

El régimen de insolvencia empresarial y de personas naturales no comerciantes

Corporate insolvency regime and natural person no traders

OSCAR MARÍN MARTÍNEZ

Abogado, Litigante, Magister en Derecho, Profesor Universitario de Pregrado y Posgrado
oscarmarinmartinez@gmail.com

Para citar este artículo: Marín Martínez, O (2018) El Régimen de Insolvencia Empresarial y de Personas Naturales No Comerciantes Justicia Juris. 14 (2), 26-32.

Recibido: Marzo 25 de 2018 / **Aceptado:** Mayo 24 de 2018

RESUME

En este artículo se hace una exposición sobre la evolución del derecho concursal en Colombia, de su objeto y de los alcances que tiene en las personas que se someten a dicho trámite. El proceso de negociación de acreencias o pasivos, como también se le conoce, planteado inicialmente en el Código Civil para los comerciantes con el objeto de proteger los intereses de sus acreedores ha debido transcurrir distintas legislaciones que lo han regulado dependiendo del momento histórico y económico del país. En trámites legislativos posteriores, el procedimiento concursal incluyó a las personas jurídicas en general, entre las que se cuentan entidades administrativas territoriales y personas jurídicas no comerciantes. En el mismo sentido, se analiza el novedoso régimen de insolvencia de personas naturales no comerciantes que dio al concurso de acreedores una mirada distinta, pues ahora está abierta la puerta para que, en igualdad de condiciones sustantivas y procesales, las personas naturales puedan participar de procesos en los cuales se les permita negociar sus obligaciones y pasivos o, en caso contrario, someterse a un proceso de liquidación patrimonial. Este camino por las distintas legislaciones sobre la aplicación del derecho concursal para las personas jurídicas y comerciantes y, ahora con más amplitud y rasgos de modernidad, para las personas naturales no comerciantes, debe tener, en ambos casos, como regla principal y marco general la buena fe, de lo contrario, se estaría en los pasillos de la jurisdicción penal.

Palabras Clave: Derecho Concursal, Insolvencia, Quiebra, Acreedor, Deudor, Comerciante, Persona Natural No Comerciante, Comercio.

ABSTRAC

In this article is about the evolution of bankruptcy law in Colombia, its purpose and the scope it has on people who undergo this procedure. The negotiation of debts or liabilities, as it is also known, initially raised in the Civil Code for traders in order to protect the interests of its creditors, there had to pass several laws that have regulated depending on the historical and economic situation of the country. In subsequent legislative process, the bankruptcy proceeding about all legal person in general, including regional administrative bodies and legal entities traders counted. Similarly, the new insolvency law of natural persons not trader's bankruptcy gave a distinct look is discussed, as is now open the door for on equal substantive and procedural conditions, individuals can participate in processes which are allowed to negotiate their obligations and liabilities or otherwise undergo a process of asset liquidation. This way the different laws on the application of bankruptcy law for legal entities and businesses and, now more amplitude and features of modernity to natural persons not traders, must have, in both cases, as a main rule and under the good faith, otherwise, it would be in the corridors of criminal jurisdiction.

Key words: Bankruptcy Law, Insolvency, Bankruptcy, Creditor, Debtor, Merchant, Natural Person No Trader, Trade.

Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Insolvencia es la “1. f. Falta de solvencia, incapacidad de pagar una deuda.”, también entendida como el desequilibrio patrimonial entre lo que se tiene y lo que se debe. (Londoño Restrepo, e Isaiza Upegui, , 2008).

Esta incapacidad para realizar los pagos puede recaer tanto en una persona natural como en una persona jurídica. Aunque se trata de una situación legal -incapacidad para pagar- el concepto es económico y se entiende, en sentido amplio, como falta de liquidez¹ inmediata para pagar las obligaciones contraídas.

El ordenamiento colombiano trae, tanto para las personas naturales no comerciantes² como para las personas naturales comerciantes y para las empresas o personas jurídicas³, procedimientos que les permiten reorganizar sus obligaciones a través de procesos de negociación de deudas o concursales.

Aunque el término insolvencia, aplicado a las personas naturales no comerciantes no tiene correspondencia en el tiempo, para los efectos de su definición en el contexto legal, este debe entenderse como la posibilidad, realmente viable, de la reorganización de las obligaciones de una persona a través de un proceso de negociación de deudas.

Si realizado el correspondiente análisis económico, una persona natural o jurídica, no alcanza a proponer un acuerdo serio y fundado para el pago de sus obligaciones, entonces ya no se está hablando de insolvencia en sentido estricto, sino no quiebra, pues sus pasivos superan los activos, así como su capacidad inminente de pago. Es decir, los activos del deudor, presentes o futuros, no son suficientes para cumplir con sus acreencias. En este caso, el procedimiento es la liquidación, pues no tiene sentido tramitar un proceso de negociación de deudas, dada la imposibilidad de su cumplimiento⁴.

1 La liquidez es la capacidad que tiene una persona, natural o jurídica, para atender sus obligaciones inmediatas o de corto plazo.

2 *Ibidem*, Artículo 531 y siguientes.

3 Ley 1116 de 27 de diciembre de 2006.

4 Plantea Moreno Ortiz, L. (2014) en “la encrucijada del poder”, “4. Nadie está obligado a lo imposible. Si lo imposible no puede ser, resulta obvio que deber serlo o deber hacerlo tampoco puede ser. De ahí que, como hace mucho tiempo sentenciaron los antiguos: nadie está (o puede estar) obligado a lo imposible. Por firme y fuerte que sea el poder, o por legítimo o correcto que se estime su ejercicio, o por cualquier otra consideración dada o por dar, siempre acaba destruyéndose cuando se topa con el infranqueable obstáculo de los límites de la posibilidad. El poder se torna impotente (y absurdo) cuando aspira a lo imposible.” <http://www.usergioarboleda.edu.co/derecho/Laencrucijadadel%20poder.html> Consultado el 10 de febrero de 2014.

Objeto del proceso de insolvencia y su evolución en Colombia

Proteger a la empresa como base para el desarrollo económico del país, resguardar la seguridad social, generar y preservar el empleo y la conservación del crédito, han sido los fundamentos que el estado ha tenido en cuenta para mantener vigente el derecho concursal, primero aplicado a las personas jurídicas (públicas y privadas), así como para los comerciantes y, ahora según lo promulgado en el Código General del Proceso⁵, reglamentado con el Decreto 2677 del 2012, se tuvo en cuenta a las personas naturales no comerciantes.

Siguiendo la instrucción napoleónica, en el Código Civil colombiano se mantuvo el concurso de acreedores que permite que estos, exceptuando los derechos inembargables⁶

[...], podrán exigir que se vendan todos los bienes del deudor hasta concurrencia de sus créditos, incluso los intereses y los costos de la cobranza, para que con el producto se les satisfaga íntegramente, si fueren suficientes los bienes, y en caso de no serlo, a prorrata, cuando no haya causas especiales para preferir ciertos créditos, según la clasificación que sigue. Código Civil, Artículo 1677)

El propósito de esta norma era la protección de los acreedores sobre los intereses del deudor, para lo cual estableció el régimen conocido como de “prelación de créditos”, de tal manera que se ejecuten los pagos de manera ordenada y atendiendo principios de orden público.

5 Ley 1564 del 12 de julio de 2012, publicada en el Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012.

6 Código Civil Artículo 1677. La cesión comprenderá todos los bienes, derechos y acciones del deudor, excepto los no embargables.

No son embargables:

1o.) Modificado por el art. 3º, Ley 11 de 1984. El nuevo texto es el siguiente: No es embargable el salario mínimo legal o convencional.

2o.) El lecho del deudor, el de su mujer, los de los hijos que viven con él y a sus expensas, y la ropa necesaria para el abrigo de todas estas personas.

3o.) Derogado tácitamente por el numeral 11, art. 684 del Código de Procedimiento Civil, según Sentencia de la Corte Constitucional C-318 de 2007. Los libros relativos a la profesión del deudor, hasta el valor de doscientos pesos y a la elección del mismo deudor.

4o.) Derogado tácitamente numeral 11 art. 684 del Código de Procedimiento Civil, según Sentencia de la Corte Constitucional C-318 de 2007. Las máquinas e instrumentos de que se sirve el deudor para la enseñanza de alguna ciencia o arte, hasta dicho valor y sujetos a la misma elección.

5o.) Los uniformes y equipos de los militares, según su arma y grado.

6o.) Los utensilios del deudor artesano o trabajador del campo, necesarios para su trabajo individual.

7o.) Los artículos de alimento y combustible que existan en poder del deudor, hasta concurrencia de lo necesario para el consumo de la familia, durante un mes.

8o.) La propiedad de los objetos que el deudor posee fiduciariamente.

9o.) Los derechos cuyo ejercicio es enteramente personal, como los de uso y habitación.

En 1949 se expidió el Decreto Ley 750 de 1940 que estableció la obligación a los comerciantes de informar al juez competente su estado de insolvencia, de lo contrario, se entendería culpable de su mala situación económica. Cumplido este requisito, el comerciante era declarado en quiebra al no poder cumplir con sus obligaciones, razón por la cual y como era obvio para entonces, era separado de la administración de su negocio, mientras se llevaba este proceso citaba a los acreedores, hacía los anuncios respectivos, resolvía la posesión, el embargo y secuestro de los bienes en general, así se garantizaba, de alguna forma, el cumplimiento de las obligaciones pendientes.

Este procedimiento constaba de una etapa de admisión, reconocimiento y calificación de acreencias, objeciones, pruebas y resolución. Con la sentencia se ponía fin al trámite dejando el firme la lista de acreedores y sus cuantías correspondientes.

No obstante la rigurosidad del procedimiento, el citado Decreto Ley disponía la posibilidad, ante la solicitud de más del 51% del pasivo representado o, del representante de estos, se citara a los acreedores para buscar una salida amigable al asunto. Advertía la norma que si más de la mitad de los acreedores que acudían estaban de acuerdo y, en la reunión había representación del 80% o más del pasivo reconocido, entonces, previa aceptación del juez, procedía el concordato conocido como “*resolutivo*”. Lo dispuesto aquí era obligatorio para todos, tanto para el deudor como para los acreedores, incluso para los disidentes y los ausentes.

El estado de quiebra, desde los mismos orígenes romanos fue considerado como un delito, pues era la forma de garantizar que el deudor respondiera personalmente por los daños que ocasionara y, de esta forma, siempre existiera la presión sobre la pérdida de su libertad⁷, así como la de sus bienes y los de su familia. Sin embargo, con el transcurso del tiempo y la actualización tecnológica, solo se dejó la sanción penal para las personas que se declaraban en quiebra a través de artimañas y actuaciones dolosas.

Con la promulgación del Decreto 2464 de 1969 se introdujo, para los procesos concursales, la figura que se denominó “concordato preventivo-potestativo”, el cual era de imperioso cumplimiento para los comerciantes y tenía como propósito anticiparse la situación de insolvencia, iliquidez o quiebra, permitiendo la aplicación de la liquidación de los

bienes, siempre y cuando, estos fueran suficientes. Esta figura se instituyó solo para los comerciantes que tenían bienes suficientes para garantizar el pago total de sus obligaciones. También fueron incluidas las personas comerciantes o jurídicas que tuvieran la oportunidad de ofrecer o entregar garantías reales independientemente de su negocio o al giro normal de sus actividades. Esta actividad resultaba completamente excluyente, pues no resultaba ser un salvavidas para un empresa que realmente tuviera proyección a la solución de sus problemas, sino un proceso de pago de las obligaciones con cargo a los bienes que se disponían para esto.

Presentando un avance en las normas regulatorias de los procesos concursales al permitir la regulación de los pasivos sin necesidad de liquidar al deudor, en 1971 se promulgó el Código de Comercio⁸, Libro VI, Título I, Artículos 1937 hasta el 2010, donde se reguló todo sobre la quiebra e introdujo el concordato que denominó preventivo y estaba dirigido a los deudores, personas jurídicas o comerciantes, que se encontraban en una situación de insolvencia permitiendo, según lo dispuesto en el Artículo 1911, que se realizaran cualesquiera de las siguientes actividades:

1^a. La simple espera de los acreedores o el pago escalonado de sus créditos; 2^a. La aceptación de abonos parciales a los créditos actualmente exigibles o de inmediata exigibilidad; 3^a. La concesión de quitas de las deudas; 5^a. La enajenación de los bienes necesarios para llevar a efecto el concordato; y 6^a. Cualquiera otra que facilite el pago de las obligaciones a cargo del deudor o que regule las relaciones de éste con sus acreedores.

En 1989 el Decreto 350 fue modificada la Norma Mercantil e introdujo todo las instituciones de los Concordatos Potestativos y los Concordatos Obligatorios. El primero advertía que “tiene por objeto 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 de 1989, Artículo 2).

mientras que la segunda modalidad, Concordato Obligatorio, era procedente para las sociedades comerciales que estaban sujetas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia de Sociedades y que tuvieran un pasivo externo superior a la tercera parte del valor de los activos⁹.

7 Artículo 17 Decreto Ley 750 de 1940. “El juez en el mismo auto que declara el estado de quiebra decretará la captura y detención preventiva del quebrado dando aplicación a los artículos 379 y concordantes del Código de Procedimiento Penal y para los fines de los arts. 419 y siguientes del Código Penal. Asimismo deberá proceder en cualquier etapa del juicio”

8 Decreto 410 DE 1971 del 27 de marzo de 1971, publicado en el Diario Oficial No. 33.339 del 16 de junio de 1971.

9 Dice el Decreto 350 de 1989, Artículo 48. “Estarán sometidas al trámite

En 1995 entró en vigencia la Ley 222 que modificó el Libro II del Código de Comercio expidiendo el nuevo régimen de procesos concursales entre otras disposiciones. En esta ocasión estipuló dos modalidades: 1) El Concordato o Acuerdo de Recuperación de los Negocios del Deudor y, 2) El concurso Liquidatorio que hizo referencia a los bienes que conformaban el patrimonio del deudor¹⁰.

Se destaca en esta Ley la posibilidad para que los deudores, con verdaderas y objetivas oportunidades, pudieran tener acceso y, de esta forma conservar la empresa, el empleo y la protección del crédito. (Ley 222 de 1995, Artículo 94.) A partir de este momento la competencia le fue otorgada a la Superintendencia de Sociedades para conocer los procesos concursales de todas las personas jurídicas y, de otra parte dejó en los jueces civiles los procedimientos concursales correspondientes a personas naturales. (Ley 222 de 1995, Artículo 90)

En 1996 se dictó el Decreto 1080 que tuvo por objeto reglamentar la Ley 222 de 1995 y, para este fin, dispuso en su artículo 23 que

[L]a Superintendencia de Sociedades será competente, de manera privativa, para tramitar los procesos concursales de todas las personas jurídicas, llámense sociedades comerciales, concursales de sociedades extranjeras, empresas unipersonales, empresas industriales y comerciales del estado, cooperativas, fundaciones y corporaciones, que no estén sujetas a un régimen especial de intervención o liquidación.

De igual manera reguló el control y ejercicio de las funciones de Supersociedades, la práctica y forma de la inspección y los eventos subsecuentes en los procesos concursales.

En 1999 la Ley 550- artículo 5° apareció con una gran novedad y establece un régimen que promue-

va 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.

De igual manera dispuso corregir las deficiencias que presentaran en su capacidad de operación y para atender obligaciones pecuniarias, de manera que tales empresas puedan recuperarse en el plazo y en las condiciones que se previeron (la Ley 550 de 1999- artículo 5°).

La Ley 550 fue mas amplia a favor de las empresas que lo antes vistos, y permitió que las entidades sujetas a este régimen, aunque tenían vigilancia permanente y control estatal, permitía que se suspendieran los procesos de cobro, y la continuidad laboral y contractual.

Ahora está vigente la Ley 1116 de 2006 que establece el Régimen de Insolvencia Empresarial y, fortalece la finalidad planteada en la norma anterior, es decir, la protección del crédito, la recuperación y conservación de la empresa, la preservación de la empresa viable y la normalización de sus relaciones comerciales y crediticias, de igual manera propone, ante la imposibilidad de lograr los objetivos anteriores, establecer una liquidación pronta y ordenada. Reconoce de forma expresa la buena fe que debe existir en estos procesos de reorganización empresarial.

El proceso concursal, bajo el imperio de la Ley 1116 de 2006, se llevan a cabo cuando el deudor a entrado en cesación de pagos y ante la incapacidad de pago inminente de estos, de tal manera que afecta directamente el buen funcionamiento de empresa, como es la imposibilidad de admitir o continuar con los procesos de producción, la ejecución de contratos, el cumplimiento de las obligaciones laboral, entre otros, siempre y cuando se determine que la empresa, la persona comerciante o la entidad territorial, demuestre técnicamente que con su funcionamiento puede salir del problema que tiene.

De lo contrario, se daría paso al proceso de liquidación que se iniciaría por incumplimiento del acuerdo de reorganización planteado, el fracaso o, del incumplimiento del concordato¹¹. También hace referencia a las causales de liquidación judicial inmediata e instaura los efectos para terminar con el desarrollo de la empresa y, consecuentemente, cancelar de manera ordenada a los acreedores según su clasificación y graduación.

del concordato preventivo obligatorio:

1° Las sociedades comerciales sujetas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia de Sociedades y que tengan un pasivo externo superior a la tercera parte del valor de los activos, incluidas las valorizaciones, o más de cien trabajadores permanentes a su servicio; No obstante, cuando se trate de sociedades comerciales que se encuentren sometidas a dicha inspección y vigilancia exclusivamente por voluntad de sus socios o accionistas, además de las condiciones exigidas en el precedente inciso, será necesario que hayan estado en tal situación durante todo el año anterior a la solicitud del concordato; 2° Las sociedades de economía mixta con aportes estatales superiores al cincuenta por ciento del capital social;

3° Las empresas industriales y comerciales del Estado.

Las sociedades de economía mixta y las empresas industriales y comerciales del Estado a que se refiere este artículo, no podrán ser declaradas en quiebra. Cuando no pueda celebrarse concordato, o éste no sea aprobado o no se cumpla, serán disueltas y liquidadas por la Superintendencia de Sociedades conforme a las reglas previstas en el Código de Comercio para la liquidación de sociedades por acciones".

10 Ley 222 de 1995, Artículo 89.

11 En esta oportunidad se hace referencia al acuerdo de reestructuración correspondiente a los subsistentes que se establecieron según la regulación de Ley 550 de 1999.

El 12 de julio de 2012 se promulgó el Código General del Proceso en el cual se dictaron las disposiciones que para el régimen de insolvencia correspondiente a las personas naturales no comerciantes, el cual permite la negociación de las deudas, la convalidación de los acuerdos privados y liquidación de su patrimonio. (Código General del Proceso, artículo 531).

Alegando el derecho a la igualdad, las personas naturales no comerciantes demandaron del Estado un trato que les permitiera adelantar procesos de reestructuración de deudas o insolvencia, para lo cual, la Corte Constitucional indicó que:

La decisión del legislador de establecer un régimen de insolvencia específicamente orientado a las empresas y a las personas jurídicas, sin incluir en él a las personas naturales no comerciantes, no es contraria a la Constitución, en la medida en que, por un lado existen diferencias entre los dos conjuntos de personas que son significativas en función de la materia que se está regulando, y por otro, la decisión legislativa atiende a fines importantes, que busca resolver de manera especializada sustrayendo del régimen de insolvencia a aquellos sujetos que no se avienen a las condiciones previstas para el mismo. La existencia de un imperativo constitucional en relación con un régimen de insolvencia aplicable a las personas naturales no comerciantes tampoco puede derivarse del derecho de acceso a la Administración de Justicia, o del derecho al debido proceso, porque se trata de un régimen complejo que atiende a resolver la situación de los deudores y de una diversidad de acreedores, en un contexto de interés público determinado por la necesidad de preservar el crédito y la actividad económica, y para ello es posible encontrar distintas respuestas jurídicas, cuya definición se desenvuelve en un ámbito de configuración legislativa, sin que quepa imponer como obligados conforme a la Constitución determinados remedios procesales.. (Corte Constitucional, 2007).

Las demandas de los deudores solo fueron los primeros pasos para esta tarea, luego fue la Ley 1380 de 25 de enero de 2010, reglamentada por el decreto 3274 de 2011, logrando un gran avance en este procedimiento. Sin embargo, la Honorable Corte Constitucional la declaró inexecutable por vicios de trámite por argumentando que las convocatorias del Gobierno a las sesiones extraordinarias durante las cuales se aprobó, no fueron publicadas

en el Diario Oficial y no se publicaron antes de la realización de las correspondientes sesiones, dando origen así a un vicio y, por lo tanto, a su invalidez. Aunque aparentemente los errores eran subsanables, se convino rechazar la ley y, en estos términos, que el legislador iniciara de nuevo su trámite (Corte Constitucional, 2011).

Teniendo en cuenta que en el Congreso de la República estaba en proceso de discusión el proyecto de conformación y discusión del Código General del Proceso, dada la vocación de permanencia, el Gobierno propuso incorporar todo el trámite de insolvencia para las personas naturales no comerciantes en la Sección Tercera – Título IV – Capítulos I, II, III, IV y V de la que sería la Ley 1564, sancionada el 12 de Julio de 2012, todos los cuales entraron en vigencia el primero de octubre de 2012 por expresa disposición del Artículo 627, ibídem, Numeral 4, corregido por el Artículo 18 del Decreto 1736 de 2012, normatividad que tiene como propósito establecer una serie de reglas y condiciones para que las *Personas Naturales No comerciantes* que tengan dificultades económicas y hayan entrado en cesación de pagos puedan acogerse a dicho régimen especial.

Estas normas, tal como se predica en la Constitución Política de Colombia, han puesto ahora en igualdad de condiciones, con fundamento en un Derecho Constitucional¹² propio de un Estado Social de Derecho, a las personas naturales no comerciantes con las personas naturales comerciantes y con las personas jurídicas que, ante una crisis económica cuentan con los lineamientos de la Ley 1116 de 2006¹³, la cual permite que la persona comerciante o empresa comercial, recupere su viabilidad y tenga la oportunidad de continuar con el desarrollo de su objeto social.

La actual ley de Insolvencia Económica para Personas Naturales No Comerciantes se concibió, en sentido general, para proteger la economía familiar, el crédito personal y, en general, a los a los deudores, quienes por circunstancias ajenas a su voluntad, de alguna manera, hayan desmejorado sus

12 Constitución Política, Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

13 Régimen de Insolvencia Empresarial.

ingresos y, por tal motivo, ya no puedan cumplir con las obligaciones contraídas para con sus acreedores.

Tanto para el régimen empresarial como para las personas naturales no comerciantes, son herramientas legales para la recuperación económica en ambos sectores los cuales deben aplicarse atendiendo los principios de la buena fe del deudor, incluso de los acreedores, quienes no pueden aprovecharse de determinadas circunstancias que resulten de la situación de insolvencia de sus deudores para obtener beneficios injustificados, incurriendo así en enriquecimiento sin justa causa o el abuso de una posición dominante, ventajista o el abuso de las propias razones, tanto para unos – deudor - y otros, - acreedores.

El régimen de insolvencia está diseñado como un derecho para proteger, tanto los intereses del deudor, como los de los acreedores en virtud de la viabilidad y la responsabilidad a la cual se ven obligados los diferentes actores frente a un procedimiento de esta naturaleza, entendiendo que el aporte positivo para salvar la economía de una empresa, un comerciante o una persona natural no comerciante, se ve reflejado de igual manera en su entorno y en sus posibilidades de trabajo, pues solo así, podrá cumplir con su pagos y compromisos.

En ambos casos, aunque en procedimientos diferentes por sus propias naturalezas, se requiere que el deudor pueda presentar a sus acreedores sus propuestas con las cuales pueda obligarse y cumplir de manera seria para que estos puedan aceptar favorablemente su pretensión de renegociación, evitando que el procedimiento se convierta en una práctica recurrente engañosa, pues en ambos casos existen sanciones, incluso penales por fraude procesal.

Principios generales de la insolvencia

La insolvencia, en sentido general, está fundamentado sobre dos principios fundamentales e importantes¹⁴, la universalidad y la igualdad entre acreedores, conocido como *conditio omnium creditorum*, sin embargo hay otros principios que se vuelven necesarios para lograr la agilidad, la transparencia y la efectividad del proceso y que se definen como: 1) Universalidad, que se refiere a que la totalidad de los bienes y activos del deudor, así como a la totalidad de los acreedores. 2) Igualdad, todos los acreedores son tratados equitativamente, sin embargo, se tendrán en cuenta las reglas sobre prelación y preferencias de créditos. 3)

Eficiencia, es el aprovechamiento de los recursos disponibles, valorados, indicados o manifestados debidamente por el deudor con el objeto de cubrir la mayor cantidad de obligaciones posibles y que estarán como contingencia en el proceso negociación de las deudas como disponibles en una eventual liquidación. 4) Información: Corresponde a la necesidad de que el deudor suministre bajo juramento todos los datos concretos y precisos sobre las obligaciones contraídas, los activos y los pasivos a su cargo al momento de solicitar el trámite de insolvencia y los nombres de los acreedores así como suministrar toda la información sobre los mismos bienes y obligaciones que a su cargo tenga el deudor. 5) Negociabilidad: Las actuaciones que se llevan a cabo en el curso del proceso de negociación de deudas, deben propiciar entre el deudor y los acreedores, la negociación pacífica, proactiva, informada y de buena fe¹⁵, respecto de las obligaciones y bienes relacionados por el deudor¹⁶.

Como se observa, no ha sido tranquilo el camino que ha debido recorrer el país para que cuente con legislaciones propias para la insolvencia, primero para las personas jurídicas y comerciantes y, como se tiene ahora, para las personas naturales no comerciantes. Ha sido realmente una evolución donde primigeniamente se tomaban los bienes del deudor para pagar de manera ordenada hasta llegar a lo que tenemos hoy, un salvavidas, tanto para las empresas y personas naturales comerciantes, como para las personas naturales no comerciantes.

15 Sobre la Buena Fe, la Corte Constitucional menciona que “El artículo 83 se refiere expresamente a las relaciones entre los particulares y las autoridades públicas, y que tales relaciones, en lo que a la buena fe se refiere, están gobernadas por dos principios: el primero, la obligación en que están los particulares y las autoridades públicas de actuar con sujeción a los postulados de la buena fe; el segundo, la presunción, simplemente legal, de que todas las gestiones de los particulares ante las autoridades públicas se adelantan de buena fe”. Sentencia C-540 de 23 de noviembre de 1995, Expediente D-943.

16 El régimen de insolvencia estipulado en la Ley 1116 de 2006, además de los principios anotados, menciona en el numeral 6, la “Reciprocidad: Reconocimiento, colaboración y coordinación mutua con las autoridades extranjeras, en los casos de insolvencia transfronteriza”. Esta situación hay que diferenciarla de los bienes que el deudor persona natural no comerciante tenga en el exterior. En el numeral 7, de la citada ley, habla para los trámites de insolvencia empresarial y de personas comerciantes sobre la “Gobernabilidad económica: Obtener a través del proceso de insolvencia, una dirección gerencial definida, para el manejo y destinación de los activos, con miras a lograr propósitos de pago y de reactivación empresarial”.

14 Ver, la Ley 1116 del 27 de diciembre de 2006.

Referencias

Doctrina

Londoño Restrepo, Á & Isaza Upegui (2008) *comentarios al régimen de insolvencia empresarial*. Legis Editores S.A., Bogotá, 2008.

Moreno Ortiz, L., "la encrucijada del poder", disponible en <http://www.usergioarboleda.edu.co/derecho/Laencrucijadadel%20poder..html> Consultado el 10 de febrero de 2015.

Real Academia Española de la lengua. Edición 22. <http://lema.rae.es/drae/>

Rodríguez Espitia, J (2007), "Nuevo Regimen De Insolvencia", Universidad Externado de Colombia, Bogotá.

Rodríguez Maseda, J (2007), Enciclopedia de Derecho Concursal Tomo I", Apertura de la Liquidación, Consultado el 28 de febrero de 2015, <http://dictumabogados.com/files/2012/07/Apertura-liquidacion-enciclopedia-derecho-concursal.pdf>.

Vélez Cabrera, L. Régimen de Insolvencia Empresarial Colombiano, Una breve historia del derecho concursal moderno en Colombia. Consulta realizada el 20 de febrero de 2015. Disponible en <http://www.supersociedades.gov.co/web/documentos/Introduccion%20Libro%20Insolvencias.pdf>

Normatividad y jurisprudencia

Ley 1116 de 27 de diciembre de 2006.

Ley 1564 del 12 de julio de 2012, publicada en el Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012.

Código Civil Colombiano

Ley 11 de 1984.

Código de Procedimiento Civil colombiano

Constitución Política de Colombia 1991

Corte Constitucional Sentencia C-318 de 2007.

Corte Constitucional, Sentencia 699 del 6 de septiembre del 2007, Expediente D-6685, Magistrado Ponente doctor Rodrigo Escobar Gil.

Corte Constitucional, Expediente D-8383, Sentencia C-685 de 19 de Septiembre de 2011 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.