

OFICIO 220-005655 DEL 27 DE ENERO DE 2014

ASUNTO: ETAPAS PROCESALES DEL PROCESO DE LIQUIDACION JUDICIAL

Me refiero a su escrito radicado en esta Entidad con el número 2013- 01- 533035, mediante el cual, previa las consideraciones allí expuestas, formula una consulta relacionada con las etapas procesales de un proceso de liquidación judicial, en los siguientes términos:

1. Cuáles son las etapas procesales que se surten dentro del aludido proceso concursal?
2. Cómo se pagan las acreencias, su orden, prelación y relevancia?
3. El fuero sindical da alguna prioridad?
4. Por qué a última hora un día antes del auto de liquidación se sindicalizaron todos los trabajadores de planta, excepto otros que los que se encuentran en otras ciudades?
5. Quién garantiza que el liquidador no se deje comprar de los 5 o 4 sindicatos?
6. El liquidador normalmente conoce al representante legal?
7. Pueden negar la liquidación o demorarla por no estar los trabajadores afiliados a sindicatos?
8. Más o menos cuánto tiempo dura este proceso, es decir, hasta su culminación?
9. El liquidador se apoya en ex trabajadores, en los administrativos o actúa solo?
10. Puede el liquidador cambiar el orden de pago de acreencias?
11. En vista de la falta de información sobre la constitución del sindicato, es necesario contratar un abogado para cobrar las acreencias y defender sus derechos?
12. El liquidador puede negociar la liquidación de un crédito a su antojo? Para favorecer a otros? Cómo se sabe que sólo hay plata para pagar determinado crédito y se acabó?
13. Quién vigila al liquidador, al perito y a la contadora?
14. El liquidador debe notificar a los clientes que tengan cartera con la empresa liquidada? Como les cobra? O se apoya en los vendedores para cobrarles?

Al respecto, me permito manifestarle, de una parte, que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 11 numeral 2 del Decreto 1023 de 2012, es función de la Superintendencia de Sociedades la de absolver las consultas de carácter general y abstractas que se le formulen sobre temas de derecho estrictamente societario regulado por la legislación mercantil, y no sobre temas contractuales, procedimentales o de

intervención estatal, y de otra, que según Sentencia C-1641 del 29 de noviembre de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, no le es dable a la Entidad como autoridad administrativa intervenir en asuntos que haya de conocer en ejercicio de facultades jurisdiccionales o administrativas, en relación con los cuales se debe pronunciar como juez en las instancias procesales a que haya lugar.

No obstante lo anterior, este Despacho se permite, a título meramente informativo hacer las siguientes precisiones de orden legal, así:

A. APERTURA DEL PROCESO DE LIQUIDACION JUDICIAL Y PAGO DE ACREENCIAS

i) El artículo 47 de la Ley 1116 de 2006, prevé que el proceso de liquidación judicial se iniciará por:

1.- 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.

2.- Las causales de liquidación judicial inmediata previstas en el artículo 49 ejusdem, a saber:

- Cuando el deudor lo solicite directamente, o cuando incumpla su obligación de entregar oportunamente la documentación requerida, como consecuencia de la solicitud a un proceso de insolvencia por parte de un acreedor.

- Cuando el deudor abandone sus negocios.

- Por solicitud de la autoridad que vigile o controle a la respectiva empresa.

- Por decisión motivada de la Superintendencia de Sociedades adoptada de oficio o como consecuencia de la solicitud de apertura de un proceso de reorganización, o cuando el deudor no actualice el proyecto de reconocimiento y graduación de créditos y derechos de voto requerida en la providencia de inicio del proceso de reorganización.

- A petición conjunta del deudor y de un número plural de acreedores titulares de no menos del cincuenta por ciento (50%) del pasivo externo.

- Solicitud expresa del inicio del trámite del proceso de liquidación judicial por parte de una autoridad o representante extranjero.

- Tener a cargo obligaciones vencidas, por concepto de mesadas pensionales, retenciones de carácter obligatorio a favor de autoridades fiscales, descuentos efectuados a los trabajadores, o aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, sin que las mismas fuesen subsanadas dentro del término indicado por el juez del concurso, que en ningún caso será superior a tres (3) meses.

ii) Ahora bien, el inicio del proceso de liquidación judicial de un deudor supone la existencia de una situación de cesación de pagos, conforme a lo dispuesto en el

parágrafo primero del artículo 49 de la Ley 1116 tanta veces citada, cuya solicitud de inicio del proceso por parte del deudor o de este y sus acreedores deberá venir acompañada de los documentos a que alude el parágrafo segundo de la norma en mención.

iii) El numeral 5 del artículo 48 de la Ley 1116 de 2006, preceptúa que “En la providencia de apertura del proceso de liquidación judicial dispondrá un plazo de veinte (20) días, a partir de la fecha de desfijación del aviso que informa sobre la apertura del proceso de liquidación judicial, para que los acreedores presenten su crédito al liquidador, allegando prueba de la existencia y cuantía del mismo. Cuando el proceso de liquidación judicial sea iniciado como consecuencia del incumplimiento del acuerdo de reorganización, fracaso o incumplimiento del concordato o de un acuerdo de reestructuración, los acreedores reconocidos y admitidos en ellos, se entenderán presentados en tiempo al liquidador, en el proceso de liquidación judicial. Los créditos no calificados y graduados en el acuerdo de reorganización y los derivados de gastos de administración, deberán ser presentados al liquidador”. (El llamado es nuestro).

iv) Del estudio de la norma antes descrita, se concluye, de un lado, que los acreedores, incluidos los titulares de obligaciones condicionales o sujetas a litigio, deberán presentar sus acreencias al liquidador dentro de los veinte días siguientes a la desfijación del aviso que informa sobre la apertura del aludido proceso concursal, allegando prueba de la existencia y cuantía de su reclamación, y de otro, que los acreedores reconocidos en el mecanismo recuperatorio, si fuere el caso, no tienen que presentar nuevamente sus créditos en el proceso de liquidación judicial. Es decir, que los acreedores reconocidos y admitidos en cada uno de los escenarios no requerirán de hacerse presente en la oportunidad dispuesta en la ley en el proceso de liquidación.

v) Tal previsión, tiene por objeto que los acreedores obtengan la satisfacción de sus créditos, previa calificación y graduación de los mismos, con los recursos provenientes de la realización de los activos de propiedad de la sociedad concursada (artículo 57 ejusdem), lo cual significa que el pago total de las obligaciones a su cargo, dependerá de la suficiencia de los fondos obtenidos, pues de ser escasos podrían quedar algunas obligaciones insolutas total o parcialmente.

vi) Tratándose de un proceso de liquidación judicial, el pago de las obligaciones a cargo del deudor concursado, queda sujeto a los resultados del proceso, es decir, que la solución de las mismas se hará de acuerdo con las disponibilidades económicas de aquél, atendiendo lo dispuesto en la graduación y con la prelación legal que le corresponda.

vii) En efecto, si bien a partir del inicio del proceso liquidatorio, las obligaciones a plazo a cargo del deudor concursado se convierten automáticamente en exigibles, también lo es que aquél queda impedida legalmente para cumplir con el pago de las acreencias a su cargo, pues la satisfacción de éstas solo será posible en la medida en que se agoten los trámites procedimentales que la ley ordena para el proceso de liquidación judicial, trámites que no dependen de la voluntad de la concursada sino del liquidador designado para el efecto, quien a partir de la apertura del proceso asume la calidad de representante legal

de la sociedad deudora (numeral 1º del artículo 48 ibídem), y en tal carácter está obligado a cumplir sus funciones dentro de los límites legales.

viii) Se infiere entonces de lo dicho, que el pago de las acreencias a cargo del deudor está condicionado a que se haya ejecutoriado la providencia mediante la cual se califican y gradúan las mismas, se encuentre aprobado el acuerdo de adjudicación celebrado entre la sociedad deudora y sus acreedores (artículo 57 ejusdem) y exista la disponibilidad de recursos, de suerte que se pueda pagar a todos los acreedores reconocidos, respetando la prelación legal (numeral 1º del artículo 58 op cit. y 2495 y siguientes del Código Civil.) y el principio de la “PAR CONDITIO OMNIUM CREDITORUM”, sin que le sea dable al liquidador variar la prelación de créditos establecida en la ley para su pago.

De otro lado, debe tenerse en cuenta que la ley determina el orden de prelación en que deben pagarse los créditos a cargo del deudor concursado. Por lo tanto, el deudor y el liquidador al elaborar el proyecto de calificación y graduación de créditos de los mismos, deberán tener en cuenta la prelación para el pago señalada en el Código Civil y demás normas que la complementan o adicionan.

En efecto, el aludido Código clasifica los créditos en cinco categorías según la naturaleza de los mismos, de las cuales las cuatro primeras son preferenciales.

ix) En cuanto a las acreencias condicionales o litigiosas, se observa que las resultas correspondientes al cumplimiento de la condición o de la sentencia o laudo respectivo quedará sujetos igualmente a las resultas del proceso. Los pagos a estos acreedores se harán únicamente cuando la acreencia tenga el carácter de exigible, en condiciones iguales a los de su misma clase. En el entretanto, el deudor constituirá una provisión contable para atender su pago.

x) Por su parte, los créditos extemporáneos en el concordato, los no reconocidos en el acuerdo de reestructuración o en el acuerdo de reorganización, según el caso, no gozan del privilegio mencionado, y deberán hacerse parte dentro del proceso de liquidación judicial, al igual que los gastos de administración del concordato, del acuerdo de reestructuración o del proceso de reorganización.

xi) Por último, los gastos de administración originados durante el trámite del proceso de liquidación judicial, se pagarán en la forma prevista en el artículo 71 ejusdem, que prevé que las obligaciones causadas con posterioridad a la fecha de inicio del proceso de insolvencia son gastos de administración y tendrán preferencia en su pago sobre aquellas objeto del acuerdo de reorganización o del proceso de liquidación judicial, según sea el caso, y podrá exigirse coactivamente su cobro, sin perjuicio de la prioridad que corresponde a mesadas pensionales y contribuciones parafiscales de origen laboral, causadas antes de después del inicio del proceso de liquidación judicial.

xii) El hecho de que algún acreedor, entiéndase trabajador, tenga fuero sindical, no significa que por esta circunstancia tenga alguna prioridad para su pago, por cuanto, la ley no previó dicha circunstancia, máxime que los créditos laborales pertenecen a los de la primera clase, y por ende, gozan de prelación para su pago respecto de las demás

acreencias reconocidas y admitidas en la providencia de calificación y graduación de créditos.

B. ETAPAS DEL PROCESO DE LIQUIDACION JUDICIAL

Si bien la Ley 1116 de 2006 no consagra expresamente cuales son las etapas del proceso de liquidación judicial, no es menos cierto que las normas que regulan el mismo, prevén las distintas etapas que se deben surtir dentro de éste, a saber:

1. Apertura del proceso de liquidación judicial, mediante la providencia respectiva, la cual no admite ningún recurso, con excepción de la causal prevista en los numerales 2 y 7 del artículo 49 ibídem.

2. Nombramiento de un liquidador, quien tendrá la representación legal del deudor concursado.

3. La adopción de medidas cautelares sobre los bienes del deudor y ordenar al liquidador la inscripción en el registro mercantil competente de la providencia de inicio del proceso de la liquidación judicial, y respecto de aquellos bienes sujetos a dicha formalidad.

4. Fijación por parte del juez del concurso, en un lugar visible al público y por un término de diez (10) días, de un aviso que informe acerca del inicio del mismo, el nombre del liquidador y el lugar donde los acreedores deberán presentar sus créditos.

5. Los acreedores tendrán un plazo de veinte (20) días a partir de la desfijación del aviso que informa sobre la apertura del proceso de liquidación judicial, para presentar personalmente su crédito al liquidador, allegando prueba de la existencia y cuantía del mismo, a excepción de los acreedores reconocidos y admitidos en los procesos de recuperación (concordato, reestructuración y reorganización empresarial), los cuales se tienen por presentados en tiempo al liquidador. Los créditos no calificados y graduados en el acuerdo de reorganización y los derivados de gastos de administración, deberán ser presentados al liquidador.

6. Por su parte, el liquidador cuenta con un plazo que no será inferior a un (1) mes, ni superior a tres (3) meses, para que remita al juez del concurso todos los documentos que le hayan presentado los acreedores y el proyecto de calificación y graduación de créditos y derechos de voto, con el fin de que éste, dentro de los quince (15) días siguientes, emita auto que reconozca los mismos, de no haber objeciones. De haberlas, se procederá de igual manera que para lo establecido en el proceso de reorganización (artículo 29 ejusdem, modificado por el artículo 36 de la Ley 1429 de 2010), así:

a) Del proyecto de reconocimiento y graduación de créditos y derechos de voto presentados por el liquidador, se correrá traslado por el término de cinco (5) días.

El deudor no podrá objetar las acreencias incluidas en la relación de pasivos presentada por él con la solicitud de inicio del proceso de reorganización. Por su parte, los

administradores no podrán objetar las obligaciones de acreedores externos que estén incluidas dentro de la relación efectuada por el deudor.

b) De manera inmediata al vencimiento del término anterior, el Juez del concurso correrá traslado de las objeciones por un término de tres (3) días para que los acreedores objetados se pronuncien con relación a las mismas, aportando las pruebas documentales a que hubiere lugar.

c) Vencido dicho plazo, correrá un término de diez (10) días para provocar la conciliación de las objeciones. Las objeciones que no sean conciliadas serán decididas por el juez del concurso en la audiencia de que trata el artículo siguiente.

La única prueba admisible para el trámite de objeciones será la documental, la cual deberá aportarse con el escrito de objeciones o con el de respuesta a las mismas.

d) No presentadas objeciones, el juez del concurso reconocerá los créditos, establecerá los derechos de voto y fijará el plazo para la presentación del acuerdo por providencia que no tendrá recurso alguno.

e) Si se presentaren objeciones, el juez del concurso procederá así:

- Tendrá como pruebas las documentales aportadas por las partes.

- En firme la providencia de decreto de pruebas convocará a audiencia para resolver las objeciones, la cual se llevará a cabo dentro de los cinco días siguientes.

- En la providencia que decida las objeciones el Juez reconocerá los créditos, asignará los derechos de voto y fijará plazo para la celebración del acuerdo.

Contra esta providencia solo procederá el recurso de reposición que deberá presentarse en la misma audiencia.

En ningún caso la audiencia podrá ser Suspendida.

7. Una vez vencido el término de treinta (30) días para que el liquidador presente el inventario de los activos del deudor, el juez del concurso correrá traslado del mismo por el término de diez (10) días

8. Enajenación de activos y plazo para presentar el acuerdo de adjudicación:

a) En firme la calificación y graduación de créditos y el inventario de bienes del deudor, el liquidador tendrá un plazo de dos (2) meses para enajenar los activos inventariados, en la forma prevista en el artículo 57 de la Ley 1116 de 2006.

b) Con relación a los dineros recibidos y los activos no enajenados, el liquidador tendrá un plazo máximo de treinta (30) días para presentar al juez del concurso, el acuerdo de adjudicación al que haya llegado los acreedores del deudor, para cuyo efecto deberá seguirse las reglas previstas en el artículo 58 op. cit.

c) El acuerdo de adjudicación requiere, además de la aprobación de los acreedores, la confirmación del juez del concurso, impartida en audiencia que será celebrada en los términos y para los fines previstos en la ley de insolvencia para la audiencia de confirmación del acuerdo de reorganización.

d) De no aprobarse citado acuerdo, el juez dictará la providencia de adjudicación dentro de los quince (15) días siguientes al vencimiento del término anterior.

9. Pagos, adjudicaciones y rendición de cuentas (artículo 59 ídem).

Dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de la providencia de adjudicación de bienes, el acreedor destinatario que opte por no aceptar la adjudicación deberá informarlo al liquidador.

Vencido dicho término, el liquidador deberá informar al juez del concurso cuáles acreedores no aceptaron recibir los bienes, evento en el cual se entenderá que estos renuncian al pago de su acreencia dentro de liquidación judicial, y en consecuencia, el juez procederá a adjudicar los bienes a los acreedores restantes, respetando el orden de prelación.

Los bienes no recibidos se desinarán al pago de los acreedores que acepten la adjudicación hasta concurrencia del monto de sus créditos reconocidos y calificados.

Los bienes remanentes serán adjudicados a los socios o accionistas de una sociedad a prorrata de sus aportes, para el caso de las personas jurídicas o al deudor en el caso de las personas naturales comerciantes o propietarios de una empresa. Los bienes no recibidos por los socios o accionistas o por la persona natural comerciante o que desarrolle actividades empresariales, serán adjudicados a una entidad pública de beneficencia del domicilio del deudor, o en su defecto, del lugar más cercano. Los bienes no recibidos por aquellos dentro de los diez (10) días siguientes a la adjudicación serán considerados vacantes o mostrencos según su naturaleza y recibirán el tratamiento legal respectivo.

El liquidador, una vez ejecutadas las órdenes incluidas en el auto de adjudicación de bienes, respetando los plazos señalados en el artículo anterior, deberá presentar al juez del proceso de liquidación judicial una rendición de cuentas finales de su gestión, donde incluirá una relación pormenorizada de los pagos efectuados, acompañada de las pruebas pertinentes.

10. Ahora bien, dentro de las funciones del liquidador, se encuentra el recaudo de los dineros y la recuperación de los bienes que por cualquier circunstancia deban ingresar al activo a liquidar, incluso los que correspondan a capital suscrito y no pagado en su integridad, así como las prestaciones accesorias y las aportaciones suplementarias. Igualmente, exigir de acuerdo al tipo societario las obligaciones que correspondan a los socios.

Acorde con lo anterior, los artículos 22 y 23 de la Ley 222 de 1995 precisan que el liquidador como administrador de la concursada, debe obrar con la diligencia de un buen hombre de negocios. No obstante, no debe perderse de vista que en todo proceso las partes, como en el trámite concursal, tienen la obligación de actuar o intervenir en los casos expresamente señalados por la ley, y desde su posición procesal deudores y acreedores, también deben estar pendientes de cada una de las etapas del proceso y cumplir oportunamente las exigencias de ley.

10. De otra parte, se observa que el proceso de liquidación judicial terminará, al tenor de lo previsto en el artículo 63 de la Ley 1116 tantas veces citada, por:

- a. Ejecutoriada la providencia de adjudicación.
- b. Por la celebración de un acuerdo de reorganización.

Cumplido lo anterior, dispondrá el archivo del expediente, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que proceda contra el deudor, los administradores, socios y el liquidador, y ordenará la inscripción de la providencia en el registro mercantil o en el que corresponda. La anotación indicada extinguirá la persona jurídica de la deudora.

11. Finalmente, se precisa que el proceso de liquidación judicial, dura aproximadamente ocho (8) meses, si no se presentan circunstancias o hechos que dilaten en el tiempo su culminación, tales como recursos, nulidades, incidentes, etc.