

LOS PROCESOS DE INSOLVENCIA EN COLOMBIA: ANALISIS COMPARADO DE LOS REQUISITOS Y CONDICIONES

Diana Karina Garzón Niño*

Universidad Católica de Colombia

RESUMEN

La Ley 1116 de 2006 ha sido el resultado de años de experiencia en materia concursal, pues el entorno económico del país, se ha enfrentado a diversas situaciones de crisis, que han conllevado a la necesidad de crear normas de materia concursal, que se ajusten a la situación coyuntural del momento. En tal sentido, este artículo se ocupa de describir la evolución normativa del régimen de insolvencia, exponiendo, las principales innovaciones que trajo la entrada en vigencia de la Ley 1116 de 2006, haciendo un análisis comparado de las funciones de la Superintendencia de Sociedades, la finalidad de régimen, los supuestos de admisión, los sujetos de aplicación, así como las modalidades de los procesos de cada régimen, en especial de la Ley 222 de 1995 y de la Ley 550 de 1999.

Palabra Clave: Funciones jurisdiccionales, Insolvencia, Liquidación judicial, Reorganización Empresarial, Requisitos, Supuestos de admisión.

THE INSOLVENCY PROCESSES IN COLOMBIA: COMPARATIVE ANALYSIS OF THE REQUIREMENTS AND CONDITIONS. SUMMARY.

ABSTRACT

The Law 1116 was created in 2006 in response to a high number of bankruptcies over the years because the economy of the country has faced many crisis, it has led to create rules about insolvency in the current situation. In this sense, this article describes the legislation progress in the bankruptcy regimen. It shows the main innovations that the entry into force brings. It analyzed the Superintendence of Corporations role in the regimen, the regimen purpose, the requirements, defines persons covered by it, in special the Law 222 of 1995 and the Law 550 of 1999.

Key Words: judicial functions, Insolvency, judicial liquidation, reorganization corporate, requirements, judicial liquidation

* Estudiante Universidad Católica de Colombia Candidata para optar por el título de abogado.
dkgarzondav@hotmail.com.

SUMARIO

Introducción. **I.** NOCIONES GENERALES DE LOS PROCESOS DE INSOLVENCIA. **II.** FUNCIONES DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. **III.** EL RÉGIMEN DE INSOLVENCIA EN COLOMBIA. **IV.** CONCLUSIONES. Referencias.



La presente obra está bajo una licencia:
Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)
Para leer el texto completo de la licencia, visita:
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.5/co/>

Usted es libre de:



Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra
hacer obras derivadas

Bajo las condiciones siguientes:



Atribución — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



No Comercial — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.

INTRODUCCIÓN

Es bien conocido que el sistema económico, es la base fundamental de todo sistema. Por tanto, cuando se está frente a una desafortunada situación de insolvencia, es común encontrar un escenario inestable frente a todas las obligaciones contraídas, sin importar su naturaleza. Dicho en otras palabras, una dificultad económica, puede generar un efecto dominó sobre todos los asuntos que cotidianamente, las personas y las empresas realizan.

Es entonces, cuando se ve la necesidad de lanzar el salvavidas para mantenerse a flote, acudiendo a mecanismos que ayuden a atravesar tal situación de debilidad, que permitan no solo recuperarse, sino además en muchos casos, conservar el patrimonio que a lo largo del tiempo se ha construido.

El ordenamiento jurídico colombiano desde hace algún tiempo, estableció un régimen de insolvencia empresarial, regulado en la Ley 1116 de (2006) cuya finalidad es “la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, a través de los procesos de reorganización y de Liquidación judicial, siempre bajo el criterio de agregación de valor” (p. 1).

Este artículo tiene como objetivo, determinar si en efecto la evolución normativa de los procesos de insolvencia, han permitido la construcción del actual régimen, esto es, la Ley 1116 de (2006) a la cual se le atribuye haber recogido lo mejor de cada norma, en especial de la Ley 222 de (1995) y de la (Ley 550 de 1999). Además de determinar, si los requisitos y condiciones establecidos en la ley, son plausibles de cumplir por parte de sus destinatarios, así como de evidenciar, si en efecto este mecanismo es una solución definitiva para los sujetos de aplicación, ya que ha sido presentado como una alternativa para frenar, de alguna manera, la crisis a la cual muchos empresarios se ven abocados.

En tal sentido, la estructura de este artículo expone, los antecedentes que dieron lugar a la evolución normativa, así como las funciones del Juez del concurso, y señala las principales innovaciones que se presentaron, con ocasión de la expedición de la Ley 1116 de (2006) su finalidad, supuestos de admisión y requisitos, con lo cual es posible establecer, si esta ley cumple con el propósito planteado por el régimen de insolvencia.

La respuesta a todo lo planteado con anterioridad, se proporciona en las conclusiones del presente artículo, las cuales dan cuenta, que si bien la Ley 1116 de (2006) cumple con la finalidad propuesta, también debe tenerse en cuenta que la ley no ha sido sometida a condiciones de crisis económica, que puedan llevar a determinar su efectividad y eficacia, pues dentro de los antecedentes, se evidencia que la evolución del régimen, se ha dado en parte, por las situaciones de crisis a las que se ha visto sometida la economía del país.

I. NOCIONES GENERALES DE LOS PROCESOS DE INSOLVENCIA.

1.1 ANTECEDENTES DE LOS PROCESOS DE INSOLVENCIA EN COLOMBIA

El régimen de insolvencia ha sido parte del ordenamiento jurídico Colombiano desde hace ya varias décadas, por lo que el tiempo transcurrido, ha permitido compilar sobre el tema en cuestión, opiniones y posturas a favor y en contra de la norma, pero que sin lugar a dudas, han llevado a la construcción y mejora de un régimen de insolvencia, que en la actualidad es necesario para el desarrollo del sistema económico colombiano.

Para una mejor explicación, se expone lo dicho por Vélez (2011) quien divide los antecedentes históricos en tres etapas así:

1.1.1 Etapa peligrosista. (1940-1969) En desarrollo de esta etapa se expidió el Decreto 750 de 1940, cuyo contenido normativo estipulaba el régimen de quiebra. En este decreto, el comerciante era considerado en quiebra, solo por el hecho de incurrir en mora en el pago de sus obligaciones, exigiendo que el comerciante pusiera en conocimiento del Juez su estado de insolvencia, so pena de presumir su mala fe comercial e incluso iniciar en su contra un proceso penal (Vélez, 2011). Sin embargo, a pesar de la severidad del decreto, este daba la posibilidad de llegar a un arreglo amigable con los acreedores, siendo denominado concordato resolutivo, constituyéndose en el primer antecedente del concordato tal como lo destaca (Rodríguez, 2007)

No obstante, ser un mecanismo liquidatorio, el Decreto permitía que el síndico o los acreedores que representaran más del 51% del pasivo, solicitaran al Juez la convocatoria de una reunión general para buscar convenios amigables. Si más de la mitad de los acreedores presentes votaba favorablemente esos acuerdos y estos acreedores representaban el 80% del pasivo, se podía celebrar un concordato - el denominado concordato resolutivo que exigía la aprobación del juez y cuyos términos eran de obligatorio cumplimiento para el deudor y los titulares de los créditos (p. 5)

1.1.2 Etapa intervencionista: (1969-1990) Denominada de tal manera, por la intervención del Estado en la economía y por la creciente generación de empresas estatales y de economía mixta en el país. En esta etapa, la Corte Suprema de Justicia con el fallo del 29 de Mayo de 1969, declaró la inexecutable del Decreto 750 de 1940, argumentando, que el gobierno había excedido las facultades otorgadas por el legislador para expedirlo, fallo que se produjo luego de 29 años de vigencia del Decreto 750 de 1940, tiempo en el cual, el deudor no tuvo un mecanismo idóneo ante el cual acudir, pues como lo refiere Vélez (2011) la norma en esencia buscaba, “dar seguridad al crédito, severidad en el castigo del fraude y celeridad en la liquidación de los patrimonios en bancarrota” (p. 7) dejando sin protección al deudor pues solo se presumía su mala fe.

Con la inexequibilidad del Decreto 750 de 1940, era apremiante expedir una nueva regulación, surgiendo el Decreto 2264 de 1969, el cual expuso dos nuevos mecanismos para la época, presentados con el nombre de concordato preventivo potestativo y concordato preventivo obligatorio, los cuales según Vélez (2011) “se presentan como mecanismos claramente recuperatorios de la empresa” (p.7).

El Decreto 2264 de 1969, tuvo una corta vigencia, pues según Sotomonte (2008) entre los años 1982 y 1986, el sistema económico colombiano, sufre una fuerte crisis, situación que volcó los ojos sobre el Decreto 2264 de 1969, revelando que no era tan efectivo ni eficiente para llevar la carga que generaba la crisis económica empresarial, y que adicionalmente no facilitaba que los comerciantes salieran victoriosos de tal situación.

Por lo anterior, el Decreto 2264 de 1969 fue derogado, por el Decreto 410 de 1971 a través del cual se promulgó el Código del Comercio de 1971, el cual continuó regulando el concordato preventivo potestativo y obligatorio, con unas modificaciones de tipo sustancial frente a sus condiciones y requisitos. No obstante, tal como lo menciona Sotomonte (2005) “esta reglamentación presentó enormes deficiencias lo que llevó a la elaboración de una diversidad de proyectos que buscaban su reforma” (p. 21), coincidiendo además, con la etapa de gestación de la Constitución Política de Colombia de (1991) lo que conllevó a nuevas reformas, que dieron como resultado la expedición del Decreto 350 de 1989, el cual se preocupa por primera vez, en la protección del empresario restando protagonismo a los acreedores (Vélez, 2011).

Dando continuidad al desarrollo histórico, se da inicio a la última etapa.

1.1.3 Etapa Aperturista: (1990) Inicia con la promulgación de la Constitución Política de Colombia, y con el ajuste que tiene el ordenamiento jurídico, a los

principios de la nueva constitución, expidiéndose así la Ley 222 de 1995 (Vélez, 2011).

Frente a esta norma, Rodríguez (2007) hace las siguientes apreciaciones:

Dentro de esta perspectiva histórica, la Ley 222 de 1995 constituye el paso final del proceso de sustitución gradual de la figura de la quiebra por mecanismos menos drásticos, como el de los procedimientos concursales. En efecto, sustituyó toda la normatividad concordataria establecida por el Decreto 350 de 1989 y las reglas del estatuto procesal civil en cuanto a concurso de acreedores (p. 6).

En efecto, la Ley 222 (1995) introdujo grandes cambios en lo concerniente a los procesos concursales, pues unifica el concordato potestativo y obligatorio en un solo trámite, denominado concordato o acuerdo de recuperación de los negocios del deudor, cuyo fin, es “la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo”(p.25) Además contemplaba el trámite de liquidación obligatoria, figura que reemplaza la quiebra, y que busca satisfacer el pago de obligaciones, con los bienes que estén en cabeza del deudor.

Por lo anteriormente expuesto, es importante resaltar a Ley 222 de (1995) como una norma cuyos aportes constituyeron un gran avance del derecho concursal.

Para el año 1998, Colombia de nuevo atraviesa una crisis económica, que dejó en evidencia que la Ley 222 de (1995) a pesar de los grandes aportes, se quedaba corta, para atender la gran cantidad de sociedades en insolvencia, siendo indispensable la expedición de un nuevo régimen de insolvencia, que estableciera un procedimiento ágil para reaccionar a la coyuntural crisis económica. Surge así, la Ley 550 de (1999) la cual, suspende lo relativo al concordato establecido en la Ley 222 de (1995) reemplazándolo temporalmente por el acuerdo de reestructuración, el cual fue planteado de manera exclusiva, para aliviar la crisis

económica, con una vigencia transitoria de 5 años, esto es, hasta el 31 de diciembre de 2004, los cuales terminaron prorrogándose por 2 años más para el sector privado. Esta norma sigue vigente exclusivamente para los entes territoriales, que requieren de un trámite de insolvencia por su alto nivel de endeudamiento (Vélez, 2011).

Es importante resaltar que la Ley 550 de (1999) ha sobresalido como la norma más efectiva en la historia en los procesos de insolvencia, precisamente por la agilidad de su trámite, tal como lo afirma el Vélez (2011) quien atribuye a la norma un indiscutible éxito en términos de empresas recuperadas.

Vencido el término de vigencia de la Ley 550 de (1999) aparece en el escenario concursal la Ley 1116 de (2006) régimen vigente actualmente y sobre el cual se basa el presente documento.

Con ocasión de la entrada en vigencia de la Ley 1116 de (2006) las personas naturales no comerciantes, quedaron sin régimen de insolvencia aplicable, debido a que la Ley 1116 de (2006) en su artículo 3 numeral 8, de manera expresa los excluyó. Por lo que la Corte Constitucional a través de sentencia C 699-07, exhortó al Congreso de la República para que expidiera un régimen aplicable a las personas naturales no comerciantes, expidiéndose así la Ley 1380 de (2010) declarada inexecutable a través de la sentencia C-685-11, por habersele encontrado vicios de procedimiento, dejando sin protección a las personas naturales no comerciantes, hasta la expedición del Código General del Proceso Ley 1564 de (2012) en la cual se incluye el procedimiento de negociación de deudas, aplicable a personas naturales no comerciantes.

II. FUNCIONES DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

La Superintendencia de Sociedades es un órgano que ejerce funciones de

carácter administrativo, y en ocasión a su conocimiento y experticia sobre temas societarios, la ley le otorgó la facultad de ejercer funciones jurisdiccionales, conforme lo expresa el artículo 7 del Decreto 1023 del 18 de Mayo de (2012) por lo cual, y para evitar equívocos, pues son funciones desarrolladas de manera simultánea, es preciso diferenciarlas así:

2.1 FUNCIONES ADMINISTRATIVAS

Las funciones administrativas en cabeza de la Superintendencia de Sociedades, hacen referencia a la Inspección, Vigilancia y Control, que esta entidad ejerce sobre las sociedades comerciales, las cuales, por no ser objeto de estudio del presente trabajo, serán definidas de manera sumaria a continuación:

En oficio 220-227938 de la Superintendencia de Sociedades (19 dic, 2013):

La vigilancia: Es el seguimiento de los actos y operaciones de las sociedades que se encuentran incursas en alguna de las causales de sometimiento previstas en la ley, con el fin de ejercer una labor preventiva y sancionatoria. Las cuales se contemplan en el artículo 84, de la Ley 222 y del Decreto 4350 de 2006

(.....)

Inspección: De acuerdo con el artículo 83 de la Ley 222 de 1995, es la atribución que tiene esta Superintendencia sobre cualquier sociedad comercial, para solicitar, analizar y confirmar de manera ocasional, en la forma, detalle y términos que ella determine, la información que requiere sobre la situación jurídica, contable, económica y administrativa de cualquier sociedad no vigilada por la Superintendencia Bancaria o sobre operaciones específicas de la misma, pudiendo igualmente practicar investigaciones administrativas.

(.....)

Control: Consagrado en el artículo 85 de la Ley 222 de 1.995, es la atribución que tiene este organismo para ordenar los correctivos tendientes a superar la situación crítica (jurídica, contable, económica o administrativa) de cualquier sociedad

comercial no vigilada por otra superintendencia cuando así lo determine mediante acto administrativo de carácter particular (p. 2).

2.2 FUNCIONES JURISDICCIONALES

Para contextualizar y tener una mayor comprensión frente al ejercicio de funciones jurisdiccionales, es pertinente hacer referencia a algunos conceptos dados por tratadistas sobre el tema.

En este sentido, Naranjo (2000) define la función jurisdiccional así: “La función jurisdiccional tiene un objeto múltiple que consiste en: a) Resolver los conflictos jurídicos entre particulares; b) resolver los conflictos jurídicos entre particulares y el Estado; c) castigar las infracciones a la Ley penal y d) defender el principio de legalidad” (p. 49).

Por su parte Devis Echandia (1984) resalta “La jurisdicción supone para quien la ejerce, el poder de decisión, poder de coerción, poder de documentación, poder de ejecución” (p. 401).

Conforme a los anteriores conceptos, es posible afirmar que para ejercer funciones jurisdiccionales, se requiere por parte de quien la ejerce, el poder de actuar con plena autonomía e independencia, para así, interpretar y aplicar la ley a los conflictos presentados, siempre bajo el principio de imparcialidad y con el fin de administrar justicia.

2.2.1 Constitucionalidad de la jurisdicción en autoridades administrativas.

En este contexto, es preciso mencionar en primer lugar, lo que contempla la Constitución Política de Colombia, al respecto.

El artículo 113 de la Constitución Política de Colombia de (1991) reza:

Artículo 113. Son Ramas del Poder Público, la legislativa, la ejecutiva y la judicial. Además de los órganos que las integran existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado. Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines (p. 59).

De la lectura del anterior artículo, se colige que el Estado busca organizarse, a través de la separación de poderes en tres grandes ramas, ejecutiva, legislativa y judicial, las cuales a su vez, se estructuran en instituciones que tienen a su cargo funciones específicas otorgadas por la ley, con el objetivo de garantizar el cumplimiento de los fines del Estado, basándose en el principio de colaboración armónica, el cual busca, que todos los órganos estén coordinados en el ejercicio de sus funciones, aunado, a que un órgano pueda participar de manera excepcional en las funciones que correspondan a otro.

El carácter excepcional de dichas funciones, se ve materializado en el artículo 116 de la Constitución Política de Colombia (1991) el cual contempla lo siguiente (...) Excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas. Sin embargo no les será permitido adelantar la instrucción de sumarios ni juzgar delitos. (...) (p. 60).

Dicho esto, y sobre el asunto que nos atañe la Superintendencia de Sociedades encuentra definida su naturaleza en el Art 1 del Decreto 1023 (18 de Mayo de 2012)

La Superintendencia de Sociedades es un organismo técnico, adscrito al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, mediante el cual el Presidente de la República ejerce la inspección, vigilancia y control de las sociedades mercantiles, así como las facultades que le señala la ley en relación con otros entes, personas jurídicas y personas naturales (p. 1).

De lo anterior se infiere, que conforme el artículo 113 de la Constitución Política de Colombia de (1991) la Superintendencia de Sociedades dentro de la división de poderes, hace parte de la Rama Ejecutiva del poder público, por lo tanto, las funciones de inspección, vigilancia y control de las sociedades mercantiles asignadas por la ley, son ejercidas como autoridad administrativa. No obstante, la Superintendencia de Sociedades, ha sido un órgano investido de facultades jurisdiccionales, en virtud del ya mencionado carácter excepcional de funciones, consagrado en el artículo 116 de la Constitución Política.

Respecto del carácter excepcional de funciones que trata el art. 116 de la Constitución Política, García (2012) afirma, que son básicamente tres las condiciones que deben estar presentes para atribuir en debida forma, funciones jurisdiccionales a autoridades administrativas, las cuales pueden sintetizarse en los siguientes términos, Origen legal, Materias precisas y autoridades determinadas.

2.2.2 Funciones jurisdiccionales de la Superintendencia de Sociedades. El ejercicio de funciones jurisdiccionales en cabeza de la Superintendencia de Sociedades, fue establecido desde la Constitución de 1886 y el Código de Comercio de (1971) pues en él, se otorgó facultad a la Superintendencia de Sociedades para conocer el concordato preventivo obligatorio. Dicha facultad, fue objeto de controversia entre del Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia, pues el primero consideraba, que los actos que la Superintendencia de Sociedades expedía en materia concordataria, era en ejercicio de funciones jurisdiccionales y no administrativas, pues al conocer del proceso, éste fungía como autoridad judicial. Por su lado, la Corte Suprema de Justicia, consideraba que dichos actos eran expedidos en ejercicio de funciones administrativas, más no jurisdiccionales, pues la Corte argumentaba que la naturaleza otorgada por la ley a la Superintendencia de Sociedades, era de carácter administrativo y no jurisdiccional. Debate que posteriormente tuvo aclaración con la expedición de la

Ley 222 de (1995) pues el artículo 90 estableció expresamente, que la Superintendencia de Sociedades tendría función jurisdiccional, sobre el trámite concordatario de manera privativa, es decir, la Superintendencia de Sociedades se convirtió en la única competente para conocer de los procesos de todas las personas jurídicas, dejando sin competencia a los Jueces Civiles, quienes únicamente tendrían competencia para conocer sobre el trámite concordatario de personas naturales.

Con la expedición de la Ley 550 de (1999) a la Superintendencia de Sociedades, se le asignan funciones jurisdiccionales, relativas a la solución de controversias que se pudieran suscitar en el trámite del acuerdo de reestructuración, no obstante, dicho trámite según Rodríguez (2004) fue considerado como un mecanismo contractual y no judicial, por la flexibilidad dada, al tratarse de un marco especial creado para la reactivación empresarial, además de conservar la función jurisdiccional, sobre los procesos de liquidación obligatoria, regulados en la Ley 222 de (1995) y que buscaba la enajenación de los bienes que conformaban el patrimonio del deudor, a fin de cancelar las obligaciones. Trámite liquidatorio que continuó vigente, toda vez que la naturaleza de la Ley 550 (1999) era únicamente de carácter recuperatorio.

Ahora bien, con la promulgación de la Ley 1116 de (2006) la cual establece el Régimen de Insolvencia Empresarial, las facultades jurisdiccionales otorgadas a la Superintendencia de Sociedades, fueron estipuladas de manera expresa, en el artículo 6 de la misma ley, otorgando competencia privativa a la Superintendencia de Sociedades, para que conozca de los procesos de insolvencia de las sociedades, empresas unipersonales y sucursales de sociedades y a prevención tratándose de deudores personas naturales comerciantes, en otras palabras, la Superintendencia de Sociedades es la única competente para conocer de los procesos de personas jurídicas, y entratándose de personas naturales comerciantes, tanto la Superintendencia de Sociedades, como los Jueces Civiles

del Circuito del domicilio del deudor, tienen competencia para conocer del proceso de insolvencia.

El artículo 24 de la Ley 1564 de (2012) por medio de la cual se expide el Código General del Proceso, estipula las facultades jurisdiccionales y competencias otorgadas a las autoridades administrativas, entre ellas, la Superintendencia de Sociedades, a la cual le establece facultades jurisdiccionales referidas a los conflictos societarios y entratándose de procesos concursales, el parágrafo 5 del artículo 24 estipula que “las decisiones adoptadas en los procesos concursales serán de única instancia, y seguirán los términos de duración previstos en el respectivo procedimiento”(p.8).

Así mismo, el artículo 19 numeral 2 de la Ley 1564 de (2012) continúa otorgando competencia a prevención con los Jueces Civiles del Circuito sobre los procesos de insolvencia de personas naturales comerciantes.

En tal sentido, la competencia de la Superintendencia de Sociedades para el trámite de procesos de insolvencia, regulados en la Ley 1116 de (2006) continúa siendo privativa para las persona jurídicas y a prevención, de los procesos de insolvencia de personas naturales comerciantes.

III. El Régimen de Insolvencia en Colombia

“La concursabilidad implica el conjunto de reglas que articulan la concurrencia de los interesados en atención al estado de crisis de una empresa, y que abarca no solo al deudor y a sus acreedores y garantes, sino que también participan otros interesados como los trabajadores y el mismo Estado” (Junyent 2014, p. 399).

En este sentido, los procesos concursales buscan, que el deudor logre afrontar la situación de crisis en la que se encuentra, para de esta manera, acordar de manera conjunta con sus acreedores y garantes, fórmulas de pago que le permita

el cumplimiento de dichas obligaciones, al igual que su recuperación, salvo que esta no sea viable, caso en el cual procederá al pago ordenado de acreencias a través de la liquidación del patrimonio.

En la actualidad el régimen de insolvencia empresarial colombiano, se encuentra regulado en la Ley 1116 de (2006) la cual sustituyó el concordato y la liquidación obligatoria, regulados en la Ley 222 de (1995) y los acuerdos de reestructuración de la Ley (550 de 1999). El anterior tránsito de normas ha tenido lugar, en las dos últimas décadas, debido a la constante evolución de las normas del derecho concursal y con ello del régimen de insolvencia, además de las diversas situaciones a las que se ha visto expuesto la economía del país.

Es relevante mencionar, que con la evolución normativa en la materia, se ha establecido un régimen de insolvencia para la persona natural no comerciante, pues tal y como lo afirma Montiel (2013) “los deudores no comportan los mismos intereses, ya que la empresa por su lado tiene un interés general como motor de la economía y fuente generadora de empleo, mientras las personas naturales, tienen un interés diferente pero de gran importancia para la economía del país” (p. 25)

En este mismo sentido, el Consejo de Estado en sentencia Rad 1441 del (29 de agosto de 2002) expresó lo siguiente:

El hecho que el legislador haya consagrado que los mecanismos de reestructuración empresarial solamente se apliquen a las persona jurídicas pretende evitar que el patrimonio de la empresa se confunda con el del empresario como persona natural pues se desvirtúa la finalidad misma de la ley, cual es permitir el cumplimiento de la función social de la empresa como tal, en beneficio de todas las personas. Además encuentra su fundamento en los criterios de diferenciación implícitos en todo juicio que sobre el derecho a la igualdad se haga. (p. 2).

Con la evolución normativa mencionada se dio lugar a un tránsito legislativo, el cual se ocasionó por las siguientes situaciones:

En primer lugar, esta lo relacionado con los acuerdos concordatarios establecidos en la Ley 222 de (1995) pues la vigencia de estos, fue suspendida con la expedición de la Ley 550 de (1999) la cual comenzó a regir el 20 de diciembre de 1999 y que como ya se mencionó en los antecedentes de este artículo, tuvo una vigencia transitoria de 5 años, esto es, hasta el 31 de diciembre de 2004, la cual terminó prorrogándose por 2 años más, hasta el 31 de diciembre de 2006.

En razón a lo anterior, todos los deudores que se acogieran al acuerdo concordatario y que fueran admitidos antes del 20 de diciembre de 1999, continuarían el trámite establecido en la Ley 222 de 1995 y los admitidos con posterioridad a dicha fecha, iniciarían el trámite establecido por la Ley 550 de 1999.

En tratándose de los procesos de liquidación obligatoria, es importante resaltar que el trámite establecido en la Ley 222 de (1995) continuó vigente hasta el 27 de junio de 2007, fecha en la cual entro a regir la Ley 1116 de 2006.

En segundo lugar se tiene la expedición de la Ley 1116 de (2006) la cual fue promulgada el 27 de diciembre de 2006, pero que comenzó a regir seis meses después de su promulgación, es decir, el 27 de junio de 2007.

En atención a lo anterior la Ley 1116 de (2006) en su artículo 126 prórroga por 6 meses más, la Ley 550 de (1999) pues como ya mencionó, esta tenía vigencia solo hasta el 31 de diciembre de 2006, extendiéndola así, hasta el 27 de junio de 2007. En este sentido, es importante resaltar que durante los 6 meses transcurridos entre la promulgación y la entrada en vigencia de la Ley 1116 de (2006) todos los deudores que se acogieran a un acuerdo recuperatorio, lo

continuarían haciendo bajo el trámite establecido por la Ley 550 de (1999), y quienes se acogieran a un proceso liquidatorio lo harían bajo el trámite establecido por la Ley 222 de (1995), es decir, de liquidación obligatoria.

La Ley 1116 de (2006) define que vencida la prórroga de los 6 meses dada a la Ley 550 de (1999) ésta “se aplicará de forma permanente solo a las entidades” (p.64) territoriales.

Aunado a lo anterior se tiene, que todos los procesos iniciados durante la vigencia la Ley 222 de (1995) y la Ley 550 de (1999) continúan rigiéndose por dichas normas y solo les aplicará la Ley 1116 de (2006) en caso de incumplimiento del concordato o del acuerdo de reestructuración, evento en el cual se iniciaría proceso de liquidación judicial.

Para evidenciar lo anterior, se relacionan algunos ejemplos de sociedades que iniciaron el trámite en vigencia de la Ley 222 de (1995) ó de Ley 550 de (1999) y que a la fecha 14 de Septiembre de 2015, siguen el trámite establecido por cada ley, pues han cumplido el acuerdo concordatario ó de reestructuración confirmado.

Cuadro 1. Ley 222 de 1995

Ley 222 DE 1995		
Exp	Sociedad	última actuación
52510	Arroz San Rafael S.A	12/08/2015 Requiere pago de obligaciones so pena audiencia de incumplimiento en los términos establecidos en el artículo 132 de la Ley 222 de 1995.

Fuente: Consulta de expediente baranda Superintendencia de Sociedades.

Cuadro 2. Ley 550 de 1999

Ley 550 DE 1999		
Exp	Sociedad	última actuación
10202	Textiles Konkord en acuerdo de reestructuración	10/04/2015 Se lleva a cabo la audiencia de confirmación de la reforma al acuerdo de reestructuración.

Fuente: Consulta de expediente baranda Superintendencia de Sociedades.

Reiterando lo dicho, si bien las sociedades antes referenciadas, siguen los trámites estipulados en la Ley 222 de (1995) y Ley 550 de (1999) en el evento de incumplimiento del acuerdo concordatario o de reestructuración empresarial, se decretará la apertura del proceso de liquidación judicial contemplado en la Ley 1116 de (2006) régimen actualmente aplicable.

3.1 RÉGIMEN DE INSOLVENCIA EMPRESARIAL LEY 1116 DE 2006 Y SUS PRINCIPALES INNOVACIONES

Como ya se ha comentado en el desarrollo del presente trabajo, el régimen de insolvencia, ha sido objeto de cambios a lo largo del tiempo, los cuales, han permitido la construcción del sistema actual, que sin duda alguna ha recogido lo mejor de cada régimen.

En tal virtud, la Ley 1116 de (2006) presenta cambios positivos que difieren de cada régimen los cuales se describen a continuación: Superintendencia de Sociedades (2012)

3.1.1 Ámbito de aplicación. Dentro de los principales cambios que se presentaron durante este tránsito legislativo, está lo relacionado con la calidad que ostentan los sujetos de aplicación en cada norma, ya que la Ley 222 de (1995) incluía en su ámbito de aplicación, a las personas naturales y jurídicas no comerciantes, pues la literalidad de la norma determinaba que su aplicación sería

para toda persona, es decir, sin considerar su calidad, por el contrario la Ley 550 de (1999) se enfocó en la reactivación de las empresas y por tanto excluyó a las personas naturales no comerciantes de su ámbito de aplicación (Sotomonte, 2014). Ley que en la actualidad sigue vigente y que se aplica de manera exclusiva para las entidades territoriales. Ahora bien, la Ley 1116 de (2006) contempla en su ámbito de aplicación a las personas naturales comerciantes y las jurídicas no excluidas de la aplicación del mismo, incluyendo además a las sucursales de sociedades extranjeras y los patrimonios autónomos afectos a la realización de actividades empresariales.

De acuerdo con lo anterior, habría que decir, que la Ley 1116 de (2006) modificó su ámbito de aplicación, “eliminando la posibilidad de que la persona jurídica no comerciante fuese un deudor concursado, limitando en tal sentido la aplicación del régimen de insolvencia a las personas jurídicas y personas naturales comerciantes, e introduciendo por primera vez en nuestra normatividad a los patrimonios autónomos” (Sotomonte, 2014, p. 83).

Dicho esto, es acertado remitirnos al Código de Comercio (1971) para establecer a quienes, la ley da la calidad de comerciantes, pues es determinante para entender el espíritu de la norma e incluso su finalidad.

Pues bien, al respecto el artículo 10 del Código de Comercio (1971) estipula “Son comerciantes las personas que profesionalmente se ocupan en alguna de las actividades que la ley considera mercantiles” (p. 13).

En este sentido, es claro, que la calidad de comerciante se adquiere al realizar las actividades que la misma norma considerada como mercantiles, y que están estipuladas en el artículo 20 del Código de Comercio. Pero además, resulta necesario destacar, cómo la norma califica el desarrollo de dichas actividades como una profesión, con lo cual es posible deducir que sus ingresos, se originan

precisamente, del desarrollo de dicha actividad mercantil, y que así pueden demostrarlo, pues además deben acreditar el cumplimiento de las obligaciones como comerciantes, que también establece el artículo 19 del Código de Comercio.

Lo anterior teniendo en cuenta que existe un segmento de personas naturales, que si bien, ejercen actividades mercantiles, estas se desarrollan bajo la informalidad, ó sin el cumplimiento de las obligaciones que como comerciantes la ley ordena. Por lo que se presentan casos como el siguiente: Expediente 69392 Gustavo Adolfo Tulena Tulena Auto 400-005573 Superintendencia de Sociedades (2012) en que a pesar de desarrollar actividades comerciales, no logra acreditar la calidad de comerciante, y por tanto es rechazada su solicitud de admisión.

3.1.2 El proceso de reorganización empresarial. La Ley 1116 de (2006) dispuso en el artículo 1, la finalidad del régimen de insolvencia, así como los dos procesos a través de los cuales se logra materializar, estos son: El de Reorganización Empresarial y el de Liquidación Judicial. “El paradigma actual en los regímenes de insolvencia es el de tratar de lograr la reorganización del deudor para su reinserción en la vida económica, la liquidación deber ser una opción de última instancia” (Mejan, 2014, p. 587).

El proceso de reorganización empresarial, es una alternativa para que quienes se acojan a este trámite, puedan solucionar su crisis económica, a través de un acuerdo de reorganización, el cual contiene un conjunto de condiciones financieras y jurídicas, que de ser aprobado conforme las reglas que determina la ley, daría lugar al cumplimiento de las obligaciones adquiridas con los acreedores, así como la conservación de la empresa.

En ese mismo sentido, Velez (2014) Superintendente de Sociedades en entrevista concedida a Germán Corcho Tróchez del Diario La República, manifestó lo siguiente:

En una economía de mercado abierta, siempre habrá compañías que estarán en insolvencia. Es totalmente normal, inclusive en tiempos de prosperidad económica, que algunos sectores y algunas empresas tengan dificultades que se deban al entorno, pero también a la forma como han sido manejadas y cómo tienen su estructura financiera con el producto que se está desarrollando. Son muchas las razones. El proceso lo que busca es que se le dé una oportunidad a la empresa para que pueda refinanciar el pasivo con el visto bueno de los acreedores y se conserve la fuente de pago y, en consecuencia, el empleo (p. 1).

Es así como en la actualidad, gran cantidad de empresas han acudido al régimen de insolvencia establecido en la Ley 1116 de (2006) la cual presentó cambios, con relación a los regímenes anteriores, y que menciono a continuación:

El primer lugar, como ya se mencionó con anterioridad la naturaleza de los procesos concursales establecidos en la Ley 1116 de (2006) tienen un carácter judicial, a diferencia de los acuerdos de reestructuración Ley 550 de (1999) que se caracterizaron por su naturaleza contractual. En segundo lugar, es importante resaltar que si bien la Ley 550 de (1999) fue una norma a la cual se le atribuyeron factores de éxito, también es cierto, como lo afirma Ruíz (2009): “tuvo múltiples problemas en su aplicación, si bien constituyó una herramienta rápida y ágil en algunas ocasiones, a su vez creo inseguridad y abusos de las partes dominantes, en especial la ejercida por los acreedores internos y no contribuyó plenamente a una solución certera de los problemas financieros de las empresas en crisis (p. 5).

En atención a lo anterior, la Ley 1116 de (2006) busca que el acuerdo de reorganización sea efectivo y eficiente y que ataque el verdadero origen de la crisis que conllevó a que el deudor se acogiera a dicho trámite, para lo cual, la Ley 1116 de 2006 estipula los supuestos que debe acreditar el deudor con su solicitud, y bajo los cuales se evaluará si es posible su recuperación.

3.1.3 Finalidad del proceso de reorganización. El artículo 1º de la Ley 1116 de (2006) establece la finalidad del régimen de insolvencia, el cual “tiene por objeto la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, a través de los procesos de reorganización y de liquidación judicial, siempre bajo el criterio de agregación de valor” (p. 1).

En consonancia a lo citado con antelación, se colige que la finalidad establecida en la Ley 1116 de (2006) tiene un especial interés en la conservación de la empresa, por cuanto la reconoce como motor de la economía, protegiendo así a la sociedad y a la economía del país, además de ser “generadora de asientos poblacionales y un eslabón necesario con otras empresas tanto en el crédito como en la formación de cadenas de producción y de comercialización” (Martínez, 2014, p. 198).

En cuanto a la protección del crédito, también contemplado como finalidad, este se concreta, cuando pese a que el deudor se encuentre en un proceso de reorganización empresarial, pueda solicitar créditos a terceros o a entidades financieras, con el fin de obtener nuevos recursos para continuar con el desarrollo de su actividad o para atender el pago de obligaciones adquiridas. (Superintendencia de Sociedades, 2015).

Esta finalidad guarda relación con la determinada en el concordato de la Ley 222 de (1995) la cual por primera vez, se preocupa por la protección y conservación de la actividad económica del deudor, y cuya definición se dio bajo los siguientes términos: “tendrá por objeto la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, así como la protección adecuada del crédito” (p. 13), En este mismo sentido la Ley 550 de (1999) se expidió con la finalidad de reactivar el sector empresarial e intervenir las finanzas de los entes territoriales “con el fin de asegurar la prestación de los

servicios a cargo de las mismas y el desarrollo de las regiones, teniendo en cuenta la naturaleza y las características de tales entidades (Corte Constitucional de Colombia Sentencia T-052 de 2003, p. 5)

3.1.4 Supuestos de admisibilidad para el proceso de reorganización empresarial. Tal como lo estipula el artículo 9 de la Ley 1116 de (2006) la admisión al proceso de reorganización previsto en la citada ley, requiere esencialmente de la acreditación, por parte de los legitimados en la causa, de dos situaciones en concreto, esto es: la cesación de pagos ó la incapacidad de pago inminente. Supuestos que pese a las reformas hechas a esta ley, se han mantenido incólumes.

Como le expone Bonelli (como se citó en Junyent, 2014) “la cesación de pagos es la situación del patrimonio que no está en condiciones de enfrentar las obligaciones exigibles, con los recursos normales del giro empresario” (p. 404).

En efecto, la Ley 1116 de (2006) estipula que el deudor estará en estado de cesación de pagos, cuando presente una mora superior a los 90 días, con dos o más obligaciones, con un mínimo de dos acreedores ò que estén en curso mínimo dos demandas de ejecución en su contra, presentadas por dos acreedores diferentes. Supuestos que ya habían sido contemplados en la Ley 550 de (1999). Por el contrario, en el Artículo 91 de la Ley 222 de (1955) se encuentra, que estos fueron definidos de manera más amplia, pues solo se refiere, “a las graves y serias dificultades para el cumplimiento oportuno de las mencionadas obligaciones, y si se teme razonablemente que llegue a cualquiera de las dos situaciones anteriores” (p.11)

Por otro lado, la norma contempla la incapacidad de pago inminente, supuesto, que no es aplicable para las personas naturales comerciantes, pues la misma norma así lo establece. Lo anterior en consideración, a que dicho supuesto se

deriva de una situación crítica e inevitable, que proviene de condiciones del mercado y de su estructura, y por lo mismo no permite el desarrollo de la actividad económica, llevando a que la sociedad considere, que a futuro incumplirá con el pago de las obligaciones contraídas.

3.1.5 Otros supuestos de admisibilidad. Además la cesación de pagos y la incapacidad de pago inminente, la Ley 1116 de (2006) establece otros requisitos de obligatorio cumplimiento para acceder al proceso de reorganización, los cuales, se encuentran contemplados en su artículo 10 y que fueron objeto de modificación por la Ley (1429 de 2010).

Estos supuestos, reflejan una mayor rigurosidad en sus requisitos, respecto a lo establecido en las anteriores normas, así por ejemplo, la Ley 1116 de (2006) permite que el deudor presente solicitud de admisión al proceso de reorganización, estando incurso en causales de disolución, siempre y cuando no se haya vencido el término para subsanar, supuesto que también se estableció en el artículo 30 de la Ley (1429 de 2010). Por el contrario la Ley 550 de (1999) era más flexible, pues esta suspendía el término de disolución, al dar inicio al proceso de reestructuración empresarial. Respecto a este requisito la Ley 222 de (1995) no hace mención alguna.

Otro requisito el cual fue modificado con la expedición de la Ley 1429 de (2010) es el de llevar la contabilidad de sus negocios, conforme a las prescripciones legales, lo cual debe entenderse, no solo como la obligación que impone el Código de Comercio a todo comerciante, sino además, como la obligación de llevarla, ajustada conforme a las normas, disposiciones, reglamentos y principios que rigen la contabilidad en Colombia. Requisito que también se estableció en la Ley 222 de (1995) por lo que no se mencionó en la Ley (550 de 1999).

Aunado a los anteriores requisitos, la Ley 1116 de (2006) en su artículo 10º establece, “ 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’ (p. 6) En este punto es importante mencionar, que si bien, la Ley exige estar al día en los mencionados pagos al momento de solicitar la admisión al proceso, las mesadas que se causen con posterioridad al inicio del proceso, se pagaran de preferencia, incluso antes de los gastos de administración. Requisito que se introdujo con la Ley 1116 de (2006) pues si bien en la Ley 222 de (1995) los consideraba como créditos laborales con la prelación legal del Código Civil, y los causados con posterioridad los consideraba como gastos de administración, estos no tenían carácter preferencial, así como tampoco, se exigía que estuvieran al día. Por su parte la Ley 550 de (1999) estipuló, que el acuerdo de reestructuración debía incluir una cláusula sobre la normalización de los pasivos pensionales, por tanto, tampoco exigía que estos se encontraran al día.

De la misma manera la Ley 1116 de (2006) trae algunas innovaciones frente al proceso de liquidación judicial, las cuales si bien, tienen relación con las etapas del proceso, estas no se tratan de manera detallada por no ser del objeto del presente artículo. En tal sentido a continuación menciono las principales innovaciones frente al proceso de liquidación judicial.

3.1.6 El proceso de liquidación judicial. El proceso de liquidación judicial, es una de las modalidades de procesos que contempla el artículo 1 de la Ley 1116 de (2006), “el proceso que viene a sustituir la liquidación obligatoria tiene como finalidad aprovechar el patrimonio del deudor para el pago de acreencias, hasta donde sea posible, culminando con la extinción de la persona jurídica de la deudora” (Legis , 2006, p. 2).

Dentro de las principales innovaciones, que se presentaron frente al proceso liquidatario regulado en la Ley 222 de (1995) fueron los tiempos para dar por

terminado el proceso liquidatorio, pues “los términos para el agotamiento de las etapas en la liquidación judicial son más breves y el procedimiento garantiza que tales términos se cumplirán, a diferencia de la liquidación obligatoria la cual era considerada larga e inoperante” (Superintendencia de Sociedades, 2006, p.6). En efecto, la disminución de los tiempos en las etapas del proceso de liquidación judicial, favorece a los acreedores reconocidos, ya que evita que los gastos de administración aumenten y se tengan mayores posibilidades de pago. Por el contrario la prolongación del proceso en el tiempo, tiene como consecuencia la disminución del activo de la empresa, y que por lo mismo, se reduzcan las posibilidades en el pago de acreencias, adquiridas por el concursado con anterioridad al proceso.

En tal sentido, la Ley 1116 de (2006) de manera expresa establece un término de “dos meses, contados a partir de la fecha en que quede en firme la calificación y graduación de créditos y el inventario de bienes del deudor” (Ley 1116 de 2006, p. 36), para enajenar los activos del inventario valorado, y vencido dicho término otorga al liquidador, un plazo de 30 días, para presentar al juez del concurso, el acuerdo de adjudicación, por tanto, el liquidador está obligado a dar estricto cumplimiento a lo estipulado en la norma, además de adelantar las gestiones de manera diligente, que conlleven a la terminación del proceso en el menor tiempo posible.

Otra innovación dada respecto a la liquidación judicial, es la posibilidad celebrar un acuerdo de reorganización empresarial, dentro del proceso de liquidación judicial, el cual se consagra en el artículo 66 de la Ley 1116 (2006) y que pretende evitar la liquidación de la empresa, dándole la posibilidad de recuperación a fin de satisfacer el pago de acreencias, lo cual será posible, siempre que los acreedores voten favorablemente el acuerdo de reorganización presentado (Isaza, 2014). Al respecto, se tiene como ejemplo, a la sociedad Oleaginosas las Brisas Expediente 10442, la cual, se encontraba en proceso de liquidación judicial, desde el 08 de

noviembre de 2013, pero que debido al aumento en los indicadores de productividad y la aparición de un nuevo inversionista, la Superintendencia de Sociedades, determinó la viabilidad para celebrar un acuerdo de reorganización, el cual fue aprobado con el 96.3488 % de los votos a favor.

En ocasión al tránsito legislativo, se determina que el inicio del proceso de liquidación judicial, tiene lugar cuando se presenta “incumplimiento del acuerdo de reorganización, fracaso o incumplimiento del concordato o de un acuerdo de reestructuración de los regulados por la Ley 550 de 1999” (Art. 47 Ley 1116 de 2006, p. 29). Además, de las causales consagradas de manera taxativa en el artículo 49 de la misma Ley, las cuales se extienden a lo largo de 8 numerales, entre las que se encuentran, las ya estipuladas por la Ley 222 de (1995) y que se refieren al incumplimiento del concordato, el abandono de los negocios por parte del deudor, o la apertura del proceso de liquidación de oficio por parte de la Superintendencia de Sociedades, agregando casuales adicionales, que se relacionan con la posibilidad, de que el mismo deudor, la autoridad administrativa, un numero plural de acreedores, una autoridad o representante extranjero, puedan solicitar la apertura del trámite de liquidación judicial, causales que se incluyeron con la Ley 1116 de 2006, la cual además, ratifica la importancia de tener al día los pasivos pensionales, las obligaciones de carácter fiscal, los descuentos a trabajadores y los aportes a seguridad social, pues, el vencimiento de estos, también fue considerado como causal para la apertura al trámite de liquidación judicial.

IV.- CONCLUSIONES

De todo lo dicho, se puede colegir que el régimen de insolvencia, ha estado en constante evolución, pues se ha adaptado a diferentes cambios como: la promulgación de la Constitución Política de Colombia de (1991) ó las diversas situaciones de crisis económicas en la historia del país, pero que desde mi punto

de vista, cada vez, se ha estado en busca de dar una verdadera protección a los deudores, que se someten al régimen de insolvencia.

La promulgación de la Constitución Política de Colombia de (1991) fue determinante en la evolución del régimen de insolvencia, pues en ella se reconoce a la empresa como base del desarrollo económico del país, además de atribuirle al Estado la responsabilidad de estimular el progreso del sector empresarial, rompiendo con el paradigma concebido desde el régimen de quiebra, el cual establecía un régimen drástico y severo, que conllevaba a la liquidación del deudor, por un régimen de insolvencia, que por el contrario propende por la conservación de la empresa, por lo que amplía su finalidad y guarda proporciones entre deudor y acreedor, cumpliendo tiempos breves en las etapas, llevando a que un proceso de reorganización empresarial o liquidación judicial, pueda terminarse en aproximadamente 1 año y 3 meses, evitando en lo posible la liquidación del deudor.

Como primera conclusión, es posible afirmar que en efecto, la Ley 1116 de (2006) es el resultado de las experiencias que se han dado en materia concursal, y que recoge los mejores aportes de cada norma, en especial de la ley 222 de (1995) y de la Ley 550 de (1999).

La segunda conclusión, está relacionada con las funciones jurisdiccionales en cabeza de la Superintendencia de Sociedades, pues considero que ésta, al ser una entidad con conocimientos técnicos y especializados en materia societaria, permite conducir a la efectiva y eficaz recuperación económica, operativa o administrativa según se requiera. Además permite el cumplimiento de los términos establecidos para cada etapa del proceso, pues es conocida la congestión que presentan los despachos judiciales en la Rama Judicial, y que han generado demoras en los procesos. Por lo anterior, considero un acierto del legislador el haber establecido competencia privativa a la Superintendencia de Sociedades,

sobre los procesos de personas jurídicas. Este mismo argumento me lleva a reflexionar sobre la competencia a prevención con los Jueces Civiles del Circuito, sobre los procesos de insolvencia de las personas naturales comerciantes, pues además de la congestión judicial, también es cierto que por el carácter especializado del tema, muchos Jueces Civiles, principalmente en municipios no tienen la experiencia y el conocimiento que se requiere para tramitar los procesos de insolvencia, convirtiéndolo en un proceso más de ejecución. Con lo que ratifico mi postura que la Superintendencia de Sociedades es la entidad idónea ante la cual tramitar los procesos de insolvencia.

Por otro lado, es posible evidenciar cómo la Ley 1116 de (2006) define los supuestos de admisión de manera más estricta, pues además de la cesación de pagos ó la incapacidad de pago inminente, se debe acreditar por parte del deudor requisitos formales, pretendiendo garantizar que quienes se acojan a los procesos de insolvencia, se encuentren realmente en un estado de crisis económica y no por falta de voluntad en el cumplimiento de sus obligaciones, y con lo cual, pretendan defraudar a sus acreedores. No obstante, y como tercera conclusión, la lógica me lleva a creer que la cesación de pagos y la incapacidad de pago inminente, podrían reducirse a un mismo supuesto de admisión, pues definitivamente cualquiera de los dos supuestos, se derivan de un deterioro en el músculo financiero, que podría tratarse de manera anticipada, incluso antes del incumplimiento en los pagos. Considero además que los requisitos establecidos en la ley son posibles de acreditar para quienes quieran acogerse al régimen, pues no van más allá de las obligaciones que como comerciante la misma ley establece.

A continuación se relacionan las estadísticas presentadas por la Superintendencia de Sociedades con corte al 31 de agosto de 2015 las cuales permiten analizar la efectividad de la Ley 1116 de (2006) desde el inicio de su vigencia.

Cuadro 3. Personas naturales comerciantes o jurídicas aceptadas en reorganización y validación judicial.

PERSONAS NATURALES COMERCIANTES O JURÍDICAS ACEPTADAS EN REORGANIZACIÓN Y VALIDACIÓN JUDICIAL			
POR AÑO DE APERTURA Y ETAPA DEL PROCESO ACUMULADO A AGOSTO 31 DE 2015			
AÑO	Procesos Iniciados	Procesos confirmados y autorizados	Procesos Terminados
2007	9		
2008	45	2	2
2009	102	37	3
2010	137	58	15
2011	199	96	18
2012	155	116	38
2013	202	134	56
2014	209	97	86
2015	138	74	30
Total	1196	614	248

Fuente: SIGS (Módulo de Procesos)

Las anteriores cifras muestran que desde la entrada en vigencia de la Ley 1116 de (2006) el 51.33 % de los procesos de reorganización empresarial iniciados, han confirmado el acuerdo de reorganización, y que de este porcentaje el 40 % de los procesos se han terminado por cumplimiento del acuerdo de reorganización. Se evidencia además, que existe una tendencia creciente respecto a los procesos terminados, lo cual, se esperaría continúe en crecimiento.

Ahora bien, respecto a los procesos de liquidación judicial, la Superintendencia de Sociedades presenta las siguientes cifras:

Cuadro 4. Personas naturales comerciantes y jurídicas aceptadas o convocadas a liquidación judicial según origen del proceso.

PERSONAS NATURALES COMERCIANTES Y JURÍDICAS ACEPTADAS O CONVOCADAS A LIQUIDACIÓN JUDICIAL SEGÚN ORIGEN DEL PROCESO ACUMULADO A AGOSTO 31 DE 2015	
ORIGEN	Total Numero de Procesos
DE OFICIO	275
DESDE INTERVENCIÓN	103
POR ABANDONO DE LOS NEGOCIOS	38
POR FRACASO O INCUMPLIMIENTO DE UN ACUERDO DE REESTRUCTURACIÓN	219
POR INCUMPLIMIENTO DE UN ACUERDO CONCORDATARIO	59
POR INCUMPLIMIENTO DE UN ACUERDO DE REORGANIZACIÓN	120
SOLICITUD DE DEUDOR CONJUNTAMENTE CON ACREEDORES	4
SOLICITUD DE UNO O VARIOS ACRREDORES	12
SOLICITUD DIRECTA DEL DEUDOR	260
TRAMITE ANTE EL JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO	3
Total	1093

Fuente: SIGS (Módulo de Procesos)

Al respecto se puede decir que un 36 % de los procesos de liquidación judicial, han tenido su origen por el incumplimiento de un acuerdo concordatario, de reestructuración empresarial o de reorganización empresarial, sobre los cuales es inevitable su liquidación, pues el incumplimiento del acuerdo se deriva de su incapacidad de pago, mientras que el 64 % restante, si bien se encuentra en trámite, el proceso de liquidación judicial, pueden existir variables que posibiliten su recuperación, siendo viable la confirmación de un acuerdo de reorganización dentro del proceso de liquidación judicial, lo que trae como consecuencia la recuperación y conservación de la empresa, finalidad claramente establecida por la Ley 1116 de (2006) y que no estaba prevista en los regímenes anteriores.

Finalmente de acuerdo a lo anterior, se puede concluir que la Ley 1116 de (2006) ha cumplido hasta ahora, con el propósito planteado respecto a la recuperación de empresas. No obstante, esta efectividad podrá ponerse a prueba, cuando se presente una nueva coyuntura económica, que aumente la necesidad del sector empresarial de acogerse al régimen de insolvencia, pues lo cierto, es que la Ley 1116 de (2006) se expidió en un momento de normalidad económica, y así ha permanecido hasta ahora. Sin embargo, se han evidenciado señales de alerta en diferentes sectores económicos, que han generado incertidumbre en la economía del país, pues existen variables, como el aumento del valor del dólar ó la disminución en el precio del barril de petróleo, que han empezado a afectar sectores, como es el caso del sector petrolero, de hidrocarburos y de textiles, en donde ya se encuentran empresas, que han acudido al régimen de insolvencia empresarial, a fin de buscar una solución a la crisis del momento. Crisis económica que de continuar, pondrá en evidencia efectividad y eficacia que hasta ahora ha tenido la Ley 1116 de (2006).

Referencias.

CÓDIGO DE COMERCIO COLOMBIANO (27, marzo, 1971) *Decreto 410*. Bogotá D.C., Legis.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. (1991). *Actualizada y revisada*. Bogotá, D.C. Colombia: Legis

DEVIS ECHANDÍA, Hernando. (1984). Compendio de Derecho procesal, Tomo I, Teoría general del proceso, (9ª ed.) Bogotá: Editorial ABC, 1983. p. 401

GARCÍA BARAJAS, Carlos Mauricio. (2012). *Atribuciones jurisdiccionales de la Superintendencia de Sociedades: características, críticas y dificultades*. @mercatoria, 2, 1-44

ISAZA UPEGUI, Álvaro. (2014). *Derecho concursal: “Trascendiendo paradigmas concursales”*. 8º Congreso Colombiano. Bogotá, D.C., Colombia: Legis S.A.

JUNYENT BAS, Francisco . J. (2014). Los desafíos de la concursalidad en torno a las nuevas directivas que se avisan en el derecho concursal. En J.J. RODRÍGUEZ ESPITIA. *Libro homenaje al profesor Emilio Beltrán* (pp. 399-433). Bogotá D.C., Colombia: Instituto Iberoamericano de Derecho Concursal.

LEGIS. (2006). Régimen de insolvencia empresarial, Ley 1116 del (diciembre, 27, 2006). Bogotá D.C, Colombia. El Autor. .

MARTÍNEZ BLANCO, Camilo. (2014). Cuestiones actuales de los procesos concursales en el mundo. En J.J. RODRÍGUEZ ESPITIA. *Libro homenaje al*

profesor Emilio Beltrán (pp. 193-216). Bogotá D.C., Colombia: Instituto Iberoamericano de Derecho Concursal.

MEJAN, Luís Manuel. (2014). Apuntes para un régimen de insolvencia para las microempresas. En J.J. RODRÍGUEZ ESPITIA. *Libro homenaje al profesor Emilio Beltrán* (pp. 575-592). Bogotá D.C., Colombia: Instituto Iberoamericano de Derecho Concursal.

MONTIEL FUENTES, Carlos Mario.(2013). Deudores en debilidad manifiesta y aspectos constitucionales frente al régimen de insolvencia para personas naturales no comerciantes. En Instituto Iberoamericano de Derecho Concursal. *Derecho Concursal “Nuevos Escenarios, Nuevos desafíos”* (1ª ed. pp. 17-33). Bogotá, D.C. Colombia: Legis.

NARANJO, Vladimiro. (2000). *Teoría Constitucional e instituciones Políticas*. Bogota: Temis.

RODRÍGUEZ ESPITIA. Juan José (2004). Los principios rectores de la Ley 550 de 1999. *REVISTA e – Mercatoria*, 3(2), 1-56

RODRÍGUEZ ESPITIA. Juan José (2007). Aproximación al derecho concursal Colombiano. *REVISTA e – Mercatoria*, 6(2), 1-30

RUIZ LÓPEZ, Hernando. (2009). *Reestructuración empresarial e insolvencia en Colombia Ponencia Banco Mundial*. Washington D.C.. Recuperado de <http://www.supersociedades.gov.co/web/documentos/PONENCIA%20PARA%20EL%20SUPERINTENDENTE%20EN%20WASHINGTON.pdf>

SOTOMONTE MUJICA. David Ricardo. (2005). Los presupuestos del concurso en la legislación colombiana. *REVISTA e – Mercatoria*, 4(1), 1-57

SOTOMONTE MUJICA, David Ricardo (2014). *Apuntes sobre la evolución del derecho concursal colombiano*. (1ª ed.). Bogota D.C. : Legis.

SOTOMONTE SOTOMONTE, Saúl. (2008). Aspectos sustantivos del régimen de insolvencia. *REVISTA e – Mercatoria*, 1-34.

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES (19, dic, 2013). Oficio 220-227938 Intervención respecto de las sociedades comerciales. Recuperado de <http://www.supersociedades.gov.co/superintendencia/normatividad/conceptos/conceptos-juridicos/Normatividad%20Conceptos%20Juridicos/OFICIO%20220-227938.pdf>

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. (12, agosto, 2015). *Concepto 220-108826*. Asunto: *Empresas en reorganizacion pueden acceder a nuevos creditos con entidades financieras*. Bogotá: El autor.

Superintendencia de Sociedades . (2006). *Cartilla nuevo regimen de Insolvencia Empresarial Ley 1116 de 2006*. Bogota: El autor. Recuperado de file:///C:/Users/SERVIDOR/Downloads/Cartilla_nuevo_regimen_de_insolvencia_empresarial.pdf

SUPERITENDENCIA DE SOCIEDADES (7, junio. 2012). *Expediente 69392 Gustavo Adolfo Tulena Tulena Auto 400-005573*. Recuperado de <http://superwas.supersociedades.gov.co/virtuales/documento?rad=2012-01-408495>

VELEZ CABRERA. Luís Guillermo (2011). Régimen de Insolvencia Empresarial Colombiano. Una breve historia del derecho concursal moderno en Colombia. *Superitendencia de Sociedades*, 1-7

VELEZ CABRERA, Luís Guillermo. (25 de 03 de 2014). *Uno de los objetivos de la reorganización empresarial es conservar el empleo*. Entrevista concedida a Germán Corcho Tróchez Diario La República. Bogotá D.C., Superintendencia de Sociedades. Recuperado de <http://www.supersociedades.gov.co/noticias/Paginas/Uno-de-los-objetivos-de-la-reorganizacion-empresarial-busca-es-conservar-el-empleo.aspx>

Leyes

DECRETO 1023 (18, mayo, 2012) Por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Sociedades y se dictan otras disposiciones. Bogotá D.C., Presidencia de la República de Colombia: Diario Oficial No. 48.434 de 18 de mayo de 2012

LEY 222 (20, diciembre, 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. Bogotá D.C., Congreso de Colombia: Diario Oficial N° 42.156 del 20 diciembre de 1995

LEY 550 (30, diciembre, 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. Bogotá D.C., Congreso de Colombia: Diario Oficial N° 43.940 del 19 de marzo de 2000

LEY 1116 (27, diciembre, 2006). Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras

disposiciones. Bogotá D.C., Congreso de Colombia: Diario Oficial N° No. 46.494 de 27 de diciembre de 2006

LEY 1380 (25, enero, 2010). Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia para la Persona Natural No Comerciante. Bogotá D.C., Congreso de Colombia: Diario Oficial N° 47.603 de enero 25 de 2010

LEY 1564 (12, julio, 2012). Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones. Bogotá D.C., Congreso de Colombia: Diario Oficial N° 48.489 de 12 de julio de 2012.

Jurisprudencia

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA (30, Enero, 2003). . Sentencia T-052/03. Acción de Tutela-Improcedencia para pago de créditos y deudas civiles o comerciales. Referencia: expediente T- 650764. Magistrado Ponente: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. (6, sept, 2007). Sentencia C-699/07. Régimen de Insolvencia-Antecedentes. Referencia: expediente D-6685, Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. (19, septiembre, 2011). Sentencia C-685/11. Referencia: expediente D-8383. Magistrado Ponente. Humberto Antonio Sierra Porto

CONSEJO DE ESTADO DE COLOMBIA. (29, agosto, 2002). Sentencia N° de Radicación 1441 Referencia: Reactivación Empresarial. Acuerdos de reestructuración. Cruce de cuentas. Actor: Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural