

OFICIO 220- 335037 DEL 30 DE ENERO DE 2025

**ASUNTO: CALIDAD DE COMERCIANTE - PASIVOS CONTIGENTES
DENTRO DE LA LEY 1116 DE 2006.**

Me refiero a su comunicación radicada con el número de la referencia, mediante la cual formula una serie interrogantes así:

1. *En virtud de la actividad como consorciado, ¿se considera COMERCIANTE a una persona natural?*
2. *En virtud de la actividad como licitador público, ¿se considera COMERCIANTE a una persona natural?*
3. *Con la liquidación del consorcio, ¿Se pierde la calidad de Comerciante, en caso de que se tenga dicha calidad, al ser consorciado?*
4. *¿Cómo se define un pasivo que no se ha generado pero tiene expectativas reales de causarse, por ejemplo una condena judicial o administrativa?*
5. *¿Qué es un pasivo contingente?*
6. *¿Cómo se regulan legal, jurisprudencial, conceptual y doctrinalmente en Colombia los pasivos contingentes?*
7. *¿Un pasivo contingente se puede vincular o no al Trámite de Insolvencia Persona Natural NO Comerciante?*
8. *¿Un pasivo contingente se puede vincular o no al Proceso de Reorganización de Persona Natural Comerciante?*
9. *¿Un pasivo contingente se puede vincular o no al Proceso de Liquidación Patrimonial de Persona Natural NO comerciante (C.G.P)?*
10. *¿Un pasivo contingente se puede vincular o no al Proceso de Liquidación de Persona Natural Comerciante (Ley 1116 de 2006)?*
11. *¿De qué forma se vincula un pasivo contingente a un Trámite de Insolvencia Persona Natural NO Comerciante?*
12. *¿De qué forma se vincula un pasivo contingente a un Proceso de Reorganización de Persona Natural Comerciante?*
13. *¿De qué forma se vincula un pasivo contingente a un Proceso Liquidación Patrimonial de Persona Natural NO comerciante (C.G.P)?*
14. *¿De qué forma se vincula un pasivo contingente a un Proceso de Liquidación Persona Natural Comerciante (Ley 1116 de 2006)?*
15. *Una acreencia catalogada como pasivo contingente estaría llamada a mutar a obligación natural en el caso de no haber bienes por adjudicar dentro de un Proceso de Liquidación Patrimonial (Art. 571 #1)?*
16. *¿Las obligaciones productos de condenas en procesos sancionatorias o disciplinarios de Contraloría General de la República son susceptibles de ser vinculados a Procesos de liquidación patrimonial?.*

Previamente a responder sus inquietudes, debe señalarse que, en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Sociedades con fundamento en los artículos 14 y 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, emite conceptos de carácter general y abstracto sobre las materias a su cargo, que no se dirigen a resolver situaciones de orden particular, ni constituyen asesoría encaminada a solucionar controversias, o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos o decisiones de los órganos de una sociedad

determinada. A su vez, sus respuestas a las consultas no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la Entidad.

Debe tenerse en cuenta, adicionalmente, que la jurisprudencia constitucional vertida en la Sentencia C-1641 del 29 de noviembre de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero, advierte que no le es dable a esta Superintendencia como autoridad administrativa, intervenir en asuntos que haya de conocer en ejercicio de facultades jurisdiccionales, relación con los cuales se debe pronunciar como juez en las instancias procesales a que haya lugar.

Con el alcance indicado se procederá a efectuar un pronunciamiento general y abstracto sobre las materias consultadas, con excepción las preguntas 7, 9, 11, 13, 15 y 16 que tratan sobre insolvencia de persona natural no comerciante, asunto ajeno a las competencias de esta Entidad.

“1. En virtud de la actividad como consorciado, ¿se considera COMERCIANTE a una persona natural?

2. En virtud de la actividad como licitador público, ¿se considera COMERCIANTE a una persona natural?

3. Con la liquidación del consorcio, ¿Se pierde la calidad de Comerciante, en caso de que se tenga dicha calidad, al ser consorciado?”

Previo a abordar sus inquietudes, es preciso recordar quien es considerado comerciante y como se acredita dicha calidad de conformidad con la legislación colombiana.

Se tiene entonces que en virtud del artículo 10 del Código de Comercio, son considerados comerciantes las personas que profesionalmente se ocupan en alguna de las actividades que la ley considera mercantiles¹.

Así mismo, el artículo 13 del Código de Comercio establece lo siguiente:

¹ COLOMBIA. GOBIERNO NACIONAL. Decreto 410 (27 de marzo de 1971). “Artículo 20. ACTOS, OPERACIONES Y EMPRESAS MERCANTILES - CONCEPTO. Son mercantiles para todos los efectos legales: 1) La adquisición de bienes a título oneroso con destino a enajenarlos en igual forma, y la enajenación de los mismos; 2) La adquisición a título oneroso de bienes muebles con destino a arrendarlos; el arrendamiento de los mismos; el arrendamiento de toda clase de bienes para subarrendarlos, y el subarrendamiento de los mismos; 3) El recibo de dinero en mutuo a interés, con garantía o sin ella, para darlo en préstamo, y los préstamos subsiguientes, así como dar habitualmente dinero en mutuo a interés; 4) La adquisición o enajenación, a título oneroso, de establecimientos de comercio, y la prenda, arrendamiento, administración y demás operaciones análogas relacionadas con los mismos; 5) La intervención como asociado en la constitución de sociedades comerciales, los actos de administración de las mismas o la negociación a título oneroso de las partes de interés, cuotas o acciones; 6) El giro, otorgamiento, aceptación, garantía o negociación de títulos-valores, así como la compra para reventa, permuta, etc., de los mismos; 7) Las operaciones bancarias, de bolsas, o de martillos; 8) El corretaje, las agencias de negocios y la representación de firmas nacionales o extranjeras; 9) La explotación o prestación de servicios de puertos, muelles, puentes, vías y campos de aterrizaje; 10) Las empresas de seguros y la actividad aseguradora; 11) Las empresas de transporte de personas o de cosas, a título oneroso, cualesquiera que fueren la vía y el medio utilizados; 12) Las empresas de fabricación, transformación, manufactura y circulación de bienes; 13) Las empresas de depósito de mercaderías, provisiones o suministros, espectáculos públicos y expendio de toda clase de bienes; 14) Las empresas editoriales, litográficas, fotográficas, informativas o de propaganda y las demás destinadas a la prestación de servicios; 15) Las empresas de obras o construcciones, reparaciones, montajes, instalaciones u ornamentaciones; 16) Las empresas para el aprovechamiento y explotación mercantil de las fuerzas o recursos de la naturaleza; 17) Las empresas promotoras de negocios y las de compra, venta, administración, custodia o circulación de toda clase de bienes; 18) Las empresas de construcción, reparación, compra y venta de vehículos para el transporte por tierra, agua y aire, y sus accesorios, y 19) Los demás actos y contratos regulados por la ley mercantil. Artículo 21. OTROS ACTOS MERCANTILES. Se tendrán así mismo como mercantiles todos los actos de los comerciantes relacionados con actividades o empresas de comercio, y los ejecutados por cualquier persona para asegurar el cumplimiento de obligaciones comerciales.”

“Artículo 13. PRESUNCIÓN DE ESTAR EJERCIENDO EL COMERCIO. Para todos los efectos legales se presume que una persona ejerce el comercio en los siguientes casos:

- 1) Cuando se halle inscrita en el registro mercantil;*
- 2) Cuando tenga establecimiento de comercio abierto, y*
- 3) Cuando se anuncie al público como comerciante por cualquier medio.”.*

Es bajo estos criterios que puede considerarse que una persona es comerciante y corresponderá en cada caso analizar si se cumplen con los presupuestos que establecen las normas legales.

“4. ¿Cómo se define un pasivo que no se ha generado pero tiene expectativas reales de causarse, por ejemplo una condena judicial o administrativa?

5. ¿Qué es un pasivo contingente?

6. ¿Cómo se regulan legal, jurisprudencial, conceptual y doctrinalmente en Colombia los pasivos contingentes?”

La Norma Internacional de Contabilidad - NIC 37 sobre Provisiones, Pasivos Contingentes y Activos Contingentes, define lo siguiente:

“Un pasivo contingente es:

- (a) una obligación posible, surgida a raíz de sucesos pasados o (b) una obligación posible, y cuya existencia ha de ser confirmada sólo por la ocurrencia o la falta de ocurrencia de uno o más hechos futuros sucesos inciertos que no están enteramente bajo el control de la entidad; o*
- (b) una obligación presente, surgida a raíz de sucesos pasados, que no se ha reconocido contablemente porque:*
 - (i) no es probable que para satisfacerla se vaya a requerir una salida de recursos que incorporen beneficios económicos; o*
 - (ii) el importe de la obligación no pueda ser medido con la suficiente fiabilidad.*

(...)

Relaciones entre provisiones y pasivos de carácter contingente

En una acepción general, todas las provisiones son de naturaleza contingente, puesto que existe incertidumbre sobre el momento del vencimiento o sobre el importe correspondiente. Sin embargo, en esta Norma, el término “contingente” se utiliza para designar activos y pasivos que no han sido objeto de reconocimiento en los estados financieros, porque su existencia quedará confirmada solamente tras la ocurrencia, o en su caso la no ocurrencia, de uno o más sucesos futuros inciertos que no están enteramente bajo el control de la entidad. Por otra parte, la denominación “pasivo

contingente” se utiliza para designar a los pasivos que no cumplen los criterios necesarios para su reconocimiento.

Esta Norma distingue entre:

- (a) provisiones (que ya han sido objeto de reconocimiento como) pasivos (suponiendo que su cuantía haya podido ser estimada de forma fiable) porque representan obligaciones presentes y es probable que la entidad tenga que desprenderse de recursos, que incorporen beneficios económicos para cancelar tal obligación; y
- (b) pasivos contingentes - los cuales no han sido objeto de reconocimiento como pasivos porque son
 - (i) obligaciones posibles, en la medida que todavía se tiene que confirmar si la entidad tiene una obligación presente que puede suponerle una salida de recursos que incorporen beneficios económicos; o
 - (ii) obligaciones presentes que no cumplen los criterios de reconocimiento de esta Norma (ya sea porque no es probable que, para su cancelación, se produzca una salida de recursos que incorporen beneficios económicos, ya sea porque no pueda hacerse una estimación suficientemente fiable de la cuantía de la obligación).”.

Al respecto, esta Entidad ha indicado:

“(…) El reconocimiento de un pasivo por parte de un ente económico debe tener un soporte, que en algunos casos puede ser un fallo judicial. Así pues, cuando se inicia un proceso, este hecho debe reconocerse en principio como una posible contingencia y si los fallos son adversos a la demandada, se deben hacer los ajustes y reclasificaciones pertinentes. En otras palabras, mientras no exista un fallo estamos en presencia de una expectativa y por ende, el registro de la obligación es diferente a que la misma sea clara, expresa y exigible.”².

A su vez, la doctrina de esta Oficina ha indicado:

“Conforme a la norma contable que en su momento estuvo vigente como las que hoy rigen la provisión contable, este registro corresponde al reconocimiento de un pasivo en el que existe incertidumbre acerca de su cuantía o del cual no existe certeza de su exigibilidad, pero del cual es necesario su reconocimiento contable mientras se definen tales aspectos por los medios legales.”³.

“8. ¿Un pasivo contingente se puede vincular o no al Proceso de Reorganización de Persona Natural Comerciante?”

² COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Auto 400-002511 (20 de marzo de 2012). Disponible en: <https://www.supersociedades.gov.co/documents/58444/159253/2012-01-045010.pdf/bc3d8fbb-bd39-efc1-c3e0-50fec553ad6d?version=1.2&t=1671616349857>

³ COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-175771 (13 de noviembre de 2021). Asunto: Proceso de liquidación judicial – Cargas procesales. Disponible en: <https://tesauro.supersociedades.gov.co/jsonviewer/kHQ5C4QBwA8RhfY36KF7#/>

10. ¿Un pasivo contingente se puede vincular o no al Proceso de Liquidación de Persona Natural Comerciante (Ley 1116 de 2006)?

12. ¿De qué forma se vincula un pasivo contingente a un Proceso de Reorganización de Persona Natural Comerciante?

14. ¿De qué forma se vincula un pasivo contingente a un Proceso de Liquidación Persona Natural Comerciante (Ley 1116 de 2006)?”

Al respecto la Ley 1116 de 2006 dispone:

“(…)

Artículo 25. *Créditos. Los créditos a cargo del deudor deben ser relacionados precisando quiénes son los acreedores titulares y su lugar de notificación, discriminando cuál es la cuantía del capital y cuáles son las tasas de interés, expresadas en términos efectivos anuales, correspondientes a todas las acreencias causadas u originadas con anterioridad a la fecha de inicio del proceso.*

Los créditos litigiosos y las acreencias condicionales, quedarán sujetos a los términos previstos en el acuerdo, en condiciones iguales a los de su misma clase y prelación legal, así como a las resultas correspondientes al cumplimiento de la condición o de la sentencia o laudo respectivo. En el entretanto, el deudor constituirá una provisión contable para atender su pago.

Los fallos de cualquier naturaleza proferidos con posterioridad a la firma del acuerdo, por motivo de obligaciones objeto del proceso de reorganización, no constituyen gastos de administración y serán pagados en los términos previstos en el mismo para los de su misma clase y prelación legal. En el evento de estar cancelados los de su categoría, procederá su pago, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del fallo.” (Resalto y negrita fuera de texto)

Sobre el particular, este Despacho ha señalado lo siguiente:

“(…) se advierte que el proceso de reorganización empresarial consagrado en la Ley 1116 del 27 de diciembre de 2006 está orientado por el principio de universalidad, en virtud del cual “la totalidad de los bienes del deudor y todos sus acreedores quedan vinculados al proceso de insolvencia a partir de su iniciación”; que con la solicitud de admisión al proceso de reorganización el deudor debe allegar un estado de inventario de activos y pasivos con corte al último día calendario del mes inmediatamente anterior a la fecha de la solicitud, el proyecto de calificación y graduación de acreencias y el proyecto de determinación de derechos de voto; que **en el estado de inventario de activos y pasivos se deben relacionar incluso los créditos de carácter litigioso de cualquier naturaleza que le hubieran sido notificados al deudor**; que el promotor designado debe elaborar el proyecto de graduación y calificación de créditos y derechos de voto, incluyendo aquellas acreencias causadas entre la fecha de corte presentada con la solicitud de admisión al proceso y la fecha de inicio del proceso, y que **los créditos litigiosos y las acreencias condicionales quedarán sujetos a los términos previstos en el acuerdo, en condiciones iguales a los de su misma clase y prelación legal, así como a las resultas correspondientes al cumplimiento de la condena o de la sentencia o laudo respectivo, y “en el**

entretanto, el deudor constituirá una provisión contable para atender su pago⁴. (Resalto y negrita fuera de texto)

“(...) En el caso de que existan procesos de carácter litigioso o créditos contingentes presentados dentro del proceso de liquidación judicial, el liquidador debe proceder al reconocimiento de una provisión contable. Frente a lo cual, se reitera que tal provisión constituye un registro contable y no supone la extracción de recursos líquidos del patrimonio de la sociedad, para dejarlos en depósitos independientes mientras se profiere el fallo correspondiente.

Para el pago de dichas acreencias dentro del proceso de liquidación judicial, una vez definida su exigibilidad, se debe tener en cuenta tanto el orden de prelación legal de los créditos como la disponibilidad de activos; es decir que, si los activos de la sociedad son insuficientes para el pago de las obligaciones en el orden de prelación legal, los créditos derivados de procesos de carácter litigioso podrían quedar insolutos así estén provisionados contablemente. Lo anterior, en la medida que los procesos concursales atienden estrictamente las pautas legales de prelación de créditos y, por ende, los pagos se realizan en el orden legal hasta que se agoten los activos de la sociedad concursada, con la consecuencia odiosa pero legal, de que puedan existir pasivos respecto de los cuales no haya pago por la física imposibilidad de atender créditos sin recursos.(...)”⁵.

De los conceptos citados y en respuesta a sus interrogantes es posible concluir que dentro de los procedimientos de insolvencia (reorganización empresarial y liquidación judicial) se debe relacionar el pasivo contingente y proceder, por parte del promotor o liquidador, según el caso, a la constitución de la provisión contable correspondiente para atender su pago, una vez definida su exigibilidad, y en todo caso estarán sujetos a los términos previstos en el acuerdo, en condiciones iguales a los de su misma clase y prelación legal.

En los anteriores términos se ha atendido su inquietud, no sin antes manifestarle que el presente oficio tiene los alcances del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y que en la Página WEB de ésta entidad puede consultar directamente la normatividad, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia y la Circular Básica Jurídica, así como el aplicativo Tesauro donde podrá consultar la doctrina jurídica y la jurisprudencia mercantil de la Entidad.

⁴ COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-081850 (23 de julio de 2019). Asunto: Liquidación y pago de un impuesto a cargo de una sociedad en reorganización empresarial. Disponible en: https://tesauro.supersociedades.gov.co/jsonviewer/98CH5YkBuw_0dse9N2-w#/

⁵ COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Oficio 220-175771 (13 de noviembre de 2021). Asunto: Proceso de liquidación judicial – Cargas procesales. Disponible en: <https://tesauro.supersociedades.gov.co/jsonviewer/kHQ5C4QBwA8RhfY36KF7#/>