

**OFICIO 220-123392 DEL 05 SEPTIEMBRE DE 2021**

**ASUNTO: TRÁNSITO DE LEGISLACIÓN DE LA LEY 1116 DE 2006.**

Acuso recibo del escrito citado en la referencia, con el cual presenta una consulta relativa a varios aspectos relacionados con el tránsito de legislación de la Ley 1116 de 2006, inquietudes que se resolverán en el orden propuesto.

Antes de resolver lo propio, debe reiterarse que la competencia de esta Entidad es eminentemente reglada y sus atribuciones se hayan enmarcadas en los términos del numeral 24 del artículo 189 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 82, 83, 84, 85 y 86 de la Ley 222 de 1995 y el Decreto 1736 de 2020.

Así, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1736 de 2020, es función de la Oficina Asesora Jurídica de esta Entidad absolver las consultas jurídicas externas en los temas de competencia de la Superintendencia de Sociedades, salvo las que correspondan a actuaciones específicas adelantadas por las dependencias de la Entidad y, en esa medida, emite un concepto u opinión de carácter general y abstracto que como tal no es vinculante ni compromete su responsabilidad.

De ahí que sus respuestas en esta instancia no se dirigen a prestar asesoría a los particulares o sus apoderados sobre temas relacionados con los procesos concursales que se tramitan ante la Entidad, máxime si se tiene en cuenta que la doctrina constitucional sobre el ejercicio de funciones judiciales por las superintendencias, invariablemente exige, que los funcionarios administrativos que ejercen funciones judiciales, estén dotados de independencia e imparcialidad, doctrina que reitera la Sentencia C-1641 del 29 de noviembre de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, en la que la H. Corte Constitucional advierte que no le es dable a ésta Superintendencia como autoridad administrativa, intervenir en asuntos que haya de conocer en ejercicio de facultades jurisdiccionales, en relación con los cuales se debe pronunciar como juez en las instancias procesales a que haya lugar.

Con el alcance indicado, éste Despacho se permite resolver su consulta en los siguientes términos:

- 1. “En cuanto al significado de Persona Natural con relación a su división en Persona Natural Comercial y Persona Natural No Comercial:**

**¿Qué aspectos y cuáles fueron las normas que se tuvieron en cuenta desde la expedición de la Ley 222 en el año 1995 hasta el primer semestre del año 2007 para saber cuándo se tenía la calidad de Persona Natural Comercial y cuando de Persona Natural No Comercial?**

Con el Decreto 410 de 1971 (marzo 27) Diario Oficial No. 33.339 del 16 de junio de 1971, se expide el Código de Comercio.

En dicho código, a partir del artículo 10° y siguientes, se reguló lo concerniente a la calificación de los comerciantes, los deberes de los comerciantes, actos, operaciones y empresas mercantiles, registro mercantil, entre otros.

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

Por tanto, para poder determinar si una persona es comerciante, se debe acudir a la normatividad señalada y verificar el cumplimiento de los requisitos.

**2. “De acuerdo a la Ley 1116 de 2006 y según su artículo 117, los concordatos de personas naturales iniciados durante la vigencia del Título II de la Ley 222 de 1995, seguían rigiéndose por las normas aplicables al momento de entrar a regir la Ley 1116/06, por tanto:**

**2.1. ¿Por qué razón en vigencia de la Ley 1116 de 2006 debía continuar rigiéndose por la Ley 1116 los concordatos de personas naturales iniciados con el Título II de la Ley 222 de 1995?**

El artículo 117 de la Ley 1116 de 2006, establece lo siguiente frente al tránsito de legislación:

**“ARTÍCULO 117. CONCORDATOS Y LIQUIDACIONES OBLIGATORIAS EN CURSO Y ACUERDOS DE REESTRUCTURACIÓN.** Las negociaciones de acuerdos de reestructuración, los concordatos y liquidaciones obligatorias de personas naturales y jurídicas iniciados durante la vigencia del Título II de la Ley 222 de 1995, al igual que los acuerdos de reestructuración ya celebrados y los concordatos y quiebras indicados en el artículo 237 de la Ley 222 de 1995, seguirán rigiéndose por las normas aplicables al momento de entrar a regir esta ley.

No obstante, esta ley tendrá aplicación inmediata sobre las personas naturales comerciantes y las personas jurídicas:

**1. Ante el fracaso o incumplimiento de un concordato, dando inicio al proceso de liquidación judicial regulada en esta ley.**

2. Para el inicio de las acciones revocatorias y de simulación en los procesos concursales.

3. Respecto de las disposiciones referentes a inmuebles destinados a vivienda, promitentes compradores de vivienda y prorratas previstas en esta ley, incluyendo los procesos liquidatorios en curso, al momento de su vigencia.”

De la previsión legal en comento, se distingue que el legislador determinó dos reglas generales, a saber:

a- Las negociaciones de acuerdos de reestructuración, los concordatos y liquidaciones obligatorias de personas naturales y jurídicas iniciados durante la vigencia del Título II de la Ley 222 de 1995, al igual que los acuerdos de reestructuración ya celebrados y los concordatos y quiebras indicados en el artículo 237 de la Ley 222 de 1995, seguirán rigiéndose por las normas aplicables al momento de entrar a regir la Ley 1116 de 2006.

En consecuencia, los procesos señalados que hubieren sido iniciados durante la vigencia del Título II de la Ley 222 de 1995, continúan rigiéndose por dicha ley al momento de entrar a regir Ley 1116 de 2006.

b- Sin embargo, la Ley 1116 de 2006 tiene aplicación inmediata sobre las personas naturales comerciantes y las personas jurídicas en los siguientes eventos:

1. Ante el fracaso o incumplimiento de un concordato, dando inicio al proceso de liquidación judicial regulada en la Ley 1116 de 2006.

2. Para el inicio de las acciones revocatorias y de simulación en los procesos concursales.

3. Respecto de las disposiciones referentes a inmuebles destinados a vivienda, promitentes compradores de vivienda y prorratas previstas en la Ley 1116 de 2006, incluyendo los procesos liquidatorios en curso, al momento de su vigencia.

Por tanto, frente al fracaso o incumplimiento de un concordato ocurrido en vigencia del nuevo régimen de insolvencia, se debe dar inicio al proceso de liquidación judicial y no al proceso de liquidación obligatoria previsto por la Ley 222 de 1995. Lo anterior, acorde con lo prescrito en el numeral 1 del artículo 117 Ley 1116 de 2006.

**2.2. “¿Puntualmente, ¿cuáles son los Concordatos de Personas Naturales iniciados durante la vigencia del Título II de la Ley 222 de 1995 que debían ser regidos por las normas de la Ley 222 y no por la Ley 1116 de 2006 a partir de su vigencia?”**

Los determinados en el señalado artículo 117 de la Ley 1116 de 2006.

- 2.3. **“En cuanto a la Ley 1116 de 2006, ¿Cuáles son las normas que han desarrollado el artículo 3, numeral 8 de las personas naturales no comerciantes, ¿cuál es el concepto que tiene la Superintendencia de Sociedades al respecto?**

El régimen de persona natural no comerciante está previsto en los artículos 531 y siguientes del Código General del Proceso.

- 2.4. **“¿Por qué las personas naturales no comerciantes no están sujetas al régimen de insolvencia del numeral 8 del artículo 3 de la Ley 1116 de 2006, cuáles normas han desarrollado esta teoría y cuál es el concepto que tiene la Superintendencia de Sociedades al respecto?**

Las personas naturales no comerciantes se encuentran excluidas de la aplicación del régimen de insolvencia previsto en la Ley 1116 de 2006, por expreso y perentorio mandato previsto en el numeral 8 del artículo 3 ibídem.

3. **“Según lo estipulado en el artículo 117 de la Ley 1116 de 2006, ¿Cuál fue el Principio que se aplicó para los concordatos de persona natural no comercial iniciados durante la vigencia del Título II de la Ley 222 de 1995 y que seguirían rigiéndose por la Ley 222/95, en vigencia de la Ley 1116 de 2006, es decir, el Principio de Retroactividad, Principio de Irretroactividad, Principio de Retrospectiva o el Principio de Ultractividad?**

En éste aspecto cabe observar que el mismo artículo 117 de la Ley 1116 de 2006, definió la aplicación ultraactiva de la Ley 222 de 1995, en los siguientes términos: “Las negociaciones de acuerdos de reestructuración, los concordatos y liquidaciones obligatorias de personas naturales y jurídicas iniciados durante la vigencia del Título II de la Ley 222 de 1995, al igual que los acuerdos de reestructuración ya celebrados y los concordatos y las quiebras indicados en el artículo 237 de la Ley 222 de 1995, seguirán rigiéndose por las normas aplicables al momento de entrar a regir la ley. (...)”.

Al respecto, éste Despacho en el oficio 220-049523 del 11 de marzo de 2009, manifestó lo siguiente:

“Sin embargo, es de advertir que al ser derogada la mencionada disposición por la Ley 1116 del 27 de diciembre de 2006, y al darse el incumplimiento de un acuerdo concordatario celebrado entre una persona natural no comerciante y sus acreedores, ya no podría el juez del concurso tramitar la liquidación obligatoria del deudor ni acudir a la liquidación judicial regulada por la citada ley, toda vez que las personas naturales no comerciantes fueron excluidas expresamente del régimen de insolvencia allí previsto, según el artículo 3º op. cit. De ahí que se hubiera presentado demanda de

inconstitucionalidad contra el mismo ante la Corte Constitucional, la cual en Sentencia C-699 del 6 de septiembre de 2007, declaró la exequibilidad, entre otros, del numeral octavo del susodicho artículo 3º y exhortó al Congreso de la República para que dentro del ámbito de su potestad de configuración legislativa expedida un régimen universal para personas naturales no comerciantes, de cuya expedición de la ley respectiva está pendiente este Organismo. c.- Ante el vacío presentado, y mientras no se expida una ley que regule el régimen de insolvencia del deudor persona natural no comerciante, este Despacho considera que el juez del concurso, ante el incumplimiento del acuerdo concordatario, debe proceder a declarar terminado el proceso, y a partir de entonces, aquel recupera su plena capacidad y los acreedores cuyos créditos quedaron insolutos, podrán iniciar las acciones que consideren pertinentes ante la justicia ordinaria, entre ellas, demandar el cumplimiento del contrato de compraventa o la resolución del mismo”.

**“4. Según lo estipulado en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 117 de la Ley 1116 de 2006,**

**¿Con respecto a la persona natural comercial regida por el Título II de la Ley 222 de 1995, cuál fue el Principio que se le aplicó para que le rigiera de inmediato la Ley 1116 de 2006 y por qué, es decir, se le aplicó el Principio de Retroactividad, ¿Principio de irretroactividad, Principio de Retrospectiva o el Principio de Ultractividad?”**

Para responder esta inquietud, es pertinente traer a colación lo dicho por este Despacho mediante oficio 220-123247 de 2019, en el que expresó lo siguiente:

“(…) vii) Del análisis de la mencionada disposición, se colige que la misma regula los efectos de la ley frente a los concordatos y liquidaciones obligatorias y acuerdos de reestructuración en curso al momento de entrar en vigencia la Ley 1116 de 2006, esto es, el 27 de junio de 2007, en el sentido de que seguirán sujetos a las normas que venían siendo aplicables, presentándose en esta forma un claro evento de ultractividad de la ley. Sin embargo, la norma consagra varias excepciones a la ultractividad, entre las cuales se encuentra la del fracaso o incumplimiento de un concordato de una persona natural comerciante y persona jurídica, en cuyo caso se le aplicara inmediatamente la ley de insolvencia, es decir, se decretará la apertura del proceso de liquidación judicial.

viii) Así las cosas, si un proceso concordatario de una persona natural comerciante, que se venía tramitando ante un juzgado civil del circuito del domicilio del deudor, bajo las vigencias de la Ley 222 de 1995, posteriormente es declarado fracasado por imposibilidad de celebrar el acuerdo concordatario, estando vigente la Ley 1116 de 2006, no es procedente decretar la apertura de un proceso de liquidación obligatoria, sino de la liquidación judicial, por parte del juez civil del circuito competente.

En efecto, el artículo 47 de la Ley 1116 ya citada, prevé que la liquidación judicial se iniciará por 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”.

5. **“De acuerdo a la Ley 1116 de 2006, en su Artículo 117 se enuncia que “esta ley tendrá aplicación inmediata sobre las personas naturales comerciantes” y especifica en el numeral:**

**1. Ante el fracaso o incumplimiento de un concordato, dando inicio al proceso de liquidación judicial regulada en esta ley.**

**Por tanto:**

**¿Quién debe haber incurrido en el incumplimiento que haya dado lugar al fracaso del concordato para que se proceda seguidamente con la Liquidación Judicial, es decir, los acreedores, los deudores o quiénes?**

Si algún acreedor, el deudor, el administrador de la entidad deudora o quien demuestre interés jurídico denuncia el incumplimiento del concordato, en vigencia de la Ley 1116 de 2006, el Juez analizará la situación fáctica y jurídica y determinará si procede la apertura del trámite de liquidación judicial.

6. **“Según lo estipulado en la Ley 1116 de 2006, en su Artículo 117 se enuncia que “esta ley tendrá aplicación inmediata sobre las personas naturales comerciantes” y especifica en el numeral:**

**1. Ante el fracaso o incumplimiento de un concordato, dando inicio al proceso de liquidación judicial regulada en esta ley.**

**Por tanto:**

**6.1. ¿Qué significa “proceso de liquidación judicial”, dónde está descrito el actual inicio del mismo y cuál es su sustento jurídico dentro de la Ley 1116 de 2006 y fuera de la misma?”**

Conforme al artículo 1 de la Ley 1116 de 2016, el proceso de liquidación judicial persigue la liquidación pronta y ordenada, buscando el aprovechamiento del patrimonio del deudor.

Los artículos 47 y siguientes de la Ley 1116 de 2006 regulan el proceso de liquidación judicial.

- “6.2. ¿Cuáles son los fracasos de concordato descritos y regulados por la Ley 222 de 1995 para Personas Naturales No Comerciantes?”**

- 6.3. ¿Cuáles son los fracasos de concordato descritos y regulados por la Ley 222 de 1995 para Personas Naturales Comerciantes?”**

Éste asunto deberá entenderse de acuerdo con lo señalado en el artículo 47 de la Ley 1116 de 2006, el cual establece lo siguiente:

**“ARTÍCULO 47. INICIO.** El proceso de liquidación judicial 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 (...).” (Subraya fuera de texto).

Lo anterior, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 132 de la Ley 222 de 1995.

**“6.4. ¿Cuáles son los incumplimientos de concordato descritos y regulados por la Ley 222 de 1995 para Personas Naturales Comerciantes?**

**6.5. ¿Cuáles son los incumplimientos de concordato descritos y regulados por la Ley 222 de 1995 para Personas Naturales No Comerciantes?”**

El incumplimiento del concordato deberá verificarse a la luz de las circunstancias particulares y concretas acordadas en el texto del acuerdo concordatario.

**7. “Observándose la Ley 1116, enuncia sobre el inicio del Proceso de Liquidación Judicial y en el siguiente contenido jurídico estipula:**

**Capitulo VIII, Proceso de liquidación judicial, Artículo 47. Inicio. El proceso de liquidación judicial 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 la presente ley.**

**7.1. ¿Qué significa fracaso del concordato de acuerdo de los regulados por la Ley 550 de 1999?**

**7.2. ¿Qué significa incumplimiento del concordato de acuerdo de los regulados por la Ley 550 de 1999?”**

El artículo 47 de la Ley 1116 de 2006, acota:

**“ARTÍCULO 47. INICIO.** El proceso de liquidación judicial 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 (...).” (Subraya fuera del texto).

Claramente se observa que la norma en mención, en ninguno momento se refiere a concordatos regulados por la Ley 550 de 1999, sino a acuerdos de reestructuración regulados por el citado régimen concursal.

**7.3. “De acuerdo al numeral 2, ¿en dónde están descritos las causales de liquidación judicial inmediata de la Ley 1116?,**

**Lo anterior teniendo en cuenta que en ninguna parte de la Ley 1116 enunció de manera prevista y taxativamente la palabra “causales” respecto a la liquidación judicial inmediata.**

Las causales de liquidación inmediata a que hace referencia el numeral 2 del artículo 47 de la Ley 1116 de 2006, están consignadas en el artículo 49 de la Ley 1116 de 2006.

**“7.4. ¿Cuáles son los fracasos de concordato descritos y regulados por la Ley 550 de 1999 para Personas Naturales Comerciantes?**

**7.5. ¿Cuáles son los fracasos de concordato descritos y regulados por la Ley 550 de 1999 para Personas Naturales No Comerciantes?**

**7.6. ¿Cuáles son los incumplimientos de concordato descritos y regulados por la Ley 550 de 1999 para Personas Naturales Comerciantes?**

**7.7. ¿Cuáles son los incumplimientos de concordato descritos y regulados por la Ley 550 de 1999 para Personas Naturales No Comerciantes?”**

En lo términos expuestos anteriormente, se reitera que no se puede hablar de fracaso o incumplimiento de concordatos regulados por la Ley 550 de 1999.

**8. “(...) Respecto a este artículo 117 de la ley 1116 de 2006, se requiere saber si existen Conceptos de la Superintendencia o Sentencias de las Altas Cortes o Tribunales Administrativos o Superiores a nivel nacional, en caso afirmativo se solicita que se cite las normas existentes al respecto.**

Además de los conceptos jurídicos relacionados anteriormente, pueden encontrar otros relativos al tema en el siguiente link:

[https://www.supersociedades.gov.co/nuestra\\_entidad/normatividad/Paginas/Resultados-Busqueda-Conceptos-Juridicos.aspx?k=fracaso%20del%20concordato](https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/Paginas/Resultados-Busqueda-Conceptos-Juridicos.aspx?k=fracaso%20del%20concordato)

Finalmente, también se sugiere tener en cuenta la sentencia Sentencia SU309/191, proferida por la Corte Constitucional, en la que se precisaron varios conceptos del fenómeno de la aplicación de la ley en el tiempo.<sup>1</sup>

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida en el plazo y con los efectos descritos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no sin antes señalar que puede consultarse en la Página WEB de la Entidad, la normatividad, los conceptos jurídicos alusivos con el tema u otro de su interés.

<sup>1</sup> La sentencia está disponible en el siguiente Link: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/SU309-19.htm>