilizar el Capítulo 13 de bancarrota para pagar una parte de sus deudas, pero no podrán utilizar el Capítulo 7 de bancarrota para eliminar sus deudas por completo.

que ya no está en funcionamiento. No quedará nada de valor para tomar. Básicamente se liquida la empresa, se venden activos y deja de funcionar.

**Capítulo 9.** Titulado Ajuste de las deudas de un municipio, prevé esencialmente la reorganización, de forma muy parecida a una reorganización en virtud del capítulo 11. Sólo un "municipio" puede acogerse al capítulo 9, que incluye ciudades y pueblos, así como condados, distritos fiscales, prestadores de servicios públicos municipales y distritos escolares.

Se trata del mecanismo federal usado para la resolución de deudas municipales.

**Capítulo 11.** Denominado "Reorganización," suele ser utilizado por personas jurídicas comerciales que desean seguir operando un negocio y pagar a los acreedores simultáneamente mediante un plan de reorganización aprobado por un tribunal de bancarrota.

El deudor del capítulo 11 tiene el derecho exclusivo de presentar un plan de reorganización durante los primeros 120 días después de presentar la solicitud para acogerse a la reorganización bajo el capítulo 11 y debe proporcionar a los acreedores una declaración que contenga información adecuada para que los acreedores puedan evaluar el plan.

En última instancia, el tribunal aprueba (confirma) o desaprueba el plan de reorganización. Con el plan confirmado, el deudor puede reducir sus deudas reembolsando una parte de sus obligaciones y exonerándose de otras. El deudor también puede rescindir contratos y arrendamientos gravosos, recuperar activos y reestructurar sus operaciones para volver a ser rentable.

En el marco del capítulo 11, el deudor suele pasar por un periodo de consolidación y sale de él con una carga de deuda reducida y una empresa reorganizada.

Por lo general, debido a los altos costos administrativos que implica esta figura, lleva a que la mayoría de quienes se acogen a estas figuras sean empresas comerciales. Sin embargo, también se permite a las personas naturales acogerse.

Las peticiones de quiebra en virtud del capítulo 11 pueden ser desestimadas y convertirse en peticiones en virtud del capítulo 7 si el tribunal determina que el plan para ser rentable no es viable.

**Capítulo 12.** Denominado “Ajuste de las deudas de un agricultor o pescador familiar con ingresos anuales regulares”, proporciona alivio de la deuda a los agricultores y pescadores familiares con ingresos regulares.

El proceso bajo el capítulo 12 es muy similar al del capítulo 13, bajo el cual el deudor propone un plan para pagar las deudas durante un período de tiempo - no más de tres años a menos que el tribunal apruebe un período más largo, que no exceda de cinco años.

También hay un fideicomisario en cada caso del capítulo 12, cuyas funciones son muy similares a las del fideicomisario del capítulo 13. El desembolso de los pagos a los acreedores por parte del fideicomisario del capítulo 12 en virtud de un plan confirmado es paralelo al procedimiento del capítulo 13.

El capítulo 12 permite a un agricultor o pescador familiar seguir operando el negocio mientras se lleva a cabo el plan.

**Capítulo 13.** Denominado “Ajuste de las deudas de un individuo con ingresos regulares”, está diseñado para un deudor individual que tiene una fuente regular de ingresos. El capítulo 13

es a menudo preferible al capítulo 7 porque permite al deudor conservar un activo valioso, como una casa, y porque permite al deudor proponer un "plan" para pagar a los acreedores a lo largo del tiempo, normalmente de tres a cinco años.

El capítulo 13 también lo utilizan los deudores consumidores que no cumplen los requisitos para acogerse al capítulo 7 según la prueba de medios. En una audiencia de confirmación, el tribunal aprueba o desaprueba el plan de pago del deudor, dependiendo de si cumple los requisitos del Código de Quiebras para su confirmación.

El capítulo 13 es muy diferente del capítulo 7, ya que el deudor del capítulo 13 suele permanecer en posesión de los bienes de su patrimonio y realiza los pagos a los acreedores, a través del fideicomisario, basándose en los ingresos previstos del deudor durante la vigencia del plan.

A diferencia del capítulo 7, el deudor no recibe una exoneración inmediata de las deudas. El deudor debe completar los pagos requeridos por el plan antes de recibir dicha exoneración. El deudor está protegido de demandas, embargos y otras acciones de los acreedores mientras el plan esté en vigor.

La exención es también algo más amplia (es decir, se eliminan más deudas) en el capítulo 13 que en el capítulo 7, sin embargo, como se estableció anteriormente, tiene mayores requisitos para que sea aplicada.

Los deudores están obligados a asistir a un asesoramiento crediticio sancionado. Esta agencia debe ser aprobada por la Oficina del Síndico de los Estados Unidos.

**Capítulo 15.** El capítulo 15 es un nuevo capítulo añadido al Código de Quiebras por la Ley de Prevención del Abuso de la Quiebra y Protección del Consumidor de 2005. Se trata de la adopción nacional de Estados Unidos de la Ley Modelo sobre Insolvencia Transfronteriza

promulgada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional ("CNUDMI") en 1997.

El objetivo del capítulo 15, es proporcionar un mecanismo eficaz para tratar los casos de insolvencia transfronteriza. Se utiliza para casos que involucran a deudores, activos, acreedores y otras partes de interés que implican a más de un país.

Este objetivo general se materializa a través de cinco objetivos (1) promover la cooperación entre los tribunales y las partes interesadas de los Estados Unidos y los tribunales y otras autoridades competentes de los países extranjeros implicados en casos de insolvencia transfronteriza; (2) establecer una mayor seguridad jurídica para el comercio y la inversión; (3) proporcionar una administración justa y eficiente de las insolvencias transfronterizas que proteja los intereses de todos los acreedores y otras entidades interesadas, incluido el deudor; (4) ofrecer protección y maximizar el valor de los activos del deudor; y (5) facilitar el rescate de empresas con problemas financieros, protegiendo así la inversión y preservando el empleo. 11 U.S.C. § 1501.

Por lo general, un caso del capítulo 15 es auxiliar de un procedimiento principal iniciado en otro país, normalmente el país de origen del deudor.

### **Principales Medidas De Derecho Concursal Tomadas Ante La Crisis Económica Causada Por El Covid-19.**

El Congreso de Estados Unidos promulgó la Ley de Ayuda, Auxilio y Seguridad Económica para ayudar a las personas, familias y empresas afectadas por la pandemia del COVID-19

(CARES<sup>16</sup>). Entre las numerosas disposiciones de la Ley CARES se encuentran requisitos que pretenden reducir el impacto económico de COVID-19 en las empresas:

Desde la perspectiva de la quiebra empresarial, la Ley CARES modifica la recién promulgada Ley de Reorganización de Pequeñas Empresas de 2019 (la "SBRA"), que a su vez entró en vigor el 19 de febrero de 2020. En general, la SBRA creó un nuevo subcapítulo del capítulo 11 del Código de Bancarrota (Subcapítulo 5-Small Business Debtor Reorganization). El propósito de la SBRA era ofrecer a las pequeñas empresas la oportunidad de reorganizarse a través de un proceso simplificado, más rápido y más rentable del capítulo 11. La Ley CARES modifica la SBRA para aumentar el umbral de elegibilidad del límite de la deuda para las empresas que solicitan ayuda como deudores de pequeñas empresas de 2.725.625 dólares a 7.500.000 dólares. Esto aumenta sustancialmente el porcentaje de empresas que podrán beneficiarse de las ventajas de la reestructuración que ofrece la SBRA. El umbral de elegibilidad volverá a ser de 2.725.625 dólares al cabo de un año.

También, la ley CARES modifica la definición de "ingresos" en el Código de Quiebras para los capítulos 7 y 13 con el fin de excluir los pagos relacionados con el coronavirus procedentes del gobierno federal, de modo que no se consideren "ingresos" a efectos de la declaración de quiebra que se hace al entrar en los procesos de dichos capítulos.

Por último, esta ley también permite expresamente a las personas y familias con casos pendientes bajo el capítulo 13 del Código de Bancarrota solicitar modificaciones del plan de pagos si están experimentando una dificultad económica debido a la pandemia, incluyendo la extensión de sus pagos hasta siete años después de que su pago inicial del plan era debido.

---

<sup>16</sup> Coronavirus Aid, Relief, and Economic Security Act

### ***Sistema Español***

El sistema concursal español se encuentra en el “Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal.” Este se encarga de recoger lo dispuesto en la ley 22 de 2003 y en sus posteriores reformas, las cuales, el legislador español consideró que debían de ser recogidas y compiladas en un decreto con el fin de, tal y como lo dice su exposición de motivos, “ofrecer un conjunto normativo que fuera sistemático y que fuera claro e inteligible” (Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal., 2020)

#### **Función Primaria.**

El sistema español tiene como función primaria la función solutoria (pago de los acreedores), esto en palabras de la doctrina española es la siguiente: “en el Derecho español vigente, la función primaria del concurso de acreedores es la denominada función solutoria: el concurso tiene como finalidad satisfacer a los acreedores del deudor insolvente, sea mediante un convenio, sea mediante la liquidación de bienes y derechos del deudor y el pago a los acreedores con el líquido obtenido” (Rojo, 2007)

#### **Destinatarios De La Ley.**

De acuerdo con los artículos 1 y 47 del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, el concurso de acreedores al cual se acogen los sujetos en situación de insolvencia en España es un

procedimiento aplicable a cualquier persona, natural o jurídica que lleve a cabo actividades de carácter civil o mercantil.

### **Figuras A Las Cuales Se Pueden Acoger Los Sujetos Destinatarios De La Ley Concursal.**

En términos de la función solutoria del derecho concursal español, son los acreedores los que deciden si apoyan al deudor insolvente y le permiten seguir en el mercado para lograr cobrar sus créditos, o bien, por el contrario, ya no están dispuestos a arriesgar más y solo pretenden repartirse lo que haya. (Cervera Martínez, 2021)

El proceso de insolvencia en el derecho concursal español tiene la particularidad de que os encontramos siempre frente a una sola figura, la cual es el concurso de acreedores. Dentro de este concurso ya se toman las decisiones tendientes a que la persona natural o jurídica reorganice sus deudas, disponga de ciertos activos y mejore situación económica o efectúe una liquidación de sus activos con el fin de satisfacer a los acreedores.

El presente concurso de acreedores puede ser iniciado tanto por los deudores como por los acreedores, de acuerdo con el artículo 3 del Real Decreto Legislativo 1/2020. Cabe sin embargo, hacer la aclaración que de acuerdo al artículo 5 del mismo decreto, El propio deudor tiene el deber de solicitar concurso de acreedores en un plazo de dos meses desde que conoce su incapacidad presente o futura de atender sus obligaciones y, en caso de no hacerlo, puede verse sancionado.

En proceso concursal español se ve dividido en múltiples etapas, estas son:

**Fase Común (Artículo 30).** En esta fase, el juez, una vez analizada la información presentada en la solicitud de concurso y de ser necesario, procede a la declaración del concurso,

designando una administración concursal. Dicha designación se hace con el fin de nombrar a alguien que analice la información aportada por el deudor o acreedor y, posteriormente presente un informe en el cual se de cuenta del estado patrimonial del deudor (haciendo una relación entre activos y pasivos). En esta fase, el deudor presentar también un convenio, en el cual se presente un plan que busque evitar la desaparición de la persona jurídica o la falta de continuación de la actividad económica de la persona natural.

**Fase de convenio (Artículo 306).** La fase de convenio, se inicia si la actividad realizada por la empresa o persona natural en concurso es viable y si no se ha solicitado que se dé inicio a una fase de liquidación previamente. En dicho caso, se intenta establecer un acuerdo entre el deudor y los acreedores que si prospera evita, en principio, la extinción de la empresa. El convenio ha de ir acompañado de un plan de pagos y uno de viabilidad en el que se especifiquen los recursos necesarios, los medios y condiciones de su obtención y, en caso de no llegar a un acuerdo, se da inicio a la liquidación.

**Fase de liquidación (Artículo 406).** Esta fase puede iniciar por varios medios: la solicitud del deudor, el juzgado, los acreedores o la administración concursal y desemboca en la extinción de la personería jurídica o en la enajenación de los activos con el fin de pagar a los acreedores. El requisito de inicio de esta se da cuando no se ha llegado a un convenio o directamente si no se ha presentado ninguno a consideración del juzgado encargado.

La declaración del inicio de la fase de liquidación implica que en los casos de las personas naturales, se de la extinción del derecho a alimentos con cargo a la masa de activos del deudor,

salvo cuando fuere imprescindible para atender las necesidades mínimas de este y las de su cónyuge o, cuando aprecie la existencia de pactos expresos o tácitos de los que derive la voluntad de los deudores y sus cónyuges de formar un patrimonio común, así como para atender las necesidades de los descendientes bajo su potestad.

En el caso de las personas jurídicas, la declaratoria de esta fase da lugar a la declaración de disolución de la persona jurídica y al cese de funciones de los administradores o liquidadores, que serán sustituidos a todos los efectos por la administración concursal, sin perjuicio de continuar aquellos en representación del deudor en el procedimiento concursal y en los procesos de los que sea parte.

**Fase de calificación (Artículo 441).** La entrada a esta fase es contingente, pues solo se da la entrada en los casos en los que se proceda a la liquidación o cuando durante la fase de convenio perjudique especialmente a los acreedores. En esta fase se trata de calificar el concurso como fortuito o culpable, este último caso, si se considera que la empresa deudora es causante de la situación de insolvencia.

En el caso de una calificación de culpabilidad de persona jurídica, podrán ser consideradas personas afectadas por la calificación los administradores o liquidadores, de derecho o de hecho, los directores generales y quienes, dentro de los dos años anteriores a la fecha de la declaración de concurso, hubieren tenido cualquiera de estas condiciones.

La calificación de culpabilidad tiene como consecuencia las siguientes:

1. La inhabilitación de las personas naturales afectadas por la calificación para administrar los bienes ajenos durante un período de dos a quince años, así como para representar a cualquier persona durante el mismo período.
2. La pérdida de cualquier derecho que las personas afectadas por la calificación o declaradas cómplices tuvieran como acreedores concursales.
3. La condena a las personas afectadas por la calificación o declaradas cómplices a devolver los bienes o derechos que indebidamente hubieran obtenido del patrimonio del deudor o recibido de la masa activa.
4. La condena a las personas afectadas por la calificación o declaradas cómplices a indemnizar los daños y perjuicios causados.

**Conclusión del concurso (Artículo 465).** De acuerdo con el artículo 465 del decreto a conclusión del concurso con el archivo de las actuaciones procederá en los siguientes casos:

1. Una vez firme el auto de la Audiencia Provincial que revoque en apelación el auto de declaración de concurso.
2. Cuando de la lista definitiva de acreedores resulte la existencia de único acreedor.
3. Cuando se dicte auto de cumplimiento del convenio, una vez transcurrido el plazo de caducidad de las acciones de declaración de incumplimiento o, en su caso, rechazadas por resolución judicial firme las que se hubieren ejercitado.
4. Una vez liquidados los bienes y derechos de la masa activa y aplicado lo obtenido en la liquidación a la satisfacción de los créditos.

5. En cualquier estado del procedimiento, cuando se compruebe la insuficiencia de la masa activa para satisfacer los créditos contra la masa.
6. En cualquier estado del procedimiento, cuando se compruebe el pago o la consignación de la totalidad de los créditos reconocidos o la íntegra satisfacción de los acreedores por cualquier otro medio o que ya no existe la situación de insolvencia.
7. Una vez terminada la fase común del concurso, cuando quede firme la resolución que acepte el desistimiento o la renuncia de la totalidad de los acreedores reconocidos.

### **Principales Medidas De Derecho Concursal Tomadas Ante La Crisis Económica Causada Por El Covid-19.**

El Real Decreto Legislativo 8/2020 ha introducido cambios en las reglas de insolvencia española, entre estas las siguientes:

Mientras un deudor (persona jurídica o física) en situación de insolvencia no tendrá el deber de solicitar el concurso mientras esté vigente el Estado de Alarma introducido en España en relación a la crisis.

Las solicitudes de insolvencia de los acreedores que se presenten durante el Estado de Alarma o dentro de los dos meses siguientes a la finalización del Estado de Alarma, sólo se tramitarán una vez transcurrido dicho plazo de dos meses. No obstante, si dentro de ese plazo se presenta una solicitud de insolvencia voluntaria por parte del deudor, ésta se tramitará con preferencia a cualquier declaración.

El Real Decreto Legislativo 11/2020 establece que, una vez cesado el Estado de Alarma, el Gobierno de España, a propuesta del Ministerio de Justicia, ha de aprobar a la mayor brevedad

posible, y en todo caso en un plazo máximo de plazo de 15 días, un Plan de Actuación para agilizar la actividad judicial en las jurisdicciones social y contenciosa y en los juzgados de lo mercantil para contribuir al objetivo de una rápida recuperación económica tras la superación de la crisis provocada por Covid-19, toda vez que no se han adoptado medidas que faciliten el acceso virtual a la justicia en términos concursales.

### ***Algunas Observaciones Al Comparar Estos Regímenes***

Consideramos que al revisar las medidas principales que toman los diferentes para enfrentarse a la situación de insolvencia de personas naturales y jurídicas, llegamos a la conclusión de que el sistema colombiano, se asemeja al sistema estadounidense de insolvencia, en parte por la existencia de los procedimientos específicos de reorganización y liquidación contenidos en ambos regímenes y en parte por el hecho de que las medidas contenidas en ambos regímenes tienen como finalidad la conservación empresarial, lo que en nuestra opinión se debe a la visión que tienen ambos países en cuanto a la existencia de las empresas como fuentes de empleo y unidades de explotación económica y promotoras de la estabilidad y crecimiento económico. Si bien la liquidación y en cierta manera los acuerdos de reorganización existen en el sistema español, consideramos que existen como partes y etapas de un proceso general del concurso y no como los procesos individuales e independientes de liquidación y reorganización presentes en los regímenes colombiano y estadounidense.

## **6. Análisis De La Efectividad De Las Medidas Contenidas En Los Regímenes Insolvencia De Emergencia Creados Mediante Los Decretos 560 Y 772 De 2020.**

### *Contexto Previo*

Con el fin de hacer un análisis de la efectividad de las medidas tomadas en materia de derecho concursal por parte del Gobierno, consideramos que lo más pertinente era tomar las cifras de 2019 y 2020 y compararlas, debido a que, en primer lugar, en materia económica, estos dos años fueron diametralmente opuestos.

El 2019 fue un año que se caracterizó por su crecimiento económico, pues luego de 10 trimestres consecutivos con crecimientos por debajo del 2.5%, e incluso en algunos trimestres por debajo del 2%. A partir del segundo trimestre de 2018 la economía colombiana inicio un proceso de recuperación económica, lo que significó un crecimiento a tasas ligeramente superiores al 3% explicado por el buen desempeño del consumo y la inversión (Asociación Nacional de Industriales, 2019). Lo anterior se ve complementado por el hecho la economía colombiana creció en 3,3% en 2019, en comparación con 2018, según el estudio de monitoreo del Producto Interno Bruto (PIB) del Dane. Con ello, el país se consolidó como el de mayor crecimiento en América Latina.

El 2020, fue un año que a su vez se caracterizó por varias cosas: El COVID-19 obligó a todos los países a implementar medidas restrictivas y de confinamiento, con el fin de lograr contener el rápido avance de la enfermedad. Estas medidas tomadas forzosamente por casi todos los gobiernos a nivel mundial, tuvieron un fuerte impacto sobre la actividad de operación de las empresas, la movilidad de las personas, la distribución de los productos, el abastecimiento de los

bienes y servicios, cosa que llevo a una crisis generalizada de la economía y a una situación de recesión. Fue tan grave la crisis en 2020, que hubo una contracción del PIB en una tasa del 6.8%, fue tan alta la caída del PIB que Juan Daniel Oviedo, director del DANE<sup>17</sup>, explico que “Esta se trata de la mayor caída del PIB desde que se tienen series de crecimiento, es decir, desde 1975.” (Salazar, 2021). Podríamos decir que en 2020, nos encontramos frente a la crisis económica más aguda de la historia de la Colombia moderna.

Teniendo en cuenta los argumentos anteriores, es importante añadir que es de gran utilidad tomar el año 2019 de referencia para este análisis, debido a que además de que no existía una crisis generalizada de la economía, tampoco existían las medidas concursales objeto del análisis.

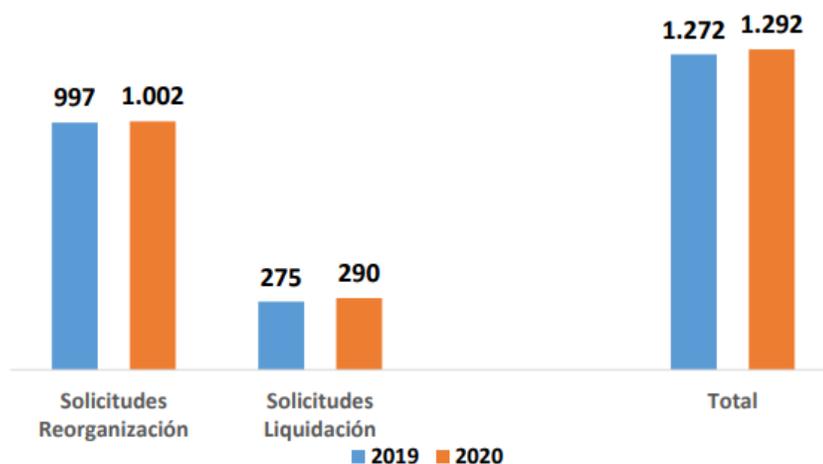
### ***Solicitudes De Insolvencia Presentadas Y Admitidas Ante La Superintendencia De Sociedades***

En primer lugar, para hacer una comparación de la efectividad de las medidas, hay que mirar cuantas solicitudes fueron presentadas ante la Superintendencia de Sociedades, con el fin de tener un punto de partida comparando cuantas personas naturales y jurídicas solicitaron entrar a los procesos de insolvencia, y cuantas realmente cumplieron con los requisitos para ser admitidas, para construir una relación entre procesos presentados y admitidos. Cabe decir que el hecho de presentar la solicitud, no hace que se entre automáticamente un proceso de insolvencia, toda vez que se deben cumplir mismos requisitos de la ley 1116, con el fin de ser admitidos a este proceso.

---

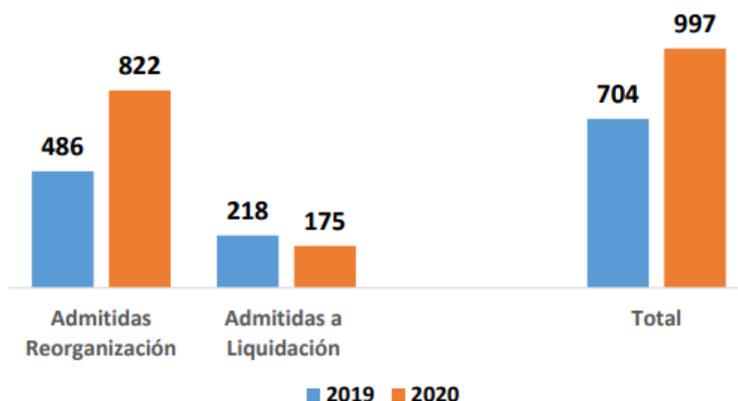
<sup>17</sup> Entidad responsable de la planeación, levantamiento, procesamiento, análisis y difusión de las estadísticas oficiales de Colombia

Según las cifras de la Superintendencia de Sociedades las solicitudes de insolvencia/reorganización y liquidación tuvieron un aumento de 2% en 2020 comparado con 2019. En 2019 se presentaron 1.272 solicitudes, mientras que en 2020, se presentaron 1292. (Superintendencia de Sociedades, 2021).



*Tabla 1- Solicitudes presentadas para entrar a procesos de insolvencia. (Superintendencia de Sociedades, 2021).*

Durante el 2020, se admitieron 997 solicitudes a procesos de insolvencia, mientras que en el 2019 se admitieron 704 solicitudes. Esto representó un crecimiento de 42%, comparando 2020 con 2019.



*Tabla 2- Solicitudes admitidas a procesos de insolvencia. (Superintendencia de Sociedades, 2021).*

Al hacer una relación entre procesos admitidos y presentados entre 2020 y 2019, podemos ver que en 2019, apenas se admitieron un 55,34% de las solicitudes presentadas, mientras que en 2020, se admitieron el 77,16% de las solicitudes presentadas, este aumento significativo nos deja ver que en 2020, más personas jurídicas y naturales cumplieron con los requisitos para entrar a los procesos, algo que también demuestra la afectación a la economía presentada por el COVID-19, al encontrarse una mayor cantidad de personas en situaciones de insolvencia que requieren intervención con el fin de ya sea lograr preservar la empresa y pagar a los acreedores a través de la reorganización, o con el fin de lograr un cierre de la empresa donde se pueda satisfacer en la mayor medida de lo posible las acreencias.

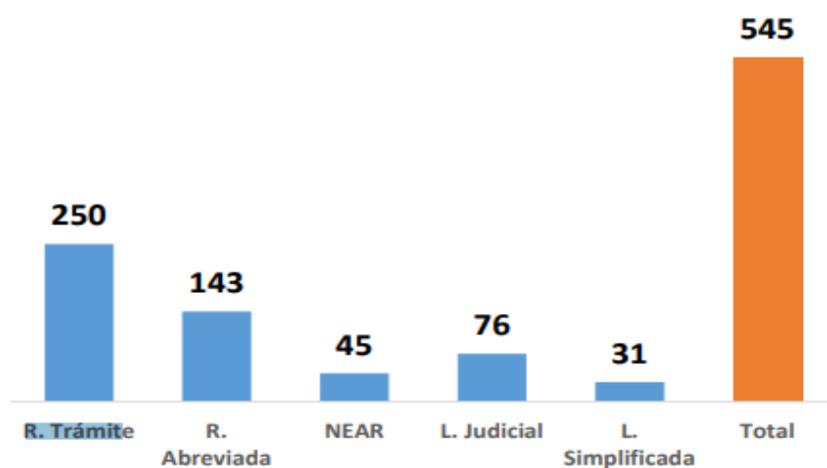
### ***Tipos De Solicitudes Admitidas***

A pesar de que haya más solicitudes admitidas a estos procesos, esto no significa que el sistema se haya vuelto más efectivo, para esto, no son suficientes las cifras admisión a los procesos, es

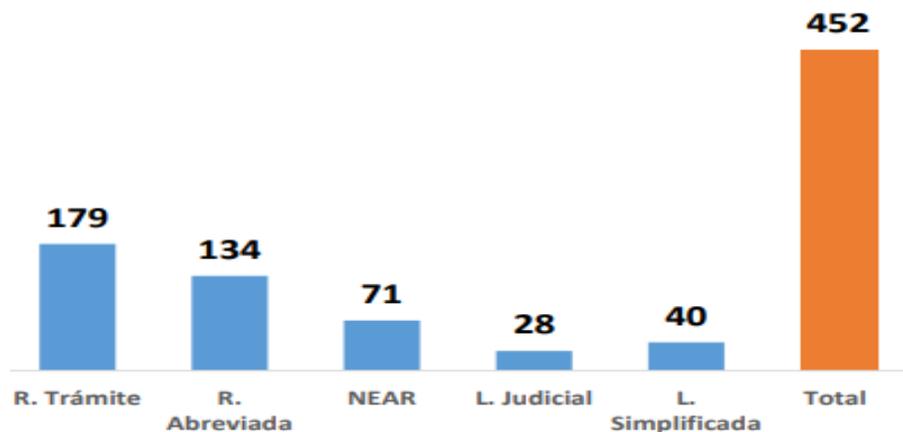
importante también mirar a qué tipo de proceso se acogieron, ya sea negociación de emergencia de acuerdos de reorganización, los acuerdos de reorganización (tradicional), la liquidación simplificada, la liquidación judicial o la reorganización abreviada.

Además de mirar a qué tipo de proceso han sido admitidos, es importante hacer una comparación en relación con la totalidad de procesos admitidos, con el fin de dilucidar si estas nuevas medidas implementadas por el régimen concursal de emergencia si han tenido algún impacto significativo o se han quedado cortas para resolver las necesidades de quienes se presentan.

A 2020, dentro de las 997 solicitudes admitidas, 429 se trataron de reorganizaciones en trámite, 277 fueron reorganizaciones abreviadas, 116 fueron negociaciones de emergencia de acuerdos de reorganización, 104 fueron liquidaciones judiciales y 71 fueron liquidaciones simplificadas.



*Tabla 3-Tipos de Solicitudes admitidas a procesos de insolvencia en Bogotá. (Superintendencia de Sociedades, 2021).*



*Tabla 4- Tipos de Solicitudes admitidas a un proceso de insolvencia en el resto del País. (Superintendencia de Sociedades, 2021).*

### ***Análisis De Efectividad***

Viendo las cifras anteriores, hay varios puntos que consideramos que son notables y hay que tener en cuenta: En primer lugar, podríamos hablar de que las medidas contenidas en los regímenes concursales de emergencia han sido efectivas, toda vez que la suma de procesos en liquidaciones simplificadas, reorganizaciones abreviadas y negociaciones de emergencia de acuerdos de reorganización fueron de 464 solicitudes admitidas, esto viene a ser el 46,5% de las solicitudes. Consideramos que, en definitiva, estas medidas han sido efectivas por varias razones, en primer lugar, al referirnos a los procesos de liquidación, con la medida de la liquidación simplificada, los tiempos reducidos, permiten que haya un pago rápido a los acreedores por parte de los liquidados, y además se permite que los activos de las personas liquidadas entren en circulación al mercado velozmente, permitiendo que puedan generar valor nuevamente. En cuanto a las figuras de la reorganizaciones abreviadas y negociaciones de

emergencia de acuerdos de reorganización, estas consideramos que han sido efectivas, pues en tiempos menores, han permitido que haya continuidad de los negocios y gestiones rápidas de las crisis por parte de quienes se han acogido, permitiendo así que haya tanto una satisfacción de los acreedores y una preservación de los aparatos productivos, en momentos donde son cruciales para salir de la recesión económica que nos aqueja.

En cuanto a la cantidad de solicitudes presentadas ante la Superintendencia de sociedades, consideramos que la variación del 2% comparada con el 2019, podría deberse al factor de que El 60,1% de los empresarios que intentaron acceder a algún beneficio económico otorgado para aliviar la crisis lo lograron, según cifras de Confecámaras (Confecámaras, 2020). El hecho de que se pusieran en marcha múltiples medidas aparte de las concursales, tales como subsidios a los salarios, alivio en el pago de arriendos o descuento en pago de servicios públicos, ayudaron a que en muchos casos, las personas no tuvieran que acogerse a las medidas concursales como medidas de última línea.

Finalmente, consideramos que hay una medida que no fue tan efectiva como se previó: Los denominados Procedimientos de recuperación empresarial (PRES), esto debido a que siendo una forma ágil (tan solo 3 meses) y extrajudicial de lograr una negociación integral de las deudas del empresario con todos sus acreedores, solo se presentaron 28 procesos, lo cual en porcentajes sería apenas un 2,8% de las solicitudes presentadas ante la Supersociedades (no están incluidas dentro de las 997), esto demuestra que la cantidad de estos procedimientos no fue significativa y que necesita ajustes con el fin de tener más publicidad y uso, pues consideramos que es una medida que podría llegar a ser muy efectiva para garantizar la recuperación empresarial.

## 7. Conclusiones

Consideramos que las medidas tomadas en los decretos 560 y 772 de 2020 son en su mayoría efectivas. En primer lugar, el hecho de que el 46,5% de las solicitudes de insolvencia admitidas a procesos se tramitaran teniendo en cuenta estas medidas, demuestra que su implementación resultó de utilidad, pues a su vez permitieron la gestión rápida de la crisis y sobre todo la preservación del aparato productivo.

Sin embargo, a pesar de la efectividad, hay que hacer la observación también de que los mecanismos de los PRES ante cámara de comercio no fueron del todo efectivos ni eficientes: La existencia de solo 28 procesos al corte del 31 de diciembre de 2020 demostró las bajas cifras de adhesión. Consideramos que esto puede deberse a varios factores, entre estos la demora en que el gobierno emitiera una reglamentación mediante el decreto 842 de junio de 2020 (hubo una demora de 2 meses entre esta y el decreto 560 de 2020), los altos costos relacionados con este mecanismo, los cuales un empresario afrontando una crisis económica no puede pagar con facilidad y finalmente el hecho de que no se evidenciara mucha pedagogía o publicidad en relación a este mecanismo, cosa que también aqueja a la generalidad de las medidas de insolvencia en general.

A pesar de que no se logran dilucidar grandes cambios estructurales a la ley 1116 mediante la creación de los procedimientos contenidos en el régimen de emergencia, se ha logrado una mayor celeridad y eficiencia en el desarrollo de los procesos concursales. Consideramos que estas virtudes son extremadamente importantes en este tipo de procesos, en tanto los menores tiempos para lograr acuerdos y liquidar sociedades permite que se consiga una continuidad en los negocios, y una respuesta rápida a la crisis que aqueja a las empresas. Haciendo así, que haya un

retorno al tejido productivo de las empresas de forma que permita la recuperación empresarial ágilmente y ayude a paliar la crisis económica en general.

La cantidad de procesos no han pululado como se esperaba; lo anterior puede fundamentarse en que han funcionado las medidas tomadas por el gobierno el nacional en temas de financiación de las sociedades o subsidios para el pago de nóminas; o en la posibilidad de que si bien es una reglamentación apropiada para la crisis que estamos enfrentando, impone barreras de entradas importantes cuando limita el acceso a sociedades con activos o ingresos superiores a 5000 S.M.M.L.V.

Esta limitación no tiene sentido en nuestro parecer cuando el decreto 957 de 2019 diferenció sabiamente por macrosectores los ingresos que requiere una empresa para ser considerada Pyme<sup>18</sup>, así:

	Micro	Pequeña	Mediana
Manufactura	Ingresos hasta \$811.	Ingresos superiores a \$811 e inferiores a \$7.027.	Ingresos superiores a \$7.027 hasta \$59.527
Comercio	Ingresos hasta \$1.535.	Ingresos superiores a \$1.535 hasta \$14.781	Ingresos superiores a \$14.781 hasta \$74.066

<sup>18</sup> Hacen parte de este sector la micro, pequeña, y mediana empresa. La ley 590 del 2000 las diferenciaba así: Las microempresas son las que cuentan con un personal no superior a 10 trabajadores y con activos totales inferiores a 501 salarios mínimos mensuales legales vigentes (smmlv). Las pequeñas empresas son las que tienen entre 11 y 50 trabajadores, y activos totales mayores a 501 smmlv y menores a 5.001 smmlv. Por último, la mediana empresa cuenta entre 51 y 200 trabajadores, y activos totales entre 5.001 smmlv y 15.000 smmlv.

Servicios	Ingresos hasta \$1.131	Ingresos superiores a \$1.131 hasta \$4.523	Ingresos superiores a \$4.523 hasta \$16.558.
-----------	---------------------------	---	---

*Nota: Todos los valores son en Millones de Pesos COP.*

Teniendo en cuenta que estas empresas representan más del 90% del sector productivo del país, generan más del 80% del empleo en Colombia, y producen el 35% del PIB nacional (Ministerio de Trabajo, 2019), se debería re plantear el límite que menciona el régimen de emergencia en razón al sector productivo y ampliarlo para que más empresas logren el cometido de la insolvencia empresarial; generando un efecto ampliamente positivo sobre la economía nacional.

Por otro lado, es un hecho cierto que los procesos tramitados ante los Juzgados del Circuito del domicilio del deudor tardan mucho más que lo estipulado en la ley 1116; y si bien la Superintendencia es mucho más eficiente está supeditada al crecimiento de estos procesos y a un posible límite de presupuesto debido a la situación fiscal del país. Es por lo anterior, que planteamos la conveniencia de mantener de manera permanente los procedimientos de emergencia y reducir su barrera de entrada, para así dejar la eficiencia de los procesos en manos de las partes, y limitar la función del juez al de un verificador normativo y solucionador de conflictos; dejando la infraestructura de la superintendencia a aquellos procedimientos de relevancia significativa y no desgastándola en procedimientos que pueden ser tramitados sin inconvenientes por el deudor y sus acreedores.

Se puede ver que las medidas adoptadas en Colombia han puesto en marcha uno de los más amplios programas legales de medidas concursales a nivel mundial, cosa que además ha sido admitida por el Banco Mundial (Banco Mundial, 2020). Al compararlo con las legislaciones de

otros países, tales como Estados Unidos, podemos ver que las medidas son parecidas, tanto dentro de la existencia de las figuras de reorganización y liquidación, sino también en la adopción de medidas para simplificar y reducir la duración de los procedimientos de insolvencia. Que como ha sido explicado anteriormente, resulta altamente beneficioso para empresas acogiéndose a dichas medidas concursales.

Es también posible ver que en Colombia nos encontramos frente a un régimen concursal moderno y capaz de hacer frente a las necesidades de las personas naturales y jurídicas que hacen parte del tejido empresarial y social colombiano. Esto significa además que el derecho concursal colombiano cumple con aquella característica que es esencial del derecho concursal: el dinamismo. Esta característica es la que permite que el derecho concursal pueda hacer frente a los problemas económicos que afronta la empresa en medio de una crisis, al permitir una solución efectiva y rápida.

## **Referencias**

*Ley 222 de 1995. Por la cual se modifica el Libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones. 20 de diciembre de 1995. Diario Oficial No. 42.156.*

*Ley 550 de 1999. Por la cual se establece un régimen que promueva y facilite la reactivación empresarial y la reestructuración de los entes territoriales para asegurar la función social de las empresas y lograr el desarrollo armónico de las regiones y se dictan disposiciones para armonizar el régimen legal vigente con las normas de esta ley. 19 de marzo de 2000. Diario Oficial No. 43.940.*

*Ley 590 de 2000. Por la cual se dictan disposiciones para promover el desarrollo de las micro, pequeñas y medianas empresa. 12 de julio de 2000. Diario Oficial No.44.078.*

*Ley 1116 de 2006. Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones. 27 de diciembre de 2006 Diario Oficial No. 46.494.*

*Ley 1429 de 2010. Por la cual se expide la Ley de Formalización y Generación de Empleo. 29 de diciembre de 2010. Diario Oficial No. 47.93.*

*Código General del Proceso [CGP]. Ley 1564 de 2012. Artículo 534. 12 de julio de 2012.*

*Ley 2069 de 2020. Por medio del cual se impulsa el emprendimiento en Colombia.31 de diciembre de 2020. Diario Oficial No. 51.544.*

*Decreto 1739 de 2009. Por medio del cual se reglamentan los artículos 48, numeral 9, 57, 81 y 84 de la Ley 1116 de 2006 y se dictan otras disposiciones. 15 de mayo de 2009. Diario Oficial No. 47.350.*

*Decreto 2130 de 2015. Por el cual se modifican y adicionan normas en materia de la lista de auxiliares de la justicia de la Superintendencia de Sociedades al Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo 1074 de 2015 y se dictan otras disposiciones. 4 de noviembre de 2015. Diario Oficial No. 49.686.*

*Decreto 957 de 2019. Por el cual se adiciona el capítulo 13 al Título 1 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único del Sector Comercio, Industria y Turismo y se*

*reglamenta el artículo 2° de la Ley 590 de 2000, modificado por el artículo 43 de la Ley 1450 de 2011. 5 de junio de 2019. Diario Oficial No. 50.975.*

*Decreto Legislativo 417 de 2020. Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional. 17 de marzo de 2020. Diario Oficial No. 51.259*

*Decreto Legislativo 560 de 2020. Por el cual se adoptan medidas transitorias especiales en materia de procesos de insolvencia, en el marco del Estado de Emergencia, Social y Ecológica. 15 de abril de 2020. Diario Oficial No. 51.286.*

*Decreto Legislativo 772 de 2020. Por el cual se dictan medidas especiales en materia de procesos de insolvencia, con el fin de mitigar los efectos de la emergencia social, económica y ecológica en el sector empresarial. 3 de junio de 2020. Diario Oficial No. 51.334*

*Decreto Legislativo 842 de 2020. Por el cual se reglamenta el Decreto Legislativo 560 del 15 de abril de 2020, a fin de atender los efectos de la Emergencia Económica, Social y Ecológica en el sector empresarial. 13 de junio de 2020. Diario Oficial No. 51344*

*Broseta Pont, Manuel (1977), Manual De Derecho Mercantil, Editorial Tecnos, Madrid.*

*CASTRO DE CIFUENTES, Marcela (2004), El Derecho de Retención en las obligaciones civiles y mercantiles, Colección de Derecho Privado, Ediciones UNIANDES, Bogotá, Pág. 5.*

*Garriges, Joaquín (1974), Curso de Derecho Mercantil, Imprenta Aguirre, Madrid, pág.*

*Isaza Upegui, Álvaro y Londoño Restrepo, Álvaro, Comentarios al Régimen de Insolvencia Empresarial, Bogotá: Ed. Legis, 2011, pág. 2 – 5, 393.*

*Rodríguez Espitia, J. (2021). Aproximación al derecho concursal colombiano, Bogotá D.C.: Revista E-Mercatoria, pág. 6.*

*Superintendencia de Sociedades, 2011. Una breve historia del derecho concursal moderno en Colombia. Bogotá D.C.: Superintendencia de Sociedades, pág.10-19.*

*Superintendencia de Sociedades,2011. Régimen de insolvencia Colombiano. Bogotá D.C: Superintendencia de Sociedades, pág. 21-94.*

*Corte Constitucional. Sala Plena. Expediente RE-318, M.P. Diana Fajardo Rivera; 2 de septiembre de 2020.*

*Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-57421 del 25 de marzo de 2009.*

*Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, 29 May.1969, M.P. Luis Sarmiento Buitrago.*

*Reyes Villamizar, Francisco. Nota Editorial. En “Revista de Derecho Privado” de la Universidad de los Andes, No.34. En <http://derechoprivado.uniandes.edu.co/index.php?numero=34&tipos=Ensayos> , consultado el 18/02/2021.*

*Decreto 350 de 1989. “Por el cual se expide un nuevo régimen de los concordatos preventivos.”*

*Constitución Política de Colombia [Const]. Art. 333. 7 de julio de 1991 (Colombia).*

*Boletín Oficial del Estado. Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal. (2020). España.*

*Rojo, A (2007), El Derecho Concursal, en Rodrigo Uría. Aurélio Menéndez. Curso de Derecho Mercantil. 2. ed. Madrid: Thomson Civitas.*

*Cervera Martínez, M. (2021). Una reflexión sobre la normativa española concursal y preconcursal. Fedea Policy Papers.*

*Asociación Nacional de Industriales. (2019). Colombia: Balance 2019 y Perspectivas 2020. Bogotá D.C.: ANDI.*

*Salazar, C. (2021). La caída de 6,8% del Producto Interno Bruto de 2020 fue la peor de la historia del país. La Republica.*

*Superintendencia de Sociedades. (2021). Atlas de Insolvencia – Insolvencia en Colombia: Datos y Cifras. Bogotá D.C.: Superintendencia de Sociedades.*

*Confecámaras. (2020). Encuesta de las Cámaras de Comercio de Monitoreo del Impacto de la COVID19 en las Empresas. Bogotá D.C.: Confecámaras.*

*Ministerio de Trabajo. (2019). “MiPymes representan más de 90% del sector productivo nacional y generan el 80% del empleo en Colombia”: Ministra Alicia Arango. Bogotá D.C.: Ministerio de Trabajo*

*Banco Mundial. (2020). Corporate Insolvency: Responses in Times of Covid-19: Report. Banco Mundial.*

*Administrative Office of the United States Courts. (2011). Bankruptcy BASICS. Washington D.C.: Administrative Office of the United States Court.*