

OFICIO 220-059754 DEL 05 DE JUNIO DE 2019

**REF: PROCESO DE INSOLVENCIA EN FONDOS DE CAPITAL PRIVADO**

Acuso recibo de su consulta formulada sobre la aplicación de la Ley 1116 de 2006, a los fondos de capital privado y la competencia de la Superintendencia de Sociedades para adelantar el proceso liquidatorio de los mismos, radicada en esta entidad con el número y en la fecha de la referencia, la cual procede atender en su orden, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1023 de 2012, es función de la Oficina Jurídica de esta Entidad absolver las consultas formuladas por los organismos públicos y privados así como por los usuarios y particulares sobre las materias a su cargo y en esa medida emite un concepto u opinión de carácter general que como tal no es vinculante ni compromete su responsabilidad.

Debe reiterarse que la competencia de esta Entidad es eminentemente reglada y sus atribuciones se hallan enmarcadas en los términos del numeral 24 del artículo 189, en concordancia con los artículos 82, 83, 84, 85 y 86 de la Ley 222 de 1995, y Decreto 1023 de 2012.

Bajo esa premisa jurídica, esta Oficina, procede a resolver en el orden propuesto las inquietudes de consulta, así:

Frente a las dos inquietudes formuladas en el escrito de consulta, esta Oficina encuentra que de conformidad con lo previsto por los artículos 2° y 3 de la Ley 1116 de 2006, esta Superintendencia tiene competencia para conocer del trámite de insolvencia de las personas jurídicas no excluidas del citado régimen, de las personas naturales comerciantes, como de los patrimonios autónomos afectos a la realización de actividades empresariales y las sucursales de sociedades extranjeras. A su vez el artículo 3 de la citada ley regula las personas excluidas del régimen de insolvencia.

La doctrina<sup>1</sup> por su parte ha manifestado: “(...) Si bien resulta aconsejable que un régimen de insolvencia sea aplicado al mayor número de deudores posible también es cierto que algunos de ellos pueden requerir un tratamiento diferenciado en virtud de su naturaleza; tal es el caso de las entidades del sector financiero, las empresas de servicios públicos y los agentes de valores bursátiles, entre otros. Esta diferenciación se explica porque se trata de empresas sujetas a un régimen reglamentario especial, al margen de la insolvencia, en aras del interés público que reviste la actividad que llevan a cabo (...) (Subrayado fuera del texto).



Ahora bien, respecto de los fondos de capital privado, su desarrollo legal está estructurado conforme a lo dispuesto por el Decreto 1984 del 30 de octubre de 2018, mediante el cual se sustituye el Libro 3 de la Parte 3 del Decreto 2555 de 2010, en lo relacionado con la gestión y administración de los fondos de capital privado.

A este propósito, el artículo 3.3.2.1.1 del Decreto 1984 de 2018, define de manera clara y precisa los alcances de lo que debe entenderse por fondos de capital privado, como todo lo concerniente a su constitución y funcionamiento, en los términos siguientes:

***“(…) ARTÍCULO 3.3.2.1.1 Definición de fondos de capital privado. Los fondos de capital privado son fondos de inversión colectiva cerrados que deben destinar al menos las dos terceras partes (2/3) de los aportes de sus inversionistas a la adquisición de activos o derechos de contenido económico diferentes a valores inscritos en el Registro Nacional de Valores y Emisores - RNVE. Para efectos de este cálculo, no computarán los activos que indirectamente impliquen inversiones en valores inscritos en el Registro Nacional de Valores y Emisores - RNVE.”***

Así mismo, de conformidad con lo prescrito por los artículos 3.3.6.1.22 y 3.3.6.1.33, del Decreto 1984 de 2018, se establecen las causales de liquidación como el procedimiento liquidatorio de los *fondos de capital privado*, trámite que deberá comunicarse o ponerse en conocimiento por la sociedad administradora de las carteras colectivas de manera inmediata a la Superintendencia Financiera de Colombia y a la bolsa de valores o sistemas de negociación en los que se encuentren inscritos, conforme a los preceptos indicados.

- 2.1. El vencimiento del término de duración.
2. La decisión válida de la asamblea de inversionistas de liquidar el fondo de capital privado.
3. La decisión motivada técnica y económicamente de la junta directiva de la sociedad administradora de fondos de capital privado de liquidar el fondo de capital privado.
4. Cualquier hecho o situación que ponga a la sociedad administradora de fondos de capital privado en imposibilidad definitiva de continuar desarrollando su objeto social, salvo que la asamblea de inversionistas del fondo apruebe la cesión a otra sociedad administradora; así como, en el caso de que exista gestor profesional y no resulte viable su reemplazo en condiciones que aseguren la normal continuidad de la marcha del fondo de capital privado gestionado.
5. La toma de posesión de la sociedad administradora de fondos de capital privado, cuando no resulte viable su reemplazo en condiciones que aseguren la normal continuidad del fondo de capital privado gestionado.
6. La apertura de un proceso de liquidación judicial o voluntaria del gestor profesional, en caso de existir, cuando no resulte viable su reemplazo en condiciones que aseguren la normal continuidad del fondo de capital privado gestionado.
7. Las demás previstas en el respectivo reglamento del fondo de capital privado.

**PARÁGRAFO.** Cuando se presente alguna de las causales de liquidación previstas anteriormente, la sociedad administradora de fondos de capital privado deberá comunicarla inmediatamente a la Superintendencia Financiera de Colombia, y a las bolsas de valores y a las entidades



Superintendencia  
de Sociedades

administradoras de los diferentes sistemas de negociación de valores en los que se encuentren inscritos los valores respectivos, cuando haya lugar a ello. A los inversionistas se les comunicará el acaecimiento de la causal de liquidación del fondo de capital privado por los medios previstos en el reglamento. Estas comunicaciones deberán realizarse a más tardar al día siguiente de la ocurrencia de la causal

3.1. A partir de la fecha del acaecimiento de la causal de liquidación y mientras ésta subsista, el fondo de capital privado no podrá constituir nuevas participaciones ni atender redenciones. Adicionalmente, cuando haya lugar, se suspenderá la negociación de los valores emitidos por el fondo de capital privado, hasta que se enerve la causal.

2. Cuando la causal de liquidación sea distinta de las previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 3.3.6.1.2 del presente decreto, la sociedad administradora de fondos de capital privado procederá a convocar a la asamblea de inversionistas que deberá celebrarse entre los cinco (5) y diez (10) días hábiles siguientes a la fecha de la comunicación de la noticia de liquidación.

3. En caso de que esta asamblea no se realice por falta de quórum previsto para el efecto, se citará nuevamente para celebrarse entre los tres (3) y seis (6) días hábiles siguientes a la fecha de la asamblea fallida, pudiendo deliberar con cualquier quórum.

4. En el evento en que la liquidación haya ocurrido con base en las causales previstas en los numerales 3 y 4 del artículo 3.3.6.1.2 del presente decreto, la asamblea de inversionistas podrá decidir si entrega la administración del fondo de capital privado a otra sociedad legalmente habilitada para administrar fondos de capital privado, o la gestión del fondo de capital privado a otro gestor profesional, cuando sea el caso. Eventos en los cuales, solo se considerará enervada la respectiva causal de liquidación cuando la nueva sociedad administradora de fondos de capital privado y/o el gestor profesional designado acepten realizar la administración y/o gestión del respectivo fondo de capital privado.

En este último caso, la asamblea de inversionistas deberá establecer las fechas y condiciones en las que se realizará el traspaso del fondo de capital privado al administrador y/o gestor profesional seleccionado.

5. Acaecida la causal de liquidación, si la misma no es enervada, la asamblea de inversionistas deberá decidir si la sociedad administradora de fondos de capital privado desarrollará el proceso de liquidación o si se designará un liquidador especial. En caso de que la asamblea no designe liquidador especial, se entenderá que la sociedad administradora de fondos de capital privado adelantará la liquidación.

6. El liquidador deberá obrar con el mismo grado de diligencia, habilidad y cuidado razonables que los exigidos para la sociedad administradora de fondos de capital privado en el presente decreto.

7. El liquidador procederá inmediatamente a liquidar todas las inversiones que constituyan el portafolio del fondo de capital privado, en el plazo que para tal fin se haya señalado en el reglamento.

Vencido el término mencionado, si existieren activos cuya realización no hubiese sido posible, la Asamblea de Inversionistas deberá reunirse en un lapso no mayor a cuatro (4) meses, con el fin de evaluar el informe detallado que deberá presentar el liquidador sobre las gestiones realizadas hasta la fecha, y podrá:

a) Otorgar el plazo adicional que estime conveniente para que el liquidador continúe con la gestión de liquidación de las inversiones pendientes, en cuyo caso deberá acordar las fechas en que el liquidador presentará a los inversionistas de forma individual y/o a la Asamblea de Inversionistas, informes sobre su gestión. La Asamblea de Inversionistas podrá prorrogar hasta por un (1) año el plazo adicional inicialmente otorgado en el evento en que los activos no se hayan podido liquidar en dicho plazo adicional inicial y, en todo caso, mediando informe detallado del liquidador sobre las gestiones realizadas.

b) Solicitar al liquidador que los activos sean entregados en pago a los inversionistas en proporción a sus participaciones. Para realizar esta solicitud, la Asamblea de Inversionistas podrá reunirse en cualquier tiempo.

c) Tomar las decisiones que considere pertinentes para lograr la liquidación de las inversiones y la adecuada protección de los derechos de los inversionistas.

8. En la medida que se liquiden las inversiones que constituyen el portafolio del fondo de capital privado, podrán realizarse la distribución de dicha liquidez, a través de redenciones anticipadas de las unidades de participaciones o la reducción del mayor valor de las unidades de participación.



SUPERINTENDENCIA  
DE SOCIEDADES

Una vez liquidadas todas las inversiones se procederá de inmediato a cancelar a los inversionistas las participaciones, en un término máximo que establezca el reglamento.

9. Si vencido el período máximo de pago de las participaciones, existieren sumas. Pendientes de retiro a favor de los inversionistas, se seguirá el siguiente procedimiento:

a) Si el inversionista ha informado a la sociedad administradora de fondos de capital privado, por medio escrito, una cuenta bancaria para realizar depósitos o pagos, el liquidador deberá consignar el valor pendiente de retiro en dicha cuenta;

b) De no ser posible la consignación a que hace referencia el literal anterior, y en caso de que el inversionista haya señalado e identificado, por medio escrito, un mandatario para el pago o un beneficiario, el liquidador realizará el pago de los, aportes pendientes de retiro a dicha persona; y

c) Ante la imposibilidad de realizar el pago de conformidad con alguno de los literales, anteriores, se dará aplicación al artículo 249 del Código de Comercio.

**PARÁGRAFO.** Una vez el fondo de capital privado entre en proceso de liquidación, o se estén presentado cualquiera de las causales de liquidación antes descritas, se deberá suspender la negociación de los documentos representativos de sus participaciones, para lo cual la sociedad administradora informará de manera inmediata a la Superintendencia Financiera de Colombia y a la bolsa de valores o sistemas de negociación de valores en los que se encuentren inscritos.

Una vez producido el informe de finalización de actividades que el liquidador deberá presentar a la Asamblea de Inversionistas, la Superintendencia Financiera de Colombia procederá a cancelar la inscripción de dichos valores en el Registro Nacional de Valores e Emisores, RNVE, cuando sea del caso.

Si realizadas las diligencias de convocatoria no fuere posible reunir a la asamblea de inversionistas, el liquidador deberá presentar su informe final a la Superintendencia Financiera de Colombia y en todo caso lo enviará a la última dirección registrada de los inversionistas, por los medios que establezca el reglamento.

Conforme a lo anterior no resulta procedente la aplicación del régimen de insolvencia previsto por la Ley 1116 de 2006, a los fondos de capital privado, en razón a que tienen su propio régimen de constitución y liquidación en los términos anotados y por ende la falta de competencia de esta Superintendencia para conocer y adelantar procesos liquidatorios en ese sentido, entre otras razones por cuanto los mismo no tienen la condición de los sujetos descritos por el artículo 2° de la Ley 1116 de 2006.

Hay que tener consideración que la Ley 1116 de 2006, adopta un criterio residual en el sentido que sólo las personas jurídicas que no tengan establecido un régimen especial de liquidación pueden acceder a los mecanismos establecidos en la citada norma, muchas veces los criterios de exclusión radican en la existencia de un interés público especial y calificado que generó un desarrollo legal especial de aplicación preferente como sucede en este caso.

En los anteriores términos, su solicitud ha sido atendida en el plazo y con los efectos descritos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituyó el Título II, Derecho de Petición del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso, no sin antes señalar que puede consultarse en la P.Web de la Entidad, la normatividad, los conceptos jurídicos alusivos con el tema u otro cualquiera de su interés.