El Acceso a la Ley de Insolvencia para Personas Comerciantes y No Comerciantes

Valentina Cordoba García

Universidad Santiago de Cali

Facultad de Derecho, Universidad Santiago de Cali

La correspondencia relacionada con esta investigación debe ser dirigida a Juan Guillermo Maldonado

Universidad Santiago de Cali

2024

TABLA DE CONTENIDO

I. Resumen 3

II. Introducción 4

III. Desarrollo 8

IV. Conclusión 15

V. Bibliografía 16

I. Resumen

La ley de insolvencia es una norma que regula el alivio financiero para las personas que desean una segunda oportunidad en la parte financiera o que han tenido dificultades económicas o que entraron a cesación de pagos, la idea de esta ley es que las personas puedan ponerse al día o llegar a un acuerdo con el acreedor para no entrar en quiebra.

Existen algunos tipos de ley de insolvencia para persona naturales en los cuales se puede encontrar una persona con una insolvencia en quiebra, que hace referencia a que la persona no tiene capacidad de pago y su patrimonio es inferior a su endeudamiento y la otra es cuando nos referimos a una insolvencia técnica, nos estamos refiriéndonos a una persona que está en una cesación de pago, pero que tiene un patrimonio que puede ser igual o superior a su endeudamiento, pero no tiene una liquidez, por tal motivo no tiene como suplir las deudas.

La persona natural comerciante es la que se ocupa permanentemente de realizar actos de comercio en el territorio nacional ya sean de carácter mixto o privado, es decir aquellas personas que se ocupan de llevar a practica actividades que se consideran mercantiles como la adquisición de bienes para venderlos, o comprar bienes para arrendarlos y subarrendarlos.

La insolvencia económica para persona natural comerciante busca principalmente la protección del crédito, recuperación y conservación de la empresa con unidad de explotación economía y fuente de empleo a través de los procesos de reorganización y liquidación judicial, aquí las partes deben llegar a un acuerdo de pago para que la empresa no vaya a estado de liquidez y que de esta manera se pueda preservar la empresa y que siga aportando bienestar en economía y en empleo.

II. Introducción

Es importante destacar, que la ley de insolvencia económica en Colombia es considerada como un alivio financiero para las personas naturales y jurídicas, esto se caracteriza por establecerse en ciertos contextos, para que las personas accedan de una manera adecuada y que se garantice al estado y a la sociedad y que esto no cause un margen de quiebra. Esta ley permite que las personas que se encuentren con una dificultad económica se acojan a esta para aliviar sus obligaciones y reestructurarlas de manera ordenada y negociada con sus acreedores y en algunas ocasiones que se pueda acceder a un proceso de liquidación que les facilita iniciar de nuevo.

Para los deudores que no son comerciantes pero que realizan actividades de comercio de manera habitual esta ley brinda la posibilidad de continuar con sus negocios sin que esto tenga un impacto en su situación financiera; en estos casos se les permite considerar la negociación de las deudas, reorganizar la empresa o en algunas ocasiones, vender los activos de manera organizada y justa.

Sin embargo, ¿Es posible acceder al beneficio de la insolvencia de una manera oportuna y que no afecte el futuro para de las personas jurídicas y/o personas naturales?

De esta manera podemos recordar cuales son los procesos de cambio que ha sufrido la insolvencia económica, en la actualidad podemos constar que los requisitos mínimos que se piden para acogerse a la ley de insolvencia son los siguientes: que la deuda supere los 90 días y que se le deban a dos o mas entidades, sean financieras, naturales o jurídicas.

Para las personas jurídicas es posible realizar la reorganización empresarial, es necesario que el estado entre a regular la ley de insolvencia, porque en el momento que se llegue a un arreglo o

se llegue a la liquidación de inmediato deben recuperar la vida crediticia, es decir que se le debe enviar un informe a las bases de datos.

Esta ley busca proteger a las personas de todo el problema que acarrear el tener varias deudas y el no tener como responder de manera oportuna ante ellas, para poder garantizar un alivio financiero y que de esta manera sea posible solventar la necesidad que ha tenido en el momento, para los deudores y acreedores es benéfico porque en la etapa de negociación es un proceso ágil, ya que se radica y después de admitir el acta de insolvencia, el proceso puede durar alrededor de 60 días y alrededor de este tiempo se realizara la negociación, en caso de no negociación se solicitara una prórroga de 30 días, generando un máximo de 90 días en la etapa de negociación de ocasiones los acreedores se sienten conforme con la propuesta de pago y aceptan la oferta rápidamente.

Este proceso en caso de llegar a un acuerdo entre las partes se configura de una manera fácil y ágil y quedando conforme amabas partes, llegando a un acuerdo de pago o minimizando y/o cancelando intereses de pago, intereses moratorios, tanto así que para el acreedor se puede crear una desventaja, pero al mismo tiempo puede ser una ventaja porque de esta manera está recuperando la cartera y esta impidiendo que el deudor se vaya a una liquidación y en estos casos el acreedor puede poner en riesgo su capital porque perdería toda la totalidad de la deuda.

Antecedente histórico

En Colombia se evidencio que existía una problemática masiva para las personas naturales y jurídicas en cuanto a sus obligaciones, ya que estos accedían a créditos o deudas que podían ser pagadas en el tiempo y por el valor acordado entre las partes, sin embargo por diversas situaciones que se les dificultaba pagar en el determinado tiempo acordado, esto a causa de

problemas económicos, liquidez financiera, desempleo, entre otras, que causaban el incumplimiento de las obligaciones financieras, por tal motivo, se busco una alternativa que beneficiara tanto a los deudores como a los acreedores para que los deudores cumplan con sus obligaciones y los deudores no perdieran su capital.

"Cabe resaltar que todo empezó con una primera etapa regida por el decreto 750 de 1940 que se enfocó principalmente en la protección a los acreedores y en la sanción al deudor en el que se establecía un régimen de quiebra con el fin de dar seguridad al crédito, a través de la celeridad en la liquidación de los patrimonios en banca rota y de un régimen severo con el deudor que incluso presume de culpo y lo inhabilita como comerciante y castiga penalmente de todo acto de negligencia o engaño" (Duque, 2018)

"No obstante, y dadas las dificultades económicas que atravesó el país en la década de los ochenta, genero una expedición de un nuevo régimen de los concordatos preventivos en el Decreto 350 de 1989, en el cual se evidencio un giro en la protección del empresario" (Duque, 2018)

"En la tercera etapa, de protección a la empresa, se dio bajo los principios de la Constitución Política de Colombia 1991, con las leyes 222 de 1995 y 550 de 1999. La ley 22 de 1995 constituye para parte de la doctrina un paso fundamental en el proceso de sustitución gradual de la figura de la quiebra por los procedimientos concursales, incluyendo el trámite de la liquidación obligatoria, que busca satisfacer el pago de obligaciones con bienes que estén a cabeza del deudor, en esta ley también se consolida la protección a la empresa como fuente de empleo y explotación económica, generando posibilidades de recuperación al deudor y abandonando el papel protagónico del crédito en los procesos concursales." (Duque, 2018)

“Pese a la importancia de la ley 222 de 1995, la crisis económica de los años noventa dejo una gran cantidad de sociedades en insolvencia, ante lo cual se hizo necesario un régimen transitorio que permitiera un procedimiento más ágil, se expidió entonces la ley 550 de 1999 “por el cual se establecen 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” en esta ley se suspendieron las reglas del concordato y las reemplazo por el acuerdo de reestructuración, planteado para aliviar la crisis económica y que tenían como finalidad lograr un convenio con los acreedores, a fin de mantener la empresa y adelantar los ajustes necesarios para que se pudiera sortear la crisis sin necesidad de ser liquidada. A esta norma se le atribuyo un importante éxito en la recuperación de empresas en riesgo en medio de la crisis” (Duque, 2018)

“Por ultimo en la cuarta etapa, consistiría en la consolidación normativa del régimen de insolvencia, con la protección de la empresa como carácter prioritario, como resultado de la perdida de la vigencia de la ley 222 de 1995, se expidió la ley 1116 de 2006, con la finalidad de contar con un régimen permanente y unificado para “la recuperación del crédito 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” (Duque, 2018)

En la sentencia C-699 de 2007, la Corte Constitucional revisó la exequibilidad de algunas disposiciones de la Ley 1116 de 2006 sobre el régimen de insolvencia empresarial en Colombia. "La Corte exhortó al Congreso de la República a expedir un régimen de insolvencia específico para personas naturales no comerciantes, ya que el régimen de la Ley 1116 está dirigido

principalmente a empresas y sociedades." (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”)

El Congreso aprobó la ley 1380 de 2010, “Por el cual se establece el régimen de insolvencia de persona natural no comerciante”, de muy corta duración porque la Corte Constitucional la declaró inexequible mediante Sentencia C-685 de 2011. por vicios de forma.

Nuevamente el Congreso se ocupó del tema, incluyendo la normatividad de la insolvencia de los no comerciantes en la ley 1564 de 2012 “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso”, en el título IV, artículos 531 hasta el 576. (Franco, 2024).

Palabras Clave: Insolvencia, reorganización, deudor, acreedor, conciliación.

III. Desarrollo

El pasado 18 de junio de 2024 el Congreso de la República aprobó en los cuatro debates el Proyecto de Ley No. 362 de 2024 Cámara – 269 de 2022 Senado, “Por el cual se modifica el título IV de la Ley 1564 de 2012 y se reforma el régimen de insolvencia de la persona natural no comerciante”

Una vez leída y analizada esta ley, que está pendiente de sanción presidencial para entrar en vigor, haremos un balance de sus aspectos positivos y negativos, vale decir de sus luces y sus sombras.

"Hay razones históricas, políticas y jurídicas para que a los deudores que atraviesan una crisis se les dé la oportunidad de negociar el pago de sus deudas con sus acreedores." (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”)

“La legislación vigente al respecto (Ley 1564 de 2012 C.G.P.) establece unas normas ampliamente garantistas que desde esa fecha ha venido funcionando bien. "Se expidió un procedimiento ágil, y hay muchos testimonios exitosos de personas que han negociados sus deudas y han podido pagarlas." (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”) “Las estadísticas de los procesos adelantados indican que de las 26.090 solicitudes de insolvencia desde el año 2016 hasta la fecha de publicación de este articulo el 42,69% ha alcanzado un acuerdo de pago, 35,34% no logró un acuerdo y se fue a liquidación patrimonial, el 7,72% otro resultado, y sin resultado el 14,25% producto de las objeciones que ordenan el cierre del trámite o el retiro mismo de la solicitud. Adicionalmente, en promedio el trámite puede tardar entre 1 y 3 meses según datos del SICAAC, los hombres son los que más se acogen a esta figura.” (Franco, 2024)

Aspectos positivos de la reforma

El nuevo proyecto de ley busca hacer más ágiles y eficientes los procesos de insolvencia, reduciendo trámites y plazos. No sólo trae grandes cambios en la figura, sino que brinda claridades frente a muchos aspectos que por años fueron motivo de discusión en los diferentes procedimientos. (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”)

"Los centros de conciliación avalados pueden tramitar ahora insolvencias a pequeños comerciantes, cuyos activos no superen los 1.000 Salarios mínimos mensuales legales vigentes, excluyendo la casa y el vehículo de trabajo." (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”)

"La competencia de centros de conciliación y notarías se extiende para todo el territorio nacional y aún el exterior a los que cuenten con la tecnología necesaria para desarrollar sus funciones virtualmente." (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”)

“Se rebaja del 50 % al 30 % del pasivo como requisito para adelantar el trámite de insolvencia” (Franco, 2024)

“Se fija la competencia de los jueces civiles municipales para que conozcan de las controversias de menor cuantía y las de mayor cuantía las conocerán los jueces civiles del circuito.” (Franco, 2024)

“Se establece de manera clara y precisa que las entidades financieras deben detener los descuentos por libranza. Hasta ahora en la práctica las entidades bancarias no suspendían los descuentos por libranza hasta que no les llegara el acta de acuerdo o el auto de apertura de la liquidación patrimonial.” (Franco, 2024)

“Además, precisa qué controversias debe resolver la jurisdicción civil y faculta al conciliador para impugnar el acuerdo ante dicho juez en caso de que este menoscabe derechos ciertos e indiscutibles o mínimos e intransigibles protegidos constitucionalmente. Igualmente, admite el decreto y práctica de pruebas de manera oficiosa o a petición de parte en la controversia de objeciones a créditos”. (Franco, 2024)

Extiende la imposibilidad de instaurar procesos de cobro y la suspensión de los que estuvieren en curso al momento de la aceptación de la solicitud de insolvencia a otros procesos de ejecución no previstos de manera expresa en la norma actual, como el cobro directo de las obligaciones con garantía mobiliaria (Ley 1676 de 2013) y otras formas de ejecución contractual; precisa que tal suspensión incluye la de las medidas cautelares de ejecución sucesiva, como los secuestros de

inmuebles e inmovilización de vehículos con fines de secuestro o de pago directo; suspende los descuentos por nómina de las libranzas desde la aceptación de la solicitud y extiende la prohibición de suspensión de servicios públicos a todo tipo de prestación incluida en los contratos de tracto sucesivo; ordena el levantamiento de medidas cautelares sobre bienes no sujetos a registro como dinero y otros productos financieros y su devolución inmediata al deudor cuando se hayan efectuado con posterioridad a la fecha de aceptación de la solicitud; permite la terminación unilateral de contratos de arrendamiento incluyendo la indemnización correspondiente dentro de la insolvencia, y regula el retiro de la solicitud y el desistimiento del procedimiento. (Franco, 2024)

Aspectos negativos o sombras del proyecto de ley

Entre sus principales desventajas o sombras, podemos destacar las siguientes:

1. "La reforma elimina la condición del pago de las expensas del trámite, lo cual resulta altamente inconveniente para los centros de conciliación autorizados para prestar este servicio." (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”)
2. Establece la posibilidad de que el deudor solicite directamente a la jurisdicción ordinaria la liquidación patrimonial. "Y sin necesidad de acudir al trámite de conciliación o negociación de deudas con los acreedores ante un Centro de Conciliación o Notaría." (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”)
3. "En algunos casos se permite que en la liquidación se designe como liquidador al mismo deudor, en vez de mantener la norma de designar un auxiliar de la justicia que sea independiente e imparcial." (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”)

Esta disposición es abiertamente inconveniente y causará perjuicios a pequeños y medianos acreedores que no cuentan con garantías, puesto que los deudores que soliciten la liquidación patrimonial y no tengan bienes pueden lograr la extinción de sus obligaciones en un proceso de descargue en el cual él mismo obligado actúa como liquidador. Esto puede generar inseguridad jurídica, fomenta la cultura de no pago y puede afectar gravemente el sistema económico del país. ("Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz")

La Federación Nacional de Centros de Conciliación, FEDECENTROS, y otras prestigiosas entidades académicas como el Instituto Colombiano de Derecho Procesal y la Universidad del Rosario enviaron sendas comunicaciones a los representantes a la cámara advirtiendo las inconveniencias de la liquidación patrimonial directa, quienes hicieron caso omiso. ("Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz")

Entre las razones y argumentos presentados resaltamos los siguientes:

1. **Desconoce los derechos de los acreedores**, lo que afectaría negativamente a toda la comunidad, es contraria a la Carta Política, desconoce el sistema del Código Civil y del Código de Comercio, entorpece o dificulta el acceso al crédito, además de encarecerlo. Los más perjudicados serán los pequeños acreedores, que no cuentan con suficientes garantías, las que sí suelen exigir los acreedores profesionales. ("Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz")

2. **Debilita los mecanismos de resolución de conflictos**. La liquidación patrimonial directa confiere al conciliador la función de decidir sobre los supuestos de incumplimiento de los gastos de administración, respecto de los cuales se hayan presentado pruebas. Esto

desnaturaliza la figura de la conciliación. (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”)

3. **"Contradice los requerimientos del Código del Comercio** al exonerar al comerciante del cumplimiento de sus obligaciones, lo cual constituye un incentivo perverso para la totalidad del sistema, fuera de crear un desorden administrativo y financiero." (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”)

4. **Agravará la congestión judicial**. Con la posibilidad de insolvencia más amplia, se generarían más casos que tendrían que ser resueltos por los juzgados, lo que aumentaría la carga de trabajo y la demora en la resolución de los casos. (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”) Esto tendría un impacto negativo en la eficiencia del sistema judicial en el país.

5. **Aumenta el riesgo de la cultura de no-pago**. Se fomentaría la irresponsabilidad financiera y la evasión de responsabilidades, lo que tendría un impacto negativo en la confianza en el sistema financiero afectando negativamente en especial a los pequeños empresarios y acreedores. Se envía el mensaje preocupante de que las obligaciones podrían incumplirse sin consecuencias legales, y esto puede generar un incentivo perverso en la promoción del crédito informal a través de mecanismos como los “gota a gota” o mediante sistemas que disfrazan la usura. (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”)

6. **"Debilita los escenarios de educación y responsabilidad financiera en la población.**" (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”)

“Una de las obligaciones del Congreso de la República es regular la actividad económica, financiera y bursátil y mantener el orden social, permitiendo, en este caso, que el proceso de insolvencia de persona natural no comerciante siga siendo una segunda oportunidad para los deudores de buena fe que buscan responder por sus obligaciones. ¿Qué va a pasar cuando en una ola masiva de solicitudes de liquidaciones directas afecte todo el sistema financiero y las personas pierdan la credibilidad en el crédito, en el Estado y esto afecte el orden económico y social?” (Franco, 2024)

“La aprobación de esta figura de liquidación patrimonial directa enfrenta al país y al sistema jurídico y económico a una situación preocupante: Cuando las personas naturales se endeuden con pequeños y medianos acreedores (que no cuentan con garantías) podrían disfrutar del crédito, después incumplir y solicitar someterse a una liquidación donde pueden lograr la extinción de sus obligaciones en un proceso de descargue en el que el mismo obligado actúa como liquidador. Es un esquema que genera inseguridad jurídica, al tiempo que afecta el sistema económico nacional”. (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”) (Franco, 2024)

“Las normas en un Estado Social de Derecho tienen que proteger el interés general para que se logre un orden justo y un equilibro fundado en la resolución pacífica de conflictos a través de los medios que permitan la construcción de paz. Y en ese sentido, la solución negociada a la crisis es un rasgo característico de los procesos recuperatorios, tanto de la persona natural comerciante como de la no comerciante.” (“Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia | Convivencia & Paz”) (Franco, 2024)

IV. Conclusión

Finalmente, esta ley busca garantizar no solo la parte económica, sino también el bienestar de las personas, la familia como núcleo esencial de la sociedad y la empresa como vinculo generador de empleo y de ingresos para el sostenimiento de la sociedad y las familias. Al pasar del tiempo nos hemos dado cuenta de que esto ley ha sido importante no solo para solventar la crisis económica, si no también para salvar vidas, y buscar la solución de sus deudas y poder llegar a un acuerdo de pago y que de esta manera las personas tengan una tranquilidad y solvencia económica.

Para acceder a esta ley de insolvencia es necesario cumplir con algunos requisitos como lo son: tener más de dos acreedores o dos o más procesos ejecutivos y que estas moras estén en cesación de pago por más de 90 días, puede que sea un proceso coactivo o ejecutivo, un proceso coactivo es el que esta dirigido por el estado, ejemplo, cuando no se pagan los impuestos prediales y los procesos ejecutivos es cuando hay una persona natural o has otorgado tu firma para respaldar tu garantía como: una letra de cambio o un pagaré.

Para acceder a esta ley si eres persona natural no comerciante, la ley estipula que se debe realizar estos trámites por medio de un centro de conciliación privado, notarias y cámara de comercio y para la persona jurídica se debe de tramitar en la superintendencia de sociedades, es ideal llevar a cabo este proceso mediante una persona que sea experta en el tema y este proceso se debe iniciar mediante una solicitud donde el deudor debe de anexar su cédula de ciudadanía, las causas por las cuales el deudor se encuentra en insolvencia, este proceso puede tardar de 60 a 90 días, se debe realizar un pago al lugar donde se va a llevar a cabo el proceso y el pago del abogado.

El espíritu de la ley es la protección del patrimonio económico, es decir que en caso tal de que tengan procesos sobre una vivienda o un carro, este proceso quedaría suspendido porque lo ideal de esta ley es la protección.

Esta ley no solo existe en Colombia, esta ley es mundial, en algunos Países de Europa es conocida como la ley de segunda oportunidad y en EE. UU es conocida como la ley de quiebra, es decir que en todas las personas en todos los países pueden acceder a esta ley, hay que tener en cuenta que cada País es regulado por sus leyes y normas, las cuales se deben tener en cuenta en el momento de acogerse a esta ley.

V. Bibliografía

Referencias

-comercio, c. d. (s.f.).

-Duque, M. C. (2018). Sentencia C-006-18.

-Franco, A. S. (2024). Luces y sombras de la nueva ley de insolvencia . *Convivencia y paz centro de conciliacion*.